



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE
DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO
CARRERA DE DERECHO
PROYECTO DE INVESTIGACIÓN
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR**

TEMA

**“LAS PERSONAS JURÍDICAS COMO SUJETO DE PROTECCIÓN DE LOS
DERECHOS DE AUTOR POR OBRAS CREADAS BAJO RELACIÓN DE
DEPENDENCIA EN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA
SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN”**

TUTOR

MSC. BLANCA ORTEGA LÓPEZ

AUTOR

GEMINIS NEIDI OÑATE PIZA

GUAYAQUIL

2020

REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS

TÍTULO Y SUBTÍTULO:

Las Personas Jurídicas Como Sujeto De Protección De Los Derechos De Autor Por Obras Creadas Bajo Relación de Dependencia En El Código Orgánico De La Economía Social De Los Conocimientos, Creatividad E Innovación.

AUTOR/ES:

Geminis Neidi Oñate Piza.

REVISORES O TUTORES:

Msc. Blanca Ortega López.

INSTITUCIÓN:

Universidad Laica Vicente
Rocafuerte de Guayaquil

Grado obtenido:

Abogado De Los Tribunales De La República
Del Ecuador.

FACULTAD:

Facultad de Ciencias Sociales y
Derecho.

CARRERA:

CARRERA DE DERECHO.

FECHA DE PUBLICACIÓN:

2020

N. DE PAGS:

124

ÁREAS TEMÁTICAS: Derecho.

PALABRAS CLAVE: Derecho de autor, Propiedad Intelectual, Derecho Civil, Derecho Laboral, Obra literaria, Desarrollo Científico.

RESUMEN: Este proyecto de investigación titulado “Las personas jurídicas como sujeto de protección de los derechos de autor por obras creadas bajo relación de dependencia en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos,

Creatividad e Innovación” desarrolla un Objetivo General que pretende: Analizar la titularidad de las personas jurídicas sobre los derechos de autor en obras creadas bajo relación de dependencia, considerando que las personas ficticias asumen los riesgos de inversión, a través de una investigación del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación. Y cinco Objetivos Específicos: 1. Estudiar si las personas jurídicas son realidad o ficciones jurídicas, y si pueden ser sujetos creadores de una obra intelectual, efectuando un análisis comparativo de la normativa internacional; 2. Determinar las consecuencias jurídicas que ha tenido la entrada en vigor del Código de Ingenios en el ejercicio de los derechos intelectuales de las personas jurídicas en el Ecuador respecto de sus desplazamientos investigativos en el territorio nacional; 3. Valorar las garantías constitucionales del derecho al ejercicio de la propiedad intelectual y derecho al trabajo, a partir del otorgamiento de la autoría a las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia en el territorio nacional; y, 4. Analizar si es procedente proponer una reforma al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, en el ejercicio de los derechos de autor de las personas jurídicas por obras creadas bajo relación de dependencia. Con los cuales se justificará la propuesta reformativa planteada en este trabajo investigativo para lograr el reconocimiento de los derechos de autor en la persona jurídica como sujeto creador de una obra intelectual obtenida bajo relación de dependencia.

N. DE REGISTRO (en base de datos):

N. DE CLASIFICACIÓN:

DIRECCIÓN URL (tesis en la web):

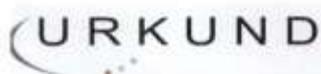
ADJUNTO PDF:

SI

NO

CONTACTO CON AUTOR: GEMINIS NEIDI OÑATE PIZA	Teléfono: 0990881221	E-mail: geminisneidi@gmail.com
CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:	MsC. Patricia Jurado Ávila, Decana. Teléfono: (04) 2596500 Ext. 253 E-mail: pjuradoa@ulvr.edu.ec MsC. Carlos Pérez Leyva, Director de Carrera. Teléfono: (04) 2596500 Ext. 233 E-mail: cperezl@ulvr.edu.ec	

CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO



Urkund Analysis Result

Analysed Document: TESIS.docx (D64033668)
Submitted: 2/17/2020 11:12:00PM
Submitted By: geminisneidi@gmail.com
Significance: 6 %

Sources included in the report:

Tesis trabajo final.docx(D30689566) Tesisfinal
(1).docx(D30803454)
LasObrasArquitectónicasydeIngenieríaCivilenelRégimenEcuatoriano dePropiedad Intelectual.pdf (D39539643)
TESIS MARIA EMILIA FLORES VERDUGO- LOS DERECHOS DE AUTOR, PROYECTO DE REFORMA AL CÓDIGO
INGENIOS.docx (D52932547)
TESIS DANNY GUZMAN 07112017.pdf (D32183878)
PTOYECTO DE INVESTIGACION PAREDESCAZARES ANDRES MIGUEL.docx(D62157583) TESIS LYANN
URKUND.docx (D54792642)
https://es.wikipedia.org/wiki/Declaraci%C3%B3n_Universal_de_los_Derechos_Humanos
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9231/1/PIUBAB080-2018.pdf>
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3704901.pdf>
<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6232297.pdf>
[https://digital.bl.fcen.uba.ar/Download/Documentos/
PICTO_Guia_Introduccion_Derechos_Autor.pdf](https://digital.bl.fcen.uba.ar/Download/Documentos/PICTO_Guia_Introduccion_Derechos_Autor.pdf)

Instances where selected sources appear:

68

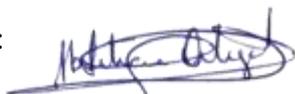
CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR

MsC. **BLANCA ORTEGA LÓPEZ**, en mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación designado(a) por el Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Sociales y Derecho de la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

CERTIFICO:

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: “Las Personas Jurídicas Como Sujeto De Protección De Los Derechos De Autor Por Obras Creadas Bajo Relación De Dependencia En El Código Orgánico De La Economía Social De Los Conocimientos, Creatividad E Innovación”, presentado por la estudiante GEMINIS NEIDI OÑATE PIZA como requisito previo, para optar al Título de ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, encontrándose apto para su sustentación.

Firma:



MsC. BLANCA ORTEGA LÓPEZ

C.C. 0910690361

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES

La estudiante egresada GEMINIS NEIDI OÑATE PIZA, declara bajo juramento, que la autoría del presente proyecto de investigación, **“Las Personas Jurídicas Como Sujeto De Protección De Los Derechos De Autor Por Obras Creadas Bajo Relación De Dependencia En El Código Orgánico De La Economía Social De Los Conocimientos, Creatividad E Innovación”**. Corresponde totalmente a la suscrita y me responsabilizo con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo los derechos patrimoniales y de titularidad a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establece la normativa vigente.

Autor,

Firma:



GEMINIS NEIDI OÑATE PIZA

C.I. 093060880-7

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por otorgarme la fortaleza y sabiduría requerida durante mis años de preparación académica, a mi amada madre Julieta Piza quien ha sido un pilar fundamental en mi vida, a mis docentes quienes con su conocimiento solo pretendían enriquecerme y prepararme para el futuro.

DEDICATORIA

Dedico esta investigación a todos aquellos que me han dado de su apoyo en el transcurso de mi carrera, a mi madre; y, a mí por tanta paciencia.

CONTENIDO

REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA	ii
FICHA DE REGISTRO DE TESIS	ii
CERTIFICADO DE ANTIPLAGIO ACADÉMICO	v
CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR	vi
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES ..	vii
AGRADECIMIENTO	viii
DEDICATORIA	viii
INDICE DE TABLAS	xiv
INDICE DE ILUSTRACIONES	xv
RESUMEN	xvi
ABSTRACT	xvii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	3
1.1 Tema.	3
1.2 Planteamiento del problema.	3
1.3 Formulación del problema.....	4
1.4 Sistematización del problema.	4
1.5 Objetivo General.....	5
1.6 Objetivos Específicos.....	5
1.7 Justificación.....	6
1.8 Delimitación del problema.	6
1.9 Hipótesis.....	7
1.10 Línea de investigación institucional/facultad	7
1.11 Variable dependiente.....	7
1.12 Variable independiente.....	7
CAPÍTULO II	8
MARCO TEÓRICO	8
2.1.1 Evolución del reconocimiento de los derechos de autor	8
2.1.2 Evolución histórica del derecho de autor en Ecuador y en América Latina.	10
2.1.4 El Estado y la propiedad intelectual	12
2.1.5 Origen del derecho de autor	13
2.1.6 Naturaleza jurídica de los derechos de autor	13

2.1.7.1	Teoría del derecho de propiedad intelectual.....	13
2.1.7.2	Teoría del derecho sobre bienes inmateriales	14
2.1.8	Facultades del derecho moral del autor de una obra creada	15
2.1.8.1	Derecho de reivindicación de la paternidad de la obra.....	15
2.1.8.2	Derecho de divulgación.....	16
2.1.8.3	Derecho patrimonial.....	16
2.1.8.4	Derecho de explotación de la obra.....	16
2.1.8.5	Derecho de reproducción.....	16
2.1.8.6	Derecho de distribución, arrendamiento o alquiler.....	17
2.1.8.7	Derecho de importación de obras sin autorización.....	17
2.1.8.8	Derecho de transformación.....	17
2.1.9	Características del derecho patrimonial.....	18
2.1.10	Elementos del derecho de autor	18
2.1.10.1	Elemento subjetivo.....	18
2.1.10.2	Elemento objetivo.....	19
2.1.11	Características de los derechos morales del autor.....	19
2.1.12	Aspectos de la autoría y titularidad en el derecho de autor	20
2.1.13	¿Quiénes pueden exigir derecho de autor?	22
2.1.14	¿Puede una persona jurídica ser sujeto de derecho de autor?	22
2.1.15	¿Quiénes son sujetos del derecho de autor?.....	23
2.1.16	¿Quiénes son titulares originarios?	23
2.1.17	¿Quiénes tienen la capacidad para crear obras?.....	24
2.1.18	Cesión de derechos de autor	25
2.1.19	Clasificación de las obras sujetas al derecho de autor en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.	25
2.1.20	Elementos del contrato de trabajo.....	26
2.1.21	Elementos de la existencia efectiva del contrato de trabajo.....	27
2.1.22	Aspectos de un contrato laboral.....	27
2.1.23	Contrato de trabajo en el marco de la propiedad intelectual para el tratamiento del derecho de autor en Ecuador	28
2.1.23.1	Contrato por servicios profesionales	28
2.1.23.2	Características.....	29
2.1.24	Diferencia entre el contrato de servicios profesionales con el contrato laboral. 29	
2.1.25	Contratos de trabajo y contratos de comisión mercantil.....	30
2.1.26	Contratos en materia civil en el marco de la propiedad intelectual para el	

tratamiento del derecho de autor	30
2.1.27 La ley y la relación de trabajo.....	31
2.1.28 Determinación de la existencia de la relación laboral.....	31
2.1.29 Diferencia entre contrato de trabajo y relación de trabajo.....	31
2.1.30 Clases de empresarios.....	32
2.1.31 Obras creadas en el marco de la relación laboral.....	32
2.1.32 Cambio del régimen en las obras creadas bajo relación de dependencia laboral. 33	
2.1.33 Autoría y titularidad del derecho de autor en obras creadas bajo relación de dependencia laboral.....	34
2.1.34 Derechos del trabajador y del empleador en obras creadas bajo relación de dependencia.....	35
2.1.35 Creación de una obra dentro del contrato de trabajo sin la existencia de pacto expreso respecto a la transferencia de los derechos sobre la obra.....	35
2.1.35.1 Pacto de una cláusula adicional al contrato de trabajo.....	35
2.1.35.2 Celebración de un contrato para la transmisión.....	36
2.1.35.3 Alcance de la cesión anticipada.....	36
2.1.36 ¿Qué son las autorizaciones de uso (licencias) y las cesiones?.....	36
2.1.37 Comparación entre la obra por encargo y la obra en relación de dependencia.	37
2.1.38 Declaración de los derechos de las personas jurídicas, principios internacionales	37
2.1.39 De los derechos inherentes en las personas jurídicas	38
2.1.40 Los derechos de autor reconocidos a las personas jurídicas en el ordenamiento jurídico de la propiedad intelectual ecuatoriano.....	39
2.1.41 Ventajas y desventajas del reconocimiento del derecho de autor en las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia.....	39
2.2 Marco Conceptual	40
2.2.1 ¿Qué es una economía social y solidaria?	40
2.2.2 ¿Qué son los derechos de propiedad intelectual?.....	40
2.2.3 Derecho moral o de paternidad.....	40
2.2.3 Características del derecho de autor	40
2.2.4.1 Inalienable.....	40
2.2.4.2 Inembargable.....	41
2.2.4.3 Irrenunciable.....	41
2.2.4.4 Imprescriptible.....	41
2.2.5 Definición de contrato en el Código Civil.....	41

2.2.6	Concepto jurídico-laboral del “empresario” en la relación laboral	41
2.3	Marco Legal	42
2.3.1	Análisis constitucional del régimen de la propiedad intelectual	42
2.3.2	Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.	44
2.3.3	Efectos jurídicos del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.....	50
2.3.4	Ley Orgánica de la Cultura.....	52
2.3.5	Plan Nacional del Buen Vivir 2017- 2021.....	53
2.3.5.1	Objetivos Nacionales de Desarrollo para el Buen Vivir	53
2.3.6	Legislación Comparada.....	55
2.3.6.1	Sistema del Copyright.	56
2.3.6.2	Reino Unido.	56
2.3.6.3	España.	57
2.3.6.4	México.	57
2.3.6.5	Perú.	58
2.3.6.6	Uruguay.	59
2.3.6.7	Código de Trabajo.....	59
2.3.6.8	Convención Universal sobre los Derechos de Autor Ginebra (1952)	60
2.3.6.9	Acuerdo de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados al Comercio (ADPIC).60	
2.3.6.10	Convención Interamericana sobre los Derechos de Autor en Obras Literarias Científicas y Artísticas	61
2.3.6.11	Decisión 351 Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos (1993). 62	
2.3.6.12	Declaración Universal de los Derechos Humanos.	63
	CAPÍTULO III	65
	METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	65
3.1	Metodología	65
3.1.1	Método Inductivo-Deductivo.....	65
3.2	Tipo de Investigación.....	65
3.2.1	Descriptiva-Explicativa.	65
3.2.2	De Campo.	66
3.2.3	Exploratoria.	66
3.3	Enfoque	66

3.3.1	Enfoque cualitativo	67
3.3.2	Enfoque cuantitativo.	67
3.4	Técnica e Instrumentos.,.....	67
3.4.1	La encuesta.	67
3.4.2	La entrevista.	68
3.5	Población.	68
3.6	Muestra.....	68
3.7	ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.....	70
3.8	ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LA ENTREVISTA	80
CAPITULO IV		87
3.1	PROPUESTA	87
3.2	CONCLUSIONES	92
3.3	RECOMENDACIONES	94
REFERENCIA Y BIBLIOGRAFIA		95
ANEXO 1		101
ANEXOS 2		103
ANEXOS 3		104

INDICE DE TABLAS

<i>Tabla 1. Características del Derecho Patrimonial.....</i>	<i>18</i>
<i>Tabla 2. Derechos de las Personas Jurídicas en el Código de Ingenios.....</i>	<i>39</i>
<i>Tabla 3. Reconocimiento del derecho de autor en las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia.</i>	<i>39</i>
<i>Tabla 4. Población a consideración para la obtención de la muestra.....</i>	<i>68</i>
<i>Tabla 5. ¿Conoce usted como regula los derechos morales de autor el régimen de propiedad intelectual en el Ecuador?.....</i>	<i>70</i>
<i>Tabla 6. ¿Sabe usted que los derechos morales de autor son facultad de los trabajadores en obras bajo relación de dependencia laboral en el actual régimen jurídico?</i>	<i>71</i>
<i>Tabla 7. ¿Considera usted que la autoría de las obras bajo relación de dependencia deba ser ejercida por las personas jurídicas (empleadores)?</i>	<i>72</i>
<i>Tabla 8. ¿Considera usted que la titularidad de las obras deba ser compartida por las personas naturales y jurídicas (empleados y empresarios)?.....</i>	<i>73</i>
<i>Tabla 9. ¿Cree usted que el trabajador deba conservar los derechos morales sobre la obra, pese a que ya recibe un pago y es la persona jurídica quien asume los riesgos de inversión?</i>	<i>74</i>
<i>Tabla 10. ¿Cree usted que el titular originario de la obra bajo relación de dependencia laboral deba ser el empleador?</i>	<i>75</i>
<i>Tabla 11. ¿En el actual régimen jurídico de propiedad intelectual, solo las instituciones públicas pueden ejercer los derechos morales “derecho de autor” en obras creadas bajo relación de dependencia ¿Cree usted que deba existir igualdad en el trato para el sector privado?</i>	<i>76</i>
<i>Tabla 12. ¿Cree usted que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas privadas incentivaría la participación del sector privado en el desarrollo científico del país?</i>	<i>77</i>
<i>Tabla 13. ¿Considera usted que la restricción del ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas del sector privado en el actual régimen jurídico transgrede el derecho laboral y de participación en la sostenibilidad del ámbito socioeconómico, científico del país?.....</i>	<i>78</i>
<i>Tabla 14. ¿Cree usted que la obligatoriedad de establecer una cláusula de cesión anticipada de derechos de autor en el contrato de trabajo afecta la relación laboral entre el trabajador y el empleador?</i>	<i>79</i>

INDICE DE ILUSTRACIONES

Ilustración 1. Conocimiento del régimen de los derechos morales	70
Ilustración 2. Facultad de los derechos morales en los trabajadores	71
Ilustración 3. Ejercicio de la titularidad originaria en personas jurídicas	72
Ilustración 4. Titularidad compartida entre trabajadores y empleadores	73
Ilustración 5. Conservación de los derechos morales sobre la obra.	74
Ilustración 6. Empleador titular originario.	75
Ilustración 7. Trato discriminatorio al sector privado.	76
Ilustración 8. Participación del sector privado en el desarrollo científico.	77
Ilustración 9. Transgresión de derechos del sector privado.	78
Ilustración 10. Cesión anticipada en contrato laboral	79

RESUMEN

Este proyecto de investigación titulado “Las personas jurídicas como sujeto de protección de los derechos de autor por obras creadas bajo relación de dependencia en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación” desarrolla un Objetivo General que pretende: Analizar la titularidad de las personas jurídicas sobre los derechos de autor en obras creadas bajo relación de dependencia, considerando que las personas ficticias asumen los riesgos de inversión, a través de una investigación del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

Y cinco Objetivos Específicos: 1. Estudiar si las personas jurídicas son realidad o ficciones jurídicas, y si pueden ser sujetos creadores de una obra intelectual, efectuando un análisis comparativo de la normativa internacional; 2. Determinar las consecuencias jurídicas que ha tenido la entrada en vigor del Código de Ingenios en el ejercicio de los derechos intelectuales de las personas jurídicas en el Ecuador respecto de sus desplazamientos investigativos en el territorio nacional; 3. Valorar las garantías constitucionales del derecho al ejercicio de la propiedad intelectual y derecho al trabajo, a partir del otorgamiento de la autoría a las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia en el territorio nacional; y, 4. Analizar si es procedente proponer una reforma al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, en el ejercicio de los derechos de autor de las personas jurídicas por obras creadas bajo relación de dependencia.

Con los cuales se justificará la propuesta reformativa planteada en este trabajo investigativo para lograr el reconocimiento de los derechos de autor en la persona jurídica como sujeto creador de una obra intelectual obtenida bajo relación de dependencia.

PALABRAS CLAVE: Derecho de autor, Propiedad Intelectual, Derecho Civil, Derecho Laboral, Obra literaria, Desarrollo Científico.

ABSTRACT

This research project entitled "Legal entities as a subject of copyright protection for works created under a dependency relationship in the Organic Code of the Social Economy of Knowledge, Creativity and Innovation" develops a General Objective that aims to: Analyze the Ownership of legal persons on copyright in works created under a dependency relationship, considering that fictitious persons assume investment risks, through an investigation of the Organic Code of the Social Economy of Knowledge, Creativity and Innovation.

And five Specific Objectives: 1. To study whether legal persons are reality or legal fictions, and whether they can be creative subjects of an intellectual work, making a comparative analysis of international regulations; 2. Determine the legal consequences of the entry into force of the Ingenios Code in the exercise of the intellectual rights of legal persons in Ecuador regarding their investigative movements in the national territory; 3. Valuing the constitutional guarantees of the right to exercise intellectual property and the right to work, from the granting of authorship to legal persons in works created under a dependency relationship in the national territory; and, 4. Analyze if it is appropriate to propose a reform to the Organic Code of the Social Knowledge Economy,

With which the reform proposal proposed in this research work will be justified to achieve the recognition of copyright in the legal person as the creator of an intellectual work obtained under a relationship of dependency.

KEYWORDS: Copyright, Intellectual Property, Civil Law, Labour Law, Literary Works, Scientific Development.

INTRODUCCIÓN

Con la promulgación del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, la Creatividad y la Innovación, emergemos hacia un nuevo régimen jurídico que otorga a la persona del trabajador la totalidad del goce de los derechos de autor sobre la obra y la cesión en calidad de titular derivado a las personas jurídicas o empleadores.

Lo que acarrea consecuencias jurídicas significativas para el sector privado, al desarrollo de obras intelectuales, del sector productivo, vulnerando garantías constitucionales y del Buen Vivir, que se contrastan con los beneficios del Estado en la misma situación, generando un trato discriminatorio y monopolizador denominándose autor de las obras en el sector público.

El cambio normativo ha causado una grave afectación a los derechos de autor complicando el ejercicio de este de manera que beneficie a las partes, generando un déficit en las inversiones a favor del desarrollo científico en el Ecuador.

En la actualidad diversas legislaciones plantean sus propias ideologías respecto del desarrollo y ejercicio del Derecho de Autor en el ámbito de la relación de dependencia laboral. Las normativas en propiedad intelectual en América Latina lo regulan a favor de los empleados, mientras que en las del derecho anglosajón es clara su posición a favor de las “personas jurídicas” como titulares originarios de estas obras.

Ahora bien, a estos llamamos “derecho anglosajón” y “Derecho de Autor de tradición latina” ambos sistemas son aplicados. Siendo así que, la ley española reconoce al empleador como autor, o como Costa Rica, Uruguay que mantienen la misma vertiente y que van generando tendencia en el sistema del Copyright, lo cual denota un contraste con el Código de Ingenios.

En la presente investigación introduciremos a la realidad que nos plantea el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, respecto de las reformas que se promulgaron y se podrá verificar la prejudicialidad de una ideología política contra las personas privadas. Observando las desventajas hacia el sector privado, la imparcial y monopolizadora acción del Estado.

Para ello, tomaremos en cuenta cómo ha evolucionado el derecho de autor a nivel internacional y nacional. Respecto de la viabilidad doctrinal y jurídica sobre el ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas. ¿Quién puede ejercer el derecho de autor? ¿Puede una persona jurídica ser autor o titular originario de una obra de propiedad intelectual? ¿Qué derechos se reconocen a las personas jurídicas en el ámbito de la propiedad intelectual?

Por esta razón la presente investigación, busca ofrecer una explicación a la hipótesis que hemos señalado para la misma. Desde el marco teórico desarrollaremos la evolución que ha sufrido el derecho de autor, las características del derecho de autor, sus elementos, las teorías planteadas por la doctrina, facultades del ejercicio de este derecho, de la explotación de los derechos patrimoniales, sus límites. Discutiremos sobre las personas jurídicas como sujetos de derechos de autor y otros asuntos esenciales como lo es la aplicabilidad del derecho laboral en la propiedad intelectual, cuando se trata de obras creadas bajo relación de dependencia.

CAPÍTULO I

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Tema.

Las personas jurídicas como sujeto de protección de los derechos de autor por obras creadas bajo relación de dependencia en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

1.2 Planteamiento del problema.

Con la derogatoria de la Ley Orgánica de Propiedad Intelectual (LOPI) y la entrada en vigencia del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, el viernes 6 de Diciembre del 2016, conocido como Código de Ingenios, se plantearon reformas con las que se han pretendido viabilizar el régimen de desarrollo con el propósito de construir un sistema sostenible, igualitario, productivo, que desarrolle el conocimiento científico, potencializando la investigación e incorporándolo en nuestra sociedad. Señalando a la antigua normativa de propiedad intelectual como esencialmente mercantilista de los derechos de propiedad intelectual.

Sin embargo, en el ámbito jurídico existe una vertiente muy polémica y que debe considerarse trascendental para el cumplimiento del propósito de inserción de nuestro país a la economía internacional, siendo este el avistamiento de los derechos intelectuales en el ámbito de las obras creadas bajo relación de dependencia a los que estarían sujetos las personas jurídicas, por lo que surgen cuestionamientos como los del poder considerar a la persona jurídica autor o mero titular de estos derechos de autor, y sobre la singularidad de su aplicación y de las limitantes que surgen al aplicarlos o no a la vida jurídica de estas personas ficticias.

El actual Código de Ingenios no permite el reconocimiento de este derecho, lo que hace posible plantear razonamientos jurídicos y doctrinarios sobre si la figura de relación de dependencia es o no un modo de transferencia de los derechos de autor de los empleados hacia sus empleadores.

Hemos de aclarar que esta nueva ley dota de todo el protagonismo jurídico, económico al Estado en el ejercicio de los derechos de autor, cuando se trata de determinados factores sometidos a la investigación respecto de la soberanía del Estado, su patrimonio o cuando estas sean desarrolladas por inversiones mixtas con el Estado, un acontecimiento que pone en evidencia el tratamiento discriminatorio hacia quien asume los riesgos de inversión. Situación que coloca en desventaja al inversionista extranjero y/o local.

1.3 Formulación del problema.

¿De qué manera el reconocimiento de los derechos de autor de las personas jurídicas, como sujetos de derechos intelectuales en obras creadas bajo relación de dependencia, va a permitir el desarrollo científico proclamado en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, y la no discriminación a los inversionistas extranjeros y locales con relación a los riesgos de su inversión?

1.4 Sistematización del problema.

Las preguntas que nos permitirán determinar el problema son:

1. ¿Cómo se han desarrollado los derechos de propiedad intelectual en el Ecuador?
2. ¿Cuáles son las consecuencias jurídicas que tuvo la entrada en vigor del Código de Ingenios?
3. ¿Cuáles son los derechos que las Leyes y Convenios Internacionales, doctrina reconocen respecto de las personas jurídicas en el ámbito de la propiedad intelectual?
4. ¿Cuáles son los parámetros jurídicos señalados en el Código de Trabajo, que justifican la existencia de la figura de relación de dependencia?
5. ¿Cómo guarda coherencia con la relación laboral el ejercicio de las investigaciones científicas sujetas a la propiedad intelectual en el Ecuador?

6. ¿Cuál es el impacto jurídico que tendría el reconocimiento de los derechos de autor de las personas jurídicas, en las obras creadas bajo relación de dependencia en nuestro ordenamiento si se reformara el Código de Ingenios?

1.5 Objetivo General.

Analizar la titularidad de las personas jurídicas sobre los derechos de autor en obras creadas bajo relación de dependencia, considerando que las personas ficticias asumen los riesgos de inversión, a través de una investigación del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

1.6 Objetivos Específicos.

1. Estudiar si las personas jurídicas son realidad o ficciones jurídicas, y si pueden ser sujetos creadores de una obra intelectual, efectuando un análisis comparativo de la normativa internacional.
2. Determinar las consecuencias jurídicas que ha tenido la entrada en vigor del Código de Ingenios en el ejercicio de los derechos intelectuales de las personas jurídicas en el Ecuador respecto de sus desplazamientos investigativos en el territorio nacional.
3. Valorar las garantías constitucionales del derecho al ejercicio de la propiedad intelectual y derecho al trabajo, a partir del otorgamiento de la autoría a las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia en el territorio nacional.
4. Analizar si es procedente proponer una reforma al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, en el ejercicio de los derechos de autor de las personas jurídicas por obras creadas bajo relación de dependencia.

1.7 Justificación.

Diversos autores debaten sobre la titularidad originaria de derechos de autor de las personas jurídicas en la creación de obras intelectuales, cierto es que los convenios internacionales como lo es la Convención de Berna no han establecido un criterio jurídico respecto de ello, revisión que no ha vertido solución a la problemática de la condición en la que yace la persona jurídica frente al ejercicio de sus derechos intelectuales. Sin embargo, eso no ha limitado la existencia de las distintas posiciones en relación con ello.

Es importante analizar una propuesta reformativa al Código de Ingenios y que justifique un mejor tratamiento de los derechos de autor de las personas jurídicas como sujetos de derechos de obras creadas bajo relación de dependencia, con el fin de poder determinar las incidencias jurídicas que acarrearían el pleno ejercicio de estos derechos intelectuales, para que inversionistas extranjeros y locales particulares puedan encontrar un mejor modo de aportar al incentivo del desarrollo de la investigación en nuestro país, buscando respeto y valoración a los riesgos que estas asumen en sus inversiones.

Parte sustancial de esta investigación es analizar una propuesta veraz, libre y responsable frente a los derechos patrimoniales o remuneración equitativa, en obras creadas bajo relación de dependencia, basándonos en una distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, generando trabajo estable y digno, garantizando la soberanía nacional para promover, integrar e impulsar al Ecuador hacia una verdadera integración latinoamericana y en el contexto internacional, aumentando así las potencialidades de la población en el marco de los principios y derechos promulgados en la Constitución de la República del Ecuador del 2008 y demás normativa vigente sujeta a la propiedad intelectual en el país.

1.8 Delimitación del problema.

Objeto de estudio: Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación; Código de Trabajo, Código Civil.

Campo de acción: Derecho de Autor en la persona jurídica.

Espacio: Provincia Guayas, Cantón Guayaquil.

Tiempo: 2019

1.9 Hipótesis.

Si se reforma el artículo 108 y 115 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, se podrá reconocer el ejercicio de los derechos de autor de las personas jurídicas como sujetos de derechos intelectuales en la creación de obras en el ámbito de la figura jurídica de relación de dependencia.

1.10 Línea de investigación institucional/facultad.

Línea 2. Sociedad civil, derechos humanos y gestión de la comunicación.

1.11 Variable dependiente.

El reconocimiento de los derechos de autor en la persona jurídica como sujeto creador de una obra intelectual obtenida bajo relación de dependencia.

1.12 Variable independiente.

Reforma del artículo 108 y 115 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Marco teórico.

2.1.1 Evolución del reconocimiento de los derechos de autor.

El reconocimiento de los derechos de autor surge a lo largo de un proceso en el que el derecho moral tuvo su protagonismo a priori de los derechos patrimoniales, su carácter es de Derecho Natural, se desarrolla por la razón, lo que genera una ajenidad entre la creación en relación con la naturaleza de su creador, un principio que es una característica fundamental en los contratos de trabajo por la que el empresario, quien asume los costos y riesgos laborales, se atribuye los resultados o frutos del trabajo realizado por el trabajador.

Con relación a ello, este derecho de paternidad como también se lo denomina al derecho moral, pretende ejercer la protección de su forma íntima y el espíritu que mantiene su creador, y que a través de esta se garantice la protección de la creación y los derechos que de estos nazcan.

La autora argentina Lipszyc (1993) explica que: “El derecho moral protege la personalidad del autor en relación con su obra. Está integrado, en sustancia, por el Derecho del Autor a decidir la divulgación de la obra” (pág. 162). Baylos Corroza (1993) indica que:

El estudio histórico no debe consistir en un catálogo más o menos amplio de precedentes normativos, sino que hay que buscar las razones sociales que llevan al nacimiento de las normas, parece claro que para el entendimiento de la propiedad intelectual se requiere la comparación de los contextos temporales y espaciales de reconocimiento de la institución con aquellos otros de no reconocimiento de la misma.

A decir del ilustre tratadista venezolano Antequera Parilli R. (2001), señala que la Propiedad Intelectual es: “Un espacio jurídico dentro del cual caben varios sistemas normativos que tiene por objeto la protección de bienes inmateriales de diferentes órdenes: industriales, comerciales, técnicos, artísticos, científicos y literarios”. Sobre el derecho moral, Ferreyros & Parilli (1996) explican que:

La expresión derecho moral de origen francés es la más aceptada en las legislaciones de casi todos los países. En esta medida resalta que el derecho moral es absoluto y que tiene efectos erga omnes, es decir que es oponible a todos. A su vez resalta que, en el Convenio de Berna los derechos morales son reconocidos en el artículo 6, el cual explica que el autor conserva en todos los casos el derecho de paternidad, es decir, los derechos morales son derechos perpetuos. (págs. 109-113).

Es necesario inferir respecto de lo que expone el tratadista con relación a principio de ajenidad que mantiene el autor con su obra, y de los vínculos que este mantiene con esta, por lo que es apreciable lo que se desarrolla en este ámbito, correlacionado a las invenciones bajo dependencia laboral, existen algunas desavenencias entre la persona del empleado o trabajador y del empleador o empresario denominados en esta investigación “persona jurídica”, debido a que la protección del derecho moral está arraigada a la creación propiamente dicha y que la figura “autor” emerge conjuntamente con ella, desde sus inicios, es decir con la exteriorización y materialización de la idea ya que la Propiedad Intelectual tan solo protege la creación más no ideas.

En 1710 se promulga el “Estatuto de la Reina Ana”, dicho decreto estipulaba los derechos que los autores ejercerían sobre sus obras, en pleno siglo XVIII los “derechos patrimoniales” y la exclusividad del autor sobre su obra se tornaban en un suceso que marcaría considerablemente el desarrollo del reconocimiento de los derechos de autor, que progresivamente fueron añadiendo años de protección a favor del autor, desde los veinte y uno años por obras publicadas y catorce en obras inéditas debiendo cumplir con las solemnidades requeridas.

Posteriormente, durante la Revolución Francesa y estando en apogeo las convenciones universales de derechos humanos, el derecho a la propiedad fue considerado un “derecho humano” y el intelecto pasó a ser objeto de esta protección. El autor Proaño Maya (1993) “Muestra de ello, era la Ley de la Convención de Francia de 1793 en la que se consagró el exclusivo derecho de reproducción al autor sobre obras literarias, científicas y artísticas y sus herederos”.

Al término de la época, existía una pluralidad de veredictos sobre el portento intelectual que habría sido acogido en gran parte del continente europeo, con algunas excepciones y adaptaciones en el tratamiento del derecho de autor.

2.1.2 Evolución histórica del derecho de autor en Ecuador y en América Latina.

El Derecho de Autor en el Ecuador, se ha desarrollado a través de los años como un fenómeno del proteccionismo de la propiedad intelectual, desde los convenios internacionales y del Sistema Interamericano de Derecho de Autor que regularon esta figura en América Latina, los cuales se han distorsionado, en donde podemos reconocer la independencia que los países efectuaron sobre el ejercicio del reconocimiento de este derecho en sus legislaciones internas, hasta la adhesión de los mismos a los instrumentos internacionales que han pretendido viabilizar y armonizar su protección procurando cubrir las necesidades generales de los miembros, Cerda Silva (2016) dice que:

El desarrollo normativo y teórico del derecho de autor en América Latina contrasta con las limitadas capacidades de la región para producir contenido susceptible de protección autoral (...) hacia finales del siglo XIX, dos sistemas competían por lograr la protección de las obras a través de las fronteras: el europeo, basado en el Convenio de Berna y sus sucesivas revisiones, y el interamericano, basado en el Tratado de Montevideo y varios otros instrumentos de que eran parte los países del continente americano. (págs. 22(1), 19-58).

El Derecho de materia de Propiedad Intelectual en el Ecuador ha sido progresivo, promulgándose Decretos y Acuerdos, así como a nivel latinoamericano la conocida Decisión 351 Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos 1993. A partir del año 1976 se publicó en el Registro Oficial No. 149, de 14 de agosto de 1976 la Ley de Derechos de Autor, luego fue publicado en el Registro Oficial No. 735, de 20 de diciembre de 1978 el Decreto Supremo No. 2821, mientras que en el año 1992 se promulga la Ley No. 161, publicada en el Registro Oficial No. 984, de 22 de julio de dicho año, la Ley de Propiedad Intelectual promulgada en 1998, es derogada por el actual Código de la Economía Social de los Conocimientos, la Creatividad y la Innovación.

En el Ecuador, la protección a la propiedad intelectual tiene origen con la expedición de la Constitución Política del Ecuador (1835), la misma que en el artículo 99 disponía: “el autor o inventor tendrá la propiedad exclusiva de su descubrimiento- producción, por el tiempo que le concediere la ley, y si esta exigiera su publicación, se dará al inventor la indemnización correspondiente”. Posteriormente, En la Constitución de la República del Ecuador (1845), “se garantizaba la inviolabilidad de la propiedad intelectual, así como quienes inventen, mejoren o introduzcan nuevos medios para el desarrollo de la industria”. La noción de autor en la Convención de Berna y en la convención universal sobre el derecho de autor.

No queda muy en claro la posición de algunos instrumentos internacionales que regulan la materia de propiedad intelectual. Sin embargo, la OMPI (1971) señala que:

Estas convenciones pese a que regulan la materia en cuestión, no vierten una definición expresa sobre la persona “autor”, en el año 1948 Austria propone una definición, no obstante, esto no sucede debido al rechazo, posteriormente Reino Unido expone que se introduzca esta definición atribuyéndole esta calidad de autor al productor en el ámbito cinematográfico. Por lo que “Cualquier Estado de la Unión estará facultado para tratar al productor de una obra cinematográfica como su autor” (pág. 687).

Castañeda (1996) explica que tanto el artículo 15.1 del Convenio de Berna y el artículo 8 de la Decisión 351, se presume autor “salvo prueba en contrario, a la persona natural que aparezca indicada como tal en la obra” (pág. 96). Por lo que esta llega a materializarse en el acto de la creación de una obra, aun si esta existe de formas distintas. Sin duda alguna el objetivo de las opiniones que vierte la Convención es otorgar total protección a la obra de forma abstracta. Por su parte, Doutrelepon, C., (1997) señala que:

El concepto de autor subyacente en la Convención se entendía en el sentido de creador físico [material] de la obra. Esta noción nunca había sido considerada por una reglamentación expresa o una modificación en toda la historia de la Convención de Berna, dicha noción [sin embargo], ha sido confirmada varias

veces al contratarse con términos como editor y causahabiente, o también titular de los derechos de autor. (pág. 19).

Dietz (1993) nos explica que:

El caso concreto de la obra cinematográfica (artículo 14 bis de la CB) ratifica dicha interpretación en razón de su carácter excepcional y aún más cuando se comprueba que la disposición que regula esta obra no se refiere directamente a la calidad de autor, sino simplemente a la de titular del derecho (owner, inherer). (pág. 11).

Cabe aclarar que la Convención Universal sobre el Derecho de Autor sí establece la protección de este derecho, más no una clara definición de la expresión “autor”.

2.1.4 El Estado y la propiedad intelectual.

El Estado en el marco de la Propiedad Intelectual juega un rol importante debido a que es este el que regula el reconocimiento de derecho de autor en favor de todo creador, para su goce de prerrogativas y de privilegios patrimoniales y morales de la creación de una obra. Álvaro Sevilla G., Manual Legal de la Propiedad Intelectual (2001) “La Propiedad Intelectual constituye una rama normativa que ampara las creaciones intelectuales provenientes del esfuerzo, trabajo o destreza humana, susceptible de protección jurídica” (págs. 15-16).

No se descarta la opción de que el Estado sea titular de los derechos de autor. Ahora bien, Proaño Maya (1993) señala que:

El Estado solo puede aparecer como titular de estos, cuando sea señalado como el productor de textos u si se tratare de obras de dominio público u oficiales, es decir que resulten de su actividad legislativa, judicial y meramente administrativa. También cuando se trate de obras de expresión cultural actuando como derecho habiente.

La Doctrina más reciente considera que la Propiedad Intelectual es una propiedad especial derivada del derecho civil y la Jurisprudencia ha interpretado que la propiedad intelectual no es un derecho fundamental, y en consecuencia la LOPI es una ley ordinaria y no orgánica.

2.1.5 Origen del derecho de autor.

El autor Álvaro Sevilla G, (2001) nos indica que:

Se considera a los derechos de autor como una moderna disciplina jurídica que nace de la necesidad de regular la particular relación del autor con su creación intelectual y a su vez, de ésta con la sociedad. Desde un punto de vista subjetivo, los derechos de autor aluden a las facultades que tiene el autor en relación con la obra que tiene originalidad o individualidad suficiente y que se encuentra en este ámbito de protección. (págs. 15-16).

2.1.6 Naturaleza jurídica de los derechos de autor.

Muñoz Pachón (1988), señala en su libro Manual de Derechos de Autor que la naturaleza jurídica de los derechos de autor contiene algunas opiniones, para ello señalaremos brevemente algunas de ellas, entre las cuales están la Teoría de Propiedad siendo tal la que pertenece al autor de la obra; la Teoría del derecho de la personalidad, que comprende la exteriorización de la obra del autor; la Teoría del monopolio de explotación, que trata de una temporalidad en la explotación de la obra; y, la Teoría del derecho intelectual, que comprende la unión de las tres antes mencionadas. Históricamente, se han planteado distintas hipótesis respecto de la naturaleza jurídica en materia de derechos de autor, entre las cuales traigo a colación.

2.1.7.1 Teoría del derecho de propiedad intelectual.

“No existe propiedad más peculiar para el hombre que la que es producto de la labor de la mente” (Preámbulo de la Ley del Estado de Massachusetts, 17 de marzo de 1789). Por ello Álvaro Sevilla G., Manual Legal de la Propiedad Intelectual (2001) indica que:

Los derechos de autor no recaen sobre un objeto corporal (mueble o inmueble), sino que su objeto es la creación intelectual; es decir recaen sobre un objeto inmaterial que nace atribuido a su creador por el solo hecho de la creación. La propiedad del objeto material sobre el cual está incluida la obra no se debe confundir con el derecho de autor de la misma; Los derechos de autor nacen del acto de la creación y no por las formas previstas para adquirir el dominio; Los derechos de autor tienen un doble contenido: moral y patrimonial. El derecho

moral, característico de estos derechos, es ajeno al ámbito del derecho de dominio. En cambio, el derecho de propiedad se caracteriza por ser eminentemente patrimonial; (...). (págs. 15-16).

2.1.7.2 Teoría del derecho sobre bienes inmateriales.

Esta teoría sobre los bienes inmateriales es concebida por Joseph Kohler, tratadista y jurista alemán, quien se encontraba vinculado de forma especial con el derecho civil, por lo que sin reparo explica que los derechos de autor son una exclusividad de la obra inmaterial de su autor, su importe económico es significativo, manteniendo esto como una singularidad en su naturaleza, y de la definición propia de estos derechos y que discrepa de la naturaleza jurídica de la propiedad intelectual sobre bienes materiales.

Por otra parte, este autor Álvaro Sevilla G., Manual Legal de la Propiedad Intelectual (2001) manifiesta que el creador se hace partícipe de dos derechos más que señalaremos a continuación:

Un derecho de carácter patrimonial *-inmaterialgüterrecht-* que tiene el autor al momento de explotar económicamente su obra, que se encuentra fuera del individuo, pero no es tangible. Junto a él, el creador tiene un *individualrecht* que no forma parte del derecho de autor, sino que constituye una expresión concreta general de la personalidad. (págs. 15-16).

Para Loredó Hill (1998) el estudio de la naturaleza jurídica del Derecho de Autor es uno de los temas más polémicos, puesto que en un principio esta se asemejaba a la teoría del derecho real. Cárdenas (2003) cita a Le Chapelier quien se refiere a la Propiedad Intelectual como “la más sagrada y la más legítima, la más inatacable y la más personal de todas las propiedades es la obra, fruto del pensamiento de un escritor”. Sin duda, se trata de una propiedad muy distinta de las demás, pues “cuando el autor entrega su obra al público, está haciéndolo compartir su propiedad, o más bien, se la está transmitiendo íntegramente”.

Vega (2010) considera la existencia de los bienes inmateriales como objeto de apropiación, ya sea que una persona natural o jurídica sea el titular del soporte físico y la otra de la información que este contenga. Márquez (2004) indica que el Derecho de Autor nace de un acto de la creación del intelecto, por lo tanto, “es un bien

intangible” (pág. 18). Loredó cita al tratadista español José Castán Tobeñas (1998) quien manifiesta que:

Los derechos de la personalidad tienen como materia los bienes constituidos por determinados atributos o cualidades físicas o morales del hombre, individualizados por el ordenamiento jurídico. Los derechos fundamentales del derecho de autor son: el derecho a la libertad, al honor y la reputación. Respecto al nombre y seudónimo comprende el derecho a la imagen y a la identidad personal. Los atributos morales del autor son absolutos porque pueden oponerse erga omnes; además que resultan personalísimos porque solo su titular puede ejercerlos, irrenunciables porque no desaparecen por la voluntad propia, imprescriptibles porque no se pierden en el tiempo, así como tampoco ceder ni embargar.

Por otra parte, Álvarez Amézquita (2015) señala que:

La teoría monista, se mantiene en que todas las facultades le corresponden al creador y que constituyen manifestaciones de un derecho unitario. Puesto que, los derechos exclusivos de explotación de la obra sirven también a los intereses intelectuales del autor y las facultades otorgadas por el derecho moral sirven también a los intereses económicos del autor. En cuanto a la teoría dualista, esta divide las facultades del autor en dos clases de derechos totalmente independientes. Aduciendo que, los derechos son dissociables y no nacen al mismo tiempo no se extinguen juntos. En los derechos patrimoniales se aplica el fundamento de la transmisibilidad y la limitación temporal, y en los derechos morales los principios de intransferibles, imprescriptibles y de duración ilimitada.

2.1.8 Facultades del derecho moral del autor de una obra creada.

2.1.8.1 Derecho de reivindicación de la paternidad de la obra.

Revisar las condiciones jurídicas en las que puede yacer una obra puede ser crucial y perjudicial o más bien resultar en beneficio para el autor, para este derecho la doctrina dice que resulta en dos vértices, una en la que puede el creador que se distinga en su obra por un nombre; y, por otra parte, que se divulgue la misma aplicando la figura de un seudónimo y que de esta manera su obra se dé a conocer.

2.1.8.2 Derecho de divulgación.

Sobre la relación contractual, Lipszyc (1993) al referirse al derecho de divulgación y a las obras por encargo explica que:

Cuando un autor se ha obligado a crear una obra, este se compromete a cumplir en tiempo requerido y su incumplimiento puede provocar consecuencias patrimoniales especialmente económicas y del resarcimiento de los daños; sin embargo, el autor no pierde la facultad de reclamar los derechos morales. (pág. 162).

2.1.8.3 Derecho patrimonial.

En esta medida, se comprende que los derechos patrimoniales son la reproducción de las obras, la comunicación pública, la distribución y la importación. Se debe tomar en cuenta que, este derecho, específicamente el de reproducción puede agotarse dependiendo de lo acordado entre el autor y quien lo reproduce. Ernesto Rengifo (1998) explica que “(...) en la concepción jurídica latina los derechos patrimoniales del autor no están sujetos a numerus clausus; serán tantas cuantas formas de utilización de la obra sean posibles a través de los medios conocidos” (pág. 150).

2.1.8.4 Derecho de explotación de la obra.

Este derecho es inherente al titular de la obra creada, el cual se ve limitado acorde a las cláusulas contractuales que el autor y el que encarga la obra prevean, debiendo ser explotada de acuerdo con las necesidades de la persona jurídica y que no contravengan con la originalidad de la obra y del espíritu de esta.

2.1.8.5 Derecho de reproducción.

Es menester tratar las diversas facultades que los autores o titulares de las obras creadas tienen sobre sus creaciones, entre ellos el derecho de reproducción, y que tan solo bajo aceptación y concesión de permisos de sus titulares, terceros podrán ejercer este derecho.

2.1.8.6 Derecho de distribución, arrendamiento o alquiler.

Es propio decir que los derechos morales nacen directamente del derecho de autor, son característicamente intransferibles e inalienables. No obstante, estos, aunque no se pueden vender o alquilar deliberadamente, estarían bajo la subjetividad que representa la aceptación por parte del autor y que por contrato de manera limitada la exclusividad de este derecho pueda cederse y ser utilizado por terceros públicamente mediante ejemplares o copias de la obra. Hacemos énfasis en que la cesión de estos derechos no contempla una transformación sobre la obra sino una legalidad que protege del mal uso que pueda aplicarse sobre la obra.

2.1.8.7 Derecho de importación de obras sin autorización.

Así, el Código de Ingenios (2016), lo regula de forma explícita facultando al titular de introducir en el territorio ecuatoriano copias de la obra hecha sin autorización del titular.

2.1.8.8 Derecho de transformación.

Para Bercovitz (2015) el derecho de transformación:

Es el derecho exclusivo a modificar o transformar una obra, adquiriendo así la titularidad de la obra derivada o compuesta resultantes de dicha transformación. Ello, no significa que sea sencillo delimitar de la pura reproducción una transformación. Por supuesto, es un derecho que guarda cierto grado de complejidad al tener relación con el derecho moral de integridad, mismo que es irrenunciable e inalienable. (pág. 96).

Por otro lado, Rodríguez Cano (2015) infiere que “el mismo autor tiene derecho a que el público no perciba su obra deformada o alterada, y claro, que no se le atribuya una obra alterada” (pág. 96).

Este derecho plantea cuestiones interesantes respecto al avance tecnológico, mismo que el Código de Ingenios (2016) lo establece como excepción a la transformación, puesto que el digitalizar una obra o colocar una medida tecnológica no implica ninguna aportación original, es decir, no se configura una transformación.

2.1.9 Características del derecho patrimonial.

Tabla 1. Características del Derecho Patrimonial.

1 La disposición del derecho patrimonial inicia con la utilización de la obra ya sea de forma onerosa o gratuita.

2 El derecho patrimonial tan solo existe a partir de la divulgación de la obra.

3 Este es transferible a título gratuito, parcial o total.

4 Consta de temporalidad, y;

5 Es renunciable.

Elaborado por: Oñate (2020)

2.1.10 Elementos del derecho de autor.

Los elementos del Derecho de Autor son: el elemento subjetivo y el elemento objetivo, Antequera (2007) señala que:

La materia principal de protección del Derecho de Autor es la obra; y los sujetos o beneficiarios directos principales de la protección concedida sobre la obra, son el autor y el titular de los derechos morales y patrimoniales del autor sobre la obra. (págs. 30-46).

2.1.10.1 Elemento subjetivo.

Cuando referimos del elemento subjetivo del derecho de autor es propiamente de su definición y de la persona a la que se atribuye su autoría, esto dependerá ya que es facultativo de cada legislación respecto de la materia.

Por lo que se comprende que nuestra actual legislación reconoce como elemento subjetivo a personas naturales para el ejercicio de los derechos morales sobre la obra, limitando así a las personas jurídicas permitiéndoles ser titulares derivados, y que aún conforme a la ley misma el derecho patrimonial es repartido entre la persona jurídica y quien materializa la obra. Situación que es menester para esta investigación evaluar es lo que nos señala el artículo a continuación:

Con ello se observa que aún el reconocimiento de las personas naturales como autores de obras se encuentra limitado cuando se trata de obras creadas bajo relación de dependencia, a decir verdad, en esta tesis se plantea que si las personas jurídicas pudieran ser titulares originarios armonizaría los principios y garantías

constitucionales con esta ley, ambas situaciones afectan al sector privado debido a que una depende de la otra, en cuanto a la representación legal que tienen los empleadores de las personas jurídicas.

En referencia a la legislación española, Ruth Navarro Costa (NAVARRO COSTA, 2013) establece que “el autor asalariado recibe un sueldo del empresario; la creación del empleado es la contraprestación que ha de pagar por el salario que cobra. Iría en contra del principio de equivalencia de las prestaciones, que además de obtener un sueldo el autor asalariado hiciera suyas las facultades económicas derivadas de su creación: el sueldo ya remunera al autor por sus ideas y creaciones. El empresario realiza unas inversiones, ofrece oportunidades de empleo creativo que no existirían de otra forma, organiza la producción de los materiales de trabajo, la distribución.”

Es natural que puedan entonces utilizar libremente las obras que han sido desarrolladas gracias a ellos, y que esperen una recompensa razonable por el riesgo que toman. La ley española consigue compaginar estos intereses por medio de la "adquisición automática, aunque derivada" del empresario sobre los derechos de explotación económica”.

2.1.10.2 Elemento objetivo.

Mientras que, en materia de Propiedad Intelectual, el elemento objetivo del reconocimiento del derecho moral es la “obra”.

2.1.11 Características de los derechos morales del autor.

El Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, explica cuáles son las características de estos derechos morales de protección.

Al igual que la anterior ley indica que los derechos morales mantienen una salvedad por pacto en contrario de las partes, pudiendo ser estos cedidos o transferidos e inclusive de haber autorización de uso parcial o total, es decir, este es un hecho que lleva a las partes a celebrar un contrato con una cláusula de cesión anticipada, contrato que si bien es cierto beneficia a las partes, también cuenta con el señalamiento de un pago o remuneración por estos años hacia el autor que ceda, transfiera o autorice el uso de su obra, y que aunque es derecho del autor recibir de

los beneficios económicos resultantes de la explotación de la obra, esto nos lleva a analizar lo siguiente.

Tanto la doctrina, así como otros instrumentos internacionales de derechos de autor señalan que estos son “irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles”. El punto focal aquí es sobre su inalienabilidad, comprendiéndose por esto que no puede “venderse o cederse de manera legal” debido a que por su característica de inalienabilidad lo convierte en un derecho fundamental propio del autor. Ahora bien, el simple hecho de que la actual ley permita la cesión, transferencia y uso de estos derechos de ser el caso por el empleador vulnera su carácter de inalienable.

Siendo así, que el reconocimiento de los derechos morales hacia las personas jurídicas según se propone en esta investigación puede ser viable si se reformara el código, sin salvedad alguna y sin derecho a cederse, transferirse o autorizar uso total o parcial por terceros.

2.1.12 Aspectos de la autoría y titularidad en el derecho de autor.

Castro Bonilla (2015), nos explica que la titularidad y la autoría en relación de la creación de una obra no siempre coinciden, esto en cuanto al hecho de que la obra puede ser creada por sujeto A, pero la titularidad recaer sobre sujeto B ya sea jurídica o natural, como lo es en el caso de las obras creadas por asalariados o en programas de ordenador. Por lo que existe una condición intrínseca y que es natural del autor, por lo tanto, hablamos de algo real y no de una mera atribución de derechos. Bonilla es partidaria de que una persona jurídica es incapaz del acto de crear, sin embargo, plantea que estas pueden ejercer los derechos morales, con la salvedad del ejercicio del derecho de paternidad pleno.

También refiere que la interpretación y aplicación de ambos títulos, no es sólo por cuestiones doctrinarias o ideológicas, sino de intereses económicos, y que para ello hay que considerar algunos aspectos, uno de ellos es que los instrumentos internacionales tan solo consideran a las personas físicas como autores de la obra, en virtud de una “*cesio legis*” lo que comprende un contrato de cesión, en este sentido la titularidad derivada de la obra correrá a favor del empresario o patrono, y libremente explotar la obra. La mayor parte del tiempo es este último quien ejerce el derecho

patrimonial sobre la obra de asalariado dependiendo de la finalidad contractual en la relación de dependencia laboral.

No obstante, cabe aclarar que el derecho a la integridad de la obra no es absoluto pues permitir que el empleado limite al empresario o patrono la transformación o modificación de la obra, resultaría perjudicial para el normal funcionamiento de la empresa y estaría en contra de la finalidad contractual laboral en virtud de la cual se encargó la creación de la obra.

El autor Castro Bonilla, (2015) señala que:

Por lo general, la titularidad recae sobre el autor de una obra individual, salvo los casos en que la persona ha encargado la obra a otra o en la que ha adquirido el derecho patrimonial de la misma. La autoría nunca puede recaer en quien no ha realizado una labor creativa. Es claro que, no es autor quien realiza una mera labor técnica y cuyo aporte puede ser sustituido por otra persona. De igual manera, no puede poseer la autoría una persona jurídica pues se conoce la incapacidad que tiene de concebir un acto de creación.

Ricardo Antequera (2003) en su trabajo para la CERLAC expone que, entre el derecho de autor y la relación de trabajo en materia de propiedad intelectual, debe el empleador hacer uso de la obra sino para fines que competan a la actividad de la empresa y que hayan sido acordados por el autor de la obra.

Los intereses patrimoniales deben ser señalados en el contrato motivando la existencia de la relación laboral, considerando que el salario que paga el empresario es la retribución y que equivale a los beneficios recibidos y a cambio tiene la libertad de disponer de la obra o servicio que ejecuta o presta el trabajador en su orden. El reconocimiento de este derecho coloca al empleador ante la obligación de respetar el carácter de explotación económica bajo los parámetros de la necesidad jurídica del negocio, considerándose que una producción excesiva generaría el derecho de un plus salarial a favor del trabajador. (págs. 23-24).

2.1.13 ¿Quiénes pueden exigir derecho de autor?

Con relación a la atribución de la autoría de la obra, se encuentran diversas especificaciones para cada territorio de origen de la obra. En varios países se comparten ciertas similitudes.

Algunas legislaciones como excepción, y que conlleva una controversia doctrinal tan solo atribuiría la calidad de “titular originario” a las personas jurídicas tan solo en la creación de programas de ordenadores.

2.1.14 ¿Puede una persona jurídica ser sujeto de derecho de autor?

El Código Civil Ecuatoriano (2005) señala en su primer inciso de su artículo 564 dice lo siguiente: “Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente” Pero, no responde a que tipo de derechos puede estar sujeta la persona jurídica respecto de la Propiedad Intelectual. El autor Marco Proaño Maya (1993), defiende la idea de que una persona jurídica podría ser sujeto de derechos de autor por obras creadas, aún en el marco laboral:

La aceptación general en la mayoría de las legislaciones es otorgar al autor de la obra, la titularidad del derecho. El ejercicio de las facultades morales y patrimoniales que se confieren sobre las obras intelectuales, se concentran en el autor y no hay prerrogativas antes intereses de terceras personas. La calidad jurídica del autor está determinada por el solo hecho de su condición de creador intelectual. No obstante, algunas legislaciones han incorporado, expresamente la presunción generalmente admitida de que el autor es quien aparece en la obra con el señalamiento de sus nombres o seudónimo conocido. El reconocimiento de los derechos de autor, hoy adoptado universalmente, por la sola creación de la obra, sin necesidad del cumplimiento de formalidades ha alterado el anacrónico sistema del registro constitutivo, que condiciona la protección otorgada por la ley al cumplimiento del registro o depósito. El sistema de formalidades es la concepción vieja del Derecho de Autor, que desconociendo que los derechos de autor surgen con plenitud de la sola creación de la obra, puede terminar legitimado la utilización de las obras no registradas. El registro o depósito se conservan únicamente como instrumento de prueba judicial, frente a la competencia desleal,

pero no como fuente constitutiva de derecho. El registro, depósito y en general la adopción de formalidades, es discrecional. Cuando el autor o el titular de los derechos tiene interés en establecer pruebas sobre su titularidad, puede hacer ejercicio de la inscripción, la misma que tendrá como prueba de referencia, la fecha de refrendación en relación con las obras que no hubieren sido registradas.

2.1.15 ¿Quiénes son sujetos del derecho de autor?

- a) Por mérito a la creación de la obra, se lo denomina Titulares originarios;
- b) Por cuenta de la transmisión de los derechos, la doctrina lo señala como Titulares derivados; y,
- c) Los Titulares que nacen por mandato de la ley.

2.1.16 ¿Quiénes son titulares originarios?

Aunque no todas las legislaciones lo definen las personas naturales son las que manera prioritaria, debido a su situación jurídica son autores de una obra algunos países han incorporado expresamente a su legislación la presunción generalmente aceptada de que *“auctor est quem opus demonstrat”*. En el caso de las personas jurídicas Proaño Maya (1993) nos explica su posición doctrinal:

No cabe duda de que las personas jurídicas como sujetos derechos se han ido abriendo puertas en el campo del derecho dentro de las sociedades modernas, comprendiendo así que sus capacidades y derechos ya no son tan limitados como décadas pasadas. La pregunta en cuestión es poder entender si lo que conocemos como personas jurídicas, son realidades o ficciones y si estas podrían ser reconocidas sujetos creadores de obras en materia de propiedad intelectual. Instrumentos internacionales como lo es la Convención de Berna no ha vertido un concepto claro de cuál sea su posición sobre este tema en Derechos de Autor, por lo que nos referiremos a dos tesis planteadas, la primera de origen francés que infiere que las personas jurídicas mantienen una imposibilidad natural de crear y que su reconocimiento es el despoje de la persona natural que efectúa la materialización de la obra, mientras que la segunda tesis sostiene que sí existe una amplitud en el reconocimiento de la calidad de titular originario a las personas jurídicas, ahora bien cabe recalcar que la titularidad originaria si mantiene importancia en relación a las

instituciones académicas, de investigación, culturales y en general corporaciones jurídicas respecto de las reproducciones de sus docentes, funcionarios o empleados en el ejercicio de las funciones.

Por lo que, Maya también hace énfasis en que dicho reconocimiento debe estar aparejado a las condiciones en que esto se efectúa, el empleador es quien suministra todos los elementos intelectuales y es el trabajador quien se dedica a darles forma, por lo tanto, es no refleja la personalidad de quien lo materializa sino del empleador, en este caso la obra y el ejercicio de los derechos nacientes pertenecerían a la persona natural o jurídica que contrata.

Esto nos posiciona en que la naturaleza del contrato es de obra y su finalidad no es la de los servicios que el trabajador daría, sino el de la creación de una obra intelectual. El señalamiento de las obligaciones será indivisible. Por otra parte, si el empresario contrata por tiempo limitado para crear determinada obra la finalidad del contrato es de servicio y no de obra, cuando hay vínculo de subordinación o de dependencia al empresario o empleador, hay locación de servicio y cuando el autor conserva su individualidad, hay locación de obra.

Por lo general, es aceptado que, si el empresario contrata a un tercero por un trabajo intelectual por cotidianidad por el pago de salario, es el empresario quien de manera exclusiva tiene la utilización de la obra.

Ante esta eventualidad, sobre la explotación de la obra asalariada Ecuador es el único país latinoamericano que otorga al trabajador el derecho a percibir a una compensación monetaria por parte del empleador. Como por ejemplo la Ley sobre Derechos de Autor de Guatemala señala que, las empresas que producen profesionalmente obras mediante sus empleados y contratistas gozan del derecho de autor en dichas obras.

2.1.17 ¿Quiénes tienen la capacidad para crear obras?

En materia de derechos de autor, respecto de quienes pueden crear es importante mencionar cuestiones de las creaciones del intelecto, por lo que al mencionar la doctrina que solo las personas naturales tienen esa capacidad, ya que carecen del intelecto y que es sustancial cuando se trata de nuevas invenciones. La autora Guzmán Rosanna indica (2011) que:

Solo las personas naturales tienen la capacidad de crear obras, y con la creación nace el derecho de autor inmenso de facultades, beneficios y protección en ejercicio de los derechos morales y patrimoniales. Existen obras que son realizadas por encargo o en virtud de una relación de trabajo, la doctrina y la legislación las plantean y regulan siendo importante determinar la calidad de autor y titular para el uso de los derechos que les corresponden.

2.1.18 Cesión de derechos de autor.

La cesión de derechos de autor es solo una transmisión limitada de los derechos de autor, el autor Álvaro Sevilla G. (2001) Nos explica lo que implica esta cesión, según la Propiedad Intelectual:

En caso de ser cesión exclusiva, confiere al cesionario el derecho de explotación exclusiva de la obra, oponible frente a terceros y frente al propio autor. La cesión de derechos de autor deberá ser expresa y se entenderá que solamente ha sido cedida en el contrato. Por ejemplo, si en la cesión exclusiva el autor autoriza al cesionario realizar reproducciones de la obra, no está autorizado para realizar la comunicación pública de la misma. También el cesionario puede otorgar cesiones o licencias a terceros, y celebrar cualquier otro acto o contrato para la explotación de la obra. Cabe resaltar que esta cesión únicamente se refiere a los derechos patrimoniales y no a los morales, que corresponden únicamente al autor y no son transferibles. (pág. 43).

2.1.19 Clasificación de las obras sujetas al derecho de autor en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

La lista de clasificación de las obras establecida por el Código Ingenios es meramente enunciativa, son los tipos de obras con mayor uso y con sus características propias de contenido.

1. Las obras expresadas en libros, folletos, impresos, epistolarios, artículos, novelas, cuentos, poemas, crónicas, críticas, ensayos, misivas, guiones para teatro, cinematografía, televisión, conferencias, discursos, lecciones, sermones, alegatos en derecho, memorias y otras obras de similar naturaleza, expresadas en cualquier forma;

2. Colecciones de obras, tales como enciclopedias, antologías o compilaciones y bases de datos de toda clase, que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones intelectuales originales, sin perjuicio de los derechos que subsistan sobre las obras, materiales, información o datos;
3. Obras dramáticas y dramático musicales, las coreografías, las pantomimas y, en general las obras teatrales;
4. Composiciones musicales con o sin letra;
5. Obras cinematográficas y otras obras audiovisuales;
6. Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas, gráficas, tebeos, cómics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas;
7. Proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería;
8. Ilustraciones, gráficos, mapas, croquis y diseños relativos a la geografía, la topografía y, en general, a la ciencia;
9. Obras fotográficas y las expresadas por procedimientos análogos a la fotografía;
10. Obras de arte aplicado, en la medida en que su valor artístico pueda ser disociado del carácter industrial de los objetos a los cuales estén incorporadas;
11. Obras remezcladas, siempre que, por la combinación de sus elementos, constituyan una creación intelectual original;
12. Software. (pág. 26).

2.1.20 Elementos del contrato de trabajo.

1. Prestación personal del servicio.
2. Continuada dependencia o subordinación.
3. Remuneración o salario.

Escobar (2007) señala que cuando hablamos de dependencia o subordinación nos referimos a:

La subordinación de un empleador a las instrucciones por parte de quien lo ha contratado, mientras que por parte del empleador consiste en la facultad que éste tiene de impartir órdenes e instrucciones al trabajador en cualquier momento, imponerle condiciones o reglamentos por todo el tiempo de duración del contrato.

La dependencia laboral consiste en la obligación que tiene el empleador de suministrarle al trabajador los elementos necesarios para que este pueda desempeñar a cabalidad la labor para la cual fue contratado, por ejemplo, oficina, escritorio, silla, teléfono, computador, libros, papelería, herramientas o elementos de protección, entre otros. Para saber si en una relación laboral existe contrato de trabajo, es necesario que después de analizar esa relación, encontramos estos elementos.

2.1.21 Elementos de la existencia efectiva del contrato de trabajo.

Evidenciar la existencia del contrato de trabajo es una forma básica de reconocer la realidad de la relación empleador-trabajador cuando se trata de obras creadas bajo relación de dependencia, la determinación de estos elementos jurídicos puede evidenciar la complejidad de su existencia, frente a la realidad civil y mercantil en la práctica diaria de las empresas, el contrato de trabajo otorga beneficios sociales que no se pueden pretender en el área civil o mercantil, por lo que se vuelve menos favorable para el empresario.

2.1.22 Aspectos de un contrato laboral.

Un contrato laboral tiene distintas características, se verifica la voluntad que ejerce el trabajador en la prestación de su labor, la cual será remunerada. El carácter de la ajenidad a lo que se conoce como la que permite que el trabajador no reciba beneficios patrimoniales directos de la actividad jurídica de los negocios del empleador, debido a que es el empresario quien asume los riesgos económicos y la explotación de la obra. Debe existir la subordinación o dependencia jurídica en la prestación de servicios, al exigirse que ésta se desarrolle dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, el trabajo asalariado se realiza para obtener a cambio una contraprestación económica.

2.1.23 Contrato de trabajo en el marco de la propiedad intelectual para el tratamiento del derecho de autor en Ecuador.

Todos los contratos reconocidos en el Código de Ingenios en el marco laboral tan solo facultan la cesión de los derechos patrimoniales y la titularidad parcial o total al empleador, lo que limita a la persona jurídica “empresario” “empleador” en el ejercicio de los derechos de autor sobre la obra, pudiendo tan solo desarrollarse en la actividad que habitualmente este realiza, aun cuando estos sean cedidos de manera exclusiva al empleador, como nuestra ley lo prevé.

Para ello nos introduciremos en lo que la Ley española nos indica sobre la propiedad intelectual del trabajador asalariado:

Una vez comprendido correctamente el concepto principal del texto, nos queda explicar la materia prima del artículo. Imaginemos a un científico asalariado en una empresa de investigación que publica varios artículos relacionados con su sector, a un escritor que se dedica a escribir artículos en un periódico o revista, o por último a un compositor musical que trabaja en una empresa de comercialización de bandas sonoras. La solución de qué ocurre con toda la propiedad intelectual de cada uno de estos trabajadores -en caso de que sean asalariados- será siempre la misma, y nos la dice el artículo 51 de la ya referida Ley de Propiedad Intelectual. (Real Decreto Legislativo 1/1996, 03).

Para efectos de la propiedad intelectual el contrato laboral debe realizarse por escrito, el cual tendrá la validez legal respecto del derecho del creador que vaya a reconocerse a expensas de la Ley. La explotación de la obra estará sujeta a la actividad civil o comercial de la empresa.

2.1.23.1 Contrato por servicios profesionales.

Los contratos por servicios profesionales son acogidos en materia de propiedad intelectual respecto de obras por encargo. Sin embargo, la doctrina nos presenta dos vertientes contradictorias sobre la aplicación de este contrato en cuestión a interrogante de nuestra investigación, Ruiz E. D., (2004) nos explica que:

Los contratos de trabajo en el marco jurídico nacional son variados, sin duda alguna su aplicación dependerá de la labor requerida por el empleador o también denominado empresario “persona jurídica”. Ahora bien, los contratos por servicios profesionales también son reconocidos en el ámbito de propiedad intelectual, aun cuando no está claro el tipo de contratos que viabilizarían la condición de “dependencia laboral”, procuro establecer la real aplicación de este contrato en particular. Los contratos de servicios profesionales no implican relación de dependencia, por tanto, no se rigen por lo establecido en el Código de Trabajo sino por el Código Civil (...). (pág. 120).

Por otra parte, Gómez Escobar (2007) indica que en “los contratos por servicios profesionales si existe una relación laboral, más no un contrato de trabajo, por ejemplo, un médico para realizar una cirugía, se establecen sus honorarios, pero no hay una subordinación como tal, ni dependencia continua”.

2.1.23.2 Características.

Para Ruiz Duque (2004) los contratos de prestación de servicios profesionales no representan un contrato laboral, por ello nos expone que “Los contratos de prestación de servicios profesionales son eminentemente de carácter civil, donde no existe relación de dependencia, razón por la que corresponde al Juez de lo civil, registrar estos contratos, de solicitarlo las partes” (pág. 120).

2.1.24 Diferencia entre el contrato de servicios profesionales con el contrato laboral.

La doctrina nos explica las diferencias entre ambos contratos, que señalaremos:

Un contrato de prestación de servicios se acuerda para la ejecución de una labor específica y, como profesionales independientes, nosotros decidimos la forma en la que desarrollaremos el trabajo para el cual somos contratados (en qué horario lo haremos, con qué medios, cuándo serán los plazos de entrega -según lo pactado en el contrato-). En un contrato laboral, sin embargo, es la persona o empresa empleadora la que impone las normas del desarrollo de la tarea, por lo que tiene la facultad de darnos órdenes según las necesidades y conveniencias de la empresa. Además, la afiliación a la Seguridad Social en el contrato de prestación de servicios corresponde al profesional independiente, mientras que si media un

contrato laboral ésta correrá a cargo de la organización empleadora. Tras la extinción del contrato, la relación laboral, en este último caso, otorga al profesional contratado el derecho a recibir prestaciones sociales, no así con un contrato de prestación de servicios. (gaztenpresa fundazioa, 2016).

2.1.25 Contratos de trabajo y contratos de comisión mercantil.

Existen diferencias evidentes entre ambos contratos, Ruiz E. D., (2004) indica que:

Las normas del Código del Trabajo y del Código de Comercio son diferentes. El primero, regula las relaciones entre los empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo; y, el segundo, rige las obligaciones de los comerciantes en sus operaciones mercantiles, los actos y contratos de comercio, aunque sean ejecutadas por no comerciantes. (pág. 120).

2.1.26 Contratos en materia civil en el marco de la propiedad intelectual para el tratamiento del derecho de autor.

Ahora bien, la legislación española nos explica Alberto (2018) que:

Atendiendo al número de partes que se obligan, se dividen en unilaterales y bilaterales. En cuanto a la utilidad que reportan los contratantes, en gratuitos y onerosos. Mirando a la equivalencia de las prestaciones, en conmutativos y aleatorios. Según la forma como existen, en principales y accesorios. Así tienen o no un nombre y una reglamentación legal, en nominados e innominados. A la forma como se produce la relación jurídica, en de libre discusión y de adhesión. A la manera como se perfeccionan, en reales, solemnes y consensuales. A como se van produciendo las obligaciones, en de ejecución instantánea y de trato sucesivo. Por último, en cuanto a si requieren o no el consentimiento de todos a quienes afectan, en colectivos e individuales. En los artículos 1,458 a 1,459 del Código Civil se encuentran cinco de estas calificaciones.

2.1.27 La ley y la relación de trabajo.

La ley laboral determina que para la existencia efectiva del contrato de trabajo deben concurrir en su ejecución tres elementos esenciales. Estos son propios del régimen laboral y diferencian el contrato de trabajo de cualquier otra relación contractual civil o comercial, como lo es el contrato de prestación de servicios, elemento esencial para la existencia de la obra por encargo. La OIT (2005). Esos elementos son los siguientes:

- a) La actividad personal del trabajador.
- b) La continuidad subordinación o dependencia del trabajador respecto del empleador.
- c) Un salario como retribución al servicio.

2.1.28 Determinación de la existencia de la relación laboral.

La determinación de los elementos que rigen la relación laboral es expuesta por la OIT de la siguiente forma:

Aun cuando la ley contenga disposiciones claras para la regulación de la relación de trabajo, puede ser difícil, o inclusive casi imposible, establecer en el caso concreto la existencia de una relación de trabajo. La determinación de la existencia de una relación de trabajo debe ser guiada por los hechos de lo que realmente fue convenido y llevado a cabo por las partes, y no por la manera como una de las partes o las dos partes describen la relación de trabajo. Esto es lo que se conoce en derecho como el principio de la primacía de la realidad. (Oficina Internacional del Trabajo Ginebra, 2019).

2.1.29 Diferencia entre contrato de trabajo y relación de trabajo.

El Código de Ingenios refiere que las obras creadas en el marco de la relación laboral serán reconocidos como autores los trabajadores, no queda muy en claro el tipo de contrato que conformaría la relación de dependencia en materia de propiedad intelectual, ya que podemos denotar que la doctrina nos explica que sí existe una real diferencia entre ambas figuras, debido a que bien puede existir relación de dependencia laboral, sin embargo la existencia de un contrato de trabajo no admite

siempre la existencia de “relación laboral entre el empleador y el empresario”. Gómez Escobar (2007) señala al respecto que:

La diferencia entre estas dos figuras jurídicas consiste en que en el contrato de trabajo siempre estarán presentes los tres elementos esenciales que lo configuran: la prestación personal del servicio, la subordinación o dependencia y el salario. Por el contrario, en la relación de trabajo, puede faltar cualquiera de ellos.

2.1.30 Clases de empresarios.

Melgar (2014) nos indica que la doctrina refiere de la existencia de una clasificación de lo denominado como “empresarios”:

Tal como se ha dicho, pueden ser empresarios laborales, y concertar como tales contratos de trabajo, tanto las personas físicas como las jurídicas y titulares colectivos sin personalidad. Pueden ser empresarios laborales tanto los individuales y entidades de derecho privado (comerciantes, profesionales, sociedad civiles o mercantiles (...)) como los de derecho público (...). (pág. 289).

2.1.31 Obras creadas en el marco de la relación laboral.

Corzo (2007) nos indica que:

La obra en el marco de una relación laboral es una figura que, al igual que la obra creada por encargo ha tenido una evolución y desarrollo marcado en las últimas décadas. Éste se debe, entre otros eventos, al desarrollo de la actividad empresarial en los campos de la cultura y el entretenimiento. (págs. 45-70).

Dicha utilización frecuente de la obra creada en virtud de una relación laboral ha generado una figura de categoría de una nueva categoría de trabajadores, los creadores intelectuales, y una figura, el trabajador-creador, que junto al empleador debe regir su relación tanto por los principios y normas del derecho de autor como por la normatividad de carácter laboral. La autonomía de la voluntad es parte característica, siendo influyente en el tratamiento de estas obras, por cuanto para su regulación resulta de gran importancia la voluntad de las partes y su facultad de discutir y adoptar las condiciones contractuales adecuadas para los dos extremos de la relación laboral.

2.1.32 Cambio del régimen en las obras creadas bajo relación de dependencia laboral.

Argudo Carpio (2000) en su artículo “Autoría y Titularidad del Derecho de Autor en las obras realizadas bajo una relación de trabajo en el texto” (Breviario del Derecho de Autor), explica que:

Al investigar a la bibliografía para realizar este estudio, encontré la publicación de las memorias del VII Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales, que fue realizado en Santiago de Chile en el año de 1992, que contiene entre sus aportes literarios, uno titulado “Los contratos en las obras por encargo en las relaciones laborales” del señor Ulrich Uchtenhagen. Este autor, en diversas partes de su exposición resalta las bondades de la anterior legislación ecuatoriana sobre el derecho de autor, que en su artículo 37 hacía constar, por una parte, que aquel que da el encargo o el patrono del autor, está autorizado a utilizar exclusivamente la obra; sin embargo, solamente en la dimensión conocida por el autor en el momento de la creación de la obra y sin restricción alguna del derecho a la remuneración definido por ley de manera general. (págs. 181-182).

En tal virtud, se comprende que existe una ley que no se ha advertido como un antecedente importante del Código Ingenios la cual ya presentaba tal como lo explica Argudo Carpio que se entiende que el autor tiene derechos a una remuneración y mantiene tanto los derechos patrimoniales como los morales por su calidad de creador, así éste previamente acuerde con el empleador sobre la transferencia de la titularidad.

Así se encuentra que, el Código Ingenios retoma esta preocupación por el autor y las medidas que puedan brindar una protección, pero asimismo se resalta que esta Ley del 76 presenta una mirada tutelar sobre el autor, es decir, se mantiene la idea de que el empleador es un sinónimo de explotación, perjuicio y daño sobre el autor, o trabajador. En tal razón, si bien Argudo manifiesta en su trabajo para el texto Breviario del Derecho de Autor al referirse a la Ley del año 76 y la Ley de Propiedad Intelectual del año 1998 que, en relación con esta norma, cualquier juicio comparativo que pueda realizar en relación con la anterior legislación, sería precario. Sin embargo, quiero relevarme de comentarios citando otra de las afirmaciones de

Ulrich Uchtenhagen cuando señala literalmente, con respecto al anterior norma que regía en el Ecuador Argudo (2000):

Ecuador es el único país de Latinoamérica que garantiza al autor en virtud de la ley una participación proporcional en el producto de su obra y aplica esta reglamentación bien en el caso de autor encargado o empleado, incluyendo esa indemnización proporcional en el honorario o en el salario. Esta reglamentación debe calificarse de ejemplar y queda por esperar que también tenga acceso a las leyes de otros países. (págs. 181-182).

Así se encuentran varias posturas que convergen en referencia a la potestad del autor sobre su obra en especial a lo referente a los derechos patrimoniales y los derechos morales, los cuales eran protegidos en la Ley del año 76 siendo un referente para Latinoamérica. Sin embargo, este trabajo comprende que la protección del autor no debería estar en discusión pues es claro que este debe mantener una retribución de su obra, lo verdaderamente preocupante no es que el Código de Ingenios retome lo planteado por dicha Ley, sino que el Estado en una postura ideológica busque complicar e incluso juzgar al empleador creando un panorama que no llega a una relación equitativa, en la cual los dos partes se encuentren protegidas. Es importante que el Ecuador se preocupe de la protección del autor e incentive esta práctica que dinamiza la economía, pero sin perjudicar al empleador que en última instancia es quien provee los recursos para crear un ambiente óptimo para dichas creaciones. Además, el autor no se encuentra protegido de la misma forma cuando realiza esta obra para una institución pública, en dicha circunstancia este Código de Ingenios no necesariamente vela por los intereses ni del autor ni del empleador.

2.1.33 Autoría y titularidad del derecho de autor en obras creadas bajo relación de dependencia laboral.

María Carolina Uribe (2007) los indica sobre la particularidad de estas dos figuras de la propiedad intelectual:

El Régimen Comunitario-Decisión Andina 351 de 1993- en su artículo 10. ° da la potestad a los países miembros de otorgar la titularidad originaria o derivada de los derechos patrimoniales de las obras creadas bajo relación laboral como lo

consideren conveniente, ya sea a una persona natural o a una persona jurídica, en este caso particular al empleador o al trabajador asalariado.

2.1.34 Derechos del trabajador y del empleador en obras creadas bajo relación de dependencia.

Corzo (2007) señala que el Tribunal Supremo en 1989 aclaró la figura en la que “un empleado es autor en una obra desarrollada en el ámbito laboral”. La Corte señaló que, a pesar de no ser absolutos, entre los factores que caracterizan. La relación empleador-empleado se encuentra:

-El control que posee el empleador sobre la obra. - El empleador determina las circunstancias de modo, tiempo y lugar en las que se realiza la obra y además suministra las herramientas, equipos y medios necesarios para su labor creativa.

-El control por parte del empleador sobre el empleado. - Con fundamento en la subordinación y dependencia de vida al empleador, éste tiene la facultad de controlar la relación laboral y en consecuencia puede asignar diferentes tareas y labores a sus trabajadores, contratar asistentes y entre otros aspectos, puede determinar la forma de pago, la duración del contrato, etc.

-La conducta empresarial del empleador. - Para que efectivamente los derechos sobre las obras desarrolladas en virtud de una relación laboral o en el contexto del empleo se radiquen en cabeza del empleador se requiere que la creación intelectual haga parte del objeto del negocio del empleador.

2.1.35 Creación de una obra dentro del contrato de trabajo sin la existencia de pacto expreso respecto a la transferencia de los derechos sobre la obra.

2.1.35.1 Pacto de una cláusula adicional al contrato de trabajo.

El trabajador va a realizar una obra y para transferir sus derechos patrimoniales al empleador se realiza una cláusula adicional al contrato de trabajo con el objeto de, primero, imponer la obligación al trabajador de realizar la cesión de la obra y segundo, determinar la obra objeto de cesión.

2.1.35.2 Celebración de un contrato para la transmisión.

El trabajador realiza la labor creativa y posteriormente se celebra entre las partes un contrato concurrente con el objeto de transferir los derechos sobre la obra creada. En este evento la obra ya existe y en consecuencia no se presentará ningún inconveniente respecto a la transferencia de la obra, por cuanto no nos referimos a una obra futura y basta para la efectividad de la cesión que el contrato se formalice.

2.1.35.3 Alcance de la cesión anticipada.

El autor Micin (2018) señala las limitaciones que representan el efectuar la cesión anticipada:

La atribución derivativa del Derecho de autor al empleador, si bien en principio no alcanzaría jamás a los derechos morales —en tanto se trata de derechos personalísimos e inalienables—, igualmente podría presuponer la renuncia al derecho al inédito y excepcionalmente la autorización para modificar la obra. (págs. 181-226).

2.1.36 ¿Qué son las autorizaciones de uso (licencias) y las cesiones?

La utilización de las licencias sea totales o parciales y de las cesiones de derechos que se practican tan sólo permite el ejercicio de los derechos de autor de forma limitada.

Por regla general, toda vez que se quiera utilizar una obra, prestación artística o contribución conexas, en cualquier forma, será necesario pedir permiso al titular del derecho y, eventualmente, pagar una remuneración por el uso. Hay casos muy excepcionales en que puede prescindirse de la autorización, pero en la gran mayoría de las ocasiones el titular del derecho deberá consentir expresamente para que su obra, prestación artística o contribución conexas pueda ser usada. Ese consentimiento del titular del derecho es lo que se llama autorización de uso o licencia, y puede ser otorgado para un fin muy puntual y específico o para un uso general. Ahora bien, una licencia otorgada con exclusividad a alguien por un tiempo indefinido, por todo el territorio, abarcando todos los tipos y medios de uso, en la práctica deja de ser una simple autorización y se convierte en un contrato diferente, en una cesión del derecho. Por eso, los autores deben fijarse en

cada uno de los términos de autorización que otorgan en los contratos de licencia, para que efectivamente se trate de autorizaciones de uso y no de cesiones. La cesión es un contrato distinto a la licencia, pues no se trata de un permiso para usar la obra, prestación artística o contribución conexas en ciertas condiciones, permaneciendo la titularidad del derecho en el autor, artista, productor u organismo de radiodifusión o televisión, sino que esta se transfiere al cesionario (solo el aspecto patrimonial, pues el aspecto moral es intransferible), siendo ahora aquel quien podrá disponer del mismo, ya sea en forma total o parcial. Por estas implicancias de la cesión es que la ley exige más formalidades para que se verifique. (Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, 2017).

2.1.37 Comparación entre la obra por encargo y la obra en relación de dependencia.

El tratadista Villamarín (2018) señala que:

Una obra en relación de dependencia es aquella en que una persona contrata en calidad de empleador a otra para que realice una obra determinada, estableciéndose una relación de subordinación laboral y sujeción a instrucciones. En la obra por encargo consta de forma previa un contrato de prestación de servicios, mientras que la obra bajo relación de dependencia requiere de un contrato laboral.

2.1.38 Declaración de los derechos de las personas jurídicas, principios internacionales.

El Código Civil ecuatoriano (2005) expresa en su artículo 564 la definición de persona jurídica como: “Art. 564.- Se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente (...)”.

Dupré de Boulois explica la existencia de los sistemas jurídicos de los derechos humanos de las personas jurídicas.

Extienden a entidades personificadas el beneficio de tales derechos, esto no se hace porque ellas estén dotadas de personalidad jurídica sino porque son organizaciones que persiguen fines lícitos, o si se prefiere, porque manifiestan el ejercicio por sus fundadores o miembros de una libertad, la libertad de asociación,

con plena seguridad, pero también la libertad de empresa, la libertad religiosa, etc. De hecho, puede verse que derechos fundamentales se han reconocido a entidades colectivas desprovistas de personalidad jurídica y notablemente de la libertad de asociación. (pág. 3).

Por lo que se comprende la existencia de los elementos en las personas jurídicas en relación a sus derechos; una realidad social que ejerce una libertad para asociarse y que cabe considerar que, aunque esta sea una ficción jurídica no deja de ser verdad que detrás de esta existen individuos (humanos) que ejercen derechos como intermediarios de la ficción.

2.1.39 De los derechos inherentes en las personas jurídicas.

La doctrina aborda algunos de los aspectos que la ley internacional ha establecido como criterio jurídico sobre qué derechos pueden serle reconocidos a las personas jurídicas, esto indica que las personas jurídicas sí son receptores de derechos fundamentales, sin embargo, se los enmarcan según su naturaleza y objeto social.

Por otra parte, otros conciben que la persona jurídica no es un individuo sino “patrimonio netamente” ya que no se considera la asociación de personas en sí. Por lo que inicialmente y siendo este el más relevante para esta investigación, Convenciones Internacionales han contemplado el derecho de patrimonio propio de la persona jurídica, aun cuando hablamos de los activos y pasivos de la empresa o sociedad, y que se separa de los bienes de cada socio.

Las personas naturales y las jurídicas como sujeto de derecho, estas últimas gozarían de estos derechos inherentes: Patrimonio (propiedad privada), este es el que inicialmente prueba que, en el derecho de autor, a las personas ficticias se les confiere ser titular de derechos patrimoniales; Garantías judiciales; Protección judicial; Libertad de reunión; Buen nombre y reputación; Igualdad y no discriminación; Libertad de asociación; Personalidad jurídica; Domicilio; Intimidad y vida privada.

2.1.40 Los derechos de autor reconocidos a las personas jurídicas en el ordenamiento jurídico de la propiedad intelectual ecuatoriano.

Tabla 2. Derechos de las Personas Jurídicas en el Código de Ingenios.

- 1 Ejerce los derechos patrimoniales por la explotación de la obra.
- 2 Será titular derivado sobre las obras creadas.
- 3 Sólo será considerado titular originario de este derecho en el marco de desarrollo de software.
- 4 Podrá ejercer el derecho de autor por licencias otorgadas y transferibles (de manera limitada, al menos durante 10 años y que estarán limitados al territorio del país en donde se celebró el contrato) sobre la explotación de la obra, según lo acordado en el contrato.

Elaborado por: Oñate (2020)

2.1.41 Ventajas y desventajas del reconocimiento del derecho de autor en las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia.

Tabla 3. Reconocimiento del derecho de autor en las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia.

VENTAJAS	DESVENTAJAS
Incentivo al sector productivo del país.	La falta de control estatal puede producir monopolización de las grandes industrias.
Mayor pago de impuestos, consecuencia de altos ingresos por la explotación de la obra y que mejorarían el PGE.	Desvirtúo de la obra creada solo para fines comerciales, debido a que algunos sistemas protegen derechos privados y persiguen fines exclusivamente comerciales.
Existiría una mayor inversión por parte del sector privado para la potencialización del desarrollo científico en el Ecuador	
Generaría más plazas de empleos a nivel nacional	

Elaborado por: Oñate (2020)

2.2 Marco Conceptual

2.2.1 ¿Qué es una economía social y solidaria?

Es el conjunto de iniciativas socioeconómicas, formales o informales, individuales o colectivas, que priorizan la satisfacción de las necesidades de las personas por encima del lucro. También se caracterizan porque son independientes con respecto a los poderes públicos, actúan orientadas por valores como la equidad, la solidaridad, la sostenibilidad, la participación, la inclusión y el compromiso con la comunidad, y, también, son promotoras de cambio social. (Ajuntament de Barcelona, s.f.).

2.2.2 ¿Qué son los derechos de propiedad intelectual?

Se asemejan a cualquier otro derecho de propiedad-permiten al acreedor o al titular de una patente, marca o derecho de autor, beneficiarse de su obra o inversión. Estos derechos figuran en el Artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, donde se establece el derecho de beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales resultantes de la autoría de toda producción científica, literaria o artística. (Álvaro Sevilla G., 2001, págs. 15-16).

2.2.3 Derecho moral o de paternidad.

“Es la rama del Derecho que regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidad resultante de su actividad intelectual, que habitualmente son enunciadas como obras literarias, musicales, teatrales, artísticas, científicas y audiovisuales” (Lypszyc, 1993, pág. 162).

“El derecho de autor es un término jurídico que describe los derechos concedidos a los creadores por sus obras literarias y artísticas” (OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2011).

2.2.3 Características del derecho de autor.

2.2.4.1 Inalienable.

El autor Álvaro Sevilla (2001) nos indica sobre el carácter inalienable que tiene el derecho de autor: “Las facultades personales en que se concreta el derecho moral no

pueden ser objeto de negocios jurídicos dispositivos, únicamente pueden ser objeto de transferencia total o parcial las facultades patrimoniales, conservando el autor siempre el derecho moral” (pág. 43).

2.2.4.2 Inembargable.

El autor Álvaro Sevilla (2001) nos indica sobre el carácter inembargable que tiene el derecho de autor: “Porque debido a su naturaleza los derechos morales no pueden ser objeto de embargo ni de ninguna otra medida de ejecución judicial” (pág. 43).

2.2.4.3 Irrenunciable.

El autor Álvaro Sevilla (2001) nos indica sobre el carácter irrenunciable que tiene el derecho de autor: “Los derechos morales no son susceptibles de renuncia. Con esto se busca proteger al autor del riesgo de no poder ejercer una facultad personal que le confieren los derechos de autor” (pág. 43).

2.2.4.4 Imprescriptible.

El autor Álvaro Sevilla (2001) nos indica sobre el carácter imprescriptible que tiene el derecho de autor: “Los derechos morales, por estar ubicados dentro de la categoría de los derechos de la personalidad y por estar fuera del comercio de los hombres, son imprescriptibles, lo que significa que pueden ejercitarse sin límite de tiempo” (pág. 43).

2.2.5 Definición de contrato en el Código Civil.

“Art. 1454.- Definición de contrato. - Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas” (Codigo Civil Ecuatoriano, 2005).

2.2.6 Concepto jurídico-laboral del “empresario” en la relación laboral.

Melgar (2014) explica que dentro del marco de la relación laboral existe la figura del empleador y que puede denominársele de diversas formas, entre ellas: “El art. 1.2 ET, con expresa intención definidora, establece que <<serán empresarios todas las personas, físicas o jurídicas, o comunidades de bienes que reciban la prestación de servicios (de los trabajadores)>>” (pág. 289).

2.3 Marco Legal

2.3.1 Análisis constitucional del régimen de la propiedad intelectual.

No hay duda de que la empresa tiene su propia personalidad jurídica y es responsable de sus obligaciones en la realización de actividades económicas. Sin embargo, es igualmente importante que sean titulares de derechos básicos. Ahora bien ¿son las personas jurídicas titulares de todos los derechos reconocidos en la Constitución?

En palabras del Tribunal Constitucional Colombiano, las personas jurídicas “disfrutan de derechos básicos como: compañía, propiedad, debido proceso, privacidad y honor personal, libertad de expresión e información, libertad de asociación y otros derechos básicos” (TC / 0404/16). Es importante enfatizar que estos derechos solo son citados por el tribunal en términos de expresión, por lo que no excluye otros derechos muy personales, como la libertad y seguridad personal, la libertad de tránsito, la integridad personal, la autodeterminación de la información, etc. Por ejemplo, en la sentencia TC / 0378/16, el tribunal dictaminó que la libertad de tránsito de las personas jurídicas se vio afectada porque se obstaculizó la libre circulación de sus empleados y clientes.

Las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales tanto de forma directa, cuando ejerce derechos que le son propios de su actividad comercial, como indirecta, en los casos en que su función es garantizar la tutela de los derechos de sus miembros.

El régimen de la Propiedad Intelectual en el marco constitucional ecuatoriano nos presenta la importancia del cumplimiento al Derecho de Trabajo, en donde se considera los beneficios que deben tener las partes en la relación laboral, a sabiendas de que el trabajador recibe el beneficio de la remuneración equitativa y el empresario lo hará por la explotación de la obra. Ahora bien, es obligación del Estado promulgar leyes que armonicen estos derechos y rindan así un ambiente laboral favorable y producción del conocimiento científico, y garantizando los tipos de propiedad a los que tienen los subsistemas reconocidos, así como beneficios que construyan el espacio social tanto del empleado como del empleador <<persona jurídica>>.

En relación con los Derechos de Autor, la Constitución prevé “el derecho de las personas a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría”.

Consecuentemente, según lo previsto en la misma normativa es deber del Estado impulsar la iniciativa de los sectores, y como es propicio a esta investigación el de las personas privadas, un fenómeno no viable con el actual régimen de propiedad intelectual ya que el régimen de desarrollo en nuestro país se basa en un sistema económico que pese a que pretende aplicar una distribución igualitaria de beneficios del desarrollo, de medios de producción y de empleo estable y digno, en donde las personas jurídicas o empleadores privados son excluidos de desarrollar sus potencialidades, sus capacidades creativas y ejercerlas dignamente con el pago recíproco de los beneficios de la autoría de las obras, coartando su libertad de empresa y su derecho constitucional de empleo sostenido en el tiempo, un derecho que no solo es de los trabajadores sino de los empleadores, quienes son parte activa y productiva de la economía de un país.

Por otra parte, la falta de reconocimiento de las personas jurídicas del sector privado como autor en obras creadas bajo relación de dependencia generado por un trato discriminatorio por parte del Estado hacia el sector privado genera una restricción a la aplicación del Art. 276 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) “Garantizar la soberanía nacional, promover la integración latinoamericana e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo mundial”. (Ibidem).

Art. 284.- La política económica tendrá los siguientes objetivos: 2. Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional (...) 7. Mantener la estabilidad económica, entendida como el máximo nivel de producción y empleo sostenibles en el tiempo. (Ibidem).

El párrafo señalado evidencia la arbitrariedad del Estado frente al sector privado en el ámbito de la propiedad intelectual, al permitir que sean las instituciones públicas las que acaparen la autoría de las obras creadas bajo relación de

dependencia, denota la falta de valoración del trabajo, su eficiencia económica y social, atentando contra los derechos constitucionales del buen vivir de quienes conforman el sector productivo en el país, y que no mejoran la calidad de vida ni contribuyen y que no estimula dicha gestión participativa de todos los sectores y que no es transparente, ni eficiente.

2.3.2 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

Los cambios producidos en esta ley no resultan evidentemente beneficiosos, por lo que la consideración de la autonomía contractual generaría un mejor prospecto. Es necesario también resaltar que, el cambio de titularidad que ahora recae en el trabajador denota claramente que el Estado tiene cierto ánimo de represalia contra la empresa privada principalmente pues en el artículo 116 del Código Ingenios (2016) establece que:

La titularidad de los derechos sobre las obras creadas por servidores públicos en el desempeño de sus cargos corresponderá a los organismos, entidades dependencias del sector público respectivamente. En el caso de obras creadas bajo relación de dependencia laboral cuando el empleador sea una persona jurídica de derecho privado con participación estatal mayoritaria o financiada con recursos públicos, la titularidad del derecho patrimonial le corresponderá al empleador. (...) la titularidad de los derechos patrimoniales le corresponderá a la Entidad Contratante, que tendrá la obligación de hacerlo público y accesible a través del Sistema Nacional de Información de la Ciencia, Tecnología, Innovación y Conocimientos Tradicionales, de conformidad con el reglamento. En el caso de los demás bienes y servicios, salvo pacto en contrario, la titularidad será del autor. La información y el contenido de las bases de datos producto de las investigaciones financiadas con recursos públicos serán de acceso abierto. Las instituciones o entidades responsables de tales investigaciones deberán poner a disposición dicha información a través de las tecnologías de la información. (pág. 26).

Observamos, en este apartado de la ley que las obras creadas bajo relación de dependencia en el espacio público si recaen sobre las mismas instituciones y no sobre los autores denominados trabajadores en el artículo 115, como sucede en las

empresas privadas. Es decir, no existe autonomía, mucho menos el reconocimiento del principio de ajenidad entre el autor y su obra. De esta forma, para finalizar este apartado de forma puntual es importante resaltar que la mayor desventaja de esta nueva regulación sobre titularidad de obras creadas bajo relación de dependencia laboral. Es más bien la necesidad de determinar obligatoriamente una cláusula de titularidad en los contratos laborales o la celebración de un contrato de cesión de derechos, en caso de que los mismos vayan a pertenecer al empleador o comitente.

Dicha cláusula tan solo nos expone hacia la realidad de una ruptura en la armonía de la relación laboral, provocando desconfianza desde el comienzo de esta. No cabe duda de que esto contraría los principios del buen vivir planteados en la Constitución de la República del Ecuador, como lo establecido en los Tratados Internacionales del cual Ecuador es parte.

El actual Código de Ingenios (2016) coloca en total desventaja al inversionista local o extranjero por ser este particular. Este artículo aclara que, el autor no puede ceder los derechos de una obra, así la creación se haya efectuado bajo una relación contractual determinada. Sin embargo, varias normativas no necesariamente responden a esta disposición, al contrario, existen casos en los que las obras creadas pasan únicamente a constar como un trabajo de la institución o empresa.

Artículo 116.- **Derechos Patrimoniales del Sector Público.** - La titularidad de los derechos sobre las obras creadas por servidores públicos en el desempeño de sus cargos, corresponderá a los organismos, entidades, dependencias del sector público respectivamente. En el caso de obras creadas bajo relación de dependencia laboral cuando el empleador sea una persona jurídica de derecho privado con participación estatal mayoritaria o financiada con recursos públicos, la titularidad del derecho patrimonial le corresponderá al empleador. Respecto de las consultorías, bienes y servicios contratados por el Estado dentro de un procedimiento de contratación regulado por la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, la titularidad de los derechos patrimoniales le corresponderá a la Entidad Contratante, que tendrá la obligación de hacerlo público y accesible a través del Sistema Nacional de Información de la Ciencia, Tecnología, Innovación y Conocimientos Tradicionales, de conformidad con el

reglamento. En el caso de los demás bienes y servicios, salvo pacto en contrario, la titularidad será del autor. (pág. 26).

La reforma que la antigua Ley de Propiedad Intelectual tuvo para dar nacimiento a la reciente normativa ha dado protagonismo a las entidades estatales, otorgando un trato discriminatorio sobre las personas jurídicas (privadas), a quienes he denominado en este plan de trabajo investigativo “empresarios”, en el marco laboral “empleadores”.

Esta norma hace alusión de que la anterior ley era “esencialmente mercantilista” y que desarmoniza derechos y garantías constitucionales, de los que podemos tomar en cuenta la sectorización del desarrollo investigativo y de las riquezas, debido a que se toma en cuenta que muchas de las actuaciones de las personas jurídicas no actúan éticamente al momento de otorgar los pagos de lo que la ley denomina “remuneraciones equitativas”, en cuanto a los conocimientos tradicionales, por ejemplo, en beneficio de las comunidades en su condición de legítimos poseedores. No obstante, el Estado es ahora un monopolizador de estos derechos de autor, perjudicando al sector privado.

La cuestión principal y que causa malestar es la falta de lineamientos que pudieran velar por la seguridad patrimonial, y otros factores que implican al sector productivo nacional; pero, también por la correcta producción de investigaciones a nivel nacional. No cabe duda, que, si la ley anterior era mercantilista, la ley actual irrumpe en las libertades que los demás sectores sobre sus progresos individuales y dota solo al Estado el derecho a la producción de conocimientos desde el aspecto del reconocimiento de esta producción negándole importancia a su trabajo, e inversiones, y riesgos que estos sufrirían.

La Ley actual de propiedad intelectual señala que únicamente las personas naturales pueden ejercer derechos morales, por otra parte, la Convención de Berna no ha dado una definición clara sobre los derechos autorales de las personas jurídicas, según se ha indicado en esta investigación.

En primer lugar nuestra ley dice que las personas jurídicas no son autores, la defensa de esta investigación es reconocer si es viable que estas puedan serlo en obras creadas bajo relación de dependencia, que aunque el artículo final señalado nos

indica que “es facultad del trabajador ceder este derecho, y que conservará la facultad de explotar la obra de un modo contrario al contrato” sabemos que la doctrina y otros instrumentos internacionales refieren sobre el derecho de autor sobre la cesión “estos son intransferibles, inalienables y mantienen otras características que limitarían en tal caso al empresario a una explotación más allá del contrato con el trabajador investigador”, y una limitación debido a que deberá contar con la autorización previa del trabajador para la ejecución deseada, una situación que coloca en desventaja por ejemplo a una empresa extranjera que es productiva y domiciliada en el Ecuador, y que conoce de manera proactiva las condiciones del mercado internacional, y que no solo generarían según la doctrina el beneficio hacia el trabajador investigador de recibir un plus salarial por una mayor explotación, aún ya recibiendo el pago por el trabajo “remuneración” y los réditos económicos que dependerán del tipo de obra, y que el mismo Código refiere de modo facultativo entre las partes, la ley nos señala que en el caso de obras en instituciones educativas el pago no puede ser menor al 40%.

Ahora bien, ese no parece ser el problema en sí, sino que el término “aquel” faculta tanto al trabajador como al empresario a dirimir sobre lo que pueda llamársele equitativo o justo como remuneración por la obra, generando la posibilidad de que un Juez pueda resolver la base de esta remuneración y que por la falta de una tabla que lo regule este será aplicada por la sana crítica del juez y quizás otros parámetros que bien convengan a las partes que tampoco la ley nos explica, siendo esta otra situación a considerar que produce un mal ambiente laboral para las partes intervinientes.

Sobre este punto, inferimos en lo que la norma indica “salvo pacto en contrario”; por tanto, no queda establecida una sola posición, sino que refiere de una salvedad de que si a través de este, el legislador pretende que la titularidad originaria de derechos pueda pertenecer al empleador, si así se lo establece desde un inicio en el contrato, a sabiendas de la ley derogada. Otra condición al igual que la ley anterior por señalar la palabra “facultativo” coloca a las personas de la relación jurídica de la dependencia laboral en un ambiente no favorable, debido a que deberían estas establecer condiciones a la labor del empleado y los riesgos de inversión que asume el empresario.

Ahora bien, ya hemos señalado que el Art. 115 del COESCCI nos deja libre interpretación de su aplicación, ya que en caso de que un contrato de dicha cesión de derecho entre las personas de la relación laboral y que el empleador pudiera bien ejercer solamente la titularidad derivada de la obra, sin que la celebración del mismo opte por obrar en favor del derecho de explotación que incurriría en infracciones a los términos legales vigentes en la normativa de Propiedad Intelectual en el territorio nacional. Por lo que resulta en desventaja para el “empresario” que invierte en la realización de una obra, recursos y materiales necesarios, asumiendo riesgos de inversión y de pago de impuestos, hallarse sujeto a los designios de su trabajador y por lo demás en la no adquisición de ningún derecho directo.

Artículo 115.- Obras bajo relación de dependencia y por encargo. - Salvo pacto en contrario o disposición especial contenida en el presente Título, la titularidad de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral o por encargo corresponderá al autor. En caso de que el autor ceda sus derechos, conservará la facultad de explotar las obras en forma distinta a la contemplada en el contrato, siempre que lo haga de buena fe y no perjudique injustificadamente la explotación normal que realice el empleador o comitente. En cualquier caso, el autor gozará del derecho irrenunciable de remuneración equitativa por la explotación de su obra, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código. Tratándose de software este derecho no será aplicable. Este derecho será aplicable aún en los casos de transferencia o transmisión de la titularidad de la obra creada bajo dependencia laboral y por encargo. (pág. 26).

Por otra parte, cabe aclarar que el ejercer solamente la titularidad derivada sobre la obra no le permitirá al empleador ejercer derechos morales sobre esta; es decir, la titularidad originaria es del trabajador. Es menester, inferir del artículo 116 parte A que genera polémica sobre la titularidad originaria en personas jurídicas, articulado que fundamenta el trato discriminatorio hacia el sector privado, debido a que señala que los Derechos Patrimoniales del Sector Público será “La titularidad de los derechos sobre las obras creadas por servidores públicos en el desempeño de sus cargos, corresponderá a los organismos, entidades, dependencias del sector público respectivamente.” Y no habiendo señalamiento sobre lo acontecido de los derechos morales da cabida a entenderse que las entidades públicas si pueden convertirse en titulares originario sobre las obras creadas bajo relación de dependencia laboral.

La parte B de este articulado, “En el caso de obras creadas bajo relación de dependencia laboral cuando el empleador sea una persona jurídica de derecho privado con participación estatal mayoritaria o financiada con recursos públicos, la titularidad del derecho patrimonial le corresponderá al empleador.” Nos queda claro que el sector privado será indudablemente beneficiario del derecho patrimonial cuando de inversiones mixtas con el Estado se tratare, un indicativo que, por regla de descarte de los individuos, resulta que el Estado siendo persona jurídica si puede ejercer los derechos morales, es decir, pudiera bien ser titular originario de las obras bajo relación de dependencia laboral. Una excepción que perjudica al sector privado nacional y extranjero radicado en el territorio nacional.

Pese a que hemos podido denotar que la legislación no permite que personas jurídicas sean autores de una obra, bajo relación de dependencia laboral, así como en general, se hace una excepción en la protección de software, una situación doctrinal que nos permite abrirnos hacia la posibilidad de que las personas jurídicas pueden ejercer los derechos morales sobre una obra, es necesario precisar que esto nos arroja una nueva connotación que es la de reconocer si este ejercicio puede darse sobre las obras en general o si deba existir limitaciones a las mismas.

Por lo que considerando los factores doctrinales y de aplicación de la ley analizada mantener a las personas jurídicas que han realizado inversiones que incentivan el desarrollo científico en el país bajo la limitación de un ejercicio pleno de los derechos de autor, en este caso en obras creadas bajo relación de dependencia debido al pago estipulado al trabajador produce una desmotivación sectorial y que obstruye la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, generando trabajo estable y digno, productivo y otras garantías que la Constitución estipula. Sin duda alguna, el trabajo y el desarrollo científico e intelectual del país no es derecho de unos cuantos o tan sólo de las personas naturales que buscan emplearse y recibir un pago digno, sino también de aquellos que con esfuerzo y asumiendo riesgos y que producen nuevas plazas de empleo y ganancias para un Estado.

2.3.3 Efectos jurídicos del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

Los Derechos de Autor en las obras creadas bajo relación de dependencia bajo el Código de Ingenios, plantea que la titularidad de la creación de una obra es su autor “físico”, comprendiéndose que estos derechos son ejercidos por la persona natural.

Existiendo innovación y creatividad y no plenamente se enfoca en la explotación de los réditos económicos que de la divulgación de la obra se generen. A diferencia de la posición que mantienen las leyes anglosajonas en donde la persona jurídica si puede ser considerada autor, Argudo (2000) explica que:

En los países de tradición jurídica latina, prevalece el principio según el cual el autor es la persona física que crea la obra, lo que impide que la titularidad originaria del derecho de autor se puede atribuir al empleador aunque, salvo estipulación en contrario, se produzca una transferencia inmediata de derechos a favor de éste, sin embargo, el derecho moral sigue perteneciendo al autor empleado la concepción contraria se encuentra de lado de los países de tradición jurídica anglosajona en éstos las obras creadas por autores bajo la relación contractual laboral, otorgan al empleador la calidad de autor, a los efectos de la adquisición de la titularidad de copyright, salvo pacto en contrario. En este aspecto, podemos señalar que la tradicional discusión entre estos dos sistemas tiene como consecuencia en los países de tradición jurídica latina, que atribuye originalmente los derechos patrimoniales al autor, en cambio, en los países del “copyright” se le atribuye los derechos patrimoniales originarios al empleador. (págs. 181-182).

Con las reformas planteadas en la ley los cambios de titularidad del Derecho de Autor, una innovación jurídica que no prevé los beneficios o los posibles inconvenientes que esto representaría para el sector privado, tema central de esta investigación en el ejercicio de la titularidad de los derechos de autor bajo relación de dependencia laboral.

Actualmente el Código Ingenios (2016), otorga una titularidad conjunta a la obra creada en relación de dependencia laboral y la realizada por encargo. En ambas, la titularidad corresponde al autor empleado o encargado. De igual manera, respecto al

beneficio del que gozará el creador de la obra en relación de dependencia, el Código elimina el beneficio del 10% derivado de la explotación de la obra, por el derecho irrenunciable de remuneración equitativa. Este derecho depende de lo acordado entre las partes de la relación laboral, a sabiendas de la explotación de la obra, y que estará sujeto a las formas de utilización de la obra. El Código de Ingenios (2016) establece que:

Artículo 121.- Derecho de remuneración equitativa. -Se reconocen a favor del autor de forma irrenunciable, derechos de remuneración equitativa como compensación de ciertos usos o formas de explotación de su obra que se encuentran previstos específicamente en este Código. Constituyen derechos de remuneración equitativa el derecho de recibir una compensación por reventa de obras plásticas. Los derechos de remuneración equitativa serán de gestión colectiva obligatoria. Para la recaudación correspondiente a los derechos de autor y derechos conexos establecidos en el presente Código, atendiendo a su género, se podrá recurrir a la modalidad de ventanilla única. (pág. 27).

Por ello Vera (2017) señala que:

Sin duda, este tipo de obras no son novedosas en el sistema jurídico, pero si su determinación en establecer la titularidad a los organismos, entidades, dependencias del sector público. El Código Ingenios es claro en marcar diferencias entre el sector público y privado al establecer quién será el titular de derechos. El supuesto general en el sector público es que la titularidad de los derechos patrimoniales le corresponda a la entidad contratante, es decir, el Estado. En el artículo 116 del Código Ingenios, se señala el caso específico de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral cuando el empleador es una persona jurídica del derecho privado con participación estatal mayoritaria o financiada con recursos públicos, la titularidad corresponde al empleador, una vez más, el Estado. En la Ley de Propiedad Intelectual de 1998, se establecía sin mostrar desigual, el otorgamiento de la misma calidad para los titulares de obras creadas en el sector público o privado. Entonces, llama la atención la distinción que hace el legislador entre las obras creadas en el sector público y privado.

2.3.4 Ley Orgánica de la Cultura.

La Ley Orgánica de la Cultura está diseñada para intervenir en las actividades vinculadas que acceden, fomentan, producen, circulan y promocionan la creatividad de los individuos, su arte y en materia de propiedad intelectual la innovación de los conocimientos y que abarcan el patrimonio cultural en el desarrollo del intelecto. Ámbito en el que el Estado a través del Sistema Nacional de Cultura pretende hacer partícipe a todas las entidades, organismos e instituciones del sector público y privado.

Art. 4.- De los principios. La Ley Orgánica de Cultura responderá a los siguientes principios: - Innovación. Se entiende la innovación como el proceso creativo desarrollado por actores u organizaciones de los sectores de la producción cultural y creativa, mediante el cual se introduce un nuevo o modificado bien, servicio o proceso con valor agregado. (Ley Orgánica de la Cultura, 2016).

Esta Ley en su artículo 10 estipula el Registro Único de Artistas y Gestores Culturales (RUAC) en el que constarán los profesionales de la cultura y el arte, ya sean creadores, productores, gestores, técnicos o trabajadores que ejerzan diversos oficios en el sector, esta mención es importante al relacionarlo con el COESCCI en obras creadas bajo relación de dependencia laboral, innovación del sector cultural de este régimen señalado en el artículo 20, y que se encuentran dentro del territorio nacional, migrantes o en situación de movilidad humana, y que deseen ser registrados; y las agrupaciones, colectivos, empresas y entidades cuya actividad principal se inscribe en el ámbito de la cultura y de las artes.

Art. 20.- Inclusión en el régimen laboral del sector cultural. El Estado, a través del ente rector del trabajo, en coordinación con el ente rector de la Cultura y el Patrimonio, establecerá las condiciones mínimas para que los trabajadores, profesionales, investigadores, creadores, artistas, productores y gestores culturales sean incluidos en el régimen laboral, considerando las características propias del ejercicio de sus actividades y respetando sus derechos. Se tomará en consideración a los integrantes de las áreas artísticas de las entidades públicas de artes vivas, musicales y sonoras, diferenciando sus horarios y otras condiciones de las que aplican a los demás funcionarios públicos. (Ibidem).

Los bienes que conforman el patrimonio cultural del Ecuador son tangibles e intangibles y cumplen una función social, mantienen una importancia histórica, artística, científica o simbólica que fortalece la identidad nacional e intercultural. Este patrimonio tangible es identificado en el COESCCI como obras creadas que son sujetas al derecho de autor, y que pueden ser desarrolladas en el campo laboral.

Art. 51.- Del patrimonio tangible o material. Son los elementos materiales, muebles e inmuebles, que han producido las diversas culturas del país y que tienen una significación histórica, artística, científica o simbólica para la identidad de una colectividad y del país. El patrimonio cultural tangible puede ser arqueológico, artístico, tecnológico, arquitectónico, industrial, contemporáneo, funerario, ferroviario, subacuático, documental, bibliográfico, fílmico, fotográfico, paisajes culturales urbanos, rurales, fluviales y marítimos, jardines, rutas, caminos e itinerarios y, en general, todos aquellos elementos cuya relevancia se inscriba en la definición indicada. (Ibidem).

Sectores como el de las editoriales, colecciones de obras, libros, obras dramáticas, musicales, cinematográficas, arquitectónicas, fotográfico, entre otras son obras enunciativas y que tienen mayor uso en el país son sujetos de protección intelectual, esta Ley estimula a través de las instituciones públicas y privadas coproducir con otros países y vincular a los distintos sectores, desarrollando las capacidades que los subsistemas de la propiedad para proveer a la producción de estos conocimientos.

2.3.5 Plan Nacional del Buen Vivir 2017- 2021

2.3.5.1 Objetivos Nacionales de Desarrollo para el Buen Vivir

Eje 1: Derechos para todos durante toda la vida.

Objetivo 1: Garantizar una vida digna con iguales oportunidades para todas las personas. (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, 2017).

Análisis: La vida digna pretendida mediante este objetivo en el país inicia sin pobreza, erradicando todas las desigualdades o exclusión social o económica, sin desempleo sino más bien generando trabajo y empleo.

Eje 2: Economía al servicio de la sociedad.

Objetivo 4: Consolidar la sostenibilidad del sistema económico social y solidario, y afianzar la dolarización. (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, 2017).

Análisis: Teniendo en cuenta los lineamientos de la Constitución ecuatoriana, el sistema económico que esta emplea es social y solidario, bajo los valores de la equidad, solidaridad, la sostenibilidad, la participación y todas aquellas iniciativas que promueven el cambio social. Por otra parte, la consolidación de dicho sistema rigiendonos al objetivo señalado, interactúan con lo que el PNBV denomina “subsistemas” siendo estos públicos, *privados*, popular y solidario. Efectos adversos a la realidad con la que se emplea el actual código de INGENIOS, que aunque se pretende mantener el equilibrio y la atracción de inversión nacional y extranjera las constantes limitaciones al sector privado, y el acaparamiento del Estado desarmoniza con lo establecido en el marco de la Propiedad Intelectual en el régimen de derechos de autor.

Objetivo 5: Impulsar la productividad y competitividad para el crecimiento económico sustentable de manera redistributiva y solidaria.

5.3 Promover la investigación, la formación, la capacitación, el desarrollo y la transferencia tecnológica, la innovación y el emprendimiento, en articulación con las necesidades sociales, para impulsar el cambio de la matriz productiva. (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, 2017).

Análisis: No cabe duda de que el Ecuador es un país rico en recursos, pero hay que reconocer que la mera existencia de esos recursos no son los que los posiona e inserta en el espacio internacional, sino que es el proceso de desarrollo productivo de esos recursos los que generan dicha riqueza, formando una estructura especializada. El panorama que se avisa con el actual Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación, limitante hacia el subsistema “privado” y el acaparamiento del subsistema “público” tan solo nos hace caer en cuenta de que tenemos una industria bajo de contenido tecnológico y de producción de conocimiento científico en gran parte de las obras protegidas por la Propiedad Intelectual ecuatoriana. Una situación secuestrada por el poder de élites e ideologías políticas tan solo para el

beneficio de algunos grupos económicos, olvidando a las grandes mayorías que son las verdaderas fuentes generadoras de riquezas y estabilizadoras de la economía del país. Se dice que para el Estado el ser humano está sobre el capital. Quizá este podría ser el fundamento por el cual las personas jurídicas del sector privado no puedan ejercer el derecho moral de autor en obras creadas bajo relación de dependencia. No obstante, el (SENPLADES, 2017) este mismo señala su insistencia de “5.8. Fortalecer a las empresas públicas para la provisión de bienes y servicios de calidad, el aprovechamiento responsable de los recursos naturales, la dinamización de la economía, y la intervención estratégica en mercados, maximizando su rentabilidad económica y social” (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, 2017). No hay una transformación productiva, y tampoco competitividad sino una sectorización del derecho.

Eje 3: Más sociedad, mejor Estado.

Objetivo 9: Garantizar la soberanía y la paz, y posicionar estratégicamente al país en la región y el mundo. (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES, 2017).

Análisis: Con ello se busca posicionar estratégicamente al Ecuador a nivel, nacional, regional e internacional. Sin embargo, el crear y fortalecer dichos vínculos sociales, económicos, y de cada uno de los sectores estratégicos es cuestionable a la luz de la aplicación de las estipulaciones de la Propiedad Intelectual en nuestro país.

2.3.6 Legislación Comparada.

El Derecho de Propiedad Intelectual debe permitir que el inventor o creador obtenga un beneficio legítimo de su invención o creación, señala el Dr. Víctor Amaya Rico, pero sin medios eficaces de tutela de los derechos de propiedad intelectual, la innovación y la creación se desincentivan y las inversiones se reducen.

En este apartado analizaré el sistema jurídico de propiedad intelectual de diversas legislaciones internacionales. En países como Estados Unidos y Canadá es posible renunciar a los derechos morales, en relación con Costa Rica, que advierte en su sistema legal la irrenunciabilidad del mismo. Mientras que en España, Argentina y Uruguay el empleador podrá ser o no titular de una obra generada durante la relación de dependencia laboral y que dependerá de su voluntad. La coautoría es viable para

Brasil, y es regulado a través de una ley de contrato laboral directamente, así como se efectúa en Panamá y Nueva Zelanda, por otra parte, en países como Bélgica, Irlanda y Chile no tienen una regulación especial para esta figura jurídica.

Los subsistemas de regulación general a través del mismo sistema de patentes existen en legislaciones austriacas, españolas, norteamericanas, francesas, italianas, británicas y japonesas. No obstante, Alemania y Países escandinavos mantienen regulaciones especiales de invenciones laborales otorgándoles trato especial a esta rama del derecho de autor.

2.3.6.1 Sistema del Copyright.

Este sistema en cuestión nos explica que las legislaciones que lo aplican han llegado a considerar como autor y titular de las obras creadas en relación de dependencia laboral, son originarias del empleador, debido a una postura comercializadora y utilitaria. Es decir, dándosele prioridad a los intereses económicos de las personas jurídicas o naturales (que emplean), Gutiérrez Vicen Javier (2003) indica al respecto:

(...) autor es el empleador y no el empresario. Es en la persona del empleador donde nacen los derechos de autor en su vertiente económica y moral. Este principio no es el común en el ámbito internacional. Especialmente en el “Copyright” (sistema anglosajón y americano), así como en Holanda, Japón y Turquía, los derechos de autor nacen en la persona del empresario, lo que se determinó mediante Ley. Tales diferencias en el ámbito internacional son consecuencia del hecho de que los Convenientes Internacionales para la protección de las obras literarias y artísticas han omitido regular la posición del creador empleador, por lo que cualquier país, aunque puede haber ratificado tales Convenios, es libre de considerar directamente al empresario como autor de las obras creadas por el empleado. (págs. 58-59).

2.3.6.2 Reino Unido.

Corzo (2007), explica en su artículo sobre “el derecho de autor en las obras creadas por encargo y en el marco de una relación laboral” que:

La Ley Inglesa de Copyright -Copyright Designs and Patentes Act 1988- de manera excepcional atribuye la titularidad de la obra a una persona diferente a quien desarrolla personalmente la labor creativa, es decir, a su verdadero creador. La sección 11 de la ley establece que cuando una obra literaria, dramática, musical o artística, o una película es realizada por un empleador en el curso de su empleo o en el desarrollo de sus funciones laborales, el empleador será considerado, sin ningún requerimiento formal o sustancial adicional, el primer propietario de los derechos sobre la obra, a menos que exista un acuerdo entre las partes en contra.

2.3.6.3 España.

La Ley de Propiedad Intelectual española llamada Real Decreto-ley 12/2017, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, promulgada el 3 de julio del 2017, se encuentra vigente desde el 1 de agosto del 2017. Las obras creadas bajo relación de dependencia laboral en el sistema español no tienen un artículo que norme su situación exclusivamente como lo hace el Código ecuatoriano; sin embargo, establece las reglas de transmisión de los derechos del “autor asalariado”. (Real Decreto Legislativo 1/1996, 2017).

2.3.6.4 México.

La llamada Ley Federal de Derecho de Autor promulgada el 24 de diciembre de 1996 y su última reforma publicada el 13 de enero del 2016, establece lo siguiente en relación con las obras creadas bajo relación de dependencia:

Artículo 84.- Cuando se trate de una obra realizada como consecuencia de una relación laboral establecida a través de un contrato individual de trabajo que conste por escrito, a falta de pacto en contrario, se presumirá que los derechos patrimoniales se dividen por partes iguales entre empleador y empleado. El empleador podrá divulgar la obra sin autorización del empleado, pero no al contrario. A falta de contrato individual de trabajo por escrito, los derechos patrimoniales corresponderán al empleado. (Ley Federal de Derecho de Autor, 1996).

Esta legislación hace referencia al contrato de trabajo, el vínculo jurídico que determinará la correspondencia que tienen las partes uno al otro, novedad es que la ausencia de este acuerdo jurídico, tácitamente se entiende que los beneficios de la explotación de la obra serán divididos en partes iguales entre el trabajador y el empresario (persona jurídica). Sin embargo, los derechos patrimoniales son exclusivos del empleado.

Y aunque primero inferimos que hay igualdad en beneficios, no obstante, esto se ve opacado debido a que el empleador tiene la facultad para divulgar la obra sin previa autorización, y que el trabajador no podrá divulgar la obra sin autorización del empleador, lo que nos hace deducir una clara contradicción, ya que si existe igual de beneficios debe haber igual de derechos.

2.3.6.5 Perú.

La Ley de Propiedad Intelectual del Perú fue aprobada mediante decreto legislativo el 23 de abril de 1996 y publicado el 24 de abril de 1996, misma que ha tenido modificaciones a lo largo de estos años y en cuanto al artículo de análisis, contempla lo siguiente:

Artículo 16.- Salvo lo dispuesto para las obras audiovisuales y programas de ordenador, en las obras creadas en cumplimiento de una relación laboral o en ejecución de un contrato por encargo, la titularidad de los derechos que puedan ser transferidos se regirá por lo pactado entre las partes. A falta de estipulación contractual expresa, se presume que los derechos patrimoniales sobre la obra han sido cedidos al patrono o comitente en forma no exclusiva y en la medida necesaria para sus actividades habituales en la época de la creación, lo que implica, igualmente, que el empleador o el comitente, según corresponda, cuentan con la autorización para divulgar la obra y defender los derechos morales en cuanto sea necesario para la explotación de la misma. (Ley sobre el Derecho de Autor, 1996).

Para la legislación peruana los términos “obras creadas bajo relación laboral y obras por encargo” parecen ser sinónimas. Por lo que estos derechos en cuanto a la titularidad pueden ser transferidos, debiendo de manera obligatoria registrarse una cláusula previa, existiendo flexibilidad.

2.3.6.6 Uruguay.

La Ley No. 9. 739 de diciembre de 1937 sobre Derechos de Autor, es derogada por la Ley No. 18. 046 del 24 de octubre del 2006, y aunque no abarca con amplitud los Derechos de Autor, no deja de ser clara con que la correspondencia de la titularidad de los derechos morales y patrimoniales son exclusivos del empresario “empleador”.

Artículo 22.- Salvo pacto en contrario, la autorización para el uso de artículos en periódicos, revistas u otros medios de comunicación social, otorgada por el autor sin relación de dependencia con la empresa periodística, sólo confiere al editor o propietario de la publicación, el derecho de utilizarlo por una vez, quedando a salvo los demás derechos patrimoniales del cedente o licenciante. Los derechos de los autores contratados bajo relación laboral se presumen cedidos para utilizarlos únicamente por la empresa o medio de comunicación para el que se realiza el trabajo. La utilización del artículo periodístico en medios distintos o con fines distintos para los cuales fue contratado el autor, debe contar con la autorización de éste. Toda vez que se vuelva a publicar total o parcialmente, el autor del artículo deberá ser identificado como lo fue la primera vez. (Ley número 9.739., 1937).

2.3.6.7 Código de Trabajo.

El Código de Trabajo en su artículo 10 nos indica que “La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecute la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador” (Código de Trabajo, 2018).

Por otra parte, esta misma ley refiere que existe un convenio en virtud de que este se compromete con una persona u varias para que le sean prestados estos servicios lícitos, por el pago de una remuneración, y que quien obrare es reconocido como “trabajador” es decir quien se encargará de la ejecución de la obra.

2.3.6.8 Convención Universal sobre los Derechos de Autor Ginebra (1952).

Esta Convención publicada por la United Nations (1952) que, aunque no lo refiere explícitamente, nos da a entender que reconoce tan solo al trabajador como autor de la obra que crea, es decir quien materializa la solicitud del empleador. La percepción jurídica que genera esta convención, sin embargo, tampoco limita a que las legislaciones internas de cada Estado promulguen que las personas jurídicas puedan ser autores de obras en relación de dependencia si así conviene, sino que más bien las palabras “publicar y autorizar que se haga” desde la visión laboral es una potestad del empleador. Debido a que como trabajadores no cabe duda de que será el que emplea quien asumirá los gastos de registros y de los demás actos que se requieren para que la obra sea conocida por el público.

Artículo V

1. El derecho de autor comprende el derecho exclusivo de hacer, de publicar y de autorizar que se haga y se publique la traducción de las obras protegidas por la presente Convención.

2.3.6.9 Acuerdo de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados al Comercio (ADPIC).

El ADPIC promulgado por la OMC (1994) tiene mucha relevancia para esta investigación en cuanto a que las obras creadas bajo relación de dependencia también se acogen al derecho de explotación, una actividad que se vuelve comercial y que será ejercida por el empleador. Ahora bien, este objetivo es una base fundamental del tema que se defiende en este proyecto investigativo, que al igual que el Código de Ingenios estipula garantías como estas que deben ejercerse para crear un medio de producción de conocimientos favorable y que beneficie a todos, sin embargo, al poner en práctica las limitaciones del derecho de autor sobre las personas jurídicas en la legislación ecuatoriana de propiedad intelectual vemos que esto no se cumple.

Artículo 7.- **Objetivos.** - La protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual deberán contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco

de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones.

2.3.6.10 Convención Interamericana sobre los Derechos de Autor en Obras Literarias Científicas y Artísticas.

Dicha Convención señalada por la Organización de los Estados Americanos (OEA) (1946) nos expone las limitaciones del Derecho de Autor sobre sus obras, limitaciones que apoyan al actual marco legal de propiedad intelectual ecuatoriano. Por otra parte, es otra la realidad en cuanto al tema propuesto debido a que, aunque hay excepciones sobre el ejercicio del derecho de autor, pudiendo suceder una cesión total o parcial de este derecho, y de una autorización de uso parcial o total hay que reconocer que esto tampoco viabiliza el que las personas jurídicas ejerzan derechos morales sobre las obras creadas bajo relación de dependencia por lo que resulta en que continúen estando limitadas a los derechos morales de la obra.

Artículo II. El derecho de autor, según la presente Convención, comprende la facultad exclusiva que tiene el autor de una obra literaria, científica y artística de: usar y autorizar el uso de ella, en todo o en parte; disponer de ese derecho a cualquier título, total o parcialmente, y transmitirlo por causa de muerte. La utilización de la obra podrá hacerse, según su naturaleza, por cualquiera de los medios siguientes o que en lo sucesivo se conozcan:

- (a) Publicarla, ya sea mediante la impresión o en cualquiera otra forma;
- (b) Representarla, recitarla, exponerla o ejecutarla públicamente;
- (c) Reproducir la, adaptarla, o presentarla por medio de la cinematografía;
- (d) Adaptarla y autorizar adaptaciones generales o especiales a instrumentos que sirvan para reproducirla mecánicamente o eléctricamente; o ejecutarla en público por medio de dichos instrumentos;
- (e) Difundirla por medio de la fotografía, telefotografía, televisión, radiodifusión, o por cualquier otro medio actualmente conocido o que se invente en lo sucesivo y que sirva para la reproducción de los signos, los sonidos o las imágenes;

(f) Traducirla, transportarla, arreglarla, instrumentarla, dramatizarla, adaptarla y, en general, transformarla de cualquiera otra manera;

(g) Reproducirla en cualquier forma, total o parcialmente. (Organización de los Estados Americanos (OEA), 1946).

2.3.6.11 Decisión 351 Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos (1993).

Aunque en el artículo 3 nos especifica que el término corresponde a las personas naturales, puede que nos de la presunción de que esto puede variar, permitiéndose a la persona jurídica ser autor de la obra, siendo así como sucede en otras legislaciones.

Términos de uso frecuente relativos a derecho de autor. “Artículo 3.- A los efectos de esta Decisión se entiende por: Autor: Persona física que realiza la creación intelectual” (La Comisión del Acuerdo de Cartagena, 1993). Comprende a la persona natural como único autor. De los titulares de derechos. “Artículo 8.- Se presume autor, salvo prueba en contrario, la persona cuyo nombre, seudónimo u otro signo que la identifique, aparezca indicado en la obra”.

La Comisión del Acuerdo de Cartagena (1993) estipula en el “Artículo 9.- Una persona natural o jurídica, distinta del autor, podrá ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra de conformidad con lo dispuesto por las legislaciones internas de los Países Miembros”.

Con este apartado, la Decisión 351 es clara en determinar su posición sobre que tan solo la titularidad originaria en cuestión a la persona jurídica podrá ser ejercido el beneficio patrimonial. Ahora bien, también es expresa en cuanto a las características del ejercicio de este derecho y que es aplicado en la actual ley. “Artículo 10.- Las personas naturales o jurídicas ejercen la titularidad originaria o derivada, de conformidad con la legislación nacional, de los derechos patrimoniales de las obras creadas por su encargo o bajo relación laboral, salvo prueba en contrario” (La Comisión del Acuerdo de Cartagena, 1993).

Artículo 11.- El autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de:

- a) Conservar la obra inédita o divulgarla;
- b) Reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; y,
- c) Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor. A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponderá a sus derechohabientes, por el plazo a que se refiere el Capítulo VI de la presente Decisión. Una vez extinguido el derecho patrimonial, el Estado u otras instituciones designadas, asumirán la defensa de la paternidad del autor y de la integridad de su obra. (La Comisión del Acuerdo de Cartagena, 1993).

Cada uno de estos instrumentos internacionales otorgan salvedad a cada país para limitar u otorgar otras facilidades a los autores o a quienes participen en la creación. Pese a que se acoge a la transmisión y cesión de los derechos de autor, deja su aplicabilidad bajo la responsabilidad de cada país miembro. “Artículo 12.- Las legislaciones internas de los Países Miembros podrán reconocer otros derechos de orden moral”. “Artículo 29.- El derecho de autor puede ser transmitido por sucesión de acuerdo a lo dispuesto en la legislación nacional aplicable”. “Artículo 31.- Toda transferencia de los derechos patrimoniales, así como las autorizaciones o licencias de uso, se entenderán limitadas a las formas de explotación y demás modalidades pactadas expresamente en el contrato respectivo” (La Comisión del Acuerdo de Cartagena, 1993).

2.3.6.12 Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Durante décadas la Declaración Universal de los Derechos Humanos señalado en la Asamblea General de las Naciones Unidas en París (1948) no ha determinado su posición sobre qué clase de derechos inherentes son a las personas jurídicas, y aunque es debatible, en su artículo 27 Numeral 2 usa el término “toda persona” a sabiendas de que nos referimos a las personas naturales en relación a sus intereses morales y materiales, y que podríamos conjeturar que no es aplicable a las personas jurídicas sino en el aspecto material, ya que dicha Declaración reconoce a las personas jurídicas como individuos patrimoniales, es decir que si quisiéramos

enmarcarlo en este enunciado, veríamos el ejercicio de este derecho de forma limitada, en cuanto a intereses morales por las producciones literarias, científicas o artísticas. “Art. 27 Numeral 2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora” (Asamblea General de las Naciones Unidas en París, 1948).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Metodología

La metodología de la investigación está basada en los denominados procesos sistemáticos aplicados al estudio propio de un tema en cuestión, cuyas técnicas y planificación dependerán de la problemática planteada en la investigación que determinarán los métodos que consecutivamente serán utilizados para obtener resultados relevantes.

Por lo que por la naturaleza del problema de este proyecto puesto en ejecución con el estudio teórico y posteriormente con la aplicación de las técnicas de investigación permitirán dar cumplimiento con el objetivo principal propuesto, no requiere de la manipulación ni alteración de la información recopilada y analizada, por tanto se efectúa una discriminación de la información receptada para aportar una propuesta viable que se ajuste a los principios de la Propiedad Intelectual en el marco jurídico ecuatoriano y efectivice esta investigación conjuntamente con los datos estadísticos obtenidos.

3.1.1 Método Inductivo-Deductivo.

Castellanos (2017), nos señala que el método inductivo-deductivo nos permite aplicar un análisis jurídico y crítico de la información y de los datos estadísticamente obtenidos de los sujetos involucrados en esta investigación con el fin de lograr discriminar los efectos jurídicos del reconocimiento de los derechos de autor en la persona jurídica como sujeto creador de una obra intelectual obtenida bajo relación de dependencia. Por lo que es importante analizar la normativa vigente y la condición del sujeto estudiado y que justifique un mejor tratamiento de los derechos de autor de las personas jurídicas como sujetos de derechos de obras creadas bajo relación de dependencia.

3.2 Tipo de Investigación.

3.2.1 Descriptiva-Explicativa.

Según Díaz (2015) explica que “Este método opera cuando se requiere delinear las características específicas descubiertas por las investigaciones exploratorias. Esta

descripción podría realizarse usando métodos cualitativos y, en un estado superior de descripción, usando métodos cuantitativos”.

En la presente investigación se pretende determinar mediante la aplicación de las técnicas de investigación cuáles son las consideraciones que tienen los empresarios y profesionales del Derecho acerca de la incidencia que tendría el reconocimiento de los derechos de autor a la persona jurídica en obras creadas bajo relación de dependencia en el actual Código de Ingenios y con la propuesta de una reforma.

3.2.2 De Campo.

Es requerido para esta investigación la aplicación de este tipo de investigación para la obtención de resultados estadísticos a través de la encuesta y que expondrán las bases para determinar la incidencia y efectividad del reconocimiento de los derechos morales de las personas jurídicas en materia laboral y de propiedad intelectual.

3.2.3 Exploratoria.

El autor Niño (2011) señala respecto del carácter exploratorio de la investigación lo siguiente:

Este tipo de investigación tiene como propósito proporcionar una visión general sobre una realidad o un aspecto de ella, de una manera tentativa o aproximativa. Este tipo de estudios es necesario cuando todavía no se dispone de los medios o no hay acceso para abordar una investigación más formal o de mayor exhaustividad.

3.3 Enfoque.

El enfoque con que se desarrolla en esta investigación es el enfoque mixto; es decir, cualitativo y cuantitativo, puesto que por la rigurosidad y variabilidad en función de los hechos se establecen.

3.3.1 Enfoque cualitativo.

Rodríguez, J.M., (2011) indica que:

La investigación cualitativa busca la comprensión e interpretación de la realidad humana y social, con un interés práctico; es decir, con el propósito de ubicar y orientar la acción humana y su realidad subjetiva. Por esto en los estudios cualitativos se pretende llegar a comprender la singularidad de las personas y las comunidades, dentro de su propio marco de referencia y en su contexto histórico-cultural.

Este será aplicado a través de las entrevistas, para describir los aspectos más importantes del estudio en cuestión, dando percepciones basadas en las cualidades y características de este.

3.3.2 Enfoque cuantitativo.

La presente investigación utiliza este enfoque al desarrollar encuestas que son realizadas a la muestra obtenida de los profesionales del Derecho inscritos en el Colegio de Abogados del cantón Guayaquil, seleccionadas mediante la aplicación de una fórmula, los resultados son analizados y procesados numéricamente, valorando los resultados en porcentajes.

3.4 Técnica e Instrumentos.,

El cuestionario es el instrumento de recolección basado en preguntas cerradas que proporcionaran información relevante, instrumento que estará correlacionado a los objetivos de la investigación aquí planteada.

3.4.1 La encuesta.

Con este instrumento de investigación recopilaremos los datos estadísticos requeridos para desarrollarlos en función del tipo de metodología empleada y a favor de los objetivos planteados en el proyecto. En la presente encuesta se aplicará un cuestionario de diez preguntas reglamentarias que serán de respuestas cerradas, efectuadas a los profesionales del Derecho que están en libre ejercicio del Colegio de Abogados del Cantón Guayaquil, considerando los elementos que hagan idóneos el empleo de esta técnica de investigación que nos permitirán resolver las variables

planteadas, y que siendo recopilada dicha información será procesada, codificada y tabulada en tablas, gráficos de torta utilizando el software SPSS (Statistical Package for the Social Sciences) versión 24.

3.4.2 La entrevista.

Esta será aplicada a los empresarios del sector privado del cantón Guayaquil con el fin de plantear las incidencias jurídicas que tendría el reconocimiento de los derechos identificados en este estudio.

3.5 Población.

La población que señalaremos para esta investigación de acuerdo con las necesidades y en pro de los objetivos planteados se considerará el universo constituido por los profesionales del Derecho en el libre ejercicio del Colegio de Abogados del cantón Guayaquil, e inscritos en el mismo aproximadamente la cantidad de 16.112 aproximadamente.

Tabla 4. Población a consideración para la obtención de la muestra.

ITEM	POBLACIÓN	TOTAL
<i>ENTREVISTA</i>	EMPRESARIOS	3
<i>ENCUESTA</i>	ABOGADOS	375

Elaborado por: Oñate (2020)

3.6 Muestra.

Obtendremos en base a la fórmula señalada a continuación la muestra probable y se determinará su tamaño del grupo de abogados considerados.

Tamaño de la muestra. - Para calcular la muestra objeto se aplicó la siguiente fórmula:

$$n = Z^2 * N * p * q / e^2 * (N - 1) + (Z^2 * p * q).$$

En donde el nivel de confianza indica la probabilidad de que los resultados de la investigación sean ciertos.

N = Población = 16.112

P = Probabilidad de éxito = 0,5

Q = Probabilidad de fracaso = 0,5

P*Q= Varianza de la Población= 0,25

E = Margen de error = 5,00%

NC (1- α) = Confiabilidad = 95%

Z = Nivel de Confianza = 1,96

$$\begin{array}{r} 1,96^2 * 16.112 * 0,5 * 0,5 \\ \hline 0,05^2 * (16.112 - 1) + (1,96^2 * 0,5 * 0,5) \\ 3,84 * 16.112 * 0,5 * 0,5 \\ \hline 40.278 + 0,96 \\ 15.467,52 \\ \hline 41.238 \\ = 375 \end{array}$$

Elaborado por: Oñate (2020)

3.7 ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

Pregunta 1.

Tabla 5. ¿Conoce usted como regula los derechos morales de autor el régimen de propiedad intelectual en el Ecuador?

¿Conoce usted como regula los derechos morales de autor el régimen de propiedad intelectual en el Ecuador?

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido Totalmente en desacuerdo	61	16,3	16,3	16,3
En desacuerdo	123	32,8	32,8	49,1
De acuerdo	140	37,3	37,3	86,4
Totalmente de acuerdo	51	13,6	13,6	100,0
Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿Conoce usted como regula los derechos morales de autor el régimen de propiedad intelectual en el Ecuador?

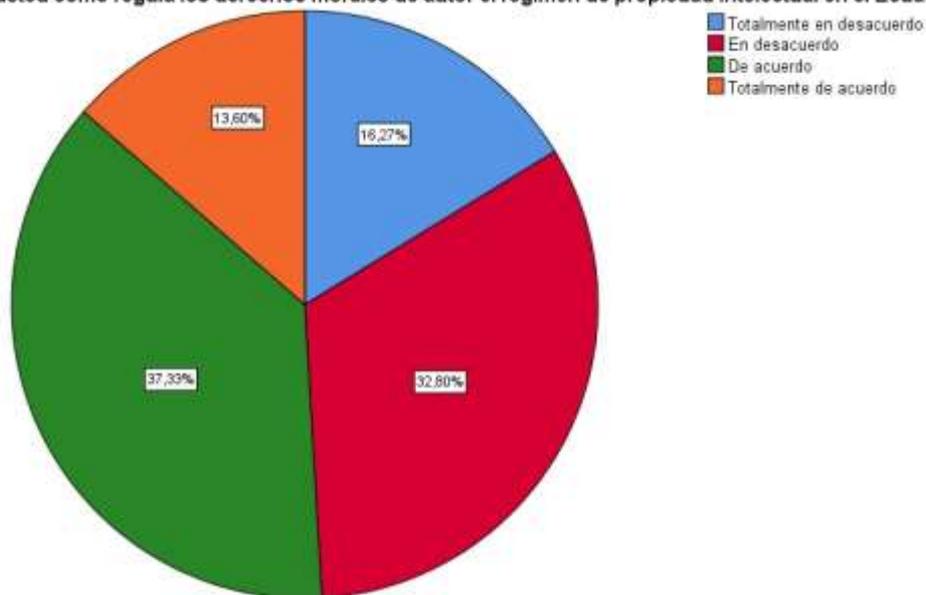


Ilustración 1. Conocimiento del régimen de los derechos morales.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados que fueron encuestados el 13,60% dice conocer en totalidad como regula la Propiedad Intelectual ecuatoriana los derechos morales de autor. El 37,33% señala que conoce parcialmente del tema. El 32,80% indica estar en desconocimiento promedio de este régimen. Mientras que el 16,27% se encuentra en total desconocimiento de la materia.

Pregunta 2.

Tabla 6. ¿Sabe usted que los derechos morales de autor son facultad de los trabajadores en obras bajo relación de dependencia laboral en el actual régimen jurídico?

¿Sabe usted que los derechos morales de autor son facultad de los trabajadores en obras bajo relación de dependencia laboral en el actual régimen jurídico?

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido				
Totalmente en desacuerdo	40	10,7	10,7	10,7
En desacuerdo	143	38,1	38,1	48,8
De acuerdo	145	38,7	38,7	87,5
Totalmente de acuerdo	47	12,5	12,5	100,0
Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

¿Sabe usted que los derechos morales de autor son facultad de los trabajadores en obras bajo relación de dependencia laboral en el actual régimen jurídico?

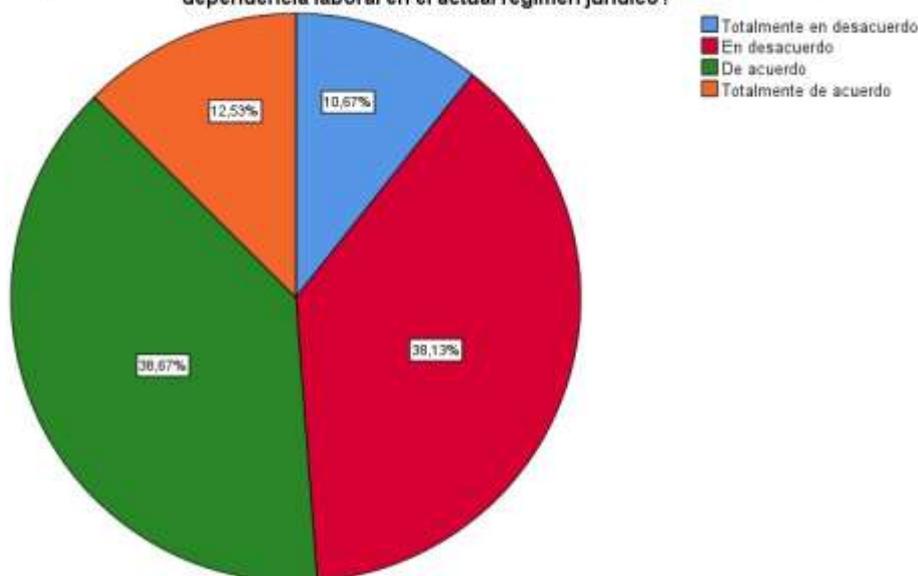


Ilustración 2. Facultad de los derechos morales en los trabajadores.
Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 10,67% indica que desconoce totalmente que los trabajadores ejercen los derechos morales de autor en obras creadas bajo relación de dependencia. El 38,13% señala un desconocimiento parcial al hallarse en desacuerdo con esto. El 38,67% indica que conoce casi en su totalidad este régimen. Mientras que el 12,53% asegura conocer totalmente esta regularización.

Pregunta 3.

Tabla 7. ¿Considera usted que la autoría de las obras bajo relación de dependencia deba ser ejercida por las personas jurídicas (empleadores)?

¿Considera usted que la autoría de las obras bajo relación de dependencia deba ser ejercida por las personas jurídicas (empleadores)?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	41	10,9	10,9	10,9
	En desacuerdo	114	30,4	30,4	41,3
	De acuerdo	140	37,3	37,3	78,7
	Totalmente de acuerdo	80	21,3	21,3	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

¿Considera usted que la autoría de las obras bajo relación de dependencia deba ser ejercida por las personas jurídicas (empleadores)?

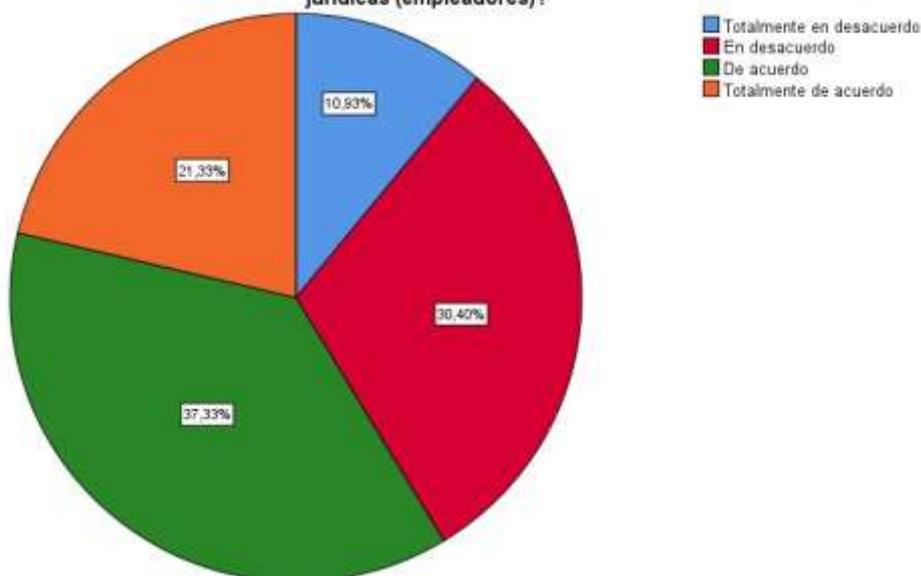


Ilustración 3. Ejercicio de la titularidad originaria en personas jurídicas.
Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 10,93% considera que está totalmente en desacuerdo con que las personas jurídicas ejerzan la titularidad originaria sobre obras creadas bajo relación de dependencia. El 30,40% se encuentra en desacuerdo sobre ello. El 37,33% se halla de acuerdo con esta propuesta. Mientras que el 21,33% está totalmente de acuerdo con ello.

Pregunta 4.

Tabla 8. ¿Considera usted que la titularidad de las obras deba ser compartida por las personas naturales y jurídicas (empleados y empresarios)?

¿Considera usted que la titularidad de las obras deba ser compartida por las personas naturales y jurídicas (empleados y empresarios)?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	23	6,1	6,1	6,1
	En desacuerdo	80	21,3	21,3	27,5
	De acuerdo	188	50,1	50,1	77,6
	Totalmente de acuerdo	84	22,4	22,4	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿Considera usted que la titularidad de las obras deba ser compartida por las personas naturales y jurídicas (empleados y empresarios)?

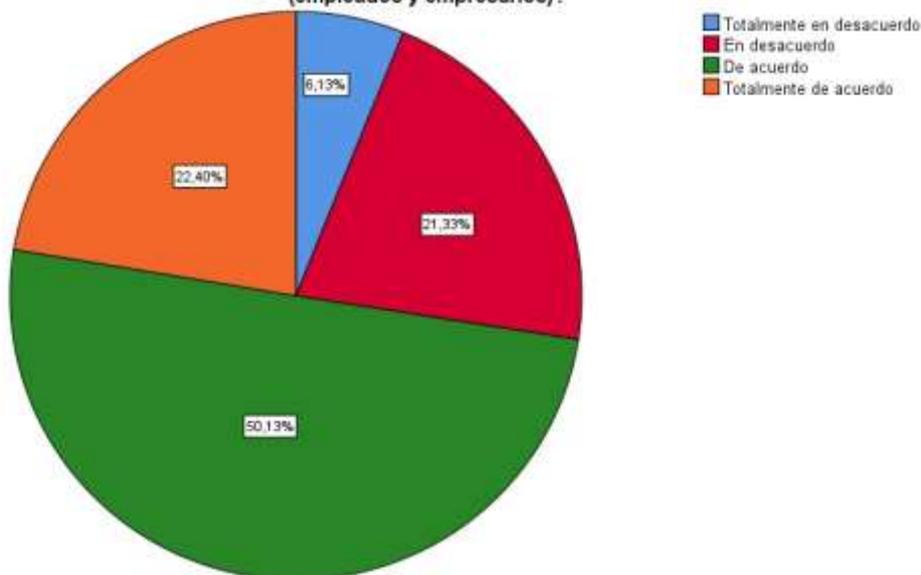


Ilustración 4. Titularidad compartida entre trabajadores y empleadores.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de abogados encuestados el 6,13% está totalmente en desacuerdo con que esta titularidad sea compartida entre el trabajador y su empleador. El 21,33% está en desacuerdo con ello. El 50,13% indica estar de acuerdo con esta realidad, y, el 22,40% señala estar totalmente de acuerdo en este aspecto.

Pregunta 5.

Tabla 9. ¿Cree usted que el trabajador deba conservar los derechos morales sobre la obra, pese a que ya recibe un pago y es la persona jurídica quien asume los riesgos de inversión?

¿Cree usted que el trabajador deba conservar los derechos morales sobre la obra, pese a que ya recibe un pago y es la persona jurídica quien asume los riesgos de inversión?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	35	9,3	9,3	9,3
	En desacuerdo	76	20,3	20,3	29,6
	De acuerdo	161	42,9	42,9	72,5
	Totalmente de acuerdo	103	27,5	27,5	100,0
Total		375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

¿Cree usted que el trabajador deba conservar los derechos morales sobre la obra, pese a que ya recibe un pago y es la persona jurídica quien asume los riesgos de inversión?

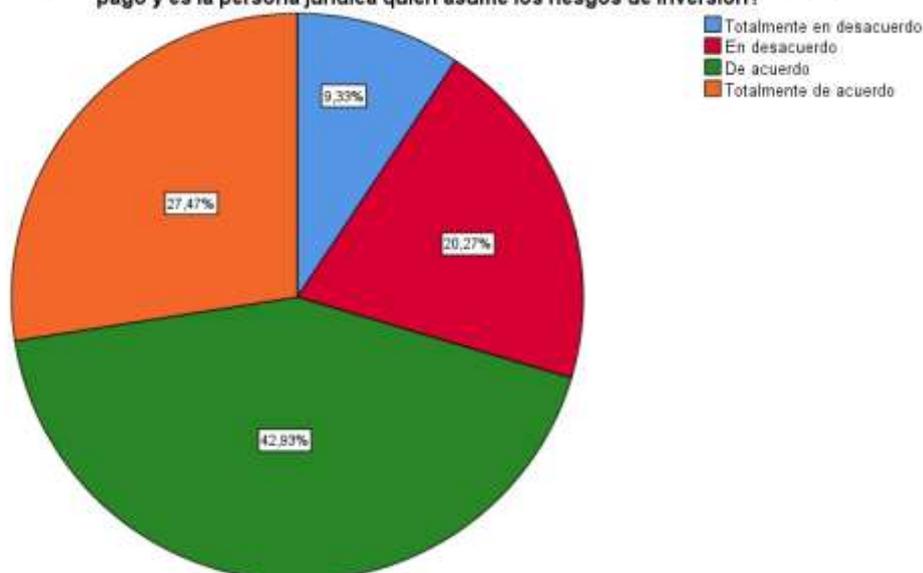


Ilustración 5. Conservación de los derechos morales sobre la obra.
Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 9,33% se encuentra en total desacuerdo con que los trabajadores mantengan el ejercicio de los derechos morales sobre obras creadas bajo relación de dependencia a sabiendas de que ya es partícipe de una remuneración y por los riesgos que ya asume la persona jurídica. El 20,27% se halla en desacuerdo con ello. El 42,93% indica estar de acuerdo con que se mantenga vigente este régimen. Y tan solo el 27,47% se encuentra en total acuerdo con este régimen.

Pregunta 6.

Tabla 10. ¿Cree usted que el titular originario de la obra bajo relación de dependencia laboral deba ser el empleador?

¿Cree usted que el titular originario de la obra bajo relación de dependencia laboral deba ser el empleador?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	63	16,8	16,8	16,8
	En desacuerdo	124	33,1	33,1	49,9
	De acuerdo	141	37,6	37,6	87,5
	Totalmente de acuerdo	47	12,5	12,5	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

¿Cree usted que el titular originario de la obra bajo relación de dependencia laboral deba ser el empleador?

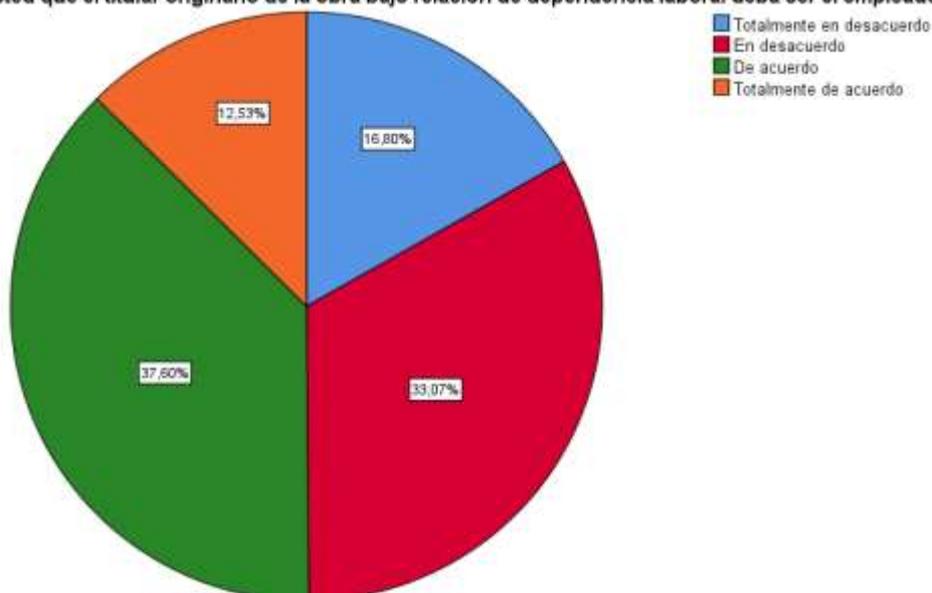


Ilustración 6. Empleador titular originario.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.
Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 16,80% señala estar en desacuerdo con que los empleadores ejerzan la titularidad originaria de las obras creadas bajo relación de dependencia. El 33,07% está en desacuerdo con ello. Por otra parte, el 37,60% aprueba el ejercicio de este derecho en los empleadores, y, el 12,53% declara estar totalmente de acuerdo con facultar al empleador con este derecho.

Pregunta 7.

Tabla 11. ¿En el actual régimen jurídico de propiedad intelectual, solo las instituciones públicas pueden ejercer los derechos morales “derecho de autor” en obras creadas bajo relación de dependencia ¿Cree usted que deba existir igualdad en el trato para el sector privado?

¿En el actual régimen jurídico de propiedad intelectual, solo las instituciones públicas pueden ejercer los derechos morales “derecho de autor” en obras creadas bajo relación de dependencia ¿Cree usted que deba existir igualdad en el trato para el sector privado?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	24	6,4	6,4	6,4
	En desacuerdo	27	7,2	7,2	13,6
	De acuerdo	199	53,1	53,1	66,7
	Totalmente de acuerdo	125	33,3	33,3	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿En el actual régimen jurídico de propiedad intelectual, solo las instituciones públicas pueden ejercer los derechos morales “derecho de autor” en obras creadas bajo relación de dependencia ¿Cree usted que deba existir igualdad en el trato para el sector privado?

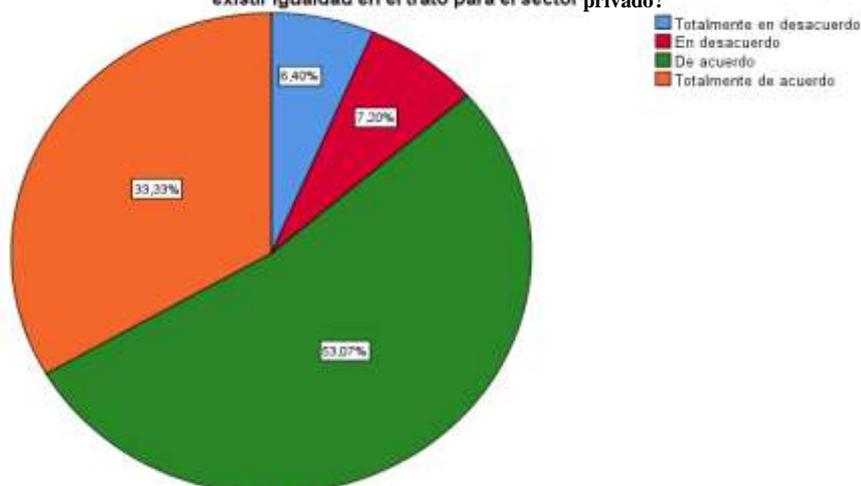


Ilustración 7. Trato discriminatorio al sector privado.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de abogados el 6,40% está en total desacuerdo respecto de que deba existir igual entre el sector privado y el sector público en relación al ejercicio de los derechos morales de autor en obras creadas bajo relación de dependencia. El 7,20% se halla en desacuerdo con que existe un trato discriminatorio por parte del Estado hacia el sector privado. El 53,07% indica estar de acuerdo con que exista un trato igualitario en el ejercicio de este derecho. Y el 33,33% se halla de acuerdo totalmente con la aplicación en igualdad de condiciones para ambos sectores.

Pregunta 8.

Tabla 12. ¿Cree usted que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas privadas incentivaría la participación del sector privado en el desarrollo científico del país?

¿Cree usted que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas privadas incentivaría la participación del sector privado en el desarrollo científico del país?

	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido				
Totalmente en desacuerdo	30	8,0	8,0	8,0
En desacuerdo	45	12,0	12,0	20,0
De acuerdo	226	60,3	60,3	80,3
Totalmente de acuerdo	74	19,7	19,7	100,0
Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿Cree usted que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas privadas incentivaría la participación del sector privado en el desarrollo científico del país?

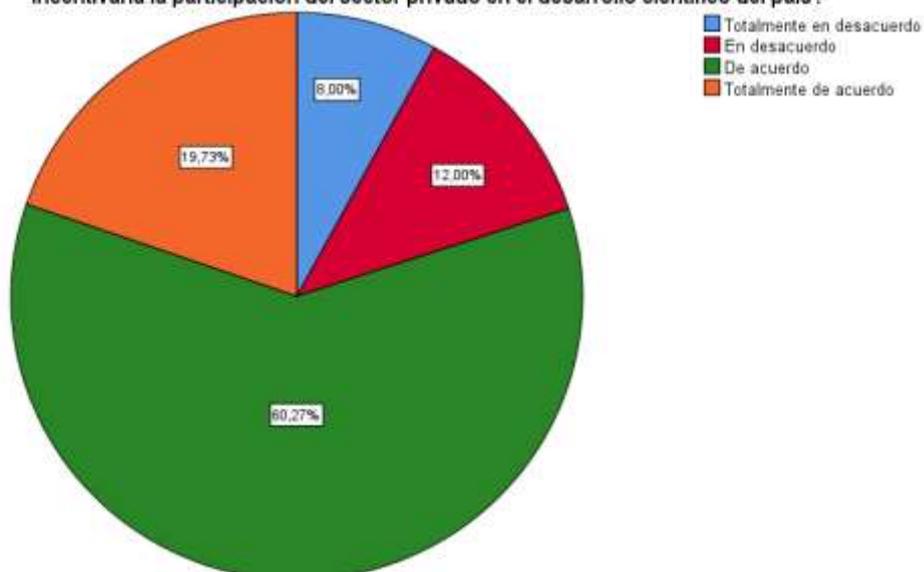


Ilustración 8. Participación del sector privado en el desarrollo científico.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 8,00% se encuentra en total desacuerdo con que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas incentivaría su participación en el desarrollo científico del país. El 12,00% está en desacuerdo con ello. Sin embargo, el 60,27% señala estar de acuerdo con que esto beneficiaría al país. Y el 19,73% afirma estar totalmente de acuerdo con esta realidad.

Pregunta 9.

Tabla 13. ¿Considera usted que la restricción del ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas del sector privado en el actual régimen jurídico transgrede el derecho laboral y de participación en la sostenibilidad del ámbito socioeconómico, científico del país?

¿Considera usted que la restricción del ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas del sector privado en el actual régimen jurídico transgrede el derecho laboral y de participación en la sostenibilidad del ámbito socioeconómico, científico del país?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	7	1,9	1,9	1,9
	En desacuerdo	81	21,6	21,6	23,5
	De acuerdo	226	60,3	60,3	83,7
	Totalmente de acuerdo	61	16,3	16,3	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿Considera usted que la restricción del ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas del sector privado en el actual régimen jurídico transgrede el derecho laboral y de participación en la sostenibilidad del ámbito socioeconómico, científico del país?

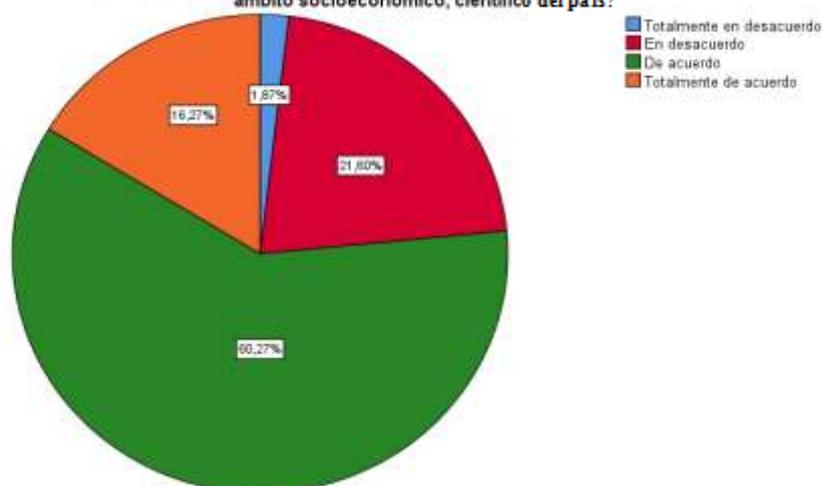


Ilustración 9. Transgresión de derechos del sector privado.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 1,87% señala estar en total desacuerdo con que la restricción del derecho moral de autor en las personas jurídicas del sector privado transgrede su derecho laboral y el de participación en los sectores socioeconómicos y científicos a nivel nacional. El 21,60% señala estar en desacuerdo con esta vertiente. Mientras que el 60,27% expone estar de acuerdo con la afectación que produce la existencia de esta restricción de derechos. Y el 16,27% declara estar totalmente de acuerdo sobre la evidencia de transgresión de derechos.

Pregunta 10.

Tabla 14. ¿Cree usted que la obligatoriedad de establecer una cláusula de cesión anticipada de derechos de autor en el contrato de trabajo afecta la relación laboral entre el trabajador y el empleador?

¿Cree usted que la obligatoriedad de establecer una cláusula de cesión anticipada de derechos de autor en el contrato de trabajo afecta la relación laboral entre el trabajador y el empleador?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	26	6,9	6,9	6,9
	En desacuerdo	68	18,1	18,1	25,1
	De acuerdo	212	56,5	56,5	81,6
	Totalmente de acuerdo	69	18,4	18,4	100,0
	Total	375	100,0	100,0	

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

¿Cree usted que la obligatoriedad de establecer una cláusula de cesión anticipada de derechos de autor en el contrato de trabajo afecta la relación laboral entre el trabajador y el empleador?

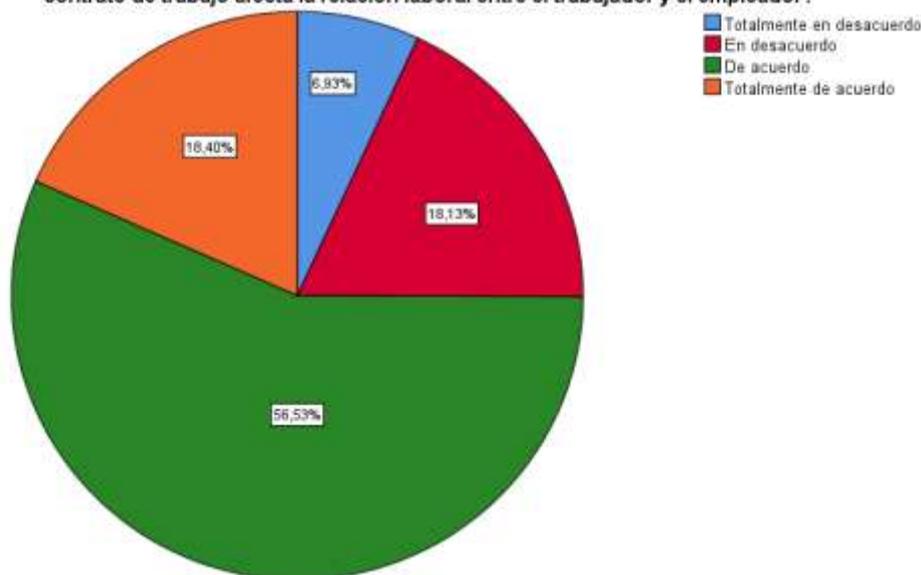


Ilustración 10. Cesión anticipada en contrato laboral.

Fuente: Abogados inscritos en el Colegio de abogados de Guayaquil.

Elaborado por: Oñate (2020)

ANÁLISIS:

Del 100% de Abogados encuestados el 6,93% indica estar totalmente en desacuerdo con que la obligación de señalar una cesión anticipada en el contrato de trabajo genera un mal ambiente laboral. El 18,13% asegura estar en desacuerdo con ello también. No obstante, el 56,53% declara estar de acuerdo con que esta obligatoriedad está afectando la relación laboral-trabajador-empleador. Y el 18,40% está totalmente de acuerdo sobre dicha afectación.

3.8 ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LA ENTREVISTA

Entrevista No.1

Entrevistado: Ingeniero en Sistemas & Empresario Jonathan Espinoza Canales.

Fecha: 14 de enero de 2020.

Empresa: Franquicias Marley's en la ciudad de Guayaquil.

1. ¿Cuál es su opinión acerca del reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas como autor de las obras bajo relación de dependencia?

Para mi consideración, este tipo de normativas en relación con la situación del país que lo que requiere es emprendimiento, que la gente esté dispuesta desarrollar nuevas ideas. Ciertamente, lo más probable es que el pensamiento socialista que permitió que esta clase de leyes se aprobaran, no le toman la real importancia haciendo que muchas estructuras empresariales no crezcan. Tan solo desde el aspecto digital hay muchas posibilidades de que el sector privado pueda invertir. Claro es que las personas jurídicas o empresarios, bien podrían ser beneficiados siendo conscientes de que aquellos que están en dicha relación de dependencia no siempre estarán en la empresa con uno, y que nosotros podamos tener el ejercicio de ese derecho acarrearía mayor seguridad para nuestras empresas sobre la explotación de las obras y que generan nuevas plazas de empleo para el pueblo ecuatoriano. Para ser sincero creo que quienes crearon estas leyes están equivocados sobre la idea que tienen acerca de lo que necesita el país.

2. ¿De qué manera cree usted que el reconocimiento de estos derechos a favor de las personas jurídicas influiría en la explotación de las obras creadas bajo relación de dependencia, sabiendo que el actual régimen de propiedad intelectual otorga tales derechos a los trabajadores y limita a los empleadores?

Algo que es cierto es que, si esto es algo difícil para el empresario, para alguien que está detrás (trabajador) lo sería mucho más. Como que empresario uno no puede estar a expensas de un trabajador o de un proveedor, ni de nadie más para tomar decisiones que solo uno conoce como influenciarían en la economía de mi empresa. Por ende, el que yo pueda ejercer el derecho moral son total libertad va a permitirme avanzar sin restricción alguna. Por otra parte, si conozco como está Ley actualmente y que no me beneficia, primero sacaría ese producto de mi empresa y del mercado

porque no me va a generar más que conflictos legales y económicos, y, por ende, laborales. Procurando buscar otros medios para materializar estas ideas y que respalden a la persona jurídica que yo represento. Porque si están las cosas como actualmente lo son, la ley me está diciendo que yo sólo tengo un edificio en donde la gente crea y no soy dueño de nada.

3. ¿Cree usted que solo las personas naturales (trabajadores) deban ser considerados autores en nuestra legislación?

Considero que en determinadas situaciones sobre creación de obras bajo relación de dependencia que, si debiera permanecer este beneficio del ejercicio del derecho moral a favor de los trabajadores, frente a todos estos ejemplos considero que, si una empresa le ha dado a su trabajador tiempo, esfuerzo, materiales, todo el ambiente ejercer una coautoría sobre la obra sería ideal, esto no le hace daño a nadie, ni al Estado porque gana impuestos, el trabajador se capitaliza, el empresario crece. Por ejemplo, puede haber un genio dentro de mis empleados y pues surge una idea que él desarrolló aun usando mis materiales. Pese a ello, creo que como empresario lo más beneficioso es a esta persona asociarla según quiera ir creciendo a sabiendas de que esto en forma de estrategia a la larga también fructificaría económicamente a mi empresa. Aunque realmente creo que dentro de la realidad ecuatoriana el trabajador (que yo considero minoría en visión empresarial aún) son muy pocos los que destacan, como para que exista tal situación en la que la persona jurídica no pueda prescindir de ello.

4. ¿Considera usted que existe un trato indiscriminado por parte del Estado hacia el sector privado, al promulgar una normativa que sólo reconoce a las instituciones públicas autores de las obras creadas bajo relación de dependencia?

El impacto de estas acciones en grandes negocios, un “sí” puede significar 300 nuevas plazas de empleo y un no significa nadie come hoy, el hecho de que no haya equidad en esto denota tal discriminación por parte de una ideología socialista por parte del Estado y que perjudica al sector privado. Mientras más fáciles sean las cosas mayor ingreso gana el Estado, nadie quiere lanzarse a un negocio y perder tiempo, dinero, conflictos legales, pelearse contra el Estado, trámites. Porque quienes hacen estas leyes creo que nos consideran a los empresarios “extraterrestres” y que de alguna forma tenemos algún súper poder para generar y cada una de estas cositas hace que la gente se desanime más y decidan ir al extranjero e invertir.

5. ¿Cree usted que el actual régimen jurídico de propiedad intelectual perjudica la relación laboral entre el empleador y sus trabajadores y de ser así de qué manera?

Considero que sí afecta debido a que está muy lejano a la realidad, el hecho de que un trabajador esté en tal desacuerdo con su empleador puede llevarlo a tal punto en que queriendo avanzar sin recursos y por el impulso de estar dentro del mercado y fracasa, no sólo pierde una oportunidad en ello, sino que también la relación laboral se terminó. La cuestión es que nadie quiere perder, pero para surgir en una sociedad tan competitiva necesitamos poner cada cosa en su lugar, y la realidad es que no hay ninguna forma en la que una ley socialista afecte a alguien que sabe cómo funciona el juego.

ANÁLISIS: El entrevistado señala que no existe mayor repercusión para empresarios emprendedores de pequeño estatus, pero para aquellos que desean avanzar hacia el siguiente nivel, el actual régimen de Propiedad Intelectual de los Derechos de autor limita casi al 50% de posibilidades de generación de nuevas fuentes laborales. Lo que sucede es que se está limitando una línea empresarial que bien pudiera ser explotada en el territorio nacional y llevar al país a insertarse en la economía internacional.

Entrevista No.2

Entrevistada: Estudiante de Psicología de la UTPL & Empresario Abel Sánchez.

Fecha: 25 de enero de 2020.

Empresa: La Gota Dulce (pyme).

1. ¿Cuál es su opinión acerca del reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas como autor de las obras bajo relación de dependencia?

Considero que, si no existe una coautoría, la negociación es una forma de viabilizar esto. Sin embargo, si reconozco que las personas jurídicas bien pudieran ejercer este derecho sin ninguna otra salvedad. Aunque si denoto que no en todos los casos sería aplicable. Entonces hablamos de una titularidad originaria para el empleador y la derivada para el trabajador.

2. ¿De qué manera cree usted que el reconocimiento de estos derechos a favor de las personas jurídicas influiría en la explotación de las obras creadas bajo relación de dependencia, sabiendo que el actual régimen de propiedad intelectual otorga tales derechos a los trabajadores y limita a los empleadores?

Económicamente me estaría afectando, si hablamos de un producto nuevo que se registra, por ejemplo, el hecho de que yo tenga que depender de alguien más en este caso de mi trabajador es algo que crearía un desbalance en la toma de decisiones más que nada por alguien que quizá no está plenamente comprometido con mi empresa. Aunque si es cierto que todo dependería de las cláusulas del contrato. Sin embargo, si pudiera considerarse otro aspecto y es que uno no tiene seguridad de que dicho trabajador va a permanecer en la empresa, lo que hace que surja otro problema como lo es de qué manera se va a evaluar dicha explotación si el trabajador es separado de la empresa.

3. ¿Cree usted que solo las personas naturales (trabajadores) deban ser considerados autores en nuestra legislación?

Sigo considerando que como por ejemplo de una Pyme como la mía, todo se reduce a que los trabajadores son parte fundamental del desarrollo de una empresa, así que de alguna manera podríamos buscar una forma, que desconozco como, pero debe haberlo para que esto sea equitativo, no podemos dar todo por sentado.

4. ¿Considera usted que existe un trato indiscriminado por parte del Estado hacia el sector privado, al promulgar una normativa que sólo reconoce a las instituciones públicas autores de las obras creadas bajo relación de dependencia?

Sí, definitivamente hay un trato privilegiado. El hecho de que no tenga el mismo efecto en el ejercicio de este derecho hace que el Estado no esté considerando al sector privado parte del sector productivo.

5. ¿Cree usted que el actual régimen jurídico de propiedad intelectual perjudica la relación laboral entre el empleador y sus trabajadores y de ser así de qué manera?

Si perjudica debido a que sabemos que en la práctica el empleador va a dejar en firme como se llevarán las cosas, esto hace que el trabajador probablemente se vea presionado para no perder su empleo. Todo esto descompensa la relación laboral, se supone que la ley debe proteger y no generar que un trabajador pierda su plaza de trabajo por falta de acuerdos, de que le sirve al trabajador mantener su autoría moral de dicha obra si no tiene los medios para explotarla.

ANÁLISIS: El entrevistado indica que el actual Código le otorga un rol de dependencia al empleador hacia su trabajador cuando se trata de la explotación de una obra, situación que no solamente limita las acciones comerciales y que daña la relación laboral, sino que desmotiva a los empresarios al verse frente a los efectos negativos del acaparamiento del Estado que ponen trabas a su participación en el desarrollo científico ecuatoriano.

Entrevista No.3

Entrevistada: Laboratorista & Cosmetóloga, Colorista y Empresaria Andrea de Morán.

Fecha: 26 de enero de 2020.

Empresa: ITA SPA

1. ¿Cuál es su opinión acerca del reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas como autor de las obras bajo relación de dependencia?

Pienso que empresarios como yo, respecto del tipo de negocio que he generado no tenemos muchos beneficios al respecto, y eso es una realidad, quizá por hecho de que socialmente en mi medio no hay algo definido ni distintivo sobre lo que hacemos.

2. ¿De qué manera cree usted que el reconocimiento de estos derechos a favor de las personas jurídicas influiría en la explotación de las obras creadas bajo relación de dependencia, sabiendo que el actual régimen de propiedad intelectual otorga tales derechos a los trabajadores y limita a los empleadores?

Mejoraría la productividad, algo que no podemos negar es que no es lo mismo la mente de un empresario que la de un trabajador.

3. ¿Cree usted que solo las personas naturales (trabajadores) deban ser considerados autores en nuestra legislación?

No, bueno hay de todo un poco. Hay buenos y malos trabajadores, pero más allá de lo sentimental, pero, no por eso tienen que llevarse este privilegio cuando como empresarios somos nosotros quienes asumimos los riesgos sin saber si perderemos o ganaremos, aquí no hay nada seguro.

4. ¿Considera usted que existe un trato indiscriminado por parte del Estado hacia el sector privado, al promulgar una normativa que sólo reconoce a las instituciones públicas autores de las obras creadas bajo relación de dependencia?

El pensamiento de complejidad que distintas ideologías políticas que se dedican a las reformas de leyes sin duda alguna han atacado al sector privado, si no hubiera ricos no habría pobres, si todos fuéramos pobres ¿cómo trabajamos? Se perjudica a los empleadores, hay muchas complicaciones, el Estado considera que como sector privado nos sobra el dinero y entonces bien podemos sobrevivir a todas sus

exigencias y aun a no poder ejercer un libre derecho de una obra por la que hemos puesto en juego hasta quizá nuestro propio patrimonio.

5. ¿Cree usted que el actual régimen jurídico de propiedad intelectual perjudica la relación laboral entre el empleador y sus trabajadores y de ser así de qué manera?

Por supuesto, ningún empleador pese a que no se complica hoy en día. El hecho de que la ley esté como está coaccionando al empresario a no volverse más restrictivo sobre a quién si y a quien no contratar. Aunque la ley les de ese derecho a los trabajadores, el empleador siempre buscará como proteger la personería jurídica a la que representa.

ANÁLISIS: La entrevistada manifiesta que es el sector privado el que genera la riqueza del pueblo, indudablemente son quienes han tenido mejores oportunidades de prepararse para expandirse en el comercio y que se proponen ser agentes positivos que den rentabilidad a la economía del país. El empresario es visionario, mientras que un trabajador quizá solo piensa en su remuneración y que, a más de cualquier otro pago, no piensa en crecer mientras que el empleador no. La limitación del derecho de autor en las personas jurídicas si influye en la innovación de la explotación de estas obras.

CAPITULO IV

3.1 PROPUESTA

3.1.1 REFORMA DEL ARTICULO 108 Y 115 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN.



La propuesta reformativa al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación plantea el reconocimiento del derecho de autor ejercido por las personas jurídicas en el régimen de la Propiedad Intelectual ecuatoriana y la regularización de este derecho en obras creadas bajo relación de dependencia en favor de los empleadores-empresarios.

CONSIDERANDO

QUE, se propone la reforma de los artículos 108 y 115 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

QUE, el Art. 3 de la Constitución de la República del Ecuador señala que es deber primordial del Estado, el garantizar sin discriminación alguna el que se efectivice el goce de los derechos establecidos en la Carta Magna y en los Instrumentos Internacionales.

QUE, el artículo 11 Numeral 2 de la Carta Magna establece que todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Y en el Numeral 4 indica que ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías. En el artículo 22 señala que “Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por las producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría” En el artículo 25 “las personas tienen derecho a gozar de los beneficios y aplicaciones del progreso científico (...)” no indica cuál es

su consideración doctrinal sobre su definición de persona, pudiendo concluir que las personas jurídicas se hallan contempladas en el ejercicio de los derechos garantizados por el Estado.

QUE, el régimen de desarrollo establecido por la Carta Magna establece entre sus objetivos en el artículo 276 Numeral 2 “Construir un sistema económico, justo, democrático, productivo, solidario y sostenible basado en la distribución igualitaria de los beneficios del desarrollo, de los medios de producción y en la generación de trabajo digno y estable.” y en el Numeral 6 “Promover e impulsar la ciencia, la tecnología, las artes, los saberes ancestrales y en general las actividades de la iniciativa creativa comunitaria, asociativa, cooperativa y privada.”

QUE, el artículo 284 Numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 estipula “Incentivar la producción nacional, la productividad y competitividad sistémicas, la acumulación del conocimiento científico y tecnológico, la inserción estratégica en la economía mundial y las actividades productivas complementarias en la integración regional.”

QUE, la Carta Magna del 2008 señala que es deber del Estado ecuatoriano velar por el derecho laboral de las personas que a través de un tratamiento adecuado de la Propiedad Intelectual se podrá dar impulso a empleo sostenible en el tiempo, generando estabilidad económica valorando las formas de trabajo, entre ellas las de las personas jurídicas y en el marco laboral de sus empleadores desenvueltos en el sector privado, alentando las formas de producción que satisfagan la demanda interna de una “activa participación del Ecuador en el contexto internacional.”

QUE, el Estado en el artículo 321 de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 “(...) reconoce y garantiza el derecho a la propiedad en sus formas pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental.”

QUE, el Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación señala en el artículo 100 sobre el reconocimiento y concesión de los derechos, y de la protección de los derechos de autor en el marco de la Propiedad Intelectual.

QUE, el artículo 102 del Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación, refiere de los derechos de autor, que nacen y de protegen por la creación de la obra y no por la idea.

QUE, el artículo 108 del Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación señala que los titulares de derechos son únicamente la persona natural, y que las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos patrimoniales sobre una obra, que considerando a la luz de las garantías constitucionales vulnera el derecho laboral, de propiedad intelectual y de participación en el desarrollo científico, y, del régimen de desarrollo de las personas jurídicas y saca a relucir el trato discriminatorio hacia el sector privado, pese a que se indica en la Carta Magna tendrán estos derechos las “personas” se desconoce su posición doctrinal por lo que podría entenderse que las personas jurídicas bien pueden ejercer el libre ejercicio de los derechos morales de autor, a través de sus representantes (empleadores) en el marco laboral. Por lo que, reformándose podrá el Estado alentar a todas las formas de propiedad y producción, y, de economía a satisfacer las demandas internas, estableciendo una activa participación del Estado ecuatoriano al contexto internacional.

QUE, el artículo 115 del Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación señala que salvo pacto en contrario toda obra creada bajo relación de dependencia laboral corresponderá al autor, es decir, el trabajador. Dicha salvedad genera conflicto laboral por la falta de claridad en la ley sobre remuneración equitativa y los parámetros que deben ser establecidos en la relación laboral, y que producen mayor carga procesal y desventaja no sólo al trabajador sino también al empleador (persona jurídica del sector privado) que ejerce todos los riesgos de inversión, vulnerando así su derecho laboral. En primer lugar haciéndose la diferenciación de obras bajo relación de dependencia y por encargo, reformándose la ley, en el aspecto de la relación laboral, dejando esta sin salvedad y otorgando este derecho a las personas jurídicas permitirá que el derecho moral de autor pueda ser ejercido por las personas jurídicas del sector privado, generando un mejor desempeño en la explotación de la obra, de la cual también será beneficiado el trabajador ya que, a mayor explotación, mayor producción de réditos económicos a favor del trabajador sobre la remuneración equitativa.

EXPIDE:

Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación.

Artículo 108 (Vigente): Titulares de derechos. - Únicamente la persona natural puede ser autor. Las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos patrimoniales sobre una obra, de conformidad con el presente Título.

Para la determinación de la titularidad se estará a lo que disponga la ley del país de origen de la obra, conforme con los criterios contenidos en el Convenio de Berna, Acta de París de 1971.

Artículo 108 (Propuesta): Titulares de derechos. *El ejercicio de los derechos de autor podrá ser ejercido por las personas naturales y jurídicas. Derecho que será garantizado a todos los sectores de la propiedad, en armonía con el régimen de desarrollo, de los principios del buen vivir y de producción de conocimientos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador.* Las personas jurídicas pueden ser titulares de derechos patrimoniales sobre una obra, de conformidad con el presente Título.

Para la determinación de la titularidad se estará a lo que disponga la ley del país de origen de la obra, conforme con los criterios contenidos en el Convenio de Berna, Acta de París de 1971.

Artículo 115 (Vigente): Obras bajo relación de dependencia y por encargo. – Salvo pacto en contrario o disposición especial contenida en el presente Título, la titularidad de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral o por encargo corresponderá al autor. En caso de que el autor ceda sus derechos, conservará la facultad de explotar las obras en forma distinta a la contemplada en el contrato, siempre que lo haga de buena fe y no perjudique injustificadamente la explotación normal que realice el empleador o comitente. En cualquier caso, el autor gozará del derecho irrenunciable de remuneración equitativa por la explotación de su obra, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código. Tratándose de software este derecho no será aplicable. Este derecho será aplicable aún en los casos de transferencia o transmisión de la titularidad de la obra creada bajo dependencia laboral y por encargo.

Artículo 115 (Propuesta): Obras bajo relación de dependencia y por encargo. – *La titularidad de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral corresponderá al empleador y bien puede ser ejercido por las personas jurídicas en el marco de la propiedad garantizado en la Constitución, y en razón de la obra que señale esta ley como sujeto de protección de derecho de autor.* El trabajador conservará su derecho a percibir una remuneración equitativa por la explotación de la obra de conformidad con lo dispuesto en el presente Código.

La titularidad de las obras por encargo corresponderá al autor. En caso de que el autor ceda sus derechos, conservará la facultad de explotar las obras en forma distinta a la contemplada en el contrato, siempre que lo haga de buena fe y no perjudique injustificadamente la explotación normal que realice el empleador o comitente.

En cualquier caso, el autor gozará del derecho irrenunciable de remuneración equitativa por la explotación de su obra, de conformidad con lo dispuesto en el presente Código. Tratándose de software este derecho no será aplicable.

Este derecho será aplicable aún en los casos de transferencia o transmisión de la titularidad de la obra creada bajo dependencia laboral y por encargo.

Nota: Disposición Transitoria: Será responsabilidad de la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales evaluar el cumplimiento de los derechos otorgados y generar una tabla de los beneficios económicos sobre la remuneración equitativa a favor del trabajador, efectuándolo de oficio a cargo de la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación.

Artículo Final: La presente Ley entrará en vigor a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, Providencia de Pichincha, al 05 de febrero del año 2020.

PRESIDENTE DE LA ASAMBLEA NACIONAL

SECRETARIO GENERAL

3.2 CONCLUSIONES

1. Al analizar el actual Código Orgánico de la Economía Social, Creatividad e Innovación respecto del ejercicio de los derechos morales de las personas jurídicas en las obras creadas bajo relación de dependencia, es notable que ha existido un cambio en relación con la anterior ley de propiedad intelectual de 1998, y que sigue planteando una salvedad de cambio por cesión o autorización parcial o total de parte del trabajador en favor del empleador, salvedad que sin duda alguna genera un ambiente laboral desfavorable, y que vulneran la generación de la estabilidad laboral y de su propia dignidad y de mantener empleos sostenibles en el tiempo, una ley que fue considerada esencialmente mercantilista según señala el actual código. Ahora bien, dicha reforma limita a las personas jurídicas respecto de ejercer la titularidad originaria.
2. Se señala en esta investigación que la promulgación de este nuevo Código no tan sólo perjudica al sector privado, sino que se evidencia la acción monopolizadora por el Estado, siendo el único que puede ejercer derechos morales. Es decir, la titularidad originaria sobre obras creadas bajo relación de dependencia aun cuando el artículo 108 indica que solo las personas naturales pueden ser autores de obras y que solo en creación de softwares existe una excepción, más como el artículo 116 no expone que el Estado solo puede ejercer esta autoría en aquella “excepción” inferimos que entonces lo podrá ser en todas las obras creadas bajo relación de dependencia.
3. Las limitaciones que se plantean en el actual Código perjudican y vulneran garantías constitucionales y principios del buen vivir, al no existir una justa y equitativa distribución de beneficios económicos de la obra explotada, obstaculizando el desarrollo de las formas de propiedad de los conocimientos sujetos a protección de derecho de autor de los que pudiera hacerse partícipe al sector privado. La ley de propiedad intelectual debe permitir a los inventores obtener beneficios legales de sus inventos o creaciones, sin embargo, si no hay medios efectivos de protección de la propiedad intelectual, no se logra fomentar la innovación y la creatividad.

4. La falta de claridad de la Ley sobre “remuneración equitativa” es un factor generador de conflictos en la relación laboral que puede ser judicializado, costas procesales que deberán ser cubiertos por el empleador a sabiendas de que el empleador asume todos los riesgos, y los pagos de registros, hallándose en desventaja al estar subordinado a las limitaciones que el derecho ejercido por el trabajador le exige frente al desconocimiento que tendría el trabajador a cerca del movimiento comercial para la explotación de la obra creada.
5. El reconocimiento del ejercicio de los derechos de autor de las personas jurídicas como sujetos de derechos intelectuales en la creación de obras en el ámbito de la figura jurídica de relación de dependencia generaría beneficios económicos y mayor inversión al desarrollo científico en el territorio nacional ecuatoriano.

3.3 RECOMENDACIONES

1. Se recomienda reformar el Código de Ingenios por medio de un proyecto de ley los artículos 108 y 115 con el fin de generar el libre ejercicio de los derechos morales de autor a favor de las personas jurídicas en obras creadas bajo relación de dependencia. A sabiendas de que este tiene algunas incongruencias que vulneran garantías de trabajo y de los medios de producción del sector privado por lo que es necesario que esta ley sea revisada para que se encuentre verdaderamente en armonía con los principios, derechos y garantías del marco constitucional.
2. El reconocimiento del derecho de autor a las personas jurídicas podría ser viable si se mejoraran las relaciones éticas y de confianza, existiendo un verdadero compromiso por parte de las grandes (empresas) del sector privado, así como del Estado.
3. Otorgar a las personas jurídicas el ejercicio de los derechos morales <<titularidad originaria>> sobre obras creadas bajo relación de dependencia, reformándose la salvedad de cesión o autorización de uso por parte del trabajador hacia el empleador, dejando de ser el trabajador el que ejerza este derecho, fomentaría la participación del sector privado en la creación de nuevas obras intelectuales, generando estabilidad laboral y plazas de empleos.
4. Establecer un apartado que dé tratamiento claro al régimen contractual con relación a la propiedad intelectual en el actual código laboral.
5. Plantear una base fija de lo que el Código denomina “remuneración justa y equitativa” permitiría facilitar el acuerdo entre las partes sin irrumpir en la armonía laboral, y que consecuentemente disminuiría la carga procesal debido a que no habría necesidad de recurrir a un juez.

REFERENCIA Y BIBLIOGRAFIA

- Ajuntament de Barcelona. (s.f). *Economía Social y Solidaria*. Recuperado el 03 de Febrero de 2020, de barcelona.cat: <https://ajuntament.barcelona.cat/economia-social-solidaria/es/que-es-la-economia-social-y-solidaria>
- Álvarez Amézquita, D. F. (Enero-Junio de 2015). *Teoría de la propiedad intelectual. Fundamentos en la filosofía, el derecho y la economía*. Recuperado el 29 de Julio de 2019, de SciELO.org: <http://www.scielo.org.co/pdf/ccso/v15n28/v15n28a06.pdf>
- Álvaro Sevilla G., D. (2001). *Manual Legal de la Propiedad Intelectual* (Vol. TOMO I). Guayaquil: Ediciones Legales EDLE S.A. Recuperado el 15 de Julio de 2019
- Antequera Parilli, R. (2001). *Manual para la enseñanza virtual del Derecho de Autor y los Derechos Conexos*. (Vols. Tomo I, Edición A. S.). Santo Domingo, República Dominicana: Editorial Escuela Nacional de la Judicatura.
- Antequera Parilli, R. (2003). *Transmisión del Derecho en obra bajo relación laboral y obra por encargo*. Bogotá, Colombia: Editorial CERLAC.
- Antequera Parilli, R. (2007). *Estudios de Derecho de autor y Derechos afines*. Madrid, España: Editorial Reus.
- Argudo Carpio, E. (2000). *Autoría y Titularidad del Derecho de Autor en las obras realizadas bajo una relación de trabajo*. Caracas, Venezuela: Editorial Livrosca.
- Asamblea General de las Naciones Unidas en París. (10 de Diciembre de 1948). *ohchr.org*. Recuperado el 14 de Septiembre de 2019, de [ohchr.org](http://www.ohchr.org): <https://www.ohchr.org/SP/UDHR/Pages/UDHRIndex.aspx>
- Baylos Corroza, H. (1993). *Tratado de Derecho Industrial* (Vol. 2ª edición). Madrid: Civitas. Recuperado el 02 de Agosto de 2019
- Bercovitz, G. (2015). *Manual de Propiedad Intelectual*. Valencia: Tirant lo branch.
- Boulois, X. D. (2011). *LES DROITS FONDAMENTAUX DES PERSONNES MORALES – 1ÈRE PARTIE : POURQUOI ?* Recuperado el 15 de Julio de 2019, de [revuedlf.com](http://www.revuedlf.com): <http://www.revuedlf.com/droit-fondamentaux/les-droits-fondamentaux-des-personnes-morales--1ere-partie/>
- Cárdenas Durán, D. (Abril de 2003). *Naturaleza Jurídica de la Propiedad Intelectual "Una propuesta conceptual"*. Recuperado el 29 de Julio de 2019, de eprints.uanl.mx: <http://eprints.uanl.mx/5786/1/1020148445.PDF>
- Castellanos, B. J. (15 de Diciembre de 2017). El uso de los métodos deductivo e inductivo para aumentar la eficiencia del procesamiento de adquisición de evidencias digitales. *Javeriana*. Recuperado el 13 de Marzo de 2020, de [REVISTA JAVERIANA](http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/cuacont/article/view/23681/20965): <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/cuacont/article/view/23681/20965>.

- Castro Bonilla, A. (1 de Enero de 2015). *Autoría y titularidad en el Derecho de Autor*. Recuperado el 19 de Julio de 2019, de InformáticaJurídica.com: www.informatica-juridica.com/trabajos/autoria-y-titularidad-en-el-derecho-de-autor/
- Cerda Silva, A. J. (2016). Evolución histórica del Derecho de Autor en América Latina. *Ius et Praxis*, 22 (1), 19-58. Obtenido de <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122016000100002>
- Código Civil Ecuatoriano. (2005). Quito, Ecuador: Registro Oficial. Recuperado el 02 de Agosto de 2019
- Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos Creatividad e Innovación. (9 de Diciembre de 2016). Ley Orgánica N° 899. Quito, Ecuador: Registro Oficial. Recuperado el 03 de Agosto de 2019
- Consejo Nacional de la Cultura y las Artes. (Septiembre de 2017). *cultura.gob.cl*. Recuperado el 08 de Agosto de 2019, de [cultura.gob.cl: https://www.cultura.gob.cl/wp-content/uploads/2017/09/guia-derecho-autor-proteccion-creacion.pdf](https://www.cultura.gob.cl/wp-content/uploads/2017/09/guia-derecho-autor-proteccion-creacion.pdf)
- Constitución de la República del Ecuador*. (13 de Agosto de 1835). Recuperado el 29 de Julio de 2019, de DerechoEcuador.com: http://www.derechoecuador.com/files/Noticias/constitucion_1835.pdf
- Constitución de la República del Ecuador. (8 de Diciembre de 1845). Quito, Ecuador: Registro Oficial.
- Constitución de la República del Ecuador. (20 de Octubre de 2008). Registro Oficial N° 449. Montecristi, Manabí, Ecuador: Asamblea Nacional de la República del Ecuador.
- Corzo, M. C. (30 de Noviembre de 2007). El Derecho de autor en las obras creadas por encargo y en el marco de una relación laboral. *La Propiedad Inmaterial, Dialnet*, 45-70. Recuperado el 26 de Agosto de 2019, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3704901>
- Costa, R. N. (20 de Agosto de 2013). *pendientedemigracion*. *ucm.es*. Recuperado el 03 de Enero de 2020, de pendientedemigracion.ucm.es/info/contratos/portada.
- Díaz, N. V. (27 de Marzo de 2015). Articulo Científicos, tipos de investigación y productividad científica en las Ciencias de la Salud. *Scielo*. Recuperado el 22 de Septiembre de 2019, de www.scielo.org.co/pdf/recis/v14n1/v14n1a11.pdf
- Dietz, A. (Enero de 1993). "Le concept d'auteur selon le droit de la Convention de Berne". Recuperado el 13 de Julio de 2019, de *Revue internationale du droit d'auteur (RIDA)*: <https://www.la-rida.com/fr/article-rida/1914?lang=fr>
- Doutrelepoint, C. (1997). *Le droit moral de l'auteur et le droit communautaire*. Université Libre de Bruxelles. Bruselas: Editorial Bruylant.

- Ferreyros, C., & Parilli, A. (1996). *En nuevo Derecho de Autor en el Perú*. Lima, Perú: Editorial Reporting E.I.R.L.
- gaztenpresa. (10 de Marzo de 2016). *¿Qué es y en qué consiste un contrato de prestación de servicios?* Recuperado el 14 de Agosto de 2019, de gaztenpresa fundazioa: <https://gaztenpresa.org/es/categorias-del-blog/legal-y-economico/que-es-en-que-consiste-contrato-de-prestacion-de-servicios/>
- Gómez Escobar, S. (2007). *Legislación Laboral: Teoría y Práctica*. Santafé de Bogotá, Colombia: Editorial Mc Graw Hill Interamericana.
- Gutiérrez Vicen Javier, .. B. (2003). *Quien paga no es el Autor. Los creadores de imágenes y sus contratos*. Madrid, España: Editorial Trama.
- Guzmán, R. O. (2011). *dspace.uazuay.edu.ec*. Recuperado el 05 de Agosto de 2019, de dspace.uazuay.edu.ec: <http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/928>
- La Comisión del Acuerdo de Cartagena. (17 de Diciembre de 1993). *wipo.int*. Recuperado el 14 de Septiembre de 2019, de wipo.int: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can010es.pdf>
- Ley de Derechos de Autor. (17 de Diciembre de 1937). Ley número 9.739. Uruguay: Diario Oficial. Recuperado el 20 de Octubre de 2019, de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/uy/uy047es.pdf>
- Ley Federal de Derecho de Autor. (24 de Diciembre de 1996). Secretaria de Educación Pública. Estados Unidos Mexicanos: Diario Oficial. Recuperado el 10 de Octubre de 2019, de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfa/LFDA_orig%2024dic96.pdf
- Ley Orgánica de la Cultura. (30 de Diciembre de 2016). *Registro Oficial Suplemento 913*. Recuperado el 13 de Marzo de 2020, de LEXIS FINDER: <http://www.lexis.com.ec/wp-content/uploads/2018/07/LI-LEY-ORGANICA-DE-CULTURA.pdf>
- Ley sobre el Derecho de Autor. (24 de Abril de 1996). Decreto Legislativo N° 822. Lima, Perú: Diario Oficial El Peruano. Recuperado el 5 de Octubre de 2019, de <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/pe/pe003es.pdf>
- Loredo Hill, A. (1998). *archivos juridicos unam*. Recuperado el 29 de Julio de 2019, de [archivos juridicos unam: https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/164/4.pdf](https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/164/4.pdf)
- Lypszyc, D. (1993). *Derechos de Autor y Derechos Conexos*. Colombia: Editorial CEREALC. Recuperado el 02 de Agosto de 2019
- Márquez, S. (2004). *javeriana.edu.co*. (F. d. Pontificia Universidad Javeriana, Ed.) Recuperado el 25 de Julio de 2019, de [javeriana.edu.co: https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere6/DEFINITIVA/TESIS23.pdf](https://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere6/DEFINITIVA/TESIS23.pdf)

- Melgar, A. M. (2014). *Derecho del Trabajo* (Trigésima Quinta ed.). Madrid: Tecnos Editorial (Grupo ANAYA, S.A.). Recuperado el 13 de Agosto de 2019
- Micin, S. C. (2018). Sobre la titularidad del derecho de autor de la obra creada en cumplimiento de funciones laborales y la validez, límites y alcances de la cesión anticipada. *Dialnet*, 181-226. Recuperado el 04 de Septiembre de 2019, de file:///C:/Users/faer9/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/Dialnet-SobreLaTitularidadDelDerechoDeAutorDeLaObraCreadaE-6577828%20(3).pdf
- Muñoz Pachón, M. (1988). *Manual de Derechos de Autor*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis, S.A.
- Niño, R. V. (Mayo de 2011). *roa.ult.edu.cu*. Recuperado el 26 de Septiembre de 2019, de roa.ult.edu.cu:
roa.ult.edu.cu/bitstream/123456789/3243/1/METODOLOGIA%20DE%20LA%20INVESTIGACION%20DISEÑO%20Y%20EJECUCION.pdf
- OMC. (1994). *ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO*. Obtenido de world trade organization: https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf
- OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual). (2011). *wipo.int*. Recuperado el 19 de Julio de 2019, de wipo.int:
http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf
- Organización de los Estados Americanos (OEA). (22 de Junio de 1946). *wipo lex into*. Obtenido de wipo lex into: <https://wipolex.wipo.int/es/text/215231>
- Organización Internacional de Trabajo (OIT). (2005). *La relación de trabajo*. Recuperado el 10 de Agosto de 2019, de ilo.org:
<https://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc95/pdf/rep-v-1.pdf>
- Proaño Maya, M. (1993). *El Derecho de Autor, un derecho universal* (III ed.). Quito, Ecuador: Editorial El Gran Libro.
- Real Decreto Legislativo 1/1996*. (03 de Marzo de 2019). Recuperado el 08 de Agosto de 2019, de noticias.juridicas.com:
http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/rdleg1-1996.l1t5.html#a51
- Rengifo, E. (1998). *Contrato Electrónico, Documento Electrónico y Seguridad Jurídica*. *Cecolda*, 150. Obtenido de <http://www.cecolda.org.co/index.php/la-asociacion/publicaciones>
- Rey Vega, C. (2005). *La propiedad intelectual como bien inmaterial*. Bogotá, Colombia: Editorial Leyer.
- Rodríguez Cano, R. B. (2015). *Manual de Propiedad Intelectual* (Sexta edición ed.). México: Tirant lo Blanch.

- Rodríguez, J. M. (Julio de 2011). Métodos de Investigación cualitativa qualitative Research Methods. *Revista de la Corporación Internacional para el Desarrollo Educativo*. Obtenido de cide.edu.co:
www.cide.edu.co/doc/investigacion/3.%20metodos%20de%20investigacion.pdf
- Rodríguez, M. (2007). *Repositorio Universidad Andina Simón Bolívar*. Recuperado el 19 de Julio de 2019, de Repositorio Universidad Andina Simón Bolívar:
<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/214/1/SM78-Rodr%C3%ADguez-Los%20nuevos%20desaf%C3%ADos%20de%20los%20derechos%20de%20autor%20en%20el%20Ecuador.pdf>
- Ruiz Duque, E. (2004). *Criterios Jurídicos en Materia Laboral*. Guayaquil, Ecuador: Imprenta Tecnicopia Publicitaria.
- Ruiz, M. (2013). *Manual de Propiedad Intelectual*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones- CEP.
- Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, SENPLADES. (2017). *gobiernoelectronico.gob.ec*. Recuperado el 03 de Febrero de 2020, de *gobiernoelectronico.gob.ec*: <https://www.gobiernoelectronico.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/09/Plan-Nacional-para-el-Buen-Vivir-2017-2021.pdf>
- servicios.agricultura.gob.ec*. (06 de Abril de 2018). Recuperado el 15 de Septiembre de 2019, de *servicios.agricultura.gob.ec*:
<http://servicios.agricultura.gob.ec/transparencia/2018/Abril%202018/literal%20a2/Codigo%20de%20Trabajo.pdf>
- Vega Jaramillo, A. (2010). *Manual de Derecho de Autor*. Bogotá, Colombia: Editorial Dirección Nacional de Derechos de Autor.
- VERA, C. M. (Septiembre de 2017). *repositorio.puce.edu.ec*. Recuperado el 05 de Agosto de 2019, de *repositorio.puce.edu.ec*:
<http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/14133/TESES%20CARMEN%20MARIA%20ROCHA%20VERA%20DIRECTOR%20ESTEBAN%20ARGUDO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Villamarín, M. M. (2018). *dspace.udla.edu.ec*. Recuperado el 05 de Agosto de 2019, de *dspace.udla.edu.ec*: <http://dspace.udla.edu.ec/bitstream/33000/10384/1/UDLA-EC-TAB-2018-43.pdf>
- Viteri Castro, L. A. (2018). "CONFLICTO NORMATIVO EN ECUADOR RESPECTO AL CONTRATO DE TRANSFERENCIA DE MARCA". Recuperado el 19 de Agosto de 2019, de *dspace.uniandes.edu.ec*:
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9231/1/PIUBAB080-2018.pdf>

WIPO. (06 de Septiembre de 1952). *No. 2937. CONVENCION UNIVERSAL SOBRE DERECHO DE AUTOR*. Recuperado el 02 de Noviembre de 2019, de World Intellectual Property Organization:
https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/es/unesco1/trt_unesco1.pdf

ANEXO 1



**UNIVERSIDAD LAICA
“VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL”
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO
CARRERA DE DERECHO
ENCUESTA**



OBJETIVO: La presente investigación de campo tiene como objetivo recoger las distintas opiniones de los Abogados en libre ejercicio inscritos en el Colegio de Abogados del Cantón Guayaquil, cuyos resultados ayudarán en la sustentación del Trabajo Investigativo “Las personas jurídicas como sujeto de protección de los derechos de autor por obras creadas bajo relación de dependencia en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación”.

ESTA ENCUESTA SERÁ RESPONDIDA CON UNA “X” EN LA SELECCIÓN EFECTUADA

4	3	2	1
Totalmente de acuerdo	De acuerdo	En desacuerdo	Totalmente en desacuerdo

N.º	PREGUNTAS	OPCIONES			
		4	3	2	1
1	¿Conoce usted como regula los derechos morales de autor el régimen de propiedad intelectual en el Ecuador?				
2	¿Sabe usted que los derechos morales de autor son facultad de los trabajadores en obras bajo relación de dependencia laboral en el actual régimen jurídico?				
3	¿Considera usted que la autoría de las obras bajo relación de dependencia deba ser ejercida por las personas jurídicas (empleadores)?				
4	¿Considera usted que la titularidad de las obras deba ser compartida por las personas naturales y jurídicas (empleados y empresarios)?				
5	¿Cree usted que el trabajador deba conservar los derechos morales sobre la obra, pese a que ya recibe un pago y es la persona jurídica quien asume los riesgos de inversión?				
6	¿Cree usted que el titular originario de la obra bajo relación de dependencia laboral deba ser el empleador?				
7	¿En el actual régimen jurídico de propiedad intelectual, solo las instituciones públicas pueden ejercer los derechos morales “derecho de autor” en obras creadas bajo relación				

	de dependencia ¿Cree usted que deba existir igualdad en el trato para el sector privado?				
8	¿Cree usted que el reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas privadas incentivaría la participación del sector privado en el desarrollo científico del país?				
9	¿Considera usted que la restricción del ejercicio de los derechos morales en las personas jurídicas del sector privado en el actual régimen jurídico transgrede el derecho laboral y de participación en la sostenibilidad del ámbito socioeconómico, científico del país?				
10	¿Cree usted que la obligatoriedad de establecer una cláusula de cesión anticipada de derechos de autor en el contrato de trabajo afecta la relación laboral entre el trabajador y el empleador?				

ANEXOS 2



**UNIVERSIDAD LAICA
VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y
DERECHO
CARRERA DE DERECHO
ENTREVISTA**



Objetivo: Analizar la titularidad de las personas jurídicas como sujeto de derechos de autor, considerando el ejercicio de los derechos morales en las obras bajo relación de dependencia laboral. La entrevista será presencial y efectuado a empresarios en el Cantón Guayaquil, se efectuarán las preguntas de forma oral y las respuestas serán redactadas por el entrevistador.

Empresario/a: _____

Fecha: _____

- 1. ¿Cuál es su opinión acerca del reconocimiento de los derechos morales a favor de las personas jurídicas como autor de las obras bajo relación de dependencia?**
- 2. ¿De qué manera cree usted que el reconocimiento de estos derechos a favor de las personas jurídicas influiría en la explotación de las obras creadas bajo relación de dependencia, sabiendo que el actual régimen de propiedad intelectual otorga tales derechos a los trabajadores y limita a los empleadores?**
- 3. ¿Cree usted que solo las personas naturales (trabajadores) deban ser considerados autores en nuestra legislación?**
- 4. ¿Considera usted que existe un trato indiscriminado por parte del Estado hacia el sector privado, al promulgar una normativa que sólo reconoce a las instituciones públicas autores de las obras creadas bajo relación de dependencia?**
- 5. ¿Cree usted que el actual régimen jurídico de propiedad intelectual perjudica la relación laboral entre el empleador y sus trabajadores y de ser así de qué manera?**

EMPRESA: _____

ANEXOS 3

Fotografía de la realización de las encuestas y entrevistas.





Jonathan Espinoza, Ingeniero en sistemas y empresario, dueño de Marley's Sub quien ha desarrollada franquicias a nivel nacional.



Abel Sánchez, estudiante de psicología y empresario, dueño de una empresa familiar “LA GOTA DULCE” (Pyme) dedicada a la chocolatería en la ciudad de Guayaquil.



Andrea de Morán, Laboratorista y Cosmetóloga & empresaria dueña de ITA SPA en la ciudad de Guayaquil.