

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

Proyecto de Investigación previo a la obtención del Título de Abogado de los
Tribunales y Juzgados de la República

TRABAJO DE TITULACIÓN

El Estado y la protección al derecho de autor en el Ecuador

PARTE PRELIMINAR

AUTOR

Danilo Israel Sánchez Garcés

TUTOR

Dr. Vinicio Mejía Chávez Ph.D.

**Riobamba - Ecuador
2021**

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“El Estado y la protección al derecho de autor en el Ecuador”

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo, ratificado con sus firmas.

CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Dr. Vinicio Mejía Chávez Ph.D.

10

TUTOR

CALIFICACIÓN

FIRMA

Dr. Alex Gamboa Ugalde

9

MIEMBRO I

CALIFICACIÓN

FIRMA

Dr. Paúl Piray

9

MIEMBRO II

CALIFICACIÓN

FIRMA

NOTA FINAL: 9,33

PÁGINA DE DECLARACIÓN EXPRESA DE TUTORÍA

CERTIFICACIÓN

Dr. Vinicio Mejía Chávez Ph.D., docente de la Carrera de Derecho de la Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas de la Universidad Nacional de Chimborazo

CERTIFICO

Que, durante la elaboración y desarrollo del presente proyecto de investigación titulado **“EL ESTADO Y LA PROTECCIÓN AL DERECHO DE AUTOR EN EL ECUADOR”**, he acompañado al estudiante Danilo Israel Sánchez Garcés en calidad de tutor, de conformidad a lo que determina el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Chimborazo.

Ante tal consideración, sugiero se proceda con los trámites respectivos a fin de que el Sr. Danilo Israel Sánchez Garcés lleve a cabo la defensa del presente proyecto investigativo.

Riobamba, Diciembre 2020.



Dr. Vinicio Mejía Chávez Ph.D.
TUTOR

AUTORÍA

Yo, Danilo Israel Sánchez Garcés, estudiante de la Carrera de Derecho, Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas, de la Universidad Nacional de Chimborazo, con cédula de ciudadanía No. 0603455007, declaro que las ideas, doctrinas, resultados, conclusiones y recomendaciones son de mi absoluta responsabilidad; así también los derechos de autoría le corresponden a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Danilo Israel Sánchez Garcés

C.C. 0603455007

DEDICATORIA

Este proyecto de investigación está dedicado a:

Mis padres Danilo y Susana, quienes con su esfuerzo, amor y paciencia me han acompañado a culminar esta etapa de mi vida, se la dedico a mi esposa María Angelica quien no ha dejado de alentarme para que llegue a esta meta, se la dedico a mis hermanos Farit y Keila, a mis hijos, Martin y Joaquín, que sepan que no importa el tiempo que tome alcanzar un sueño, si lo hacen con esfuerzo, paciencia y amor.

Danilo Israel Sánchez Garcés

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, quiero agradecer a Dios por todas sus bendiciones y por permitirme alcanzar este logro en mi vida, a mis Padres Danilo y Susana que han sabido darme ejemplo de trabajo, esfuerzo y honradez, así mismo por su apoyo y paciencia, a mi esposa María Angelica por estar siempre a mi lado dándome fuerzas para alcanzar esta meta, y por ultimo y no menos importante a mis hijos Martin y Joaquín quienes son el motor de mi vida quienes me inspiran a ser mejor cada día.

También quiero agradecer a mi tutor el Ph.D. Vinicio Mejía Chávez por su tiempo, ayuda y paciencia, siendo quien me ha acompañado y guiado en el proceso de elaboración de este proyecto investigativo.

Danilo Israel Sánchez Garcés

ÍNDICE GENERAL

Contenido

CARÁTULA	I
CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DEL TRIBUNAL.....	II
PÁGINA DE DECLARACIÓN EXPRESA DE TUTORÍA	III
AUTORÍA	IV
DEDICATORIA.....	V
AGRADECIMIENTO	VI
ÍNDICE GENERAL	VII
ÍNDICE DE TABLAS.....	IX
RESUMEN	X
SUMARY O ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	3
1.1. Problema	3
1.2. Justificación	5
1.3. Objetivos.....	5
1.3.1. Objetivo General	5
1.3.2. Objetivos Específicos	5
2.1. Estado del arte relacionado a la temática.....	7
2.2. Marco Teórico.....	9
2.2.1. LOS DERECHOS DE AUTOR	9
2.2.2. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR.....	17
2.2.3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN AL DERECHO DE AUTOR POR PARTE DEL ESTADO ECUATORIANO.....	27
2.3. Hipótesis	34
CAPÍTULO III. METODOLOGÍA.....	35
3.1. Unidad de análisis	35
3.2. Métodos:	35
3.2.1. Método lógico - inductivo	35
3.2.2. Método analítico	35
3.2.3. Método experiencialista - vivencialista	35

3.3.	Enfoque de la Investigación.....	35
3.4.	Tipo de la investigación	36
3.5.	Diseño de la investigación	36
3.6.	Población y muestra.....	36
3.7.	Tamaño de muestra	36
3.8.	Técnicas de recolección de datos	37
□	Instrumentos de investigación	37
3.9.	Técnicas de análisis e interpretación de la información	37
CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....		38
CONCLUSIONES.....		54
RECOMENDACIONES		55
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS		56
ANEXOS.....		59

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Población	36
Tabla 2 Derechos de autor	38
Tabla 3 Instrumentos normativos que protegen a los derechos de autor en el Ecuador.	40
Tabla 4 Procedimientos administrativos en materia de derechos de autor.....	42
Tabla 5 Que entiende por piratería	44
Tabla 6 Mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor	46
Tabla 7 Suficiencia de los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor	48
Tabla 8 Casos prácticos	50
Tabla 9 Consideración acerca de los mecanismos que están en la web para evitar el plagio	52

RESUMEN

El derecho de autor garantiza y protege a las personas que han creado obras de diversa índole, sean estas literarias, musicales, audiovisuales, o de otro tipo, respecto de los derechos morales y patrimoniales que adquieren como autores de dichas obras, en tal sentido, la presente investigación, pretende realizar un estudio profundo acerca de la protección al derecho de autor que brinda el Estado ecuatoriano.

Este tema ha sido poco debatido en el país, a pesar de estar normado a nivel constitucional y a nivel normativo por el COESCCI, de manera concordante el Código Civil y el Código Orgánico Integral Penal, además de múltiples tratados y convenios internacionales suscritos por el Ecuador.

El desconocimiento de lo que significa los derechos de propiedad intelectual, a más del poco análisis que se ha hecho de los mismos en el campo jurídico debe haber motivado que exista un constante irrespeto a los mismos, que desmotiva los procesos de generación de conocimiento a través de las creaciones e innovaciones.

Frente al escenario que se da en el país, es necesario que la academia investigue si en efecto los mecanismos, procedimientos y acciones establecidos en los cuerpos normativos nacionales para garantizar los derechos de los autores son eficaces y realmente coadyuvan a proteger los derechos de autor en el país.

Palabras Claves: Derechos de autor, propiedad intelectual, observancia positiva, observancia negativa.

SUMMARY O ABSTRACT

Copyright guarantees and protects people who have created works of various kinds, like literary, musical, audiovisual, or some other, respect to the moral and economic rights that they acquire as authors of such works, in this sense, This research aims to carry out an in-depth study about the copyright protection provided by the Ecuadorian State. This issue has been poorly debated in the country, despite the fact that it is regulated by the Constitution of the Republic, by the Organic Code of the Social Economy of Knowledge, Creativity and Innovation, in accordance with the Civil Code and the Organic integral penal Code, in addition to multiple international treaties and conventions signed by Ecuador.

Lack of knowledge of what intellectual property rights mean, in addition to the little analysis that has been made of them in the legal field, must have led to a constant disrespect for them, which discourages the processes of knowledge generation through of creations and innovations.

Faced with the scenario in the country, it is necessary for the academy to investigate whether the mechanisms, procedures and actions that have been established in the national regulatory bodies to guarantee the rights of authors are effective and really contribute to the protection of authors' rights in the country.

Keywords: Copyright, intellectual property, positive enforcement, negative enforcement.

Reviewed by:
MsC. Edison Damian Escudero
ENGLISH PROFESSOR
C.C.0601890593

INTRODUCCIÓN

El derecho de autor, en el Ecuador, es un tema muy poco debatido en función a que no se lo ha valorado adecuadamente, como sucede en los países desarrollados, sin embargo, en los últimos años ha existido mayor conciencia sobre su importancia.

Para analizarlo se partirá del enunciado estipulado en el artículo 22 de la Constitución de la República del Ecuador, que consigna:

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. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 22)

La citada disposición tiene concordancia con el artículo 322 ibidem que señala lo concerniente a la propiedad intelectual, teniendo al derecho de autor como derecho protegido: *“Se reconoce la propiedad intelectual de acuerdo con las condiciones que señale la ley. Se prohíbe toda forma de apropiación de conocimientos colectivos, en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales (...)”* (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 160) quedando así claro la constitución, protege los derechos intelectuales y por ende al derecho de autor.

A su vez la norma a la que hace mención el artículo 322 de la constitución es el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación (COESCCI), normativa que desarrolla todo lo relacionado a la defensa de los derechos de autor, entre otros temas, y a su vez determina los mecanismos a aplicarse para resguardar este derecho reconocido en la Constitución de la República del Ecuador; así también el Código Civil en su artículo 601 reconoce a la propiedad intelectual como las producciones de talento o de ingenio y refiere que son propiedad de sus autores.

Pese a existir la normativa citada, no es menos cierto que la realidad del país es otra, pues a través de la práctica conocida comúnmente como “piratería”, se vulnera los derechos que tienen los autores por sus creaciones en el Ecuador, por ello la importancia del tema radica en poder determinar los mecanismos o vías, tanto judiciales como

administrativas, para exigir la protección debida o, en el caso de haber sido transgredido, exigir la sanción y reparación de aquella violación.

En virtud de los antecedentes expuestos, el presente proyecto tiene por objeto investigar y analizar el amparo al derecho de autor que brinda el Estado ecuatoriano, con el fin de determinar las posibles vulneraciones que se estén dando al mencionado derecho por la falta de mecanismos óptimos de protección, a través de la descripción jurídica y doctrinaria al derecho de autor dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional, así como también a través de la realización del análisis de casos prácticos en los que el Estado haya tomado medidas tendientes a proteger el derecho de autor, para finalmente identificar los mecanismos a través de los cuales el Estado ecuatoriano defiende o intenta resguardar el referido derecho.

Por último, cabe mencionar que la metodología y estructura a usarse será a través de los métodos lógico, inductivo, método experiencialista- vivencialista y analítico, mediante los cuales se podrá tener los resultados deseados, los que más se adaptan a los requerimientos de la presente investigación, el enfoque que se le dará será cualitativo, mientras que la dimensión será interpretativa, el diseño responde a una tendencia descriptiva, histórica, documental-bibliográfica y de campo, la unidad de análisis recae en expertos del tema, esto es abogados especialistas en propiedad intelectual, y derechos de autor.

Para obtener los resultados deseados de la investigación de una manera ordenada y sistemática, se encuentra estructurada conforme lo estipula el Art. 16 numeral 3 del Reglamento de Titulación Especial, es así que contiene los siguientes aspectos: portada, introducción, planteamiento del problema, objetivos: general y específicos, estado del arte relacionado a la temática y marco teórico, compuesto de las siguientes unidades: Unidad I: Los derechos de autor, Unidad II: Procedimientos administrativos en materia de derechos de autor, Unidad III: Mecanismos de protección al derecho de autor por parte del estado ecuatoriano, metodología; presupuesto y cronograma del trabajo investigativo dando cumplimiento a las 400 horas establecidas por el reglamento de régimen académico del CES; referencias bibliográficas, anexos, y, visto bueno del tutor.

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.Problema

Las obras susceptibles de protección y defensa por parte de los derechos de autor son las obras literarias, científicas, artísticas, y de todo tipo, obras originales susceptibles de divulgarse o reproducirse por cualquier medio conocido o por conocerse, (COESCCI, 2016, pág. 40) conforme lo establece el Art. 104 del COESCCI.

Así también, los derechos de autor protegen las obras derivadas, siendo estas las “adaptaciones, traducciones, arreglos, revisiones, actualizaciones y anotaciones; compendios, resúmenes, extractos y otras transformaciones de una obra en la medida en que la obra derivada sea original y que haya contado con la autorización del titular de los derechos sobre la obra originaria.” (COESCCI, 2016, pág. 41)

Por lo tanto, los derechos de autor protegen, además, las creaciones basadas en las expresiones culturales y prácticas ancestrales, expresadas en grupos de individuos que reflejan las expresiones de las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, pueblo afroecuatoriano y pueblo montubio, su identidad, sus valores transmitidos oralmente, por imitación o por otros medios, ya sea que utilicen lenguaje literario, música, juegos, mitología, rituales, costumbres, artesanías, etc.

Los derechos de autor buscan proteger las categorías antes indicadas, pese al avance inminente de la tecnología, ya que, anteriormente poder disfrutar de cualquier de estas obras susceptibles de protección conllevaba a que el consumidor de dicho contenido adquiriera el material original para poder disfrutarlo, prácticamente se debía adquirir el producto original al autor, empresa o comerciante que a su nombre distribuía tal contenido; en este escenario los derechos de autor se veían protegidos en gran medida.

En la actualidad, debido al desarrollo de los medios tecnológicos resulta sumamente fácil acceder a una gran base de datos en la web, en donde se puede encontrar un sinnúmero de obras que deben ser protegidas, totalmente gratuitas y de libre acceso al público, e incluso existen personas que comercializan y distribuyen sin ningún tipo de autorización todo este material, generando ingresos de manera ilícita; material que pertenece a sus autores, quienes han desarrollado y creado estas obras, en principio para satisfacer a su público y obviamente para generar un lucro por sus derechos de autor.

Es así como, en aquellas prácticas indicadas existiría una posible violación del derecho de autor, donde obras susceptibles de protección como tecnología, música, contenido audiovisual, arte y literatura, entre otros, circulan libremente por la red, sin respetar el derecho del autor que lo desarrolló. Proteger a los autores y titulares de aquellos derechos, como escritores, compositores de música, fotógrafos, productores, músicos, actores, inventores, etc., es vital para garantizar su trabajo, su creación e incentivar el espíritu emprendedor.

Las obras protegidas por el derecho de autor se encuentran reguladas por diferentes normas como: telecomunicaciones, derechos del autor, propiedad industrial, fiscal, económica entre otras áreas del derecho, a nivel interno el país existe el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, de manera concordante y subsidiaria está el Código Civil, mientras que a nivel internacional el Ecuador ha firmado y ratificado Convenios de protección a la propiedad intelectual, tal como el Código de Derecho Internacional Privado Sánchez Bustamante, Convenio de organización mundial de la propiedad intelectual, Acuerdo bilateral cooperación en propiedad intelectual con Bolivia

En nuestro país el tópico de derechos de autor y la norma que regula tales derechos, no se encuentra adaptada y renovada frente al avance de nuevas tecnologías, y ante tales avances tecnológicos hoy en día, es necesario crear mecanismos dinámicos y óptimos de defensa, para que exista una verdadera y efectiva protección de estos derechos, por cuanto los que existen actualmente no son suficientes para frenar la reproducción y distribución ilegal de material sujeto a derechos de autor.

La protección y defensa de los derechos de autor en el Ecuador, recae sobre el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI); en la vía administrativa el artículo 565 del COESCCI establece las medidas cautelares que se pueden ordenar en contra de quienes estén violando este derecho, sin embargo, respecto al resguardo de obras en el entorno digital en el Ecuador, aún existe vacíos legales para poder frenar esa posible violación a los derechos de autor, que se están generando en la web.

Por ello el problema a investigarse radica en determinar si el resguardo que está brindando el Estado ecuatoriano a las obras susceptibles de protección por los derechos de autor, que son actualmente reproducidos y distribuidos de manera desmedida a través de la web, es adecuada o si la normativa legal vigente no es aún suficiente para poder frenar esta presunta vulneración al derecho de autor que se está evidenciando como un

fenómeno creciente en los últimos tiempos dado por el avance incontenible de la tecnología, y de seguir así la situación, como se ha venido presentando en los últimos años, los perjuicios causados a los creadores de obras susceptibles de protección seguirían en aumento.

He ahí la importancia de investigar este tema, como un aporte significativo a la academia, por cuanto es un tema novedoso y poco tratado y estudiado en el ámbito jurídico, el cual requiere de un estudio sistematizado que aporte con conclusiones y recomendaciones, para mejorar el problema planteado.

1.2.Justificación

El Estado y la protección al derecho de autor en el Ecuador, es un tema poco tratado y estudiado en el país, por eso se consideró necesario hacer un estudio de este tema y en función de aquella premisa parte la justificación del presente trabajo investigativo, ya que a través de un estudio sistemático se buscó analizar la protección que brinda el Estado ecuatoriano a este derecho tan importante para la realización plena de los seres humanos, como entres creadores e innovadores, que a través de estas características buscan su desarrollo personal, emocional y económico, a más de profundizar las acciones, procedimientos y mecanismos que ha previsto el Estado como ente regulador para garantizar una adecuada y eficaz protección a este derecho.

Otro punto en análisis también fue determinar si en la actualidad con el avance inminente de la tecnología, siendo este ámbito poco regulado, se prevé los mecanismos óptimos para proteger los derechos de autor, toda vez que en la web circulan libremente obras de toda índole y muchas de ellas tienen autores y derechos de autor registrados.

1.3.Objetivos

1.3.1. Objetivo General

- Analizar la protección al derecho de autor en el Ecuador, con el fin de determinar las posibles vulneraciones que se estén dando al mencionado derecho por la falta de mecanismos óptimos de protección.

1.3.2. Objetivos Específicos

- Describir jurídica y doctrinariamente al derecho de autor dentro del ordenamiento jurídico nacional e internacional.
- Identificar los mecanismos a través de los cuales el Estado ecuatoriano protege el derecho de autor.
- Realizar un análisis de casos prácticos en los que el Estado haya tomado medidas tendientes a proteger al derecho de autor en el Ecuador.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

2.1.Estado del arte

Respecto al proyecto de investigación titulado: “El Estado y la protección al derecho de autor en el Ecuador”, y al haber realizado una revisión de material bibliográfico que guarde similitud con el tema en estudio, existen las siguientes investigaciones, cuyos resultados y conclusiones principales son:

Karen Nicole Arcos Sandoval, en el año 2017, previo a optar por el título de Abogada, presenta una tesis denominada: “LA TUTELA ADMINISTRATIVA DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN MARCAS REGISTRADAS, COMO DEFENSA FRENTE A LOS ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL EN EL ECUADOR” (Arcos, 2017, pág. 1), en donde concluye que:

Es vital conocer que los derechos de propiedad intelectual están protegidos por la constitución, normas internacionales, así como también por el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, en el cual se establece la protección de estos derechos a través de una tutela, precautelando los derechos de autores, comerciantes y empresarios que deciden emprender y comercializar dentro de un mercado en el que no se tenga que incurrir en actos de competencia desleal. (Arcos, 2017, pág. 82)

En este caso la autora manifiesta que los derechos de propiedad intelectual poseen una gran protección a nivel normativo, por cuanto el ordenamiento jurídico ecuatoriano como internacional, garantizan a todas las personas el efectivo goce de este derecho, en especial para autores, comerciantes y empresarios, quienes generalmente se ven inmiscuidos en temas concernientes a derechos de propiedad intelectual, de igual manera señala que la importancia de esta protección que la normativa otorga a los ciudadanos, es evitar la competencia desleal, en donde terceros se benefician de la propiedad intelectual de personas para obtener un lucro.

María Lizet Oviedo Buendía, en el año 2007, previo a obtener el título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador, presenta un trabajo de graduación titulado: “LOS DERECHOS DE AUTOR EN LA LEY DE PROPIEDAD

INTELECTUAL Y SU DESARROLLO EN LOS ÚLTIMOS AÑOS” (Oviedo, M. 2007, pág. 1), en donde concluye que:

Quizás una de las partes más sobresalientes de la esencia del ser humano son las creaciones intelectuales, las cuales ya es hora de que sean consideradas como tales. En todo el mundo y desgraciadamente nuestro país no es la excepción, hay una falta de respeto total a los Derechos de Autor, de ahí los grandes índices de piratería que cada día se incrementan alarmantemente ocasionando que los autores, artistas, ejecutantes, interpretes sientan que se encuentran desprotegidos y sin las garantías suficientes para seguir realizando su trabajo y por consiguiente decidan dejar de producir o hacerlo en otro lugar donde tengan mayores seguridades. Muchos son los fundamentos que sirven de pretexto para quienes se dedican a la comercialización de productos ilegales, siendo el más utilizado la carencia de recursos económicos que permita llevar una vida digna. (Oviedo, M. 2007, pág. 112)

La autora, tras haber realizado una comparación entre la normativa ecuatoriana, con la legislación internacional, realiza una observación, en cuanto a lo largo de la historia, ha existido una falta de respeto a los derechos de los autores, identificando como el problema más grave a la piratería, perjudicando a los derechos de autores, artistas, etc. quienes con la piratería ven afectado su derecho a la propiedad intelectual; de igual manera señala que por esta problemática, se ha evidenciado una reducción en cuanto a la creación de nuevos contenidos intelectuales por parte de autores, ya que no se presta las seguridades y garantías necesarias para que no se pueda piratear ningún contenido de autor.

Mercedes Emilia Rueda Coello, en el año 2015, previo a obtener el título de Abogada, presenta una tesis denominada: “LA PROBLEMÁTICA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL DE DERECHO DE AUTOR, PROTEGIDOS POR LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA; FRENTE A LA PIRATERÍA DE REPRODUCCIÓN NO AUTORIZADA DE OBRAS AUDIOVISUALES” (Rueda, M. 2015, pág. 1), en donde concluye que:

Los Derechos de Autor de obras audiovisuales en el delito de reproducción, uso y goce de las mismas, sin el consentimiento previo de los autores y titulares (piratería audiovisual), No cuenta con sanciones lo suficientemente proporcionales y una

correcta aplicación, consecuencia de ello la proliferación de una gran mayoría de negocios dedicados a la distribución de la mercadería ilegal siendo muy bien acogida por una gran mayoría de consumidores. (Rueda, M. 2015, pág. 136)

En este caso, el autor señala que, en el caso de material audiovisual en el país, no existen sanciones suficientes para prevenir y erradicar lo que comúnmente se conoce como piratería, ya que es conocido el sinnúmero de locales comerciales que se dedican a la reproducción y distribución de material audiovisual, musical y literario, sea nacional o internacional sin el permiso y la autorización de los autores, vulnerando sus derechos y causándoles un grave perjuicio económico.

Leónidas Aníbal Gavilánez Mejía, en el año 2017, previo a obtener el título de Abogado, presenta un trabajo de titulación denominado: “DERECHOS DE AUTOR Y LIMITACIONES DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL ECUADOR” (Gavilánez, L. 2017, pág. 1), en donde concluye que:

Se determina que el factor que vulnera los derechos de autor es la baja gestión de control que el perfil competitivo de la institución que regenta efectúa, lo cual afecta al desarrollo integral de la propiedad, el mismo que se refleja en la mínima recaudación. (Gavilánez, L. 2017, pág. 74)

Finalmente, este autor concluye en su trabajo investigativo que, el ente autorizado y quien regula la propiedad intelectual y sobre todo los derechos de autor, no cumple con su gestión y sus competencias, el garantizar los derechos, otro aspecto relevante es que, en nuestro país existe una falta de creación de contenidos de conocimiento, por la falta de socialización y difusión de los derechos de autor.

2.2.Marco Teórico

2.2.1. LOS DERECHOS DE AUTOR

2.2.1.1.Definición y generalidades de los derechos de autor

Alicia Pérez Duarte, señala que la propiedad intelectual, son los denominados derechos de autor y que abarca los derechos ejercidos sobre bienes incorpóreos como la producción científica, literaria o artística y para su existencia jurídica, se requiere cumplir con los siguientes requisitos:

- La manifestación externa de la idea
- Que exista una norma jurídica que reconozca al autor una facultad respecto de esa manifestación
- El ejercicio de la facultad concedida por la ley a través del registro de la obra intelectual. (Porrúa, I, 2007, P.3039) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, México, Porrúa/IJ/UNAM, 2007, p. 3039)

Por su parte, David Rangel Medica establece que los derechos de autor constituyen una de las ramas de la propiedad intelectual, donde la otra es la propiedad industrial, y que así se les designa al conjunto de prerrogativas que la legislación reconoce a los que producen obras literarias, artísticas y científicas; que otros sinónimos que se utilizan para denominarlos son “derechos de la cultura”, derechos del escritor y del artista” ((Porrúa, I, 2007, P.3039)

Así también, “los derechos de autor constituyen uno de los principales derechos de propiedad intelectual, cuyo objetivo es dar solución a una serie de conflictos de intereses que nacen entre los autores de las creaciones intelectuales, los editores y demás intermediarios que las distribuyen y el público que las consume.” (Bondía, 1988, pág. 680)

Queda claro que, en primer lugar, los derechos de autor corresponden o están inmersos dentro de la propiedad intelectual, pues este tipo de derechos tiene por objetivo resguardar la creación en ciertos niveles o aspectos, generalmente los provenientes de la invención o ingenio que les permite a las personas crear, y que la ley a previsto proteger, además los derechos de autor, permiten proteger de forma exclusiva el uso de la obra, pues de esta manera se busca proteger los derechos que tiene una persona sobre su creación, especialmente garantizando los réditos o usufructo que pueda provenir de esa creación.

A nivel normativo el Ecuador, es uno de los países en los que la protección de los derechos de autor se encuentra estipulada a nivel constitucional, es decir se encuentra establecida en la Constitución de la República del Ecuador, tal es así que el artículo 321 del indicado cuerpo legal, indica que “El Estado 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.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 160)

Garantizando con ello, la protección que brinda el Estado al derecho de autor.

2.2.1.2.El derecho de autor en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación

En el año 2016, en el país, se promulga el COESCCI, cuerpo normativo que tiene por objeto:

Art. 1.- Objeto. - El presente Código tiene por objeto normar el Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología, Innovación y Saberes Ancestrales previsto en la Constitución de la República del Ecuador y su articulación principalmente con el Sistema Nacional de Educación, el Sistema de Educación Superior y el Sistema Nacional de Cultura, con la finalidad de establecer un marco legal en el que se estructure la economía social de los conocimientos, la creatividad y la innovación. (COESCCI, 2016, pág. 4)

Resaltando de aquello que, el Estado a través de este código, buscó otorgar un marco normativo, que regule el accionar de la invención, ingenio o creatividad de las personas, que crean ya sea obras literarias, artísticas, entre otras, que es lo que atañe en la presente investigación.

Entre sus fines está:

Art 3.- Numeral. - 2. Promover el desarrollo de la ciencia, la tecnología, la innovación y la creatividad para satisfacer necesidades y efectivizar el ejercicio de derechos de las personas, de los pueblos y de la naturaleza. (COESCCI, 2016, pág. 4)

Lo cual va de la mano con la protección a los derechos de autor, ya que el Estado al promover en un marco normativo, la creatividad, implícitamente está protegiendo al derecho de autor, pues indica que aquello lo hace en pro de satisfacer las necesidades de las personas que crean, en este caso tener claro que al proteger las invenciones o creaciones de las personas, está ayudando a satisfacer las necesidades de aquellas personas, ya que también protege el uso exclusivo de esa creación y con ello sus regalías que deriven de aquella creación.

El COESCCI indica que dentro de los derechos intelectuales se encuentran los derechos de autor, pues así lo establece el Art. 89 ibidem “Tipología de la propiedad intelectual. - Los derechos de propiedad intelectual comprenden principalmente a los derechos de autor y derechos conexos, la propiedad industrial y las obtenciones vegetales.” (COESCCI, 2016, pág. 37)

En tal sentido en la presente investigación, se analizará al derecho de autor, en referencia a aquel, el COESCCI manifiesta:

Art. 100.- Reconocimiento y concesión de los derechos. - Se reconocen, conceden y protegen los derechos de los autores y los derechos de los demás titulares sobre sus obras, así como los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, en los términos del presente Título. (COESCCI, 2016, pág. 40)

Con esta enunciación, queda por sentada, la protección que el COESCCI, proporciona a los derechos de autor, y por ende a las creaciones que deriven de aquel, los cuales no deberán estar sometidos a registro o depósito, ni al cumplimiento de ninguna formalidad, para que sean protegidos, pues el Art. 102 refiere:

Los derechos de autor nacen y se protegen por el solo hecho de la creación de la obra. La protección de los derechos de autor se otorga sin consideración del género, mérito, finalidad, destino o modo de expresión de la obra.

Queda protegida exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a las obras.

Sin embargo, si una idea sólo tiene una forma única de expresión, dicha forma no quedará sujeta a protección.

No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial. Tampoco son objeto de protección los procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí. (COESCCI, 2016, pág. 41)

Hay que ser enfáticos en que, del texto constante en líneas anteriores, deviene una distinción, pues es claro en indicar que protege la creación de los autores, en otras palabras, la creación de la obra producto de su ingenio o creatividad, más no las ideas, las cuales no son susceptibles de protección, más aún si esa idea solo tiene una única forma de expresión.

2.2.1.3.Derechos morales

Dentro del contenido del derecho de autor, encontramos los derechos morales los cuales según el art 118 del COESCCI, refiere que constituyen derechos morales los cuales básicamente se traducen en las facultades personales que tienen los autores, los cuales

además son irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor, siendo los que a continuación se detallan:

- *Conservar la obra inédita o divulgarla;* (COESCCI, 2016, pág. 45)

Lo cual quiere decir que, el autor tiene el pleno derecho de no hacer pública su obra o creación, en otras palabras, tiene el total derecho de mantenerla en el anonimato, y no compartirla o divulgarla, con la sociedad.

- *Reivindicar la paternidad de su obra en cualquier momento, y exigir que se mencione o se excluya su nombre o seudónimo cada vez que sea utilizada cuando lo permita el uso normal de la obra;* (COESCCI, 2016, pág. 45)

La reivindicación de la paternidad de una obra es una expresión que quiere decir que considera al autor de una obra o creación a la persona natural que valga la redundancia crea alguna obra literaria, artística o de otra índole que protege las leyes de la materia, también hace alusión a que se presumirá autor, salvo prueba en contrario, a quien mediante su firma, nombre, insignia o signo identifique al autor. Por ello, esta facultad hace relevancia al derecho moral que tiene el autor, para solicitar el reconocimiento de su paternidad sobre su obra, cuando en esta figure atribuida a un tercero que realmente no es el autor

- *Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que atente contra el decoro de la obra, o el honor o la reputación de su autor;* y, (COESCCI, 2016, pág. 45)

Así también, los autores de obras, tienen como derecho, oponerse a toda deformación, cambio, mutilación de su obra creada, lo cual es lógico, pues atentaría al espíritu original de la misma y mucho más si esos cambios o alteraciones a la obra original, atentan al buen nombre y honor de su autor.

- *Acceder al ejemplar único o raro de la obra cuyo soporte se encuentre en posesión o sea de propiedad de un tercero, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda.* (COESCCI, 2016, pág. 45)

Por último, el último derecho moral, que la ley protege a los creadores de obras, y demás creaciones susceptibles de protección, es la potestad de acceder al ejemplar único, cuando así sea, cuando ese único ejemplar este en propiedad de un tercero que no sea el

autor, a fin de poder propiciar una divulgación adecuada, con el fin de que no se pierda el contenido de la obra.

2.2.1.4.Derechos Patrimoniales

Doctrinariamente, estudiosos de los derechos de autor, han establecido que aquel se encuentra conformado por una parte subjetiva y por otra parte objetiva, en cuanto a la primera parte hace referencia a los derechos morales que se analizó ya en líneas anteriores, quedando por analizar la parte objetiva la cual hace alusión a los derechos patrimoniales, o también conocidos derechos económicos.

En tal sentido el COESCCI, en su Art. 120 manifiesta que los derechos patrimoniales, son derechos exclusivos, que se reconocen a favor del autor o a su vez de su derechohabiente, siendo los siguientes:

- *La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;* (COESCCI, 2016, pág. 46)

La ley garantiza, que los creadores de obras literarias, obras audiovisuales, inventos científicos o industriales, obras de arte, etc., puedan difundir por cualquier medio su creación, ello con el objetivo de propagar o dar a conocer al resto de personas, su invención.

- *La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;* (COESCCI, 2016, pág. 46)

Otra de las facultades que la ley ha previsto dentro de los derechos patrimoniales, está el que el autor pueda decidir libremente el mejor medio para difundir su obra, en otras palabras, el medio de difusión que más se acople a las necesidades de la obra, para que la misma pueda ser percibida por la audiencia de la manera en la que quiere llegar el autor.

- *La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;* (COESCCI, 2016, pág. 46)

El autor, es libre y tiene el pleno derecho de recibir cierta ganancia por concepto de la distribución pública de su creación, y el autor será quien libremente decida la manera, ya sea a través de la venta, del alquiler, del arrendamiento o de cualquier otro método que le permita obtener réditos por concepto de la divulgación y distribución de su obra.

- *La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra; y,* (COESCCI, 2016, pág. 46)

Así, también el autor, es libre de realizar las traducciones, adaptaciones o arreglos en el caso que así lo requiera, ello con el fin de que su obra se pueda divulgar o reproducir con mayor alcance y facilidad.

- *La puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija.* (COESCCI, 2016, pág. 46)

Finalmente, el autor está en todo el derecho de publicar su o sus creaciones en el medio más idóneo para que el público pueda acceder a ese contenido desde el lugar y momento que ellos lo elijan.

La expresión derechos de autor, hace alusión a la persona creadora de una obra artística, como se reconoce en la mayor parte de las legislaciones, y no es la excepción la legislación ecuatoriana, ya que como se analizó en líneas anteriores, el autor goza de derechos específicos sobre sus creaciones que solo él puede ejercer, los cuales se denominan, con frecuencia, derechos morales, como el derecho a impedir la reproducción deformada de la misma, mientras que existen otros derechos, como el derecho a efectuar copias, que pueden ser ejercidos por terceros, por ejemplo, por todo editor que obtenga una licencia del autor con ese fin.

2.2.1.5. Los derechos de autor en la legislación internacional

Como ya se indicó, el derecho de autor se aplica a las creaciones literarias y artísticas como los libros, las obras musicales, las pinturas, las esculturas, las películas y las obras realizadas por medios tecnológicos como los programas informáticos y las bases de datos electrónicas.

En algunos idiomas, el derecho de autor se denomina *copyright*. Aunque mediante el Derecho internacional se ha logrado cierta convergencia, esta distinción pone de manifiesto una diferencia histórica en la evolución de estos derechos que se refleja todavía en muchos sistemas de derecho de autor. El término *copyright* se refiere al acto de copiar una obra original que, en lo que respecta a las creaciones literarias y artísticas, sólo puede ser efectuado por el autor o con su autorización. (Principios básicos del derecho de autor y los derechos conexos, 2016, p. 4)

Ya específicamente en cuanto a los derechos de autor en la legislación internacional, existe la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la cual regula aspectos claves en cuanto a los derechos de autor; así también existe el Código de Derecho Internacional Privado Sánchez Bustamante, el cual indica:

“Artículo 115. La propiedad intelectual y la industrial se registrarán por lo establecido en los convenios internacionales especiales ahora existentes o que en lo sucesivo se acuerden.

A falta de ellos, su obtención, registro y disfrute quedarán sometidos al derecho local que las otorgue.” (Código de Derecho Internacional Privado Sánchez Bustamante, 1928, pág. 20)

Entre algunos de los tratados suscritos por el Ecuador se tiene:

- Convenio de organización mundial de la propiedad intelectual
- Acuerdo bilateral cooperación en propiedad intelectual con Bolivia
- Tratado de Beijing sobre interpretaciones y ejecuciones audiovisuales
- Convenio de Berna
- Convenio de Bruselas
- Arreglo de Madrid (indicaciones de procedencia)
- Tratado de Marrakech para las personas con discapacidad visual
- Tratado de Nairobi
- Convenio de París
- Tratado sobre el Derecho de Patentes
- Convenio Fonogramas
- Tratado de la OMPI sobre derecho de autor
- Convención de Roma
- Tratado de Singapur Sobre el Derecho de Marcas
- Tratado sobre el Derecho de Marcas
- Tratado de Washington
- Tratado de la Ompi sobre interpretación o ejecución y fonogramas

2.2.2. PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE DERECHOS DE AUTOR

2.2.2.1.Observancia positiva

- **Observancia:**

Cuando se habla de la observancia en materia de propiedad intelectual, el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, determina que son:

“(...) medidas judiciales y administrativas para asegurar la protección de los derechos intelectuales, así como para garantizar el comercio, la competencia y el legítimo uso de productos o materiales protegidos por derechos de propiedad intelectual.” (COESCCI, 2016, pág. 144)

Por su parte, los juristas Weinstein Cayuela y Carrasco señalan que la observancia es el “cumplimiento exacto y puntual de lo que se manda ejecutar, como una ley, un estatuto o una regla, o el hacer ejecutar puntualmente y que se observe con todo rigor lo que se manda, oponer y ordena” (Weinstein & Carrasco, 2014, pág.100)

A su vez, el Reglamento del COESCCI, define en su artículo 60 a la observancia como:

Con la finalidad de equilibrar los derechos de los titulares de activos de propiedad intelectual frente al acceso al conocimiento y a la innovación, los procedimientos de observancia positiva se constituyen en mecanismos de represión y sanción ante la presunta violación de derechos. Por otra parte, con la finalidad de evitar el abuso de prerrogativas exclusivas y excluyentes, los procedimientos de observancia negativa permitirán la utilización de creaciones intelectuales de terceros sin que se vulneren derechos subjetivos, favoreciendo el acceso al conocimiento, la libre competencia y la innovación social. (Reglamento Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, 2017, págs. 13,14)

Esta facultad de observancia se encuentra incluida en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, debido a la disposición encontrada en el numeral dos del Artículo 14 del Tratado de la OMPI sobre derecho de autor, donde determina que:

Las Partes Contratantes se asegurarán de que en su legislación nacional se establezcan procedimientos de observancia de los derechos, que permitan la adopción de medidas

eficaces contra cualquier acción infractora de los derechos a que se refiere el presente Tratado, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y de recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones. (OMPI, 1996, pág. 5)

El Ecuador forma parte de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual OMPI, desde el año 1988 y ratificó el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, el 6 de marzo de 2002, por ende, tuvo la obligación de incluir dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano a la Observancia, para precautelar los derechos del autor y derechos de las personas que consumen el material protegido por tal derecho.

Esta observancia se encuentra dividida en Positiva y Negativa, la misma que se determinará de acuerdo con el organismo que trate y conozca las controversias con respecto a los derechos de autor, pudiendo ser una autoridad administrativa o judicial, en el presente Capítulo, únicamente se realizará un estudio al ámbito administrativo en el estricto cumplimiento de la observancia.

- **Observancia positiva:**

Al determinar con precisión a que hace referencia la Observancia, es menester tratar cada tipo de dicha observancia, en primer lugar se tiene a la observancia positiva, que a decir del autor Cuadros Añasco, este tipo de observancia consiste en *“el ejercicio de buscar la sanción por parte del administrador de justicia (juez o autoridad administrativa) ante la infracción y vulneración de los derechos de propiedad intelectual cometidos por un tercero en desmedro del titular y poseedor de Propiedad Intelectual.* (Cuadros, A., 2017)

Generalmente este tipo de tutela administrativa se acciona por el autor en ejercicio de sus derechos, con el objetivo de obtener una reparación económica por daños o perjuicios o una sanción pecuniaria hacia el supuesto infractor por vulnerar sus derechos de autor.

El Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, en el artículo 540 establece cuando opera la Tutela Administrativa de la Observancia Positiva, y consigna que:

La violación a los derechos intelectuales establecidos en este Código dará lugar al ejercicio de acciones judiciales y administrativas.

En circunstancias excepcionales, sin perjuicio de la sustanciación o el resultado de la acción principal, en aplicación del principio de proporcionalidad y a pedido de parte se podrá ordenar el levantamiento o la suspensión de medidas cautelares. (COESCCI, 2016, pág. 144)

Evidenciando claramente la facultad que tiene el titular de los derechos de autor de incoar ante un ente tanto judicial como administrativo, un proceso para que se consigne una sanción a la persona que cometió una infracción frente a los derechos de autor, o se precautelen dichos derechos evitando vulneraciones a los mismos.

En cuanto a la observancia positiva, el COESCCI, en su artículo 569 referente a la Resolución Motivada, determina en su inciso segundo que, las sanciones aplicables, tanto por las autoridades administrativas como judiciales competentes en estos casos van desde la “clausura del establecimiento de tres a siete días o con una multa de entre uno coma cinco salarios básicos unificados hasta ciento cuarenta y dos salarios básicos unificados.” (COESCCI, 2016, págs. 151,152)

Concomitantemente a las sanciones determinadas en el párrafo precedente, el artículo 571 ibidem, manifiesta que la autoridad administrativa o judicial competente, de haber quedado demostrada la utilización de derechos de propiedad intelectual sin autorización del titular, podrán “restringir las acciones o recursos contra tal utilización, el pago de una compensación, cuyo monto será fijado por el órgano que adoptó la medida.” (COESCCI, 2016, págs. 151, 152)

Por su parte, el Reglamento del COESSCI, indica que los procedimientos de observancia positiva “*determinarán la existencia de una infracción a los derechos intelectuales o conocimientos tradicionales, debiendo su tramitación ser expedita, salvaguardando los principios constitucionales del debido proceso.*” (Reglamento Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, 2017, pág. 14)

2.2.2.2. Tutela administrativa en materia de derechos de autor

La Constitución de la República del Ecuador, en cuanto al derecho a la tutela judicial efectiva determina en su artículo 75 que “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con

sujeción a los principios de intermediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión.” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, pág. 36)

Sin embargo, el conocimiento general de este derecho constitucional orilla a la sociedad a pensar que únicamente se obtendrán dictámenes, resoluciones de organismos o entes jurisdiccionales, sin embargo, es algo contrario a la realidad, ya que este derecho de la tutela judicial efectiva también debe ser aplicado, respetado y garantizado por entidades administrativas de carácter público.

Por su parte, el Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales dentro de su Observación General 17 ha señalado que “El derecho a la tutela judicial efectiva no se limita a contar con recursos judiciales, sino que incluye también los recursos adecuados de naturaleza administrativa, siempre y cuando sean accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces.” (Comité de los DESC, 2005, párr. 43) Este derecho implica también que los procedimientos administrativos deban ser precios y eficaces, puesto que, en materia de derechos de autor, la observancia se materializa a través de recursos administrativos, obviamente pudiendo derivarse posteriormente en recursos judiciales.

En cuanto al procedimiento de observancia positiva, el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, establece en su artículo 559 que:

La autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales ejercerá, de oficio o a petición de parte, funciones de inspección, monitoreo y sanción para evitar y reprimir infracciones a los derechos de propiedad intelectual.” (COESCCI, 2016, pág. 148)

El Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI), es la autoridad nacional encargada de conocer estos procedimientos de observancia positiva es, quien iniciará el procedimiento administrativo mediante una solicitud de tutela administrativa por parte del titular del derecho, sin embargo, el Ar. 561 del COESCCI establece que el actor deberá consignar una fianza para prevenir el abuso de su parte y salvaguardar los derechos del demandado; también se pueden conocer estas infracciones de oficio, al llegar a conocer que existiría una presunta infracción a los derechos de autor.

Dentro de las facultades del ente administrativo al momento de conocer un procedimiento de observancia positiva se tiene las medidas establecidas en el Art. 560, del COESCCI, que establece que:

La autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales podrá ordenar la adopción de una o más de las siguientes medidas:

1. Inspección;
 2. Requerimiento de información incluyendo la facultad de ordenar la presentación de documentos u objetos que se encuentren bajo el control o posesión del presunto infractor;
 3. Sanción de la infracción de los derechos de propiedad intelectual; y,
 4. Las demás providencias preventivas previstas en la norma general de procesos.
- (COESCCI, 2016, pág. 148)

2.2.2.3. Medidas cautelares en materia de derechos de autor

Las medidas cautelares son consideradas como “disposiciones judiciales que se dictan para garantizar el resultado de un proceso y asegurar el cumplimiento de la sentencia, evitando la frustración del derecho del peticionante derivada de la duración del mismo.” (Martínez, B. 1990, pág. 27)

En el caso en estudio, acogiendo este concepto al ámbito administrativo, sobre los procedimientos de observancia positiva, el Servicio Nacional de Propiedad Intelectual, al momento de conocer de oficio o a petición de parte puede determinar medidas cautelares, con potestad administrativa, para garantizar y asegurar el cumplimiento de una eventual sanción administrativa, o para precautelar los derechos de autor de los titulares de éstos.

En cuanto a la aplicación de medidas cautelares en materia de Derechos de autor, el COESCCI, en su artículo 586 ha indicado que estas medidas de carácter cautelar serán aplicadas a:

(...) productos resultantes de la presunta infracción y los materiales o medios que sirvieran principalmente para cometerla. De tratarse de una presunta infracción a derechos de autor o derechos conexos, las medidas cautelares no se aplicarán respecto del ejemplar adquirido de buena fe y para el exclusivo uso personal. (COESCCI, 2016, pág. 151)

Estas medidas tienen como objetivo resguardar los derechos de autor y también evitarán la comercialización, distribución o venta de ejemplares de productos sujetos a derecho de autor, tales como libros, CD'S. Videos, material audiovisual, etc. sin embargo prevé la posibilidad de que un usuario o consumidor haya adquirido un bien de buena fe y solo con el objetivo de usarlo para sí mismo, sin la intención de infringir o violentar los derechos de autor.

Las medidas cautelares que se pueden aplicar, de acuerdo con el Art. 565 ibidem son:

- El cese inmediato de los actos que constituyan la presunta infracción;
- El retiro de los circuitos comerciales de los productos resultantes de la presunta infracción, incluyendo, los envases, embalajes, etiquetas, material impreso o de publicidad u otros materiales, así como los materiales y medios principales que sirvieran para cometer la presunta infracción;
- La suspensión de la comunicación pública del contenido protegido en medios digitales, ordenada al infractor o intermediario;
- La suspensión de los servicios del portal web por una presunta vulneración a derechos de propiedad intelectual, ordenada al infractor o intermediario;
- La suspensión de la importación o de la exportación de los productos, materiales o medios referidos en el numeral anterior, que se notificará inmediatamente a la autoridad de aduanas;
- El cierre temporal del establecimiento del presunto infractor cuando fuese necesario para evitar la continuación o repetición de la presunta infracción; y,
- De resultar insuficiente cualquiera de las medidas descritas en los numerales anteriores, se podrá solicitar cualquier otra medida razonable destinada a cesar el cometimiento de la infracción, ponderando los legítimos intereses del titular del derecho de propiedad intelectual y los del presunto infractor. Esta medida será aplicable si no se afecta intereses de terceros. (COESCCI, 2016, pág. 150)

Finalmente, en cuanto a las medidas cautelares es necesario precisar que, en los casos que las medidas cautelares hayan sido revocadas o queden sin efecto, o una vez determinado que no se ha constituido una infracción contra los derechos de autor por parte

del denunciado, pudiendo demandar una indemnización por daños y perjuicios y costas procesales conforme lo determina el artículo 570 ibidem.

2.2.2.3. Uso indebido de derechos de autor en la Internet

El avance inminente de la tecnología ha hecho necesaria la inclusión de aspectos tales como el uso indebido de derechos de autor en el internet en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, un avance que trajo el COESCCI en el año 2016, esta inclusión se debe principalmente a que:

Con el advenimiento y desarrollo de tecnologías, los trabajos que se ofrecen al público en formato de fácil acceso para la recuperación y obtención de información tienden a estar cifrados con el propósito de controlar quién puede y quién no, tener acceso a libros, grabaciones, fotografías y documentos, entre otros, por cuáles medios y bajo qué circunstancias. (García, J. 2013, pág. 30)

Este fenómeno sociológico y tecnológico se evidencia claramente por la facilidad y sencillez con el que una persona a través de internet puede reproducir, editar, distribuir, documentos, archivos, audios, libros a través del Internet, puesto que *“(...) no existe aún un verdadero control sobre las redes digitales, ya que su evolución es imprevisible y más acelerada que los tratados, arreglos, protocolos y otras normas que van creándose en el camino.”* (Sudnordnews, 2003)

En el COESCCI, el Artículo 584 determina el momento en el cual se puede accionar una tutela administrativa, por uso indebido de Derechos de Propiedad Intelectual y Derechos de autor, estableciendo que:

El propietario de una marca u otro derecho de propiedad intelectual podrá iniciar una acción de tutela administrativa, si, un tercero, sin el consentimiento del titular, intenta de mala fe sacar provecho del derecho de propiedad intelectual y registra, comercializa, o utiliza un nombre de dominio que al tiempo del registro del nombre de dominio: a) haya sido idéntico o similar con una marca u otro derecho de propiedad intelectual reconocido en el país; o, b) sea capaz de causar dilución con una marca notoriamente conocida en el país. (COESCCI, 2016, pág. 150)

Se evidencia que, como presupuesto fundamental del uso indebido de la propiedad intelectual y derechos de autor en la internet cuando exista *mala fe*, al respecto el jurista Manuel Ossorio señala que:

“(…) la mala fe es la íntima convicción de que no se actúa legítimamente, ya sea por existir una prohibición legal o disposición en contrario, ya sea por saberse que se lesiona un derecho ajeno o no se cumple un deber propio. (Ossorio, M. 2004, pág. 410)

El COESCCI, señala además que existen ciertos factores para considerar la intención de mala fe en el uso indebido de los derechos de autor en el internet, siendo estos los siguientes:

1. La intención de quién registró el dominio de desviar a los consumidores del titular de la marca a un sitio accesible bajo el nombre de dominio, lo cual podría perjudicar la buena reputación de la marca, ya sea con fines comerciales o con la intención de opacar o menospreciar a la marca; o, con el fin de aprovecharse de otro derecho de propiedad intelectual reconocido en el país o la imagen de un tercero;
2. La oferta de quién registró el dominio de arrendar, transferir, vender, o ceder el nombre de dominio al titular de la marca o a la persona natural cuyo nombre o pseudónimo sea identificado por el sector pertinente del público, a cambio de un beneficio económico o material, sin haber utilizado, o haber tenido la intención de usar el nombre de dominio para ofertar de buena fe sus productos o servicios, o que su conducta indique dicha intención; y,
3. El haber proporcionado material e información de contacto falsa o engañosa al solicitar el registro del nombre de dominio, o que su conducta indique dicha intención. (COESCCI, 2016, págs. 155, 156)

Por su parte, la sanción atribuible a este mal uso de los derechos de autor en la internet, se establece que:

Cuando la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales considere que el registro, comercialización, o uso de un nombre de dominio bajo este apartado fue realizado de mala fe para sacar provecho de la marca de un derecho de propiedad intelectual de un tercero, podrá ordenar al propietario del registro del nombre de dominio y/o al proveedor dónde el nombre de dominio se encuentra alojado o registrado y/o cualquier otra autoridad de nombres de dominio, la cancelación o transferencia al titular del derecho de propiedad intelectual, del nombre de dominio en cuestión. (COESCCI, 2016, pág. 156)

La sanción en este caso, como se puede evidenciar es mínima, ya que solo se constituye en una mera devolución al titular del dominio del que se estaba haciendo un uso indebido, un uso que generaba lógicamente un lucro al infractor, sin embargo nada se habla de atribuirse una indemnización al titular del derecho, quien en realidad es la persona que más se ve perjudicada con este tipo de ilícito, sin embargo esta temática sigue siendo un tema de controversia ya que, ni el ordenamiento jurídico ecuatoriano ni desarrollos jurisprudenciales están actualizados completamente a la vanguardia tecnológica que representa el internet para la humanidad. Tal como lo señala el jurista Gómez:

Las nuevas tecnologías y el ingreso a la sociedad de la información tenían que repercutir ineludiblemente en el derecho de autor y los derechos afines. La digitalización a todas las formas de obras literarias, musicales y audiovisuales lleva inevitablemente a tratar cualquier obra como “información” desde el punto de vista objetivo. (Gómez, J. 1999, pág. 141)

2.2.2.4.Observancia negativa

En el COESCCI, se introduce de manera novedosa el procedimiento de observancia negativa, en la cual se solicita a la autoridad respectiva que se declare si sus actos previos, actuales o futuros son lícitos, a fin de prevenir posibles vulneraciones a los derechos de autor o derechos de propiedad intelectual, al respecto de ello se puede encontrar una definición de observancia negativa en el Reglamento del COESCCI, en su artículo 60 refiere que:

Los procedimientos de observancia negativa serán el medio procesal mediante el cual un particular, con el fin de evitar el cometimiento de una infracción a los derechos de propiedad intelectual de un tercero, acude ante la autoridad administrativa o judicial para que, mediante un acto administrativo o sentencia, se pronuncie sobre la legalidad de su actuación por la utilización de activos intangibles. De la misma manera, las autoridades competentes mediante la “inspección, monitoreo y sanción pueden reprimir y sancionar el ejercicio abusivo de los derechos de propiedad intelectual en el ámbito de su competencia.” (Reglamento Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, 2017, pág. 14)

Por consiguiente, se diferencia de la observancia positiva, que es netamente sancionadora, en donde ya existe una infracción en contra de los derechos de autor y se

busca el resarcimiento de dicho derecho, en que a través de esta observancia negativa se pretende prever futuras vulneraciones de los derechos de autor, presentándose ante la autoridad administrativa competente con una solicitud de licitud de sus actos, es así que se establece en el COESCCI, la posibilidad de utilizar de manera lícita un derecho de propiedad o derecho de autor, sin perjuicio al titular del mismo, cuando se encaje en lo que determina el Art. 589 del COESCCI, que consigna:

Cualquier persona podrá entablar ante la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales, una acción para conocer sobre la licitud de sus actos, previos, actuales o futuros. Esta acción será interpuesta respecto de los derechos de propiedad intelectual de un tercero, con excepción de los signos distintivos.

A los efectos del inciso anterior, esta acción podrá ser iniciada sin perjuicio de que el accionante haya recibido o no apercibimiento por parte del titular del derecho o de un tercero, respecto de una supuesta violación a un derecho de propiedad intelectual. (COESCCI, 2016, pág. 156)

La observancia negativa pretende a *prima facie*, es evitar el abuso del derecho por parte de los titulares de los derechos de autor, limitando este uso abusivo de los derechos del autor en beneficio del interés común o de los usuarios o consumidores, por ello en este tipo de observancia se podrán suspender las medidas cautelares, tal como lo determina el Art. 590 del COESCCI:

La autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales ejercerá de oficio o a petición de parte, funciones de inspección, monitoreo y sanción para evitar y reprimir el ejercicio abusivo de los derechos de propiedad intelectual, siempre que la acción no persiga la salvaguarda del interés general o el bienestar de los consumidores.

Se podrá ordenar la suspensión, dentro del ámbito de su respectiva competencia, de las medidas cautelares, así como de cualquier otra acción que haya sido tomada por terceros a solicitud del titular o parte interesada. (COESCCI, 2016, pág. 156)

Como en todo proceso sea administrativo o judicial, se debe respetar las garantías básicas del debido proceso establecido en la Constitución de la República del Ecuador, a fin de evitar vulnerar el derecho a la defensa de las partes que figuren dentro del proceso, y evitar cualquier tipo de indefensión, por ello, la autoridad administrativa al momento

de conocer un procedimiento de observancia negativa deberá notificar al titular o apoderado de los derechos, conforme lo determina el Art. 591 ibidem:

La autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales deberá notificar al titular o apoderado de los derechos de propiedad intelectual reconocidos en el país de acuerdo con la información registrada ante la autoridad nacional competente en materia de Derechos Intelectuales y conforme a las disposiciones del presente Código; y, de ser el caso a los licenciarios u otras personas interesadas. (COESCCI, 2016, pág. 156)

En el mismo orden de ideas, el accionado en ejercicio de su derecho a la defensa, como quedó sentado en líneas superiores, deberá contestar dentro del procedimiento de observancia negativa en el tiempo establecido en el Art. 592 ibidem, el mismo que señala que:

El accionado, en el término de quince días hábiles contados a partir de la fecha de la notificación deberá contestar a la acción. En la contestación, el demandado podrá reconvenir al actor por la infracción de sus derechos de propiedad intelectual. (COESCCI, 2016, pág. 157)

Una vez admitida la contestación por parte del accionado, se concederá un término de prueba de 15 días a fin de que cualquiera de las partes adjunte pruebas que validen sus solicitudes, así mismo podrán solicitar se convoque a audiencia en donde podrán practicar sus pruebas y presentar sus alegatos de manera oral, posterior a ello la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales, SENADI, dictará de manera motivada su resolución.

Otra de las diferencias que tiene este tipo de procedimiento de observancia negativa con el de la observancia positiva, es que en este “no será admisible que el titular de los derechos de propiedad intelectual reclame una indemnización de daños y perjuicios, así como las costas procesales en contra del accionante.” (COESCCI, 2016, pág. 157)

2.2.3. MECANISMOS DE PROTECCIÓN AL DERECHO DE AUTOR POR PARTE DEL ESTADO ECUATORIANO

2.2.3.1. Procedimiento en sede administrativa

Ante una vulneración de los derechos de propiedad intelectual, dentro de los cuales se encuentran los derechos de autor, la ley específica de la materia, que en este caso es el

COESCCI, ha establecido reclamos y procedimientos tanto en vía administrativa, como en vía judicial, en este apartado se analizará lo concerniente al procedimiento en sede administrativa, en tal sentido el Art. 554 indica que:

De conformidad con las disposiciones del presente Título, el titular de un derecho protegido u otra persona legitimada al efecto podrá entablar acciones administrativas contra cualquier persona que infrinja los derechos correspondientes. Podrá, además, accionar contra las personas que ejecuten actos que manifiesten la inminencia de una infracción.

Las acciones penales a que hubiere lugar se ejercerán de conformidad con la legislación pertinente. (COESCCI, 2016, pág. 148)

Estas acciones administrativas se entablarán ante la autoridad administrativa competente que recaer en la SENADI (Servicio Nacional de Derechos Intelectuales), quien será el órgano competente de tramitar estas denuncias o quejas a nivel administrativo. En cuanto a las acciones penales que hubiere lugar, se analizará en los subsiguientes apartados. En el ámbito de sus competencias, dicha autoridad podrá ordenar y solicitar diligencias preparatorias, previo a iniciar ya el procedimiento a petición de la parte interesada, para lo cual fungirá como norma supletoria el COGEP

En este procedimiento en sede administrativa, intervendrán peritos, pues así lo indica el COESSCI, en su artículo pertinente:

En los procesos administrativos, los peritos serán nombrados de entre los inscritos de la nómina que proporcionará el Consejo de la Judicatura, únicamente en el caso de no existir peritos acreditados ante el Consejo de la Judicatura, la autoridad nacional competente en materia de derechos intelectuales podrá designar a un profesional que cuente con la experticia suficiente en la materia respectiva, de conformidad con lo previsto en el reglamento expedido para el efecto. (COESCCI, 2016, pág. 148)

En este caso la ley ha estimado la intervención de un perito (el cual es un experto en cierta materia requerida para la sustanciación de un proceso, en el que se vaya a decidir a través de la información proporcionada por el perito, para poder dilucidar al juzgador, aspectos de otras materias que no posee el conocimiento necesario o suficiente), para lo cual actuará el COGEP, como norma supletoria, y el SENADI, se apoyará de los peritos registrados en el Consejo de la Judicatura.

2.2.3.2.Procedimiento en sede judicial

De manera reiterada en el desarrollo de la presente investigación se ha señalado que el cuerpo normativo que regula todo lo concerniente al derecho de autor es el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos COESCCI, en tal sentido dentro de este código se regula los procedimientos judiciales en materia de propiedad intelectual, dentro del cual está el derecho de autor tal es así que “El ejercicio de la observancia en sede judicial prevista en el capítulo anterior se tramitará en procedimiento sumario de conformidad con las prescripciones del Código Orgánico General de Procesos.” (COESCCI, 2016, pág. 146)

Hay que indicar que todo parte tanto de la acción de observancia positiva y negativa que regula de igual manera el mismo código, en este caso el estudio se centra en analizar cuál es el procedimiento que se debe ya seguir en sede judicial, ante ello el código especifica que el procedimiento por el cual se tramita este tipo de acciones será el sumario, para lo cual ya el procedimiento lo regula netamente el Código Orgánico General de Procesos COGEP, desde su artículo 332 y 333.

En lo que corresponde a otros aspectos como la competencia, el COESCCI en su Art. 549, indica que para determinar la competencia del juzgador, se deberán sujetar a las reglas generales que establece el COGEP, que en este caso vendría a ser competente el juez del domicilio del demandado, pero a su vez indica que existiría una competencia concurrente, pues también serán competentes para conocer estos procesos, los jueces del lugar en el que se hubiere cometido la infracción o dónde se adviertan los efectos de la misma.

Como reglas generales de este procedimiento, el cuerpo normativo *ibidem* indica que los actos administrativos (se hace referencia a la observancia positiva o negativa) serán susceptibles de impugnación en la vía contencioso-administrativa, haciendo alusión que no será necesario agotar primero la vía administrativa, si no que directamente se podrá recurrir a la vía judicial para la impugnación. Mientras que la demanda en vía ordinaria será de materia civil o a su vez la vía penal si el caso así lo amerita.

La autoridad judicial competente requerirá a la autoridad nacional competente en materia derechos intelectuales, la información respecto a la existencia, validez o reconocimiento nacional de los derechos de propiedad intelectual del actor o del

accionado para formar su criterio al dictar providencias preventivas o dictar sentencia. (COESCCI, 2016, pág. 146)

En lo que respecta a este artículo, básicamente se señalan dos acciones que debe seguir el juez, una vez conocida la demanda de observancia positiva o negativa, la primera y que es sumamente importante, que consiste en solicitar la información pertinente para formar su criterio respecto del proceso, en el caso puntual la autoridad competente en la actualidad es la SENADI (Servicio Nacional de Derechos Intelectuales), entidad encargada de proporcionar al juzgador toda la información respecto a la existencia, validez o reconocimiento nacional de los derechos de propiedad intelectual del actor o del accionado.

Una vez obtenida esa información tiene dos alternativas el juzgador, si a partir de ese análisis tiene el pleno convencimiento de los hechos y está en capacidad de tomar una decisión, emitirá su sentencia, caso contrario, si no tiene la certeza, pero si ciertas presunciones, puede ordenar providencias preventivas.

Cierto accionar se ampara en lo que establece el Art. 71 del COGEP:

Colaboración con la Función Judicial. La o el juzgador está facultado para requerir a las personas naturales o jurídicas, la información necesaria. Las requeridas están obligadas a proveerla de manera inmediata y clara haciendo uso de los medios tecnológicos más eficientes. (Código Orgánico General de Procesos, 2016, pág. 120)

Las acciones judiciales que se pueden entablar al amparo de lo que establece el COESCCI son de dos clases:

Dentro de la observancia positiva:

- **Acción por infracción:** El accionante para proponer e iniciar esta acción es el titular de un derecho de propiedad intelectual, que esté legalmente reconocido en el Ecuador, y se planteara en contra de la persona que infrinja este derecho.

Dentro de este proceso la ley faculta que se podrá solicitar diligencias preparatorias y providencias preventivas de conformidad a lo que establece el COGEP, para cada caso.

Dentro de la observancia negativa:

- **Utilización lícita:** Esta acción la puede plantear cualquier persona, para que con respecto de los derechos intelectuales (dentro de los cuales están los derechos de autor) de un tercero, se pueda conocer acerca de la licitud de sus actos previos, actuales o futuros.

Finalmente, el COESCCI, establece que frente al abuso del derecho el juez tiene la potestad de ejercer funciones de inspección, monitoreo y sanción, a petición de parte para evitar o reprimir el ejercicio abuso del derecho, en materia de derechos intelectuales y por ende de derechos de autor.

2.2.3.3. Delitos en contra de los derechos de autor

Partiendo de la premisa que el Estado protege los derechos de autor, es lógico que ante la vulneración de este derecho y cuando el acto o acción contravenga ya aspectos más graves que sobrepasen la barrera de una sanción administrativa o de índole civil, el legislador se haya visto en la necesidad de tipificar delitos en contra del derecho de autor, en ese sentido se tiene:

Art. 208A.- Falsificación de marcas y piratería lesiva contra los derechos de autor. La persona que fabrique o comercialice, a escala comercial, mercancías o su envoltorio que lleven puesta, sin la debida autorización, una marca idéntica a la válidamente registrada para tales mercancías o que esa marca no pueda distinguirse en sus aspectos esenciales será sancionada con una multa de la siguiente manera:

- Cuando el valor de la mercadería incautada sea de ciento cuarenta y dos a cuatrocientos veinticuatro salarios básicos unificados del trabajador en general, se aplicará la multa de cincuenta y cinco a ochenta y cinco salarios básicos unificados del trabajador en general.
- Cuando el valor de la mercadería incautada sea mayor a cuatrocientos veinticuatro y menor a ochocientos cuarenta y siete salarios básicos unificados del trabajador en general, se aplicará la multa de ochenta y seis a ciento setenta y cinco salarios básicos unificados del trabajador en general.
- Cuando el valor de la mercadería incautada sea mayor a ochocientos cuarenta y siete salarios básicos unificados del trabajador en general, se aplicará una multa de ciento setenta y seis a doscientos noventa y cinco salarios básicos unificados del trabajador en general.

La misma pena se aplicará a la persona que produzca, reproduzca o comercialice a escala comercial, mercancía pirata que lesione el derecho de autor para las obras registradas o no, entendiéndose estas como cualquier copia hecha sin consentimiento del titular del derecho de autor o de una persona debidamente autorizada por él.

Las disposiciones precedentes no se aplicarán a bienes o productos que no tengan un fin comercial.

En el caso de las marcas notorias, no se requerirá que el titular del derecho demuestre que la marca está válidamente registrada, sino únicamente su derecho como titular.

Cuando una persona jurídica sea la responsable, será sancionada con las mismas multas y su extinción.

No constituye delito la fabricación o comercialización de mercancías imitadas que tengan una marca con características propias que no conlleven a una confusión con la marca original, sin perjuicio de las responsabilidades civiles a que haya lugar. (COIP, 2014)

En cuanto a este tipo penal, el mismo tiene una composición un tanto extensa en cuanto a los elementos objetivos del tipo penal, además que tiene tipificadas diversas penas, y ello se calculará de acuerdo con el monto de la mercadería con la que fue incautada la persona responsable. Es claro el delito en indicar que será responsable la persona que sin autorización fabrique o comercialice en el territorio ecuatoriano mercaderías o envoltorios que el producto lleve puesto sin la correspondiente autorización de su creador.

Sin embargo al realizar ya un análisis en el contexto de la protección de los derechos de autor que incluso la Constitución consagra, el tipo penal se queda un tanto corto en dicha protección, ya que solo regula una parte de los derechos de autor, saltando a la duda por ejemplo, que pasa con las copias del material o contenido audio visual, obras literarias que algunas personas plagian, copian y distribuyen sin autorización de los autores o creador, incluso obteniendo un rédito de aquella acción atentatoria a los derechos de autor de sus creadores.

A más de ello las penas no privativas de libertad que están establecidas en el tipo penal en análisis, son relativamente insignificantes, lo cual conlleva a que las personas sigan abusando e irrespetando los derechos de autor, ya que por un lado no hay una verdadera y eficaz protección de todo lo que compone y protege los derechos de autor y por otra

parte la pena asignada al único tipo penal que hace mención del derecho de autor no es suficiente.

2.2.3.4. Análisis de un caso práctico

Se procede con el análisis de un caso con respecto a la protección de obras en el entorno digital en el Ecuador, en lo principal se tiene el caso de:

- Roja directa,

En lo que respecta al primer caso se tiene:

Antecedentes de hecho: Fox Latin American Channel LLC. y la Liga Nacional de Fútbol Profesional, acudieron a la autoridad competente para denunciar la vulneración de los derechos de propiedad intelectual, respecto de varios eventos deportivos que estaban retransmitiendo en el Ecuador, a través portales web, presuntamente infractores denominados como Roja Directa.

Procedimiento que se siguió: en el este caso los perjudicados decidieron activar la vía administrativa, pues denunciaron tal hecho y vulneración ante la autoridad nacional competente (SENADI), a lo cual dicha entidad en uso de sus facultades y atribuciones lo primero que hizo fue dictar medidas cautelares tales como el bloqueo de las cuentas de internet por las cuales se estaban retransmitiendo los diversos enfrentamientos deportivos (esto con el fin de cesar de una forma inmediata la presunta vulneración de los derechos de autor que estaba ocurriendo). Así también ordenaron que, una vez bloqueadas estas cuentas, al momento que los usuarios ingresaran a estas páginas de internet, le redireccionara al portal web denominado www.respetoderechosinteleuales.gob.ec . Todo ello en función de que tras las averiguaciones correspondientes las autoridades competentes tenían suficientes elementos que les hacían presumir de la existencia de una verdadera vulneración de los derechos de autor, por lo cual estas medidas fueron direccionadas en primera instancia a evitar que se siga vulnerando este derecho y por otra parte a comunicar a la colectividad lo que estaba pasando y en cierta parte como una medida reivindicatoria de dicho derecho afectado.

Decisión del proceso: Una vez que se dieron todas las averiguaciones necesarias, y tras el desarrollo de un proceso en el que se respetaron los lineamientos establecidos en el COESCCI, la SENADI, a través de su Dirección Nacional de Derechos de Autor y

Derechos Conexos, decidió finalmente aceptar la tutela administrativa interpuesta por los afectados y sancionó al infractor (Portal Roja Directa) con la imposición de una multa pecuniaria de 5500 dólares.

Análisis del proceso: Frente a este caso, se considera que el accionar de la autoridad competente, hasta el alcance de sus facultades fue la correcta, pues hizo uso de las medidas cautelares que la ley prevé para estos casos, además que respetó el procedimiento establecido en la normativa pertinente, sin embargo con lo que no se está de acuerdo es ya con el cese verdadero de la vulneración del derecho, pues del presente caso la realidad es que en la web, puede ocurrir esta violación a los derechos de autor de esta forma sin que nadie pueda evitarlo o cortar de raíz este problema, ya que la web es un espacio digital que aún no está regulado de manera adecuada y eficaz, pero ello ya responde más a un problema normativo, ya que como ejemplo del presente caso, dicho portal podía abrir nuevamente otras páginas de internet que hicieran lo mismo que las suspendidas, retransmitir dichos eventos deportivos sin la autorización correspondiente, evidenciando así que las medidas que actualmente existen en cuanto a la protección de obras que gozan de la aparente protección de derechos de autor que circulan por la web, no están lo suficientemente protegidas, a través de mecanismos realmente eficaces.

2.3. Hipótesis

¿Protege el Estado ecuatoriano los derechos de autor?

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA

3.1.Unidad de análisis

La unidad de análisis de la presente investigación se delimitó a expertos del tema, esto es abogados en libre ejercicio que conozcan temas sobre derechos de autor, en la ciudad de Riobamba, provincia de Chimborazo.

3.2.Métodos:

Los métodos epistemológicos usados en la presente investigación para poder realizar un estudio de nivel investigativo que permita generar conocimiento comprobable y replicable son: método lógico-inductivo, analítico y el método experiencialista - vivencialista.

3.2.1. Método lógico - inductivo

Este método permitió y facilitó explorar el problema desde su parte inicial, para subsiguientemente describir la situación o contexto estudiado, y así generar perspectivas teóricas del tema investigado; todo ello desde un estudio de lo particular a lo general.

3.2.2. Método analítico

Este método permitió realizar un análisis exhaustivo y profundo del problema planteado, al dividirlo y descomponerlo en cada uno de sus elementos particulares.

3.2.3. Método experiencialista - vivencialista

A través de este método se comprendió e interpretó el problema planteado y así se pudo trazar una propuesta de solución al mismo a través de la observación, la entrevista, la discusión y la fundamentación de la teoría, como parte del método fenomenológico aplicado.

3.3.Enfoque de la Investigación

El enfoque de investigación empleado en la presente investigación fue el cualitativo, a través del cual se recogió la información basada en la observación del problema planteado en su contexto natural y como se presentó el mismo, además que al ser un problema de índole netamente social no requiere del cálculo numérico.

3.4. Tipo de la investigación

Dados los objetivos que se pretende alcanzar, el presente trabajo investigativo será de tipo descriptivo, explicativo y teórico.

3.5. Diseño de la investigación

- **Investigación descriptiva:** En esta investigación se logrará conocer la situación actual de la protección que el Estado brinda al derecho de autor.
- **Investigación histórica:** Se hará un estudio de los orígenes del derecho de autor.
- **Investigación documental-bibliográfica:** Se recolectará información de varias fuentes bibliográficas y documentales como leyes vigentes en el Ecuador, respecto al objeto de estudio, libros, páginas web, casos, entre otros documentos.
- **Investigación de campo:** Permitirá realizar un trabajo de investigación de campo, es decir en el lugar donde se genera y evidencia el problema.

3.6. Población y muestra

La población que intervendrá en la presente investigación está conformada por expertos del tema (esto es abogados en libre ejercicio que conozcan temas sobre derechos de autor).

Tabla 1 Población

POBLACIÓN	NÚMERO
Abogados en libre ejercicio que conozcan temas sobre derechos de autor	12
TOTAL	12

Realizado por: Danilo Israel Sánchez Garcés

Fuente: Investigación propia y detallada

3.7. Tamaño de muestra

Para la determinación de la muestra generalmente se requiere de la aplicación de una fórmula estadística; sin embargo, en este caso en particular, al encontrarse formada la población por un número reducido de personas (doce), no ha sido necesario delimitar una muestra; motivo por el cual se ha procedido a tomar en consideración a todos los involucrados a los que se les aplicará los instrumentos de recolección de la información como es la guía de entrevista.

3.8. Técnicas de recolección de datos

- **Entrevista:** Se aplicó esta técnica a expertos del tema que puedan aportar con sus conocimientos de experticia en el problema investigado.
- **Instrumentos de investigación**

Para la aplicación de la técnica de investigación, fue necesario como instrumento de la misma, una guía de entrevista aplicada a la población objeto de esta investigación.

3.9. Técnicas de análisis e interpretación de la información

Una vez que se recolecte y se cuente con toda la información obtenida a través de la aplicación de los instrumentos de investigación señalados en los apartados superiores, se organizara toda esa información y los datos obtenidos, para proceder a revisarlos y prepáralos para el análisis correspondiente.

Para de esa manera poder generar el contenido teórico de la presente investigación, a más de generar explicaciones y dar una respuesta al problema planteado y objetivos, a través de las conclusiones y poder recomendar mejoras al sistema jurídico.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS Y DISCUSIÓN

En este capítulo se procesará la información y datos obtenidos a través de las entrevistas realizadas a Abogado en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor.

Entrevistas realizadas a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor:

Pregunta No. 1

¿Qué es el derecho de autor?

Tabla 2 Derechos de autor

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	El derecho de autor es una rama del derecho, que comprende todo lo concerniente a la protección de las creaciones provenientes del ingenio o creatividad de las personas
Abogado No. 2	Es un sistema de principios, normas, leyes, que la legislación de cada país concede a los autores
Abogado No. 3	Es el derecho que posee el creador o autor de algún libro, producto o servicio.
Abogado No. 4	Es la autonomía que posee el creador o autor de algún libro, producto o servicio
Abogado No. 5	Son los derechos exclusivos de la persona que creo, sobre determinado tema, obra, libro, etc.
Abogado No. 6	Es un conjunto de normas que establece la Ley para amparar a la persona que realizo la obra.
Abogado No. 7	Conjunto de leyes y normas que regulan la propiedad en todas sus formas, a una persona que realizó un trabajo en específico, ya sea esta material o intelectual.
Abogado No. 8	Son normas o procedimientos que garantizan los derechos del autor en la creación u aportación de su intelecto

Abogado No. 9	Es el derecho a la creatividad que está regulado por normas preestablecidas.
Abogado No. 10	Es el conjunto de garantías, principios y normas destinadas a la producción de la creatividad o creación que una persona realizó
Abogado No. 11	Protección a la propiedad intelectual otorgada al autor, derecho a ser reconocido como titular, creador, inventor de la obra o creación
Abogado No. 12	El derecho de autor hace alusión principal a la protección que el ordenamiento jurídico ecuatoriano establece hacia las obras, contenidos y creación de los autores ecuatorianos

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor
Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

Del total de entrevistados, todos, de manera no exacta, pero si muy similar, han concordado que el derecho de autor protege al creador de una obra, a nivel jurídico en el país, así también han aportado con algunas argumentaciones, tales como que el derecho de autor es un conjunto de normas que establece la ley para proteger la invención o creación de ciertas personas.

Discusión de Resultados:

Con respecto al conocimiento acerca de lo que es el derecho de autor, los criterios, fueron múltiples, pero de manera general coinciden en que el derecho de autor es aquel derecho o protección que brinda el estado a través de esta rama del derecho que garantiza a los autores de obras, contenido literario, musical, de multimedia, etc. sus derecho que adquieren sobre esa obra creada a partir de su invención o ingenio, otro de los aspectos en que coinciden es que el derecho de autor, es un conjunto de leyes o principios que regula todo lo concerniente a la creación de una obra en diversos ámbitos.

Pregunta No. 2

¿Conoce usted cuáles son los instrumentos normativos que protegen a los derechos de autor en el Ecuador?

Tabla 3 Instrumentos normativos que protegen a los derechos de autor en el Ecuador

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	Normativamente, protegen a los derechos de autor en el Ecuador, la Constitución, el COESCCI y el Código Civil
Abogado No. 2	Existen varios cuerpos legales entre ellos están el Código Civil, código orgánico integral penal y código orgánico de la economía social del conocimiento
Abogado No. 3	Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento, Código Civil, Normativa Interna
Abogado No. 4	Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento, Código Civil
Abogado No. 5	Si
Abogado No. 6	La persona que tenga su canción o su obra literaria tiene que establecer en la Asociación de Ecuatorianos de Autores SICE, es necesario esto para amparar la validez de la autoría.
Abogado No. 7	Ley de Propiedad Intelectual
Abogado No. 8	Si tengo conocimiento que la Ley de Propiedad Intelectual protege el derecho de autor
Abogado No. 9	Constitución. Ley a la propiedad intelectual
Abogado No. 10	La Constitución de la República del Ecuador y la Ley de la propiedad intelectual
Abogado No. 11	Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, creatividad e innovación

Abogado No. 12	Si, el COESCCI
-------------------	----------------

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor

Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

Del total de entrevistados, seis han coincidido en que la norma que protege los derechos de autor en el Ecuador es el Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento COESCCI, lo que corresponde al 50% del total de entrevistados, tres han señalado que la Constitución, cuatro han manifestado que el Código Civil, por otra parte cuatro han manifestado que la Ley de Propiedad Intelectual y uno ha indicado que la Asociación de Ecuatorianos de Autores SAICE; determinándose así que los criterios son múltiples y variados, pues del total de entrevistados no se logró determinar una tendencia muy marcada.

Discusión de Resultados:

De las respuestas vertidas por los entrevistados, se tiene que han señalado diversos cuerpos normativos, los cuales han indicado protegen los derechos de autor en el país, teniendo una incidencia del 50% el COESCCI, mismo que es el cuerpo normativo que regula de forma específica al derecho de autor, revelándose con ello que la mitad de entrevistados, han señalado en efecto la ley que rige en el país, de manera generalizada la Constitución, así también el Código Civil, cuerpo que actúa de manera subsidiaria y concordante con el COESCCI. Todos estos cuerpos normativos en efecto regulan y norman aspectos relacionados al derecho de autor en el país, unos de manera más específica y detallada y otros de manera más generalizada.

Pregunta No. 3

¿Conoce usted cuáles son los procedimientos administrativos en materia de derechos de autor?

Tabla 4 Procedimientos administrativos en materia de derechos de autor

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	El COESCCI, establece en su Art. 539 que los derechos intelectuales se protegerán mediante vías administrativas tales como la observancia positiva y negativa establecida en el mismo cuerpo legal
Abogado No. 2	Son procedimientos que se los realiza antes de recurrir a la vía judicial
Abogado No. 3	Los establece el Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento
Abogado No. 4	Los procedimientos administrativos en materia de derechos de autor son aquellos establecidos en el COESCCI
Abogado No. 5	En concreto no, pero conozco que el Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento, regula estos procedimientos administrativos
Abogado No. 6	Administrativos no, pero si una denuncia ante un plagio.
Abogado No. 7	Los procedimientos los establece la SENADI
Abogado No. 8	Uno de los procedimientos que conozco, es la Acción de Tutela Administrativa Positiva de Derecho de Autor
Abogado No. 9	No, por cuanto son materia de escasa eficiencia
Abogado No. 10	No
Abogado No. 11	No conozco de procedimientos administrativos en beneficio del derecho de autor
Abogado No. 12	Entre los procesos administrativos, se tiene la observancia positiva y negativa

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor
Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

Del total de entrevistados, dos han indicado que los procesos administrativos en materia de derechos de autor son la observancia positiva y negativa establecidos en el COESCCI, de ahí en adelante las respuestas fueron variadas y de diversa índole, algunos de los entrevistados indicaron de forma muy generalizada que los procesos administrativos están establecidos en el Código Orgánico de la Economía Social de Conocimiento, otros indicaron que dichos procesos los establece la SENADI y finalmente 3 entrevistas señalaron no conocer los procedimientos administrativos en materia de derechos de autor.

Discusión de Resultados:

En cuando a la discusión acerca de la pregunta, de que si los entrevistados conocen cuales son los procedimientos administrativos en materia de derechos de autor, se obtuvieron como resultados, de manera generalizada que no hay un conocimiento concreto y adecuado de cuales son estos procedimientos, ya que del total de entrevistados solo dos personas indicaron cuales eran estos procedimientos, el resto o solo sabía que están establecidos en el COESCCI, otros incluso no sabían, determinándose con ello, que falta mucho tanto por parte de la administración pública en difundir cuales son estos mecanismos y por otra parte también que los entendidos en la materia se empapen más de estos temas.

Pregunta No. 4

¿Qué entiende usted por “piratería”?

Tabla 5 Que entiende por piratería

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	La piratería es una práctica ilegal, que se realiza con gran frecuencia en el país, y con un control escaso o podría decirse casi inexistente, que básicamente consiste en reproducir y vender las copias, sin ningún tipo de autorización por parte del autor
Abogado No. 2	Consiste en hacer copias de ciertas obras sin autorización del autor
Abogado No. 3	Es la acción de replicar la información o servicio de manera ilegal
Abogado No. 4	Es el acto de replicar la información o servicio de manera ilegal
Abogado No. 5	La piratería se puede denominar a una copia sin autorización del autor, que se vende a la mitad del precio que costo el producto.
Abogado No. 6	La piratería es el plagio cuando la obra u canción no es original, y más bien se podría decir que es una copia pagado al mínimo precio.
Abogado No. 7	Sustraer algún tipo de bien a otra persona.
Abogado No. 8	Es el uso de material creación o beneficio, sin autorización de su titular
Abogado No. 9	El hurto o copia desleal de la industria creativa
Abogado No. 10	Es la acción de replicar, comercializar o difundir lo creado por un actor, pero sin autorización de este
Abogado No. 11	Uso no autorizado o prohibido de obras cubiertas por el derecho de autor
Abogado No. 12	La piratería es aquella acción ilícita en donde personas reproducen y expenden contenidos audiovisuales, multimedia, etc., sin la debida autorización de los creadores de dicho contenido

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor
Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

Del total de los entrevistados, acerca de lo que entienden por piratería, las significaciones y argumentos son diversos, pero en su idea general todos coinciden en que esta práctica conocida como piratería es una práctica ilegal, que atenta a los derechos de autor y que básicamente consiste en reproducir o copiar obras o creaciones, de autores sin su debida autorización.

Discusión de Resultados:

Todos los entrevistados han mantenido un criterio unificado, con diversas argumentaciones y explicaciones de lo que consideran es la piratería, en tal sentido han señalado que la piratería es aquella acción ilícita en donde personas reproducen y expenden contenidos audiovisuales, multimedia, etc., sin la debida autorización de los creadores de dicho contenido, otro de los entrevistados mencionó que la piratería es una práctica ilegal, que se realiza con gran frecuencia en el país, y con un control escaso o podría decirse casi inexistente, que básicamente consiste en reproducir y vender las copias, sin ningún tipo de autorización por parte del autor, debiendo indicar que es un término que coloquialmente se le ha asignado a los actos ilegales de reproducción difusión y venta en cualquier de sus variantes comerciales, de las obras protegidas por el derecho de autor, sin la autorización de sus creadores o titulares de los derechos de la obra.

Pregunta No. 5

Indique ¿Cuáles son los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor?

Tabla 6 Mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	La creación de una normativa específica de la materia como es el COESCCI, así también la creación del SENADI, que es el organismo y ente encargado de regular todo lo concerniente a la propiedad intelectual y por ende a los derechos de autor.
Abogado No. 2	Los podemos encontrar en los diferentes cuerpos normativos
Abogado No. 3	Acción de Protección
Abogado No. 4	Los podemos encontrar en los diferentes cuerpos legales de nuestra legislación
Abogado No. 5	Los procedimientos que ha establecido el COESCCI
Abogado No. 6	No hay mayor control en cuanto a la protección de los derechos del autor, debido a que se establece una denuncia ante SICE, y no existe una verdadera reparación ante quien vulneró este derecho.
Abogado No. 7	Acciones administrativas tales como la acción de observancia positiva y negativa
Abogado No. 8	Para proteger los derechos de autor, únicamente se debe registrar toda obra de su autoría en el IEPI
Abogado No. 9	Delito de Plagio
Abogado No. 10	La inscripción o registro en el Instituto Nacional de Propiedad Intelectual (IEPI)
Abogado No. 11	Acciones administrativas

Abogado No. 12	La creación del COESCCI y la tipificación de delitos en el COIP
-------------------	---

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor

Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

De los entrevistados acerca de la pregunta de cuáles son los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor, se tiene que uno indicó que los procedimientos en materia administrativa son la observancia positiva y negativa, otros señalaron que la creación de cuerpos normativos, entre otra de las acciones señaladas han establecido la tipificación de delitos, incluso a nivel judicial, una acción de protección, determinado que no se mantuvo una uniformidad de criterios por parte de ellos entrevistados.

Discusión de Resultados:

En cuanto a las respuestas proporcionadas por los entrevistados, se determina que los procedimientos son múltiples y variados tanto a nivel administrativo como a nivel judicial, pues hay diversas vías, mecanismos, acciones y procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor, algunos de estos procedimientos más rápidos y eficaces que otros, así también primero se deberá determinar el grado de afectación al derecho de autor y la vía por la cual se vulneró, para poder acceder a los diversos mecanismos o procedimientos que ha establecido el país de una manera adecuada y eficaz.

Pregunta No. 6

¿Considera que los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor son suficientes?

Tabla 7 Suficiencia de los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	Pese a que existe una normativa específica de la materia, realmente los mecanismos, acciones y procedimientos establecidos en aquella, no son suficientes para proteger de manera adecuada y eficaz los derechos de autor
Abogado No. 2	No, pero se deberían establecer y a su vez otorgar sanciones más fuertes en este tipo de procedimientos.
Abogado No. 3	No
Abogado No. 4	No, ya que se deberían establecer y a su vez dar sanciones más fuertes en este tipo de casos
Abogado No. 5	No, es suficiente
Abogado No. 6	Ecuador es un país donde la mayoría de las personas desconocen del tema, debido a que hay porcentaje de plagio en nuestro país, y no existe un verdadero control
Abogado No. 7	A pesar de que en el país existen organismos que regulan los derechos de propiedad intelectual, esta área del derecho todavía sigue siendo un campo que no garantiza una correcta protección a los mismos, por lo que en el ordenamiento jurídico no existe una total garantía de protección de derechos de autor
Abogado No. 8	No
Abogado No. 9	No
Abogado No. 10	No, debemos implementar mejores procedimientos e inclusive para proteger los derechos de autor en las redes sociales y páginas web

Abogado No. 11	Bajo ningún concepto son suficientes
Abogado No. 12	No, en vista de que, en la actualidad, se siguen observando, locales físicos donde comercializar libros, cds, películas y demás contenido multimedia y audiovisual sin la debida autorización de sus creadores y a más de ello, una indiscriminada reproducción de este contenido en las redes sociales

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor

Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

De los entrevistados, el 100% ha señalado que de ninguna manera los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor son suficientes.

Discusión de Resultados:

Acerca de la pregunta que se planteó a los entrevistados sobre, si consideran suficientes los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor, se tuvo una igual del criterio que no son suficientes, las razones fueron múltiples y diversas entre ellas que a pesar de que en el país existen organismos que regulan los derechos de propiedad intelectual, esta área del derecho todavía sigue siendo un campo que no garantiza una correcta protección a los mismos, por lo que en el ordenamiento jurídico no existe una total garantía de protección de derechos de autor, así también se mencionó que los procedimientos no son adecuados ni eficaces, lo cual coincide con la realidad que se vive en el país, acerca de la protección a los derechos de autor.

Pregunta No. 7

¿Conoce usted casos prácticos en los que el estado ecuatoriano haya tomado medidas tendientes a proteger al derecho de autor?

Tabla 8 Casos prácticos

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	De casos esporádicos, por ejemplo, el de Play Tv.
Abogado No. 2	No, no he conocido alguna
Abogado No. 3	No.
Abogado No. 4	No, he conocido algún caso práctico
Abogado No. 5	No.
Abogado No. 6	No conozco.
Abogado No. 7	En el país existen casos que han sido precedentes de relevancia jurídica, los cuales han sido liderados por artistas, escritores e investigadores de renombre nacional, a pesar de ello poco se ha hecho por parte del Estado para salvaguardar los derechos de los autores en Ecuador
Abogado No. 8	No
Abogado No. 9	No
Abogado No. 10	No, conozco
Abogado No. 11	Desconozco
Abogado No. 12	El caso de Like TV, por transmitir el Campeonato Ecuatoriano de Fútbol a través de plataformas no autorizadas por internet.

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor
Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

De los entrevistados, dos han indicado que conocen de casos prácticos en los que el Estado ecuatoriano haya tomado medidas tendientes a proteger al derecho de autor, nueve han sido taxativos en indicar que no conocen de casos y uno de los entrevistados a referido que en el país existen casos que han sido precedentes de relevancia jurídica, los cuales han sido liderados por artistas, escritores e investigadores de renombre nacional, a pesar de ello poco se ha hecho por parte del Estado para salvaguardar los derechos de los autores en Ecuador. Lo cual indica que la mayoría de entrevistados desconoce de la existencia y tramitación de casos prácticos en los que el Ecuador haya intervenido en defensa de los derechos de autor.

Discusión de Resultados:

En lo que respecta a la pregunta, sobre el conocimiento de casos prácticos en los que el Estado ecuatoriano haya tomado medidas tendientes a proteger al derecho de autor, se evidencia que la mayoría de entrevistados no conocen de la existencia de estos procesos, porque en la práctica realmente son muy escasos o casi inexistentes, quizá por el poco conocimiento que se evidencio en la pregunta que antecede acerca del conocimiento de los procedimientos que existen en el país para proteger los derechos de autor, y ello a su vez puede ser una consecuencia de los ineficaces procedimientos que establece el ordenamiento ecuatoriano, para defender o proteger de manera efectiva los derechos de autor.

Pregunta No. 8

¿Considera que las obras literarias, artísticas, mecanismos, etc. que están en la web, cuentan con los mecanismos o la protección necesaria para evitar el plagio, la distribución sin autorización, entre otras prácticas que estarían atentando al derecho de autor?

Tabla 9 Consideración acerca de los mecanismos que están en la web para evitar el plagio

Entrevistas	Respuestas
Abogado No. 1	Definitivamente no, ya que el escenario de la Web está casi o nada regulado por parte de la normativa del país, por ellos es de conocimiento público que contenido que tiene derechos de autor, circular libremente en este medio
Abogado No. 2	No cuenta con la protección necesaria, se debería tratar de implementar leyes más drásticas para este tipo de casos.
Abogado No. 3	Si
Abogado No. 4	No cuenta con la protección necesaria, se debería tratar de implementar leyes más drásticas para este tipo de casos
Abogado No. 5	No están garantizados, el estado ecuatoriano, no garantiza los derechos de autor, por tal motivo existe desconocimiento del tema.
Abogado No. 6	En la actualidad debido a que la mayoría de las obras musicales son subidas a plataformas musicales, hay un poco más de control, pero no hay la protección ni atención necesaria a los derechos de autor.
Abogado No. 7	El plagio se ha convertido en una herramienta cotidiana de uso popular, la facilidad de interacción en línea y la poca protección de archivos o información en la web ha hecho que el plagio sea un mecanismo accesible para los ciudadanos, con lo cual se vulneran los derechos de autor, y es una problemática ha ido aumentando en la actualidad, y casi nada se ha hecho para detener esta mala práctica

Abogado No. 8	No, en virtud que en las páginas web y redes sociales son los sitios donde vulneran los derechos de autor
Abogado No. 9	No
Abogado No. 10	Si, las páginas web y sociales no protegen el derecho de autor, además al no reconocer el nombre del autor se estaría violando, dicho derecho ya que totalmente se desconoce la autoría, de su creador.
Abogado No. 11	Definitivamente no.
Abogado No. 12	No, debido a que todo este contenido aparentemente protegido, se puede encontrar a un bajo costo e incluso gratis en ciertas plataformas digitales no autorizadas por los creadores.

Fuente: Entrevista realizada a abogados en libre ejercicio, especialistas en derechos de autor

Autor: Danilo Israel Sánchez Garcés

Interpretación de los Resultados:

De los entrevistados, en cuanto a la consideración sobre las obras literarias, artísticas, mecanismos, etc. que están en la web, cuentan con los mecanismos o la protección necesaria para evitar el plagio, la distribución sin autorización, entre otras prácticas que estarían atentando al derecho de autor, once personas respondieron que no, siendo este número de personas la mayoría, mientras que solo una persona indicó que si considera suficientes los mecanismos o la protección que brinda el estado ecuatoriano a las obras, que están en la web.

Discusión de Resultados:

La mayoría de los entrevistados han señalado que no son suficientes los mecanismos y protección que brinda el estado ecuatoriano a las obras literarias, artísticas que están en la web, lo cual es la realidad, ya que es de conocimiento público que muchas obras, de toda índole, circulan de manera indiscriminada y sin ningún tipo de control en la web, y esto se debe primordialmente a que no existen mecanismos eficaces para controlar la distribución de las obras especialmente en este espacio (internet), por parte de las autoridades competentes, y a ello se suma que en la normativa aplicable a la manera tampoco existe una adecuada regulación acerca de este ámbito.

CONCLUSIONES

- Desde el punto de vista normativo, los derechos de autor, en el Ecuador, tienen un desarrollo considerablemente amplio, pues desde la Constitución de la República se los establece y otorga protección; adicionalmente, existe un código específico de la materia como es el COESCCI, el cual regula todos los aspectos inherentes a los derechos de autor, en concordancia con el Código Civil y el COIP; de igual manera, a nivel internacional, Ecuador es suscriptor de los más importantes convenios en materia de propiedad intelectual.
- Los mecanismos a través de los cuales el Estado ecuatoriano protege el derecho de autor, son diversos, partiendo desde el ámbito administrativo, hasta llegar al ámbito judicial, en ellos existen acciones de observancia positiva y negativa, las cuales son susceptibles de ser activadas en cualquiera de estas vías con el fin de precautelar los derechos de autor; así también, existe la tipificación del delito de falsificación de marcas y piratería lesiva contra los derechos de autor, vía judicial pero en materia penal, que se puede accionar cuando una persona haya sido víctima de esta vulneración; de igual forma, a nivel constitucional, se tiene garantías jurisdiccionales como la acción de protección y la acción extraordinaria de protección las cuales se podrían accionar de existir una orden de autoridad pública que lesione este derecho constitucional.
- En el análisis del caso que se efectuó en el desarrollo de la investigación, se pudo evidenciar que, en función al procedimiento establecido en la ley, se aplicaron medidas cautelares, siendo estas insuficientes, ya que, en la realidad distan mucho de proteger realmente los derechos de autor en función a que no se ha dado una reforma que se acople a la nueva realidad en que se desarrolla la sociedad, en la que existen diversos caminos mediante los cuales se puede vulnerar este derecho.

RECOMENDACIONES

- En cuanto a la figura jurídica del derecho de autor en el Ecuador, se recomienda que haya una mayor difusión por parte de la academia y las instituciones relacionadas con el mundo del Derecho, ya que esta institución es muy poco conocida y utilizada por autores y personas que muchas veces violan los derechos de autor por ignorancia jurídica.
- En lo concerniente a los mecanismos a través de los cuales el Estado ecuatoriano protege el derecho de autor, se recomienda a los titulares de dichos derechos, cuando estos son violentados, opten por utilizarlos haciendo que cesen tales vulneraciones, acudiendo a la vía más adecuada, pudiendo ser la administrativa, judicial o a su vez la constitucional, a fin de que en Derecho se establezcan las sanciones e indemnizaciones respectivas, pues, actualmente, muchas de esas infracciones quedan impunes ante la inacción de los titulares de los derechos, muchas veces por ignorancia jurídica.
- En lo pertinente a las medidas tendientes a proteger el derecho de autor en el Ecuador, una vez analizado uno de los casos en los cuales se dio una vulneración a dichos derechos, se recomienda que exista una actualización a la normativa legal vigente, en cuanto a los mecanismos a través de los cuales el Estado ecuatoriano protege el derecho de autor, ya que se pudo evidenciar que en el caso analizado no fueron suficientes para frenar y evitar dicha vulneración.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arcos, K. (2017). *La tutela administrativa de los derechos de propiedad intelectual en marcas registradas, como defensa frente a los actos de competencia desleal en el Ecuador*. Ambato, Ecuador: Pontificia Universidad Católica del Ecuador.
- Arosemena, F. (2011). *Derecho de autor para autores y empresarios*. Quito, Ecuador: IEPI.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (09 de diciembre de 2016) Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. [Ley 0 de 2016]. R.O: 899. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (10 de febrero de 2014) Código Orgánico Integral Penal. [Ley 0 de 2014]. R.O: 180. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (22 de mayo de 2015) Código Orgánico General de Procesos. [Ley 0 de 22 de mayo de 2015]. R.O: 506. Quito. Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Canaval, J. (2008). *Manual de Propiedad Intelectual*. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.
- Carvajal, F. (2013). *Los delitos en contra de la ley de propiedad intelectual en la legislación ecuatoriana*. Quito, Ecuador: Universidad Central del Ecuador.
- Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (2005). *Observación general 17*. Santiago de Chile, Chile: Comité de DESC.
- Congreso Nacional del Ecuador. (10 de mayo de 2005) Código Civil Ecuatoriano. [Codificación 10 de 2005]. R.O: 46. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Convención de Derecho Internacional Privado. (20 de febrero de 1928) Código de Derecho Internacional Privado, Código Sánchez Bustamante. [Codificación 1220 de 2005]. R.O: 153. La Habana, Cuba: Sexto Congreso Panamericano.
- Constitución de la República del Ecuador. [Const.] (2008). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

- Correa, R. (07 de junio de 2017) Reglamento General al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos. [Decreto Ejecutivo 1435 de 2017]. R.O: 9. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Cuadros Añazco, A. (10 de mayo de 2017). Blog Jurídico. Obtenido de Blog Jurídico: <https://alfredocuadros.com>
- García, J. (2013). *Derechos de autor en internet*. México D.F., México: Coordinación de estudios de posgrado UNAM.
- Gavilanez, L. (2017). *Derechos de autor y limitaciones de la ley de propiedad intelectual en el Ecuador*. Ambato, Ecuador: Universidad Técnica de Ambato.
- Gómez, J. (1999). *El derecho de autor en el entorno digital*”, en *Revista general de legislación y jurisprudencia* [en línea]. Madrid, Reus, mayo-junio de 1999, p. 1 [consulta: 8 de octubre de 2002]
- IEPI, Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual. (2014). *Licencias obligatorias en Ecuador*. Quito, Ecuador: Unimarket.
- Lipzyc, D. (2013). *Derecho de autor y derechos conexos*. Bogotá, Colombia: UNESCO.
- Marquez, S. (2009). *Principios del derecho de autor*. Bogotá, Colombia: Universidad Javeriana.
- Martínez, B. (1990). *Medidas Cautelares*. Buenos Aires, Argentina: Universidad de Buenos Aires.
- Ojeda, L. (2010). *Propiedad Intelectual y competencia económica*. México D.F., México: Editorial Porrúa.
- Organización Mundial de Propiedad Intelectual OMPI. (1996). *Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor*. Ginebra, Suiza: OMPI.
- Oviedo, M. (2007). *Los derechos de autor en la ley de propiedad intelectual y su desarrollo en los últimos años*. Cuenca, Ecuador: Universidad del Azuay.
- Rodríguez, M. (2007). *Los nuevos desafíos de los derechos de autor*. Quito, Ecuador: Corporación Editora Nacional.
- Rueda, M. (2015). *La problemática de la propiedad intelectual de derecho de autor, protegidos por la legislación ecuatoriana; frente a la piratería de reproducción*

no autorizada de obras audiovisuales. Quito, Ecuador: Universidad Central del Ecuador.

Taleva, O. (2003). *Manual de derechos de autor*. Buenos Aires, Argentina: Villeta Ediciones.

Villarroel, L. (2007). *Creando derecho: guía para comprender el derecho de autor en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación Innovarte.

Weinstein C, & Carrasco, E. (2014). *Derecho de autor: un desafío para la creación y el desarrollo*. Santiago de Chile: Lom Ediciones.

ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

GUÍA DE ENTREVISTA

Fecha: _____

Hora: _____

Lugar (ciudad y sitio específico): _____

Entrevistador(a): Danilo Israel Sánchez Garcés

Entrevistado (a): _____

Introducción: La presente entrevista tiene por objetivo recabar información para la realización del Proyecto de Investigación titulado “EL ESTADO Y LA PROTECCIÓN AL DERECHO DE AUTOR EN EL ECUADOR”, la misma que tendrá fines netamente académicos y será aplicada a los Abogados en libre ejercicio, que conozcan sobre derechos de autor.

Preguntas:

- ¿Qué es el derecho de autor?

- ¿Conoce usted cuáles son los instrumentos normativos que protegen a los derechos de autor en el Ecuador?

- ¿Conoce usted cuáles son los procedimientos administrativos en materia de derechos de autor?

- ¿Qué entiende usted por “piratería”?

- ¿Cuáles son los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor?

- ¿Considera que los mecanismos, acciones o procedimientos que ha establecido el Estado ecuatoriano para proteger el derecho de autor son suficientes?

- ¿Conoce usted casos prácticos en los que el estado ecuatoriano haya tomado medidas tendientes a proteger al derecho de autor?

- ¿Considera que las obras literarias, artísticas, musicales, etc. que están en la web, cuentan con los mecanismos o la protección necesaria para evitar el plagio, la distribución sin autorización, entre otras prácticas que estarían atentando al derecho de autor?

Gracias por su colaboración