



## **RESUMEN**

Los Derechos de Autor han cumplido un papel de protección y estímulo para crear nuevas obras, sin embargo con la evolución vertiginosa de las tecnologías de la información y comunicación, especialmente en Internet se ha permitido que cada vez sea más fácil el acceso, copia, reproducción y alteración de las creaciones intelectuales, sin respetar los derechos de autor y derechos conexos con relación a estas obras, sean literarias, software, base de datos, etc; a pesar de que estos derechos son protegidos no solo por la legislación nacional, sino también por Convenios Internacionales de importancia para la modernidad como el caso del Convenio Berna, de Roma, de Ginebra, Tratado de Derecho de Autor (WCT), Tratado sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas (WPPT), entre otros.

En términos generales, Internet no ha alterado los conceptos básicos del derecho de autor, pero sí el equilibrio entre los titulares de estos derechos y los usuarios de materiales protegidos.

No cabe duda que en el ciberespacio se juega con una importante acervo de obras protegidas, al igual que la existencia de usuarios que requieren dichas obras, por lo que es necesario establecer un equilibrio entre los titulares de derechos y los usuarios de las obras protegidas sin importar su soporte, siendo su principal objetivo el fomentar y recompensar la obra creativa del ser humano.

## **PALABRAS CLAVES**

OBRA, DERECHO MORAL, DERECHO PATRIMONIAL, INTERNET, SOCIEDAD COLECTIVA, PIRATEAR, SANCIÓN, CIBERESPACIO



## **INDICE**

Abstrac

Introducción

### **CAPITULO I**

#### **DERECHO DE AUTOR**

1.1 Generalidades.

1.2 Clasificación de Obra

1.3 Autoría y Titularidad

1.4 Derecho Moral y Patrimonial

1.4.1 Derechos Morales

1.4.2 Derechos Patrimoniales

1.5 Derechos Conexos

1.6 Gestión Colectiva

1.7 Excepciones al Derecho Patrimonial

### **CAPITULO II**

#### **DERECHO DE AUTOR Y TECNOLOGIA**

2.1 Análisis de la Influencia de la Tecnología en los Derechos de Autor

2.2 Derechos Morales en el Entorno Digital

2.3 Derechos Patrimoniales en el Entorno Digital

2.4 Doctrinas sobre el Derecho de Autor en el Entorno Digital

2.5 Excepción a los Derechos Patrimoniales

2.6 Estudio a los Medios Alternativos de Protección a los Derechos de Autor



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

### **CAPITULO III**

## **ESTUDIO DE LAS PUBLICACIONES ELECTRÓNICAS Y TRASMISIONES DE OBRAS PROTEGIDAS POR EL DERECHO DE AUTOR EN INTERNET**

3.1 Obras Literarias.

3.2 Obras Musicales

3.3 Base de Datos

3.4 Software

3.5 Páginas Web

Conclusiones – Recomendaciones

Bibliografía



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

ESCUELA DE DERECHO

MAESTRIA EN DERECHO INFORMÁTICO  
MENCIÓN COMERCIO ELECTRÓNICO

“ANALISIS DE LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN INTERNET  
EN EL ECUADOR”

Tesis Previa a la Obtención del  
Grado de Magíster en Derecho  
Informático, Mención Comercio  
Electrónico.

Director:

Dr. Teodoro González Argudo

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel

Cuenca – Ecuador

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

La responsabilidad por los hechos, ideas y doctrinas expuestas en esta Tesis, corresponden exclusivamente a la Autora.



UNIVERSIDAD DE CUENCA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

### DEDICATORIA

A los pilares de mi vida Manuel, Mercedes, y Cecilia, por darme el apoyo para culminar esta aventura; así como a Encarnita que siempre me acompaña a su manera.



### AGRADECIMIENTO

A Dios por lo que me ha brindado, especialmente por poner en mi camino a personas valiosas a quienes van mi sentimiento de profunda gratitud de manera especial al Dr. Teodoro González Argudo.

Asimismo dirijo mis sentimientos de gratitud a mis amigos, familiares y todos quienes con su aprecio incondicional han hecho más interesante esta experiencia.

*Gracias.*



## INTRODUCCIÓN

---

La Propiedad Intelectual entre sus contenidos abarca los Derechos de Autor, los mismos que están orientados a proteger las creaciones del intelecto humano, siempre y cuando sean originales y plasmados en un medio de expresión tangible, sin establecer límites a esa expresión por cuanto se ha demostrado que el ingenio humano inventa sin cesar nuevas formas de expresar las ideas, y justamente para fomentar estos procesos de creación se debe otorgar una adecuada protección jurídica que los estimule.

Los Derechos de Autor han cumplido este papel de protección y estímulo para crear nuevas obras, sin embargo con la evolución vertiginosa de las tecnologías de la información y comunicación, especialmente en Internet se ha permitido que cada vez sea más fácil el acceso, copia, reproducción y alteración de las creaciones intelectuales, sin respetar los derechos de autor y derechos conexos con relación a estas obras, sean literarias, software, base de datos, etc; a pesar de que estos derechos son protegidos no solo por la legislación nacional, sino también por Convenios Internacionales de importancia para la modernidad como el caso del Convenio Berna, de Roma, de Ginebra, Tratado de Derecho de Autor (WCT), Tratado sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas (WPPT), entre otros. No cabe duda que en el ciberespacio se juega con una importante acervo de obras protegidas, al igual que la existencia de usuarios que requieren dichas obras, por lo que es necesario establecer un equilibrio entre los titulares de derechos y los usuarios de las obras protegidas sin importar su soporte, siendo su principal objetivo el fomentar y recompensar la obra creativa del ser humano.

Es fundamental que las normas tradicionales que regulan el derecho de Autor como es el Convenio de Berna se ajusten como han venido haciéndolo a esta nueva realidad de la era digital, ya que se han puesto en discusión sobre la definición y alcance de varios e importantes conceptos utilizados en el ámbito





del derecho de autor, tales como publicación, reproducción, copia, interpretación, distribución, radiodifusión, ejecución pública y comunicación al público. En términos generales, Internet no ha alterado los conceptos básicos del derecho de autor, pero sí el equilibrio entre los titulares de estos derechos y los usuarios de materiales protegidos.

En respuesta a esos problemas se están incorporando en las legislaciones supranacionales y nacionales nuevas normas jurídicas tendientes a regular el derecho de autor, como las consagradas en el ámbito de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, a través de los tratados sobre Derecho de Autor (WCT) y el Tratado sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT), conocidos como los Tratados de Internet de la OMPI, los cuales representan los primeros pasos en el proceso de modernización de la legislación internacional en materia de derecho de autor en el ciberespacio, y constituyen el marco jurídico para velar por los intereses de los autores y demás intervinientes en la creación de obras en el ciberespacio, y abren nuevos horizontes para que los compositores, artistas, escritores y otros profesionales puedan utilizar Internet con toda confianza a fin de crear, distribuir y controlar la utilización de sus obras en el entorno digital; paralelamente con los mismos se están creando nuevas medidas tecnológicas de protección, como mecanismos de control de acceso y sistemas de protección de las copias, con estos sistemas se pretende recobrar cierto control, o impedir el robo de contenidos valiosos, fomentando al mismo tiempo la expresión creativa.



## CAPITULO I

---

### DERECHO DE AUTOR

#### GENERALIDADES.-

El Derecho de Autor protege las creaciones del intelecto humano, siempre y cuando sean originales, y se encuentren plasmadas en un medio de expresión tangible, sin establecer límites a esa expresión, por cuanto se ha demostrado que el ingenio humano inventa sin cesar nuevas formas de expresar las ideas, y así lo demuestran las nuevas tecnologías de la información y comunicación (TIC), que han revolucionado el mundo de manera integral, y por ende también lo han hecho en el campo del Derecho de Autor, donde las normas tradicionales tienen que ajustarse a esta nueva realidad de la era digital, ya que se han puesto en discusión sobre la definición y alcance de varios e importantes conceptos utilizados en el ámbito del derecho de autor, tales como publicación, reproducción, copia, interpretación, distribución, radiodifusión, ejecución pública y comunicación al público.

Todo aquello que engloba el Internet como proveedores de servicios, portales y redes, proveedores de contenidos, creadores de bases de datos y usuarios se enfrenta a múltiples y complejos problemas al aplicar los sistemas jurídicos nacionales del derecho de autor al ciberespacio<sup>1</sup>.

En términos generales, Internet<sup>2</sup> no ha alterado los conceptos básicos del derecho de autor, pero sí el equilibrio entre los titulares de estos derechos y los usuarios de materiales protegidos.

En respuesta a esos problemas se están incorporando en las legislaciones nacionales nuevas normas jurídicas tendientes a regular los derechos de

---

<sup>1</sup> Comunidad real, en la cual las personas pueden interactuar en tiempo real a través de computadores.

<sup>2</sup> Internet es un conjunto descentralizado de [redes de comunicación](#) interconectadas.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



autores, como las consagradas en el ámbito de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, a través de los tratados sobre Derecho de Autor (WCT) y el Tratado sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT), conocidos como los Tratados de Internet de la OMPI, los cuales representan los primeros pasos en el proceso de modernización de la legislación internacional en materia de derecho de autor en el ciberespacio, estos tratados están vigentes desde el primer semestre del año 2002, concretamente desde marzo el primero y desde mayo el segundo; y constituyen el marco jurídico para velar por los intereses de los autores y demás intervinientes en la creación de obras en el ciberespacio y abren nuevos horizontes para que los compositores, artistas, escritores, otros profesionales y las personas en general puedan utilizar Internet con toda confianza a fin de crear, distribuir y controlar la utilización de sus obras en el entorno digital, paralelamente con los mismos se están creando nuevas medidas tecnológicas de protección, como mecanismos de control de acceso y sistemas de protección de las copias. Con estos sistemas se pretende recobrar cierto control, o impedir el robo de contenidos valiosos, fomentando al mismo tiempo la expresión creativa.

La Ley ecuatoriana de Propiedad Intelectual<sup>3</sup>, en su artículo 8, determina que la protección del Derecho de Autor recae sobre todas las obras del ingenio, en el ámbito literario o artístico y cualquiera que sea su género, forma de expresión, merito o finalidad.

A su vez la Decisión Comunitaria 321 define a la obra como: "Toda creación original intelectual susceptible de ser divulgada por cualquier medio o procedimiento."; y en la ley ecuatoriana se define a la obra como toda creación intelectual original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse<sup>4</sup>.

Por lo tanto una obra debe reunir ciertas características, como son:

---

<sup>3</sup> Ley N° 83 Registro oficial numero 320 de 19 de mayo de 1998, Cod. 2006-13. RO-S 426: 28-12-2006.

<sup>4</sup> Art. 7 Ley de Propiedad Intelectual.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



**Creación.-** Es decir, no se va a proteger cualquier trabajo intelectual, sino el hecho de la creación; esto es, se protege la expresión particular que el autor le da a una idea, proceso, o concepto; no se protege la idea misma.

**Intelectual.-** Se protege las obras del ingenio o talento, de lo cual solo son capaces los seres humanos, por ello en el Sistema Latino únicamente se acepta como autor a las personas físicas.

**Original.-** Las obras se protegen en cuanto su forma de expresión en el sentido de individualidad, lo que le distingue a una obra de otra, así trate de un mismo tema; es decir, abarca dos aspectos: el primero, que la obra sea creada de modo independiente por el autor y no represente una copia de otra obra ya existente; y en segundo lugar, que tenga la suficiente dosis de originalidad, o sea, se pueda considerar como algo más que una variante de otros trabajos.

“Por lo tanto, la originalidad consiste en un proceso creativo particular, basado en el esfuerzo o contribución del autor, con características propias de ese objeto, inspiración personal, propios conocimientos o consulta, con cierta novedad e independencia”<sup>5</sup>.

**Cualquiera sea el Género de la obra.-** Literario, musical, pictórico, dramático, litografías, grabados, esculturas, audiovisuales, cinematográficas, etc.

**Cualquiera sea su forma de Expresión.-** No importa la forma de materialización de la obra, esta puede ser mediante signos, sonidos, palabras, gestos –pantomima- etc.

**Cualquiera sea su Mérito o Valor Intrínseco.-** La calidad intelectual de la obra no es un criterio que atribuye titularidad; es decir, la obra puede ser bonita

---

<sup>5</sup> Barzallo José Luís, “La Propiedad Intelectual en Internet”, Ediciones Legales, Quito – Ecuador.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



o fea, mala o buena, eso no interesa, de ello se ocupa la crítica, pero no el derecho.

**Finalidad.-** Sea esta contemplativa o utilitaria, o incluso las dos pueden coexistir en una misma obra.

**Susceptible de ser Divulgada.-** La obra debe estar plasmada en un medio de expresión tangible, con un grado suficiente de permanencia o estabilidad para permitir que sea percibida, reproducida, o comunicada durante un período de tiempo que no sea efímero, ya sea por un medio conocido o por conocerse, con esta posibilidad se abre al futuro respecto de los soportes en los cuales puede estar contenida la obra.

Por lo tanto son objeto de protección las obras literarias y artísticas, tales como libros y demás obras escritas, composiciones musicales, pinturas, esculturas, programas de ordenador, películas cinematográficas, fotografías, proyectos, planos, maquetas, ilustraciones, gráficos, mapas, conferencias, alocuciones, obras dramáticas, coreográficas, mapas, bocetos, maquetas, etc.; las mismas que están protegidos por el derecho de autor por un plazo mínimo de 70 años después de la muerte del autor. La ley ecuatoriana en el artículo 8 enumera las obras protegidas por el derecho de autor de forma ejemplificativa.

También están protegidos por los derechos de autor y por los denominados derechos "conexos", los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, como son los actores, cantantes y músicos, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.

El principal objetivo social de la protección del derecho de autor y los derechos conexos es fomentar y recompensar la labor creativa.



## CLASIFICACION DE LAS OBRAS

Las obras se clasifican en:

**Obra Individual.-** Creada por una sola persona

**Obra Compleja.-** Intervienen dos o más autores y puede ser:

- En Colaboración
- Colectiva

**Obras en Colaboración.-** Para la realización de la obra intervienen varias personas, pero se pueden distinguir las contribuciones de cada una de ellas, y por lo tanto se permite distinguir la autoría de la parte que corresponde a cada autor.

Cuando la obra en colaboración es divisible, cada autor es titular de la parte que aportó, y en esa proporción le corresponden los derechos de autor sobre la obra. Por ejemplo: la obra de Derecho Administrativo de García de Eterría y Tomás Román Fernández, porque se sabe qué capítulo pertenece al primero y cual al segundo. Pero si la obra en colaboración es indivisible, pertenece en común e indiviso a todos los coautores; ejemplo Planiol y Ripert. En esta clase de obras se requiere del consentimiento de todos los coautores para divulgar, o modificar la obra; sin embargo, divulgada la obra, ningún coautor puede rehusar su consentimiento para su explotación en la forma como se divulgó, salvo que lo haga de forma justificada.

**Obra Colectiva.-** En estas obras los contribuyentes son innumerables, interviene un sin número de autores, de modo que cada uno de sus aportes es imposible de identificar. Es importante que exista un responsable del trabajo y de la edición, el cual además es titular de la obra para efecto de ejercicio de derechos morales y patrimoniales de la obra colectiva, puede ser una persona



natural o jurídica. Por ejemplo el programa de Microsoft Windows XP, en la que se trabajó con más de 1800 ingenieros y el titular de la obra creativa es Microsoft, para efectos de la ley se reconoce la titularidad en el responsable.

**Obra por Encargo.-** Es aquella que resulta de un contrato para la realización de una obra determinada, sin que exista vínculo laboral o relación de dependencia entre el autor y quien encomienda la obra.

**Obras Creadas en Relación de Dependencia.-** Cuando existe relación contractual de trabajo entre el empleador y el autor el objeto del contrato es la creación de las obras.

En estas dos últimas clasificaciones hay que distinguir quién es el titular de las obras, en el primer caso (obra por encargo) es el comitente, y en el segundo (obra en relación de dependencia) es el empleador.

**Obras Anónimas y Seudónimas.-** Esta clase de obras se caracterizan por presentar un ejercicio negativo del derecho de Paternidad, no tienen que ver con la divulgación, ya que se pone en conocimiento público sin dar el nombre del autor o de encubrirlo bajo un seudónimo.

**La Obra Anónima.-** Es aquella en la que no se indica o determina la identidad del autor por su voluntad.

**La Obra Seudónima.-** Es aquella en la que aparece un nombre que no permite identificar al autor. Ejemplo: Neptalí Reyes fue en sus obras Pablo Neruda.

El titular y responsable de la obra anónima y seudónima es el editor, pero este derecho no ampara de la responsabilidad legal penal y en este caso el editor está obligado a revelar el nombre del autor, si se negare será él el responsable.



**Obra Literaria.-** Es la creación intelectual ya sea de carácter literario, artístico, científico, o técnico, expresado mediante un lenguaje determinado.

**Obra Inédita.-** Es la obra no divulgada con el consentimiento del autor o sus derechohabientes, ya que la divulgación es un derecho moral, por el que el autor hace accesible al público la obra por primera vez.

**Obra Póstuma.-** Es aquella que no ha sido publicada en vida del autor, también es aquella que siendo publicada en vida del autor, en su muerte quedó refundida y se le adapta, corrige, adiciona, anota de manera que pueda reputarse como obra nueva. Lo esencial es que no haya sido publicada en vida del autor o que tenga adaptaciones que le hagan aparecer como nueva.

**Obra Audiovisual.-** Es una creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas con o sin sonorización incorporada, que da una sensación de movimiento, y está destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen o sonido independientemente de las características del soporte material que la contenga.

En esta clase de obra es usual que existan varios autores, pero la ley reconoce como titular al productor de la obra audiovisual.

**Obra Plástica o Bellas Artes.-** Es una creación artística que apela al sentido estético de la persona que observa, como por ejemplo pinturas, litografías, o bocetos.

**Obra de Arte Aplicado.-** Creación artística con funciones utilitarias o incorporada en un artículo útil, ya sea una obra de artesanía o producida en escala industrial. Las obras de arte digital sí son protegidas.





**Obra Originaria.**- Es aquella creada primigeniamente, no proviene de ninguna otra.

**Obra Derivada.**- Obra que surge o se basa en otra ya existente pero con la suficiente dosis de originalidad que no afecte de ninguna manera a los derechos de autor de la obra que le sirvió de base.



## **AUTORIA – TITULARIDAD**

El Derecho de Autor protege a la creación intelectual, por ello para el Sistema Latino considera que solo las personas físicas o naturales son titulares de estos derechos, ya que la creación es un acto eminentemente humano; aunque las personas jurídicas si pueden ser titulares del derecho previa cesión de los autores o titulares originales, en cambio en el Sistema Anglosajón se considera que puede ser autor una persona jurídica por medio de la ficción que emplea la ley; por ejemplo la Corona Británica se tiene por autora de las obras oficiales que producen los funcionarios públicos.

En el Sistema Latino el autor es siempre el titular originario, la titularidad se concibe como una facultad o cualidad jurídica que habilita el ejercicio de ciertos derechos patrimoniales y morales que surgen de la obra.

Se faculta la derivación de la titularidad del autor, en virtud de la ley o del contrato, para que el titular derivado pueda ejercer los derechos económicos y morales.

Igualmente la ley presume la autoría o titularidad de la persona cuyo nombre, seudónimo, iniciales, siglas, o cualquier signo que lo identifique aparezca en la obra.

Hay ciertos derechos que la ley permite se negocien libremente como los derechos patrimoniales, porque fundamentalmente pueden cederse o transferirse, en este caso se restringe estrictamente a lo que se cede en el contrato, quedando liberado lo que no se señala en el mismo; además se restringe exclusivamente a la persona a la que se cede el derecho.



Igualmente en el ejercicio de ciertos derechos por virtud de la ley es posible la transmisión a favor del causahabiente de los derechos patrimoniales como por ejemplo el derecho económico de explotación de la obra, hasta 70 años después de la muerte del autor.

En las obras Anónimas y Seudónimas el titular es el editor, en cambio en las obras bajo relación de dependencia el autor es el trabajador, pero su titular es el empleador; en las obras por encargo hay varias fórmulas en el derecho comparado, se dice, para algunos que el titular es el empleador porque asume costos, riesgos de producción y destino de las obras, la titularidad se restringe a los términos de los contratos de trabajo, ya que el trabajador puede tener formas de explotación económica distintas a las que se indiquen en el contrato, no pueden producir una competencia desleal contra su empleador. La legislación Brasileña dice que se comparten los derechos en 50% entre el empleador y el otro 50% con el trabajador. En Francia los trabajadores conservan todos los derechos, en cambio en España se ceden solamente las modalidades de explotación que surgen de la actividad natural de la relación de trabajo.

En el Ecuador la titularidad es del empleador a quien se le reconoce el ejercicio de algunos derechos morales (Art. 16)<sup>6</sup> como el derecho de divulgación de la obra, con el objeto de explotar económicamente la misma.<sup>7</sup>

En las obras por encargo la titularidad pertenece al comitente o persona que manda a realizar la obra, pero de manera no exclusiva.

---

<sup>6</sup> Art. 16.- Salvo pacto en contrario o disposición especial contenida en el presente libro, la titularidad de las obras creadas bajo relación de dependencia laboral corresponderá al empleador, quien estará autorizado a ejercer los derechos morales para la explotación de la obra.

En las obras creadas por encargo, la titularidad corresponderá al comitente de manera no exclusiva, por lo que el autor conservará el derecho de explotarlas en forma distinta a la contemplada en el contrato, siempre que no entrañe competencia desleal.

<sup>7</sup> Se contradice con la Norma Comunitaria 351 que dice que los derechos morales son inalienables e irrenunciables en sentido propio.



## **DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES**

La protección que brinda los Derechos de Autor varía de un país a otro y pueden depender de varios factores, como son el registro, si la creación fue bajo contrato o de manera independiente, etc.; sin embargo, en la actualidad hay una tendencia a armonizar las legislaciones nacionales e internacionales mediante la suscripción de tratados y convenios multinacionales con el fin de establecer una normativa uniforme aunque mínima de protección en el plano transnacional, y en este ámbito los derechos patrimoniales y morales se positivizan en el **Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas**, adoptado en 1886; el Convenio en mención ha sido objeto de varias revisiones a la par de la incidencia de las nuevas tecnologías en la protección que prevé, y de la administración de ese Convenio se encarga la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), que es uno de los organismos internacionales especializados en el tema de Derechos de Autor y en general de la Propiedad Intelectual del Sistema de las Naciones Unidas.

A más de determinar los derechos morales y patrimoniales que conforman los Derechos de Autor, este convenio concede a los extranjeros el mismo grado de protección e idénticas ventajas que a los ciudadanos de cualquiera de sus países miembros, e igualmente otorga la protección de manera automática en todos los países miembros, sin necesidad que el autor realice ninguna formalidad o registro, el cual se le considera voluntario.

### **DERECHO MORAL**

“Es el conjunto de poderes, facultades o potestades jurídicas del autor, que no tienen significado patrimonial”.

Se trata de un conjunto de derechos subjetivos que tutelan el contenido personal, que vincula al autor con su obra; es la parte emocional, afectiva de los derechos de autor.

Autora:  
Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



En las diversas legislaciones a esta clase de derechos se los ha designado de diferentes formas, en algunas se habla de “Derechos de Orden Personal” como en España y Portugal; en América se habla de “Derechos Personales”, en la legislación ecuatoriana se llaman Derechos Morales para distinguirlos semánticamente y conceptualmente de los Derechos Patrimoniales.

Históricamente en Grecia y Roma los antecedentes del respeto de los derechos morales son poco claros o de antecedente difuso, lo que si era notorio es que existía un repudio social, espontáneo al plagio que hasta hoy se mantiene.

El Estatuto de la Reina Ana y las Leyes de la Revolución Francesa no legislaron sobre los derechos morales. La elaboración jurídica de los Derechos Morales aparece en Francia en el siglo XIX por vía de jurisprudencia, los tribunales coincidieron en que el derecho máspreciado era el de reputación del autor, y que este conserva aún después de desprenderse de la obra, igual que el derecho de integridad sobre la obra.

En el Convenio de Berna se reconocen dos derechos morales, mismos que se han denominado, derecho de paternidad y derecho de integridad, en virtud de que la obra es el reflejo de la personalidad del autor.

Así mismo en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre –Paris 1948- en el artículo 27, se manifiesta que: “Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden en razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autor”<sup>8</sup>

Los Derechos Morales se ejercen independientemente de los derechos patrimoniales, tal es así, que inclusive si el autor cede cualquiera o todos los

---

<sup>8</sup> VIÑAMATA Carlos, “La Propiedad Intelectual”, Editorial Trillas, 2003.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



derechos patrimoniales a terceros, conserva el derecho de reivindicar la paternidad de la obra, y de oponerse a cualquier modificación o alteración que a su juicio perjudique su honor o reputación.

Estos derechos se caracterizan por ser:

**Inalienables.**- Es decir, no se transfieren por acto entre vivos; ya que son un conjunto de derechos personalísimos del autor.

**Absolutos e Imprescriptibles.**- Estos derechos deben ser respetados por todas las personas, y el autor puede incluso ejercerlos frente al dueño del soporte físico de la obra o del cesionario de los derechos patrimoniales; sin límite de tiempo, por cuanto los derechos morales persisten después de la muerte del autor; es decir se transfieren por causa de muerte, básicamente se hereda la legitimación para defender la obra, porque se ha planteado que esta clase de derechos son a más de imprescriptibles, perpetuos, otorgando un control presente y futuro de la creación.

Con la excepción del Derecho de Retracto que es el derecho de arrepentimiento que tiene exclusivamente el autor, porque este se extingue con la muerte del mismo, y por lo tanto no se trasmite a sus causahabientes.

**Irrenunciables.**- Ya que carecen de contenido económico, y privilegian al autor para que pueda ejercer sus derechos en cualquier momento, evitando que quede en una situación de indefensión cuando por necesidad u otra situación ceda o transfiera sus derechos morales a terceros, ya que se estaría afectando al autor dado el vínculo tan especial que existe con su obra.

“Las características señaladas nos demuestran que son aplicables a los derechos morales del autor los mismo derechos relacionados con la propiedad,



entre ellos la limitación absoluta de disponer de los mismos, de manera que es nula cualquier cláusula contractual por la cual se obligue a abstenerse de ejercer ese derecho”<sup>9</sup>.

Inembargables e Inexpropiables.- Con el fin de mantener siempre el vínculo existente entre el autor y su obra, y para una eficaz protección no se puede imponer limitación alguna; otra es la situación de los derechos patrimoniales que surgen de la obra los cuales representan un activo para el autor.

**Derecho Moral de Paternidad o Reivindicación.**- Es el Derecho al reconocimiento como autor de la obra, facultad de la que goza el autor para decir si la obra debe ser publicada a su nombre, en forma anónima, o bajo un seudónimo, permitiéndole al autor hacer uso soberano de su creación de la forma que lo crea pertinente.

Este derecho debe ser reconocido en cualquier forma que se exprese la obra, en cualquier soporte, sea que se trata de reproducciones, traducciones, adaptaciones, arreglos, o comunicación pública.

**Derecho Moral de Integridad.**- Facultad de impedir cualquier deformación de la obra que pueda perjudicar el honor y reputación del autor; como el contenido y calidad de la misma; incluso este derecho se puede ejercer contra el cesionario del derecho de explotación o reproducción; siempre y cuando afecte a la reputación del autor

Este derecho se encuentra recogido en la Convención de Berna, en la Decisión 51 sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos, y en la Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana – Art. 18. En las nuevas tecnológicas este derecho es

---

<sup>9</sup> Barzallo José Luís. “ La Propiedad Intelectual en Internet”, Ediciones Legales, Quito – Ecuador.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



importantísimo debido a la facilidad con la que se puede manipular y cambiar las obras, sea de la clase de que se trate.

**Derecho de Arrepentimiento o de Retracto.-** Facultad del autor para no comercializar, comunicar o distribuir la obra ya publicada, e inclusive tiene la potestad de retirar del mercado su obra, de manera global y en todas sus formas de expresión o reproducción, bajo la obligación de cubrir los perjuicios ocasionados al cesionario de los derechos patrimoniales, que ya comercializo la misma. Este derecho de la protección no figura en la legislación ecuatoriana.

**Derecho a Acceder al Ejemplar Único o Raro de la Obra.-** En el evento de que los ejemplares de una obra sean escasos y el autor no tenga acceso, este derecho le faculta acceder a un ejemplar de su obra para ejercer el derecho de divulgación o cualquier otro que permita cumplir con la voluntad del autor; sin embargo, debe indemnizar por los daños y perjuicios que ocasionare al legítimo titular de ese único o raro ejemplar.

La Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana en su artículo 18 al tratar sobre los derechos morales determina:

*“Art. 18.- Constituye derechos morales irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor:*

- a) Reindicar la paternidad de su obra;*
- b) Mantener la obra inédita o conservarla en el anonimato o exigir que se mencione su nombre o seudónimo cada vez que sea utilizada;*
- c) Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que pueda perjudicar el honor o la reputación de su autor:*





- d) *Acceder al ejemplar único o raro de la obra que se encuentre en posesión de un tercero, a fin de ejercitar el derecho a la divulgación o cualquier otro que le corresponda, y...*<sup>10</sup>

## DERECHO PATRIMONIAL

Llamado también derecho pecuniario, alude al derecho de utilización de la obra y al beneficio económico que le reporta al autor, o al titular en conformidad con la ley (sea titular originario o titular derivado)<sup>11</sup>; en virtud de que la protección jurídica adecuada a las obras del intelecto humano estimula la inversión y el comercio, por cuanto constituye un activo y en este sentido los fines comerciales de una obra pueden darse mediante licencias de uso directas o cruzadas e inclusive pueden servir como garantía para la obtención de préstamos.

El Derecho Patrimonial es un derecho exclusivo, oponible a todos, igualmente se caracteriza porque cada modalidad de explotación es independiente de las demás, es un derecho disponible, enajenable, transferible a cualquier título sea gratuito u oneroso, a cualquier modalidad de transferencia como venta, arrendamiento, donación, permuta. La enajenación del soporte material no implica cesión o autorización alguna sobre la obra, con respecto a los derechos morales del derecho de autor.

También puede fraccionarse en su validez temporal o espacial; es decir, el derecho puede cederse por un plazo, limitarse a un lugar o puede haber la concurrencia de estas dos formas. Es un derecho renunciabile, ya que puede autorizarse el uso de la obra en forma pública y gratuita, igualmente es un derecho ilimitado, porque puede realizar su explotación en cualquier forma, las

---

<sup>10</sup> Art. 18 de la Ley de Propiedad Intelectual. Registro Oficial N° 320 de 19 de mayo de 1998.

<sup>11</sup> Ley de Propiedad Intelectual Art. 19 “El autor goza del derecho exclusivo de explotar su obra en cualquier forma y de obtener por ello beneficio, salvo las limitaciones establecidas en el presente Libro”.



únicas limitaciones de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico se contemplan en el artículo 83 de la Ley de Propiedad Intelectual.

Respecto a los derechos patrimoniales, de acuerdo a la legislación ecuatoriana se señala las formas de explotación de manera enunciativa no taxativa, indicando que la explotación de la obra comprende especialmente la facultad de realizar, autorizar o prohibir:

- ◆ Reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.
- ◆ La comunicación pública por cualquier medio
- ◆ Distribución pública
- ◆ Importación
- ◆ Traducción, adaptación, arreglo; u
- ◆ Otras transformaciones de la obra.

La explotación de la obra por cualquier forma y mediante cualquiera de los actos enumerados anteriormente es ilícita sin la autorización expresa del titular de los derechos de autor, salvo las excepciones previstas en esta ley.

**LA REPRODUCCIÓN.-** Este derecho fue reconocido ya en el año 1970 a través del Estatuto de la Reina Ana en Inglaterra, en virtud del cual se otorgaba el derecho a los editores para la reproducción de las obras literarias.

Constituye toda fijación o replica total o parcial de la obra, que según la ley ecuatoriana puede ser por cualquier medio o procedimiento conocido o por conocerse, incluyendo su almacenamiento digital, ya sea temporal o definitivo, de modo que permita su percepción por los sentidos; el autor puede reproducir su obra personalmente o ceder este derecho a un tercero, generalmente el editor, en este caso la reproducción debe realizarla conforme lo indica el autor y si se desea reproducir la obra por otro medio diferente al original se requiere la autorización del creador.



Derecho que además de estar recogido en la legislación nacional, también lo está en idéntico sentido en la Convenio de Berna y en la Decisión Comunitaria número 351<sup>12</sup>, la misma que manifiesta que se entiende por reproducción “la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de todo o parte de ella por cualquier medio o procedimiento”.

Al ser tan amplio el concepto del Derecho de Reproducción, el mismo es aplicable a cualquier objeto, ya sea manuscritos, programas de ordenador, dibujos, ilustraciones y fotografías, como también de interpretaciones de obras, de registros fonográficos y magnéticos, de obras audiovisuales, etc.; y también la forma de reproducción puede aplicarse a través de cualquier medio o procedimiento como es impresión, dibujo, grabado, fotografía, modelado, fotocopiado, microfilmación y cualquier procedimiento de las artes gráficas y plásticas, dejando abierta la posibilidad de aplicar nuevos medios de reproducción al introducir la frase “cualquier medio o procedimiento conocido o por conocerse”. Por lo cual es plenamente aplicable este derecho en la era digital.

**COMUNICACIÓN PÚBLICA.-** Según el artículo 22 de la Ley de Propiedad Intelectual: “Se entiende por comunicación pública todo acto en virtud del cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar y, en el momento en que individualmente decidan, puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas...”.

La comunicación pública permite que el creador o titular de los derechos de autor de una obra ponga a disposición del público su creación, sea que el público esté integrado por una sola persona o un grupo de personas, en el mismo momento o en otro a su libre elección, permitiendo controlar la diseminación de su obra.

Los casos en que puede presentarse la comunicación pública según la ley ecuatoriana son:

---

<sup>12</sup> Decisión 351 de la Comunidad Andina, que contiene el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos



- a) *“Las representaciones escénicas, recitales, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales, mediante cualquier medio o procedimiento;*
- b) *La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;*
- c) *La radio difusión o comunicación al público de cualesquiera obras por cualquier medio que sirva para difundir, sin hilo, sonidos o las imágenes, o la representación digital de éstos, sea o no simultánea.*

*La transmisión de señales codificadas portadoras de programas es también un acto de comunicación pública, siempre que se ponga a disposición del público por la entidad radiodifusora, o con su consentimiento, medios de decodificación.*

*A efectos de lo dispuesto en los dos incisos anteriores, se entenderá por satélite cualquiera que opere en bandadas de frecuencia reservadas por la legislación de telecomunicaciones a la difusión de señales para la recepción por el público o para la comunicación individual no publica, siempre que en este último caso las circunstancias en que se lleve a efecto la recepción individual de las señales sean comparables a las que se aplican en el primer caso;*

- d) *La transmisión al público de obras por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo, sea o no mediante abono;*
- e) *La retransmisión de la obra radiodifusora por radio, televisión o cualquier otro medio, con o sin hilo, cuando se efectúe por una entidad distinta de la de origen;*
- f) *La emisión, transmisión o captación, en lugar accesible al público, mediante cualquier instrumento idóneo de la obra radiodifusora;*
- g) *La presentación y exposición públicas;*



- h) El acceso público a bases de datos de ordenador por medio de telecomunicación, cuando éstas incorporen constituyan obras protegidas; e,*
- i) En fin, la difusión por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos, las imágenes de su representación, u otras formas de expresión de las obras. Se considerará pública toda comunicación que exceda al ámbito estrictamente doméstico”<sup>13</sup>.*

A su vez el Convenio de Berna, al tratar el derecho de Comunicación Pública determina algunas modalidades de manera ejemplificativa, sirviendo de base a las legislaciones naciones, las cuales, en las últimas décadas se inclinan por reconocer un derecho general de comunicación pública, que comprende “cualquier medio que sirva para difundir las palabras, signos, los sonidos o imágenes, como con diferencias de mera forma”, este derecho aparece no solo en la Decisión 351, sino también en algunas leyes nacionales tales como las de Ecuador, Perú, Venezuela, etc.

Doctrinariamente se considera que todo el proceso necesario y conducente a que la obra sea accesible al público constituye comunicación, y por lo tanto es derecho del autor el autorizar o prohibir la comunicación de la creación, igualmente de lo establecido en las normas nacionales como supranacionales la puesta al público de la obra se cumple ya sea que solo un individuo o un conjunto de personas en un mismo lugar o en distintas ubicaciones, accedan a la creación en un momento dado o cuando así lo deseen, hecho que precisamente se da con las transmisiones digitales, las cuales están puestas a disposición de los usuarios en el momento que así lo requieran, siendo suficiente que el público pueda acceder a la obra, como en el caso de las redes digitales que ofrecen la posibilidad de la interactividad.

---

<sup>13</sup> Art. 22 de la Ley de Propiedad Intelectual. Cod. 2006-13 RO-S 426: 28-dic-2006.



**DERECHO DE DISTRIBUCIÓN.**- Constituye la facultad de poner a disposición del público el original o copias de la obra, ya sea mediante la transferencia de la propiedad, esto es, a través de la venta o la donación; o mediante el traspaso de la posesión de las obras, ya sea por alquiler o préstamo, o de cualquier otra modalidad que pueda llegar a presentarse.

Nuestra Ley de Propiedad Intelectual recoge en sentido amplio este derecho en el Art. 23, en concordancia con lo que determina la Decisión Comunitaria número 351, en su artículo 13, literal c).

El derecho de distribución alcanza a cualquier género de obra cuyos ejemplares sean susceptibles de ser puestos en circulación al público, y no únicamente a las obras cinematográficas a las cuales en un inicio hacia relación el Convenio de Berna.

Por su parte el Tratado sobre Derecho de Autor (WCT), divide a este derecho en:

1.- Las obras literarias y artísticas, cuya distribución puede ser mediante venta u otra transferencia de propiedad, como la permuta y donación, por ser también modalidades que permiten la transferencia de la propiedad.

2.- En caso del Arrendamiento, reconoce como principio mínimo el derecho exclusivo de los autores de programas de ordenador, de obras cinematográficas y de obras incorporadas en fonogramas de autorizar el alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de sus obras"<sup>14</sup>.

El arriendo significa poner a disposición la obra para uso por tiempo limitado que reporte un beneficio económico o comercial. Los Tratados de Internet de la OMPI respecto al derecho de alquiler manifiestan que es un derecho exclusivo a autorizar el alquiler comercial al público del original y de los ejemplares de los programas de ordenador, obras cinematográficas, y de las obras incorporadas en fonograma. Por préstamo se entiende que es la puesta a disposición de la

---

<sup>14</sup> Tratado de la OMPI Sobre Derecho de Autor (WCT). Registro Oficial 711, de 25 de noviembre de 2002.



obra para su uso por tiempo limitado del original o copias, sin beneficio económico o comercial. En la legislación ecuatoriana no se limita a las obras señaladas en líneas anteriores, sino que abarca a las obras de cualquier género creativo, y por cualquier otra forma.

**DERECHO DE IMPORTACIÓN.-** Es una limitación de carácter territorial, en virtud de la cual el autor o titular de la obra puede reservarse que la misma sea introducida a un determinado lugar – país-, sea del original o de copias, facultándole incluso a obtener el retiro o suspender la circulación de la obra.

“El Derecho de Importación se basa en el principio por el cual el autor puede fraccionar la validez espacial de su derecho, de modo que una cesión o licencia de uso se limite al “*ámbito territorial*” pactado por las partes, de manera que si los ejemplares objeto de la cesión o de la licencia se exportan a un tercer país, se exceden los límites de ese contrato y el cedente o licenciante puede impedir la importación de tales ejemplares a ese tercer país”<sup>15</sup>.

Por ejemplo se introduce al Ecuador la obra Windows 2000; el titular Microsoft, puede pedir que se prohíba el ingreso de la obra, original y copias lícitas e ilícitas; e incluso pedir que se retiren del mercado las obras que circulen sin autorización. Con excepción de que ingrese la obra en el equipaje para uso personal de quien visita el país.

Hay un interés de EEUU por generalizar este derecho y que se adopte en la legislación interna de otros países, en cambio existe resistencia de los países porque atenta contra la libre circulación de bienes. Según los principios del Derecho Comunitario Andino, las fronteras deben estar abiertas para la libre comercialización.

**DERECHO DE TRADUCCIÓN, ARREGLO U OTRA TRANSFORMACIÓN DE LA OBRA.-** Conocido también como derecho de modificación o transformación,

---

<sup>15</sup> Antequera, Ricardo Enrique, “El Derecho Patrimonial del Autor (Con Particular Referencia al Entorno Digital)” <http://www.letralia.com/135/ensayo01.htm>



nuestra Ley de Propiedad Intelectual lo contempla en el Art. 20, literal e), en el mismo sentido que la Decisión 351, en su Art. 13, literal e), en cambio el Convenio de Berna lo contiene en dos artículos, a saber en el Art. 8 al regular la facultad del autor de permitir la traducción de la obra y en el Art. 12, al normar la facultad de autorizar las adaptaciones, arreglos y otras transformaciones.

El derecho de modificación, está dirigido a facilitar una explotación económica de la obra, por ello está contemplado como parte del derecho patrimonial, siendo totalmente independiente del derecho moral de integridad, en virtud del cual el autor puede oponerse a cualquier deformación o modificación de su creación cuando atente a su honor o reputación, en cambio en este derecho patrimonial es el propio autor o titular quien permite los cambios -sea traducciones, adaptaciones, arreglos, etc.-, tendientes a obtener algún beneficio; sin embargo de lo cual para el tratadista Ricardo Enrique Antequera, a pesar de contar con la autorización para modificar la obra, si luego de estos cambios a criterio del autor atenta a su reputación puede ampararse en el derecho moral de integridad.

**APLICACIÓN DE PROTECCIONES TÉCNICAS.-** Se dirige a impedir o prevenir las violaciones del Derecho de Autor, a través de medios o dispositivos de seguridad y sistemas de codificación, para la protección de las obras; y por medio de los convenios de Internet de la OMPI se establece la obligación de los Estados signatarios a tomar las medidas jurídicas y las que fueren necesarias para garantizar las medidas de seguridad que tomen los autores con el objeto de proteger sus obras, por ejemplo las codificaciones.

**OTROS DERECHOS ECONOMICOS.-** La Ley ecuatoriana establece que remover o alterar información electrónica, sin autorización del titular del régimen de derechos es ilegal. La información electrónica está en los productos electrónicos y es aquella que identifica la obra, al autor, al titular, las condiciones de uso y limitantes que debe tener el titular. Otras conductas prohibidas por el la Ley son: la distribución, importación o comunicación pública del original o copias de la obra que tengan la información electrónica removida





o alterada, ya que existe sobre el un derecho económico de integridad de la información electrónica.

### **DERECHO DE REMUNERACIÓN POR LA COPIA PRIVADA.-**

Este derecho parte del hecho de que el autor no puede dar la autorización a cada uno de los que van a usar su obra en el ámbito privado, además que hay un uso incontrolable de las copias por diversos medios.

En vista de esta realidad se estableció el derecho de remuneración compensatoria por copia privada, así se hace un cálculo presuntivo, se grava con un impuesto adicional a las máquinas o accesorios de reproducción. Por lo que nuestro derecho concede esta facultad a los titulares de derechos sobre fonogramas, videos y obras literarias impresas, beneficiándose por igual los artistas, intérpretes, ejecutantes los productores de videos y fonogramas; autores y editores en el caso de las obras literarias, para percibir un contraprestación económica equitativa, siempre y cuando tal reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

La Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana contempla este derecho en el Capítulo II de los Derechos Conexos, en los artículos 105 al 108:

*“**Artículo 105.** La copia privada de obras fijadas en fonogramas o videogramas, así como la reproducción reprográfica de obras literarias impresas, estará sujeta a una remuneración compensatoria de conformidad con las disposiciones de este párrafo. Esta remuneración se causará por el hecho de la distribución de soportes susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual o de equipos reproductores de fonogramas o videogramas, o de equipos para reproducción reprográfica.*

*La remuneración corresponderá por partes iguales a los autores, a los artistas, intérpretes o ejecutantes y, a los productores de fonogramas en el caso de fonogramas y videogramas y, corresponderá así mismo, por partes iguales, a los autores y editores en el caso de obras literarias.*



*La remuneración compensatoria por copia privada de fonogramas y videogramas será recaudada por una entidad recaudadora única y común de autores, intérpretes y productores de fonogramas y videogramas, cuyo objeto social será exclusivamente la recaudación colectiva de la remuneración compensatoria por copia privada. Igualmente, la recaudación de los derechos compensatorios por reproducción reprográfica corresponderá a una entidad recaudadora única y común de autores y editores.*

*Estas entidades de gestión serán autorizadas por el IEPI y observarán las disposiciones de esta Ley”.*

**“Artículo 106.** *La remuneración compensatoria prevista en el artículo anterior será pagada por el fabricante o importador en el momento de la puesta en el mercado nacional de:*

- a. Las cintas u otros soportes materiales susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual; y,*
- b. Los equipos reproductores.*

*La cuantía porcentual de la remuneración compensatoria por copia privada deberá ser calculada sobre el precio de los soportes o equipos reproductores, la misma que será fijada y establecida por el Consejo Directivo del IEPI”.*

**“Artículo 107.** *La persona natural o jurídica que ofrezca al público soportes susceptibles de incorporar una fijación sonora o audiovisual o de equipos reproductores que no hayan pagado la remuneración compensatoria, no podrá poner en circulación dichos bienes y responderá solidariamente con el fabricante o importador por el pago de dicha remuneración, sin perjuicio de que el IEPI, o los jueces competentes, según el caso, retiren del comercio los indicados bienes hasta la solución de la remuneración correspondiente.*

*La falta de pago de la remuneración compensatoria será sancionada con una multa equivalente al trescientos por ciento de lo que debió pagar.*

*Los productores de fonogramas o los titulares de derechos sobre las obras a que se refiere este parágrafo, o sus licenciatarios, no están sujetos a esta remuneración, por las importaciones que realicen”.*

**“Artículo 108.** *Se entenderá por copia privada la copia doméstica de fonogramas o videogramas, o la reproducción reprográfica en un solo ejemplar realizada por el adquirente original de un fonograma o videograma u obra literaria de circulación lícita, destinada exclusivamente para el uso no lucrativo de la persona natural que la realiza. Dicha copia no podrá ser empleada en modo alguno contrario a los usos honrados.*

*La copia privada realizada sobre soportes o con equipos reproductores que no hayan pagado la remuneración compensatoria constituye una violación del derecho de autor y de los derechos conexos correspondiente”.*



El cobro se lo hace a través de las Sociedades de Gestión, estas sociedades son Asociaciones de Autores, editores de obras literarias o asociaciones de productores de fonogramas, asociaciones de autores y ejecutantes, este derecho no implica de ninguna manera un reconocimiento a la piratearía, pues se trata de copias para uso privado, sin fines comerciales.

**DERECHO DE CONTINUACIÓN.-** Es un derecho económico reconocido internacionalmente por las legislaciones nacionales e internacionalmente por medio del Convenio de Berna, a favor de los artistas plásticos y de obras literarias o musicales, escritas.

Surgió en Francia cuando se determinó que el menos protegido era el artista plástico, ya que su obra aumentaba su valor comercial en las cadenas de comercio, es por esa razón que se consideró que los creadores debían seguir la suerte económica de la obra, reconociendo un derecho económico que con el nombre francés en doctrina se le conoce "*DROIT DE SUITE*", en virtud de este derecho en cada reventa que se haga de la obra el autor debía participar del porcentaje de la venta, en un marco de entre el 2% al 8% del margen de la reventa, en Ecuador es del 5%, este porcentaje se cobra por cada vez que cambia de dueño la obra.

Por razones de orden práctico se limita a la subasta pública, porque es difícil seguir la pista de las obras en un negocio privado; en la subasta cabe el valor y la responsabilidad del dueño o administrador, encargado del establecimiento donde se haga la reventa. Bajo este derecho el autor no puede oponerse a la reventa del soporte material, sino que le permite beneficiarse de la suerte de su creación, siendo inalienable e irrenunciable la facultad de percibir una remuneración porcentual de la reventa.

Esta facultad se reconoce en el Art. 38 de nuestra Ley de Propiedad Intelectual.



## **DERECHOS CONEXOS**

Los "derechos conexos" se aplican a otras categorías de titulares de derechos, y básicamente comprende a los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y de los organismos de radiodifusión en relación con sus interpretaciones o ejecuciones, fonogramas y radiodifusiones; es decir, los titulares de estos derechos tienen la categoría de intermediarios en la producción, grabación o difusión de las obras.

Se relacionan con el derecho de autor por cuanto los titulares de los derechos conexos intervienen en el proceso de creación intelectual prestando asistencia a los autores en la divulgación de sus obras al público, así por ejemplo los músicos dan voz o sonido a las obras de los compositores; los actores interpretan papeles en las obras escritas por los dramaturgos; los productores de fonogramas graban y producen canciones y música escrita por autores y compositores, interpretada o cantada por artistas intérpretes o ejecutantes; los organismos de radiodifusión difunden obras y fonogramas en sus emisoras, o sea participan en el círculo de creación, nacimiento y difusión de las obras.

Los derechos conexos están contemplados en el ámbito internacional desde 1961 a través de la Convención de Roma, la cual fue denominada "Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión". Igualmente el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC), de 1994, incluye o aborda esta protección internacional.

En la ley ecuatoriana se reconoce una protección de setenta años contados desde el año siguiente al de la interpretación, ejecución, o de su fijación según el caso<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Art. 91 de la Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana.



## **GESTION COLECTIVA**

Las organizaciones de gestión colectiva son un punto de enlace entre creadores y usuarios de obras protegidas por los Derechos de Autor, garantizan que los creadores reciban la debida retribución por el uso de sus obras. En Ecuador existen las denominadas Sociedades de Gestión Colectiva; por mandato de la ley<sup>17</sup> deben constituirse como personas jurídicas de Derecho Privado sin fines de lucro, porque el objeto social es la defensa de los derechos patrimoniales del autor o de quienes ostenten la calidad de titulares de los derechos conexos.

La afiliación de los miembros es voluntaria porque la Constitución de la Republica reconoce como derecho fundamental la libre asociación.

En el campo digital, fundamentalmente en Internet el accionar de la gestión colectiva debe adaptarse a esta nueva realidad en función de que este medio facilita la creación, y acceso a obras del ingenio humano que se encuentran bajo la protección de derecho de autor, y aun más estas obras, o con más precisión sus copias pueden ser utilizadas en cualquier lugar del mundo, por esta razón las organizaciones de gestión colectiva como estrategia para frenar la utilización indebida cuentan con sistemas para el suministro en línea de información relacionada con la concesión de licencias para la explotación de las obras que administran, lo que facilita la supervisión de la utilización de las obras, la recaudación y distribución de las remuneraciones correspondientes a las distintas categorías de obras dentro del entorno digital, así mismo la Confederación Internacional de Sociedades de autores y Compositores (CISAC) ha desarrollado la denominada “Cadena de Valor Digital”, con la intervención de grandes compañías como son Apple y Microsoft, para un correcto cumplimiento de sus obligaciones y permitir la dinámica de Internet sin afectar a los titulares de derechos de autor y a los usuarios.

---

<sup>17</sup> Para la creación de estas sociedades de gestión deben observarse la Ley de Propiedad Intelectual y el titulo 30 del Código Civil (Libro I).



Otra medida de protección son los códigos que se ponen en los soportes digitales como los discos compactos y las películas, permitiendo una adecuada identificación de las obras, de los titulares del derecho y más datos de identidad.

Así en los tratados de la OMPI sobre Internet destacan la importancia de tener un marco jurídico nacional para impedir cualquier intento de eludir las medidas tecnológicas de protección y de garantizar que no se produzca ningún tipo de supresión o alteración de cualquiera de los elementos de los sistemas de información digital u otros, mediante la protección de las medidas tecnológicas que implantan los autores o titulares en sus obras para garantizar su integridad, así como prohibir la importación, fabricación y distribución de medios o materiales ilícitos que permitan eludir dichas medidas, así como los actos que vayan en perjuicio de los sistemas de información sobre la gestión de derechos.

Sin embargo para una adecuada protección de las obras en el ámbito digital (Internet) el accionar de las sociedades de gestión colectiva es fundamental, e incluso se ha planteado que ya no pueden operar individualmente por el contrario deben agruparse en asociaciones o grupos más grandes con cobertura mundial por cuanto Internet tiene un campo de acción a nivel mundial.

Es así que esta estrategia en cuestión de música ya se aplica, en Europa y Estados Unidos, mediante la alianza entre las diversas sociedades de gestión colectiva que representan los intereses de los titulares de derechos conexos, con el objeto de crear una red digital de derechos de autor, que facilite el acceso a registro de obras, documentación y licencias de uso, a las cuales debe dárseles un valor supranacional; en este sentido existen los acuerdos de Santiago de Chile y Barcelona, suscritos en los años 2000 y 2001 respectivamente, que buscan establecer un sistema de licencias de cobertura mundial para la utilización de obras musicales por Internet.



## EXCEPCIONES AL DERECHO PATRIMONIAL

### DEL DERECHO DE AUTOR

Los derechos exclusivos que se otorgan al titular de los Derechos de Autor tienen excepciones que permiten a terceras personas usar de manera legítima la obra, aunque no cuenten con la autorización de uso del titular de los derechos.

Entre estos usos legítimos de la obra se considera a aquella utilización con fines de crítica, comentario, información periodística, enseñanza o educación, estudio académico o investigación, dependiendo claro esta del carácter de la obra, el grado que ésta haya sido copiada, si se señaló la fracción de la obra que se utilizó, así como si se menciona la fuente de la cual se basó la crítica, comentario, información o texto educativo, y el impacto de tal duplicación, sobre el original.

El artículo 83 de la Ley de Propiedad Intelectual del Ecuador indica cuáles son los casos en los que sin atender a la normal explotación de la obra es permitido el uso de la misma sin necesidad de la autorización del titular de los derechos de autor, estableciéndose los siguientes casos:

*“a) La inclusión en una obra propia de fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico, fotográfico, figurativo o análogo, siempre que se trate de obras ya divulgadas y su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico. Tal utilización sólo podrá realizarse con fines docentes o de investigación, en la medida justificada por el fin de esa incorporación e indicando la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada;*

*b) La ejecución de obras musicales en actos oficiales de las instituciones del Estado o ceremonias religiosas, de asistencia gratuita, siempre que los participantes en la comunicación no perciban una*



*remuneración específica por su intervención en el acto;*

*c) La reproducción, distribución y comunicación pública de artículos y comentarios sobre sucesos de actualidad y de interés colectivo, difundidos por medios de comunicación social, siempre que se mencione la fuente y el nombre del autor, si el artículo original lo indica y no se haya hecho constar en origen la reserva de derechos;*

*d) La difusión por la prensa o radiodifusión con fines informativos de conferencias, discursos y obras similares divulgadas en asambleas, reuniones públicas o debates públicos sobre asuntos de interés general;*

*e) La reproducción de las noticias del día o de hechos diversos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa, publicados por ésta o radiodifundidos, siempre que se indique su origen;*

*f) La reproducción, comunicación y distribución de las obras que se encuentren permanentemente en lugares públicos, mediante la fotografía, la pintura, el dibujo o cualquier otro procedimiento audiovisual, siempre que se indique el nombre del autor de la obra original y el lugar donde se encuentra; y, que tenga por objeto estrictamente la difusión del arte, la ciencia y la cultura;*

*g) La reproducción de un solo ejemplar de una obra que se encuentra en la colección permanente de bibliotecas o archivos, con el fin exclusivo de reemplazarlo en caso necesario, siempre que dicha obra no se encuentre en el comercio;*

*h) Las grabaciones efímeras que sean destruidas inmediatamente después de su radiodifusión;*

*i) La reproducción o comunicación de una obra divulgada para actuaciones judiciales o administrativas;*





*j) La parodia de una obra divulgada, mientras no implique el riesgo de confusión con ésta, ni ocasione daño a la obra o a la reputación del autor, o del artista intérprete o ejecutante, según el caso; y,*

*k) Las lecciones y conferencias dictadas en universidades, colegios, escuelas y centros de educación y capacitación en general, que podrán ser anotadas y recogidas por aquellos a quienes van dirigidas para su uso personal”<sup>18</sup>*

---

<sup>18</sup> Ley de Propiedad Intelectual, artículo 83.



## CAPITULO II

---

### DERECHO DE AUTOR Y TECNOLOGIA

#### ANALISIS DE LA INFLUENCIA DE LA TECNOLOGIA EN

#### LOS DERECHOS DE AUTOR

El desarrollo de las tecnologías de información y del conocimiento de la manera acelerada y dinámica que se han venido presentando, especialmente de Internet, han provocado el surgimiento de una nueva cultura de acceso a la información y tratamiento de la misma, e inclusive su incidencia abarca otros campos, estableciendo igualmente nuevos conceptos en estos campos como es el de la comercialización.

Para el tratadista Henrique Galdelman<sup>19</sup> en el entorno de Internet las preguntas suceden unas tras de otras, en tanto que las respuestas no siempre consiguen explicarlas de manera eficaz, lo que da lugar al surgimiento de más problemas que soluciones.

Desde sus inicios ha existido confrontación respecto a la conveniencia o no de la regularización de Internet, para muchos este campo no debe ser regulado, por cuanto limitaría sus fines de extender la información y comunicación por el mundo; sin embargo, el tener un espacio carente de normas no garantiza la libertad, sino por el contrario puede llegar a convertirse en un espacio de abuso; por ello, es importante el desarrollo de normas, no solo en el campo ético sino también jurídico, que permitan mantener el equilibrio entre los derechos del colectivo como son el derecho a la información, educación, y el derecho al reconocimiento, a la integridad de la información, a su explotación económica lícita, en fin al reconocimiento de los derechos de autor en el mundo

---

<sup>19</sup> Galdelman H. "De Gutenberg á Internet: Derechos de Autor en la Era Digital". Río de Janeiro. Record, 1997.



cibernético, por ello se requieren de cánones jurídicos actualizados para la nueva cultura en lo que refiere a la protección justa de los derechos de autor.

Por lo tanto la protección legal a los derechos de autor es una manera esencial de reconocer el trabajo desarrollado y la justa compensación económica por sus actividades creativas; por lo que inclusive el derecho de autor se encuentra reconocido en la Declaración de Derechos Humanos; debido a que se sustentan en el hecho de que una obra es el resultado de un esfuerzo personal y debe ser atribuido a su autor, por lo tanto cualquier texto, página o sitio web, que presente creatividad y forma original, debe ser protegido y para utilizar el contenido del mismo se requiere autorización del autor.

Respecto a los sonidos e imágenes tienen la misma protección bajo los denominados derechos conexos y por ello también se requiere de autorización de sus titulares para acceder y utilizarlos, sin embargo por la facilidad de las nuevas tecnológicas para su acceso o modificación resulta difícil ejercer esta protección, presentándose ciertas dificultades en la actualidad debido principalmente al desarrollo tecnológico sobre todo en lo que respecta a las alteraciones digitales de obras protegidas, las cuales son vulnerables en la interactividad existente entre su contenido y los usuarios, que por medio de la tecnología puede alterar, modificar e inclusive deformar una obra sean estos textos, sonidos, imágenes; inclusive películas, lo que preocupa más es la actitud de infinidad de usuario sobre el material protegido, pues realizan copias de manera infinita, modificaciones o en fin alteraciones a las obras de terceros, sin considerar que su conducta es inmoral e ilegal, más bien por las facilidades tecnológicas y la generalización de este comportamiento, ni siquiera existe ya una recriminación de tipo social, sino por el contrario surgen corrientes que plantean priorizar los derechos de igualdad a la educación, cultura y conocimiento en el entorno virtual al que toda la sociedad tiene derecho a acceder frente a los derechos de explotación lícita de las obras y la necesidad de establecer controles para autorizar o prohibir la difusión y acceso a las mismas; ante estos planteamientos debemos encaminarnos en la búsqueda de un equilibrio entre el derecho de autor y los derechos



fundamentales de educación y cultura, porque si no se elaboran adecuadamente normas jurídicas la tecnología digital tiene el potencial de quebrantar los derechos del autor y de los derechos conexos debido al avance de estas tecnologías y al permitirnos la transmisión de datos ha causado en nosotros algunas interrogantes de esos derechos en nuestro mundo actual, dando opción a cuestionamientos tales como qué excepciones y qué límites son permitidos, quien es la persona o entidad jurídicamente responsable de la divulgación de este material “infractor”.

Encontrando sensatas las interrogantes antes expuestas, se puede decir que la responsabilidad de la circulación de datos “infractores”, puede estar dirigida a los proveedores de servicios, porque estos brindan la vía y los medios para que el público acceda a esta información; permitiéndole no solo a delincuentes profesionales y habituales sino inclusive a todo tipo de individuos, el cometer violaciones a los derechos de autor y derechos conexos por medio del uso de la tecnología que el proveedor puso en sus manos; se considera una violación desde el simple hecho de copiar y enviar por correo electrónico una fotografía etc., hasta el hecho de realizar una copia ilícita de un programa con fines comerciales.

Se hace necesario proteger los derechos del autor y los derechos conexos, para ello se debe establecer un sistema jurídico responsable que se adapte a los cambios tecnológicos, existente a la fecha; debiendo tener este sistema leyes que no perjudiquen ni al autor ni al público, ya que si bien es cierto el autor tiene derecho a evitar se violenten sus derechos al ser sus obras copiadas y distribuidas ilícitamente en Internet, y perder ingresos que están representados en los posibles clientes que hubieran adquirido sus obras, también se debe considerar por otra parte el público que tiene derecho a obtener información así ésta esté protegida; pero considerando que en la realidad es imposible obtener una completa seguridad, se debe sin embargo plantear un objetivo realista para desarrollar tecnologías que protejan los derechos de autor y los derechos conexos.



En búsqueda de las seguridades necesarias para garantizar los derechos, tanto de autor como de usuarios se han planteado durante varios años discusiones que han desembocado en aprobaciones como son el tratado de la OMPI sobre derechos de Autor (WCT), o el Tratado sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas (WPPT), mas conocidos como “Tratados Internet”; los mismos que buscan definir y establecer el alcance de los derechos de autor en el mundo digital, y solucionar problemas que se generan en el ejercicio de los derechos y la concesión de licencias en línea, el uso de medios tecnológicos de protección, los Tratados exigen además a cada país suscriptor incluir los derechos y su categorización en sus respectivas legislaciones internas.

Para superar los conflictos de derecho que surgen en el ciber espacio respecto a la utilización de las creaciones originales, se plantea la aplicación de dos tipos de medidas tecnológicas; que serán desarrolladas más adelante, pero que por el momento se indica de manera somera, correspondiendo la primera medida tecnológica a proporcionar protección confiable mediante mecanismos tecnológicos que impidan modificar, alterar o copiar las obras, para que de esta manera los titulares de los derechos tengan plena seguridad y confianza de subir sus obras al Internet, a pesar de que esta misma tecnología mal utilizada puede desarrollar medios que eludan las protecciones; queda abierta lamentablemente la posibilidad de que por cada posible solución, se pueden presentar una gran cantidad de obstáculos y problemas tanto legales como prácticos.

La segunda medida tecnológica planteada es el apoyo jurídico a los derechos existentes en la red, los cuales funcionan mediante datos electrónicos capaces de identificar al titular del derecho, su obra y las condiciones para su utilización; estas medidas colaboraran para que los usuarios confíen en la precisión de la información puesta a su alcance, e igualmente cubrir de garantías normativas a los mecanismos técnicos de protección sancionando cualquier modalidad de evasión de los mismos.



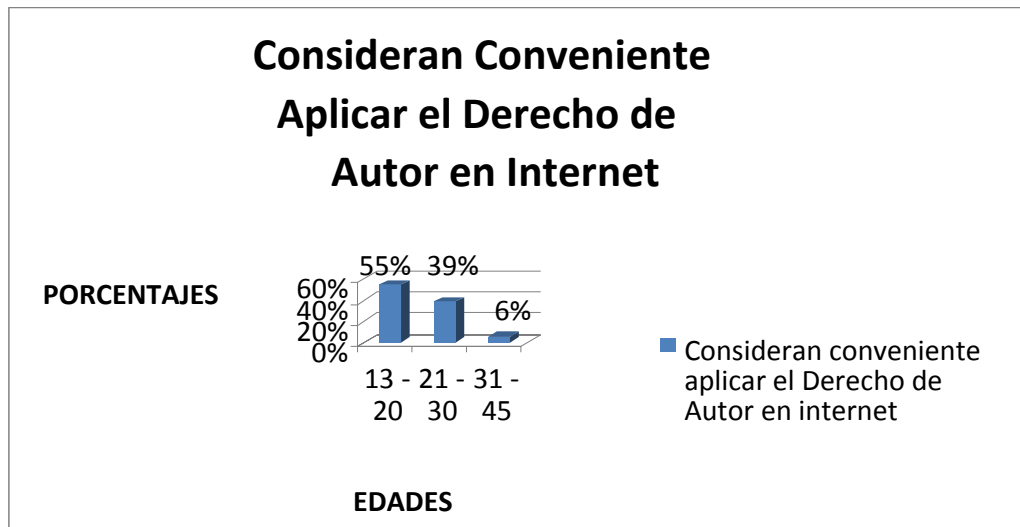
Si bien se podría acusar al Internet de ser la más grande copiadora del mundo por la facilidad con la que se tiene acceso a todo tipo de información, su fácil y ágil copia, y su veloz difusión se la podría además responsabilizar de ser la mayor amenaza para los titulares de los derechos de autor y por ende de sus obras; no obstante los autores sin la intervención del Internet no hubieran tenido la posibilidad de dar a conocer sus obras a millones de usuarios, como lo han conseguido en la actualidad.

En el ámbito local, no podía ser la excepción respecto a la conducta de las personas frente a las nuevas tecnologías, valiéndome del recurso de encuestas en un universo de encuestados que se encuentran en rango de edad desde 15 años a 45 años, se puede determinar que el 100% de los encuestados prefirieron el Internet para acceder a obras del intelecto humano, sin importar su edad o empatía con la tecnología, en comparación con otros métodos tradicionales, tales como recurrir a los soportes físicos de las obras.

Igualmente se puede determinar que la tecnología ha facilitado el acceso a una infinidad de obras, siendo las más requeridas, las obras literarias, musicales, información de todo tipo, videos, blog, e incluso para comunicarse y de entretenimiento, por lo que se puede decir que el Internet a invadido la forma de vida de las personas y que vino para quedarse, a tal grado es su influencia que actualmente no se concibe la cotidianeidad sin este mecanismo, ya sea para investigación, tareas escolares, trabajo –teletrabajo-, determinado por la facilidad en el acceso, disponibilidad de tiempo, cantidad de información; siendo las paginas más solicitadas son: Google, con el 100% de preferencia, le sigue Youtube, Wikipedia con el 85% y 76% de preferencia respectivamente, otras paginas designadas como de uso muy continuo fueron Hotmail, y Yahoo, por cuestión de correo, actualidad y entretenimiento, también fueron mencionadas ares.com, shared4, buenamusica, Facebook, myspace, la cuerda.net, hi5, filestube, maomusic.com.



Es alentador establecer que la conducta de los usuarios con respecto a los derechos de autor en Internet, se ha desarrollado, creando conciencia en su importancia y respeto, que en la mayoría de casos como usuarios se debe cumplir; en virtud del parámetro de edad, se puede observar que en un mayor numero son las generaciones jóvenes quienes aceptan la importancia de regular el espacio digital, bajo la consideración de que un trabajo u obra merece ser reconocido y respetado, aunque solo representan el 55% de los usuarios.

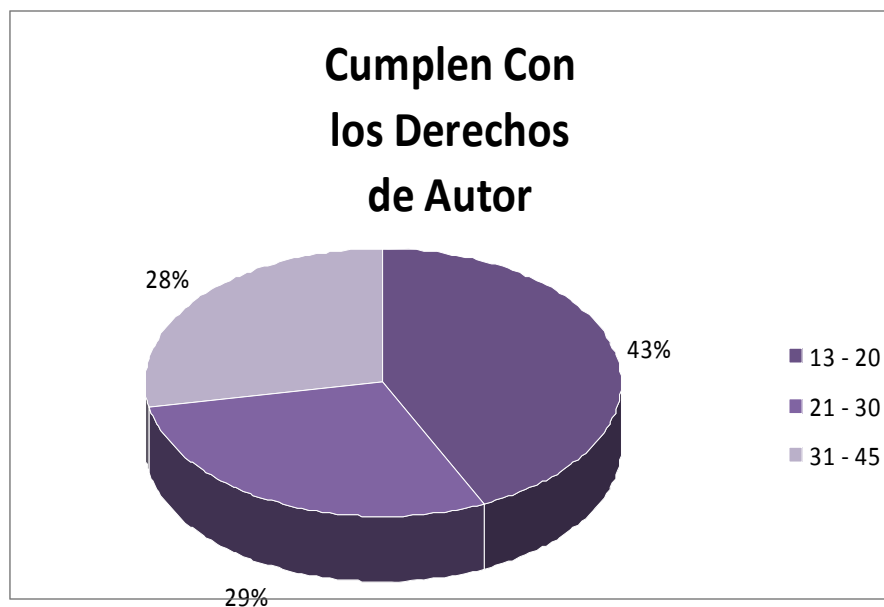


Del mismo universo de los encuestados, coincide que son las generaciones jóvenes quienes en su conducta diaria cumplen con los derechos de autor, respetando la información u otras obras del intelecto humano a las que acceden a través de Internet, manifestando que al respetar los derechos de otros, están creando camino para que se respeten sus derechos, ya que en la actualidad se abre un abanico de posibilidades a través de Internet para comunicar y distribuir a nivel mundial sus obras, por cuanto la tecnología no requiere de inversiones ingentes para poder producir.



Sin embargo del gráfico se puede observar que también otras generaciones aunque no consideraron importante la regulación de los derechos de autor en el Internet, si respetan estos derechos en cuanto al acceso y manejo de las obras digitales.

El problema radica a nivel económico, por cuanto la mayoría de encuestados, sin importar la variable de la edad, se inclinan por productos de piratería, inducidos principalmente por los costos, de manera especial en lo que tiene que ver con obras musicales, cinematográficas, aunque en el ámbito del Internet prefieren acceder a páginas serias y obtener información o acceso a obras por lo canales legales y éticos, aunque en ciertas ocasiones por desconocimiento afecten los derechos de autor pero de buena fe, sin la intención de sacar un lucro o beneficio.

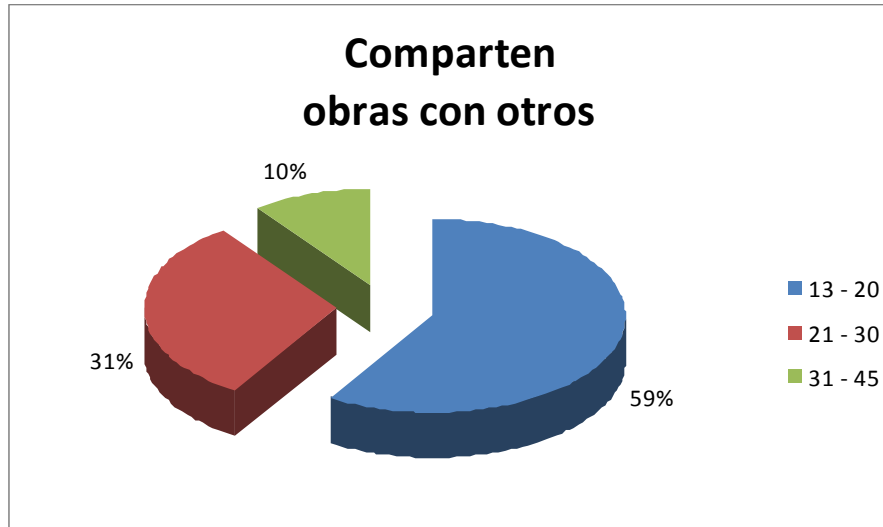


Los derechos morales son los que más se relacionan a la hora de tratar el tema de la importancia de regular el acceso a las obras en el ámbito de la red, sobresaliendo el derecho de paternidad, al ser considerada la importancia de





que los usuarios sepan quién elaboró un trabajo determinado, y que se tenga garantía en la calidad de la información, sin embargo aunque es conocido el derecho de integridad de la obra no es respetado, lamentablemente por la facilidad de la tecnología varias obras han sufrido cambios, distorsiones; así mismo los derechos patrimoniales de comunicación pública, distribución o reproducción son vulnerados.



### DERECHOS MORALES EN EL ENTORNO DIGITAL

Las nuevas tecnologías de la información y comunicación, especialmente el Internet han determinado que los soportes sobre los cuales se pone a disposición las obras del intelecto humano varíen considerablemente; sin embargo, los derechos morales al ser personalísimos, inherentes al ser humano, deben seguir gozando de las características que los determinan como irrenunciables, inalienables, inembargables, e imprescriptibles; y es, porque precisamente la facilidad de transmitir o llegar a un mayor número de usuarios, en velocidades increíblemente más rápidas que al usar los medios tradicionales de distribución, o la facilidad con la cual se puede manipular o alterar las obras, y la carencia de límites territoriales, convierte más que en una necesidad en un requisito indispensable el mantener la autoría de las obras, así como conservar



su integridad, impidiendo alteraciones que las afecten, siendo necesario reforzar estos derechos.

A pesar de lo manifestado anteriormente en los últimos tiempos se va imponiendo un criterio mercantilista que busca liberalizar las obras del peso - que según este criterio- implican el derecho de autor, con el argumento de privilegiar a otros derechos como el acceso a la información y educación, o investigación, y más aún han surgido conflictos de intereses entre los propios interesados como son autores, editores, productores, intérpretes, ejecutantes, etc.

En esta misma línea otro problema que enfrenta el derecho de autor en la era digital es la falta de armonía en cuanto a su regulación a nivel internacional, por cuanto existen grandes divergencias entre las legislaciones de los países de tradición jurídica latina y las de los anglosajones.

Los países de corriente jurídica latina tienen una legislación sobre el derecho de autor donde se reconocen expresamente los derechos morales, incluyendo sus características de inalienabilidad, irrenunciabilidad y perpetuidad, aunque dentro de esta misma corriente hay diferencias, surgiendo lo que se podría denominar una corriente latina pura y otra corriente híbrida, en esta última la protección no es perpetua sino sujeta a cierto lapso, o en ciertas legislaciones como la holandesa se puede renunciar a los derechos de paternidad de la obra, lo que demuestra que ni la propia corriente jurídica latina es homogénea.

En tanto que los países de raíces anglosajonas, aunque el derecho de autor es ajeno a su tradición jurídica ha sido reconocido en sus legislaciones, pero no goza de las mismas características que en el sistema latino, pues no son perpetuos, su duración es la misma que la de los derechos patrimoniales, y aunque no pueden ser cedidos a otra persona natural o jurídica, los autores tienen derecho si lo desean a renunciar a ellos.



Incluso la normativa jurídica estadounidense no reconoce expresamente los derechos morales al autor, aunque sí protege algunas de sus facultades, a través de otras normas como son las de competencia desleal, las que protegen contra la difamación, o el derecho a la privacidad.

Esta disparidad en la regulación de los derechos morales, no significó mayor contradicción u obstáculo en su protección, hasta que cuando, con la tecnología el mundo se convirtió en una “aldea global”, y con ello surge la necesidad imperiosa de armonizar la normativa en torno a los derechos morales y también patrimoniales, para tener una adecuada protección de las obras que circulan en el cyber espacio, convirtiéndose en una tarea ardua pero no imposible.

Sin embargo de lo expresado, el derecho de paternidad y de reivindicación, es plenamente aplicable en el entorno digital, e inclusive dada la interactividad presente entre el usuario y las aplicaciones de Internet se debe especificar la autoría, hasta en los casos en los que con previa autorización del titular del derecho de autor se den cambios en la obra; es decir, que no afecten otros derechos morales, como el de integridad, tales cambios por el contrario y gracias a la tecnología pueden mejorar la calidad del soporte de la obra y no implica atentar al derecho de integridad por cuanto no se afecte el buen nombre del autor; por el contrario, en el evento que este tipo de manipulación por medios digitales mutile, deforme o altere la creación atentando a la honra, y reputación del autor de la obra e incluso de los titulares de los derechos conexos, se requiere limitar o frenar estas actividades que incluso se realizan sin el pleno conocimiento de la gravedad de esos actos, por lo que el derecho de integridad debe más que nunca tener vigencia en este mundo digital.

Alrededor de este tema el doctor José Luís Barzallo en su obra La Propiedad Intelectual en Internet, manifiesta que:



“... junto con la autorización del autor deben determinarse las limitaciones mediante un sistema de advertencias sobre la manipulación de la obra y su comunicación a terceras personas. En este caso al igual que se lo hizo con los programas de ordenador, se le debe mantener la excepción al usuario para que éste pueda adaptar la obra de acuerdo a su necesidad particular, sin que esto signifique que la pueda comercializar o transmitir a terceros sin la autorización del autor, ya que esto sería una violación al derecho moral de la integridad”<sup>20</sup>.

Estableciendo un justo equilibrio entre los derechos de mantenerse informado, o a la educación, con los derechos morales y patrimoniales del autor y de los titulares de los derechos conexos, donde ya se plantea la opción de aplicar los conocidos MTP o Medios Tecnológicos de Protección no solo a los ordenadores, sino a toda obra del ingenio humano que se encuentre digitalizada o sea objeto de intercambio en la red.

En cambio el derecho moral de acceder al único o raro ejemplar de una obra, en la era digital adquiere otra connotación, puesto que en la realidad la situación es totalmente opuesta ya que con los medios tecnológicos que se cuentan en la actualidad, se pueden realizar y de hecho se hacen copias de manera indiscriminada de cualquier obra, de igual o mejor calidad que el original, al alcance de cualquier cibernauta, y por lo tanto en el evento de que el autor desee tener acceso simplemente recurrirá a la red, pero es casi imposible que pueda acceder al archivo directo de la obra ya que es dificultoso identificar el primer ejemplar por la fidelidad de las copias, salvo que tenga alguna particularidad especial.

Por lo tanto este derecho se traduce en la facultad del autor a tener acceso para reproducir su obra y almacenarla en un archivo de uso personal o en la red en una pagina de su propiedad.

---

<sup>20</sup> Barzallo José Luís, “La Propiedad Intelectual en Internet”, Ediciones Legales, Quito – Ecuador.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



## **DERECHOS PATRIMONIALES EN EL ENTORNO DIGITAL**

Estos derechos debido a su contenido económico han resultado ser los más notoriamente afectados por las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, por cuanto estas tecnologías introducen en nuestras cotidianidad nuevas formas de explotación de las creaciones del ingenio humano, surgiendo en torno de ellos graves problemas de aplicación y ejecución, por ello se ha vuelto necesario a más de aplicar los principios tradiciones del Derecho de Autor en el entorno digital, incluso con una interpretación extensiva, la de regular específicamente para este nuevo ámbito, y en ese sentido la comunidad internacional en búsqueda de una adecuada aplicación de los principios tradicionales al entorno digital y, la de incorporar a ciertas disposiciones dirigidas, fundamentalmente, a la observancia de los derechos en el mundo de la Internet de manera multinacional, a través de la OMPI establece el Tratado Sobre Derecho de Autor conocido por sus siglas en ingles como WCT, y el Tratado sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas (WPPT), para proteger a más de los autores, a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas.

Bajo este marco normativo internacional, a los cuales el Ecuador se ha ratificado, y sumando la normativa de la Comunidad Andina, que también es ley para el país, respecto a los derechos patrimoniales se indica:

### **Derecho de reproducción**

En el entorno digital las obras están contenidas en soportes diferentes a los tradicionales, sin que esto afecte a su esencia o naturaleza, y en este sentido el almacenamiento electrónico es considerado como otra forma de reproducción. Tanto más que en la Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana se define a la reproducción como la fijación de la obra en cualquier medio o por



cualquier procedimiento, conocido o por conocerse, dando cabida a esta nueva modalidad de reproducción.

Igualmente la normativa internacional al respecto dispone:

∞ Decisión N° 351, Régimen Común Sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos, define a la reproducción como “la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento”, al igual que el Ecuador la fijación de la obra puede realizarse por cualquier medio o procedimiento, comprendiendo por tanto al almacenamiento digital.

∞ El Convenio de Berna se refiere en idéntico sentido al manifestar que la fijación de la obra puede ser “por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma”, de manera que alcanza a toda forma de uso que implique una fijación de la obra, analógica o digital.

∞ Los Tratados de Internet (WCT y WPPT), ratificando lo establecido en el Convenio de Berna y Decisión 351, disponen que el derecho de reproducción, tal como se establece en el Artículo 9 del Convenio de Berna, y las excepciones permitidas en virtud del mismo, son aplicables en el entorno digital, en particular a la utilización de obras en forma digital, y queda entendido que el almacenamiento en forma digital en un soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción.

“Incluso a nivel de jurisprudencia de varios países se ha determinado que el almacenamiento digital de una obra, incluso con miras a su transmisión por Internet, era en sí mismo una reproducción, conforme al Convenio de Berna,



independientemente de ser también un acto de comunicación pública por su puesta a disposición de los usuarios a través de esa red interactiva”<sup>21</sup>.

En el ámbito digital se establece que no constituye violación al derecho de autor la reproducción temporal o accidental de una obra, siempre y cuando no se trate de una reproducción definitiva, ni tenga un contenido económico directo o indirecto para el que acceda a la obra.

### **Derecho de Comunicación Pública**

El Convenio de Berna con respecto al derecho de comunicación pública establece una protección mínima, señalando de manera ejemplificativa algunas de sus modalidades; pero era válido en el contexto en el cual fue creado; posteriormente en el caso del Ecuador, la legislación de manera concordante con al Decisión 351 de Régimen Común Sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos complementa el alcance del derecho de comunicación pública estableciendo que este derecho comprende la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes; es decir, abarca la puesta a disposición de contenidos sean obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas, producciones fonográficas, por cualquier medio conocido o por conocerse, radicando su importancia para el presente tema en la frase “por cualquier medio conocido o por conocerse”, ya que con el transcurso del tiempo y el desarrollo tecnológico, uno de los medios que estaban por conocerse resultó ser el Internet, por lo tanto esta norma tiene plena aplicación para los titulares de derechos patrimoniales de las obras que se encuentran en la red, en la legislación ecuatoriana.

Además la legislación nacional determina que la comunicación es pública, independientemente si acceden a la obra una pluralidad de personas o una sola de ellas, e incluso doctrinariamente se afirma que existe esta clase de

---

<sup>21</sup> Antequera, Ricardo Enrique, “El Derecho Patrimonial del Autor (Con Particular Referencia al Entorno Digital)” <http://www.letralia.com/135/ensayo01.htm>



comunicación a pesar de que ninguna persona acceda a la obra, pues es suficiente que se ponga a disposición la obra como ocurre en el Internet, donde los usuarios eligen el lugar y momento para acceder a una determina obra que esta a disposición.

Igualmente que con el derecho de reproducción, la jurisprudencia en muchos países, aplicando leyes anteriores al convenio WTC -específico para el mundo digital-, determinó que la puesta a disposición de contenidos a través de redes interactivas como Internet, constituía un acto de comunicación pública; y, para no dejar margen de duda alguna el Tratado Sobre Derecho de Autor (WCT), desarrolló el concepto de un derecho general de comunicación pública, al determinar que: "... los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida 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"<sup>22</sup>.

### **Derecho de Distribución**

La distribución consiste en la facultad del titular de derechos patrimoniales de la obra para ponerla en el mercado mediante la transferencia de la propiedad o por posesión; esta cuestión que parece no tener dificultad alguna en un mundo material cobra otros matices en el espacio digital, donde se debe determinar si toda transmisión sin autorización constituye o no violación del derecho de distribución.

Se ha dicho que, para que se surja la transmisión digital es necesario el almacenamiento electrónico en un sinnúmero de equipos entre el emisor y receptor de la información, aunque sea de manera temporal, y por ende, esta fijación en los computadores o equipos hasta llegar al usuario que ha accedido a información u obras protegidas a través de Internet, constituye una reproducción, por lo que en esos equipos existe un ejemplar más y, en

---

<sup>22</sup> Art. 8 del Tratado Sobre Derecho de Autor (WTC) de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.





consecuencia, la puesta a disposición a través de la red constituye, además, un acto de distribución, dado que en cada uno de los computadores de los usuarios se ha almacenado un ejemplar, y la jurisprudencia en los Estados Unidos, determinó que la transmisión de obras por Internet constituye un acto no autorizado de distribución por transmisión.

Sin embargo, no puede considerarse a toda transmisión por Internet como distribución y por lo tanto violatoria a este derecho patrimonial, y por ello se abrió el debate en torno a este tema en los nuevos Tratados de la OMPI, en cuya Conferencia Diplomática se aprobó una “Declaración Concertada”, que en el texto del WCT y en relación con el derecho de distribución reza así:

*“...las expresiones ‘copias’ y ‘originales y copias’ sujetas al derecho de distribución y al derecho de alquiler en virtud de dichos Artículos, se refieren exclusivamente a las copias fijadas que se pueden poner en circulación como objetos tangibles”.*

Es decir, la OMPI considera que existe distribución siempre y cuando se de la fijación de la obra en un soporte físico, que pueden ponerse en circulación, excluyendo a las transiciones digitales, y solo cuando las obras digitales se incorporen a un soporte tangible pueden disponerse mediante el derecho de distribución, así lo determina el conferencista José Massaguer al manifestar que la transmisión de los contenidos protegidos a través de la red ha quedado al margen del derecho de distribución, ya que en la distribución digital no concurre el elemento esencial y definitorio de la distribución, cuyo objeto ha de ser una copia física de los contenidos protegidos.<sup>23</sup>

Lo anterior quiere decir que, el derecho de distribución no comprende a las transmisiones de “intangibles”, como ocurre en las comunicaciones online, pero

---

<sup>23</sup> Referencia tomada de la obra Derecho de Autor en Internet, del Doctor Barzallo José Luís, quien a su vez se remite a la Conferencia “Impacto del Comercio Electrónico en la propiedad intelectual. Seminario Regional de la OMPI sobre Propiedad Intelectual y Comercio Electrónico en América Latina”.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



para otro grupo de pensadores, consideran que es plenamente aplicable el derecho de distribución en la era digital, tal es así que la autor o titular de este derecho es el único que puede autorizar la distribución en la ámbito digital y por ende este derecho se viola cuando una copia electrónica del cualquier material protegido es transmitido sin la respectiva autorización, dejando de lado el concepto material de la distribución.

Por ello a pesar del grado de restricción con el que este derecho fue tratado a nivel de la legislación multilateral, en el derecho positivo ecuatoriano en cambio incluir en la definición de este derecho la frase “cualquier otra forma”, permite aplicarlo al ámbito digital.

### **Derecho de Colocar Dispositivos Técnicos de Autotutela**

Antes del surgimiento de los Tratados de Internet de la OMPI<sup>24</sup>, a través de la legislación existente, ya se otorgaba la potestad a los titulares de los derechos de autor de blindar sus obras con dispositivos o medios tecnológicos de seguridad como sistemas de codificación, para evitar que sean vulnerados, mediante la comunicación, recepción, retransmisión, reproducción o modificación no autorizadas de la obra; sin embargo, por el desarrollo tecnológico, que facilitaba saltarse o eludir estos dispositivos de seguridad, en búsqueda de una tutela más efectiva del derecho de autor, con los Tratados de Internet, se busca que las leyes proporcionen acciones y recursos efectivos contra los actos de “eludir” los mecanismos de protección, estableciendo como en el caso ecuatoriano, norma positiva expresa en ese sentido, a través de la Ley de Propiedad Intelectual, artículo 25.

*“Artículo 25. El titular del derecho de autor tiene el derecho de aplicar o exigir que se apliquen las protecciones técnicas que crea pertinentes, mediante la incorporación de medios o dispositivos, la codificación de*

---

<sup>24</sup> Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



*señales u otros sistemas de protección tangibles o intangibles, a fin de impedir o prevenir la violación de sus derechos. Los actos de importación, fabricación, venta, arrendamiento, oferta de servicios, puesta en circulación o cualquier otra forma de facilitación de aparatos o medios destinados a descifrar o decodificar las señales codificadas o de cualquier otra manera burlar o quebrantar los medios de protección aplicados por el titular del derecho de autor, realizados sin su consentimiento, serán asimilados a una violación del derecho de autor para efectos de las acciones civiles así como para el ejercicio de las medidas cautelares que corresponda, sin perjuicio de las penas a que haya lugar por el delito”.*

En la misma ley, a más de establecer el derecho subjetivo que se acaba de señalar, en su artículo 325, tipifica la conducta de quienes de cualquier manera eludan los dispositivos técnicos de autotutela, al disponer que serán sancionados quienes introduzcan al país, almacenen, ofrezcan en venta, vendan arrienden o de cualquier otra manera pongan en circulación o a disposición de terceros aparatos u otros medios destinados a descifrar o decodificar las señales codificadas o de cualquier otra manera burlar o quebrantar los medios los medios técnicos de protección aplicados por el titular del derecho, estableciendo una sanción de carácter pecuniario y prisión, en proporción al daño económico causado.

## **DOCTRINAS SOBRE EL DERECHO DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL**

Como se ha expresado en líneas anteriores, el desarrollo tecnológico de la sociedad en todas sus áreas; especialmente en el mundo digital a través del Internet, genera situaciones imprevistas, las mismas que plantean un análisis a las doctrinas y al sistema legislativo positivos, aplicados en la actualidad, para determinar si las doctrinas y normas vigentes son suficientes y efectivas en el ámbito de regular las nuevas relaciones y el tratamiento que se debe aplicar al Derecho de Autor.



Actualmente existen tres teorías respecto a la vigencia y conveniencia del Derecho de Autor en Internet, y a saber son:

### **Teoría Neoclásica o Conservadora.-**

Teoría que plantea pocos cambios o ajustes a las normas vigentes actualmente del Derecho de Autor; enfocada a defender los privilegios de los autores de obras del ingenio humano, bajo el argumento de que la circulación de material protegido en Internet está en constante peligro de ser copiada indiscriminadamente, alterada o mutilada, afectando los derechos que protegen a los autores y titulares de los derechos conexos, en fin atentando a los derechos de autor.

Entre los ajustes al Derecho de Autor, que plantea la presente teoría se refiere a la limitación a la copia privada<sup>25</sup>; debido a que, por el avance tecnológico permite una rápida reproducción y distribución por medio de la red, lo que ha generado un descontrol para los titulares legítimos de los derechos de autor y derechos conexos.

Otro ajuste que se plantea es el de defender la autorización de la obra digital o Digital Rights Management (DRM) –siglas en ingles- los que apoyan el uso de los DRM plantean que se hace necesaria su aplicación para que los poseedores de derechos de autor prevengan la duplicación sin autorización de sus obras y así aseguren flujos continuos de ingresos. En cambio aquellas corrientes que se oponen, argumentan que los titulares de derechos de autor intentan restringir el uso de las obras protegidas, en formas no cubiertas por las leyes existentes, además consideran que los DRM son prácticas anti-

---

<sup>25</sup> Los ajustes a las doctrinas al derecho de autor en el entorno digital se analizarán ampliamente en el siguiente tema.



competitivas, objetando incluso desde el campo semántico al manifestar que la palabra rights (derechos) es engañosa y proponen que se cambie la denominación de Digital Rights Management (DRM) a Digital Restrictions Management (gestión de restricciones digitales).

Otro punto de confrontación entre los usuarios de la red y titulares del derecho de autor recae sobre el plazo de exclusividad a beneficio de los autores, ya que los cibernautas lo consideran innecesario, por cuanto el acceso a las obras debería ser inmediato para privilegiar de esta manera a la cultura y la educación, bajo el argumento de que las obras del ingenio humano deben estar al alcance de todos los que las requieran sin necesidad de un periodo de exclusividad.

Según esta teoría los ajustes que a los que debe someterse el derecho de autor no tienen por qué afectar su esencia, especialmente de los derechos morales que se caracterizan por ser imprescriptibles, ilimitados e inalienables, ya que son plenamente aplicables en el mundo del Internet porque el soporte sobre el cual se expresen las obras no afecta de ninguna manera su protección, ni cambia su condición de objeto de derechos personalismos de sus creadores.

### **Teoría Minimalista o Pro-informática.-**

Esta teoría por su parte es contraria totalmente a la teoría neoclásica, pues considera que la presencia del derecho de autor en el entorno de Internet es obsoleta, por cuanto, cualquier tipo de restricciones no son validas en el ámbito del Internet, sobre todo porque este último es un espacio que se mueve libremente, garantizando la circulación de información, comunicación y acceso a la red por todo el mundo, siendo su mayor fin el de favorecer al usuario; y por lo tanto no es posible ejercer controles sobre la utilización y el destino de las obras en el ambiente digital.



### **Teoría Moderada o Ecléctica.-**

Esta teoría plantea una combinación entre las dos teorías anteriores (Teoría Neoclásica y Teoría Minimalista), para alcanzar un equilibrio entre los involucrados; es decir, entre los autores o creadores, los usuarios, los proveedores de contenido y de servicio de Internet, teniendo en cuenta el tipo de acceso, el uso y posible daño que se pueda causar al propietario de la información; para esto el derecho de autor no necesariamente debe cambiar su naturaleza, sino adaptarse a las necesidades de las redes digitales, considerando que la tecnología trae consigo varias soluciones a problemas existentes; y el derecho de autor debe responder a la nueva realidad que las tecnologías presentan siendo perfectamente aplicables en el mundo del Internet.

De estas tres teorías, actualmente en el campo doctrinario la más aceptada es aquella que manifiesta que el Derecho de Autor es válido conceptualmente, aunque requiere algunas adaptaciones para su correcta aplicación en el mundo digital<sup>26</sup>.

### **EXCEPCION A LOS DERECHOS PATRIMONIALES.-**

#### **COPIA PRIVADA**

Se entiende por **copia privada** al derecho que permite a una persona realizar la copia de una obra para uso privado sin ánimo de lucro, pues se considera que la copia privada permite la difusión de la cultura sin necesidad de la participación del dinero.

La copia privada es un concepto que se origina en Alemania, durante los años sesenta luego de la aparición de las primeras copadoras domésticas, el derecho a la copia privada se introdujo entre otras razones para proteger el derecho al acceso a la cultura de toda la sociedad, pero la copia privada

---

<sup>26</sup> Araujo Cristian, “El Internet y el Derecho de Autor”, Boletín Jurídico Essentia Iuris, <http://essentiaiuris.iespana.es>

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



plantea ciertas restricciones a los derechos otorgados por la ley a los autores de creaciones intelectuales; es así, que nos encontramos ante el dilema “Un derecho tiene su frontera cuando colisiona o afecta el ejercicio de otro derecho”, el presente trae consigo el enfrentamiento entre el derecho de autor que protege la autoría de una obra intelectual y el derecho a la libertad de información y a la cultura; sobre todo en el presente donde los avances tecnológicos han permitido el desarrollo del Internet y de sus conexiones; por ejemplo en el ámbito artístico hay quienes opinan que el trabajo que hace el Internet es dar a conocer a los verdaderos artistas, pero por otra parte se piensa que las industrias cinematográficas y de la música podrían llegar a su fin a causa de la copia ilegal denominada piratería que afecta seriamente los beneficios que generan estas industrias, – piratería es el negocio de reproducción y distribución con fines lucrativos y a gran escala de distintos medios y contenidos como son software, videos, música, etc.; se ha solicitado que el término piratería sea cambiando por copia no autorizada o copia prohibida.

Al ser físicamente imposible controlar todas las copias que se realizan en ámbitos domésticos, algunos países ha decidido regular de alguna forma dichas copias realizadas sin la autorización de los titulares de [derechos de autor](#); cada país establece los límites que deben ser aplicados para que sea legal dicha copia, esta decisión traería consigo la implementación de un sistema remuneratorio que compense a los titulares de derechos, pudiendo ser una compensación económica; por ejemplo en [España](#) tras la reciente modificación de la Ley de Propiedad Intelectual se permite las copias de obras literarias, artísticas o científicas sin previa autorización de los titulares de propiedad intelectual, siempre y cuando sea para uso privado del copista, y la copia no sea utilizada con fines colectivos, ni lucrativos. La copia privada no se aplica a software o programas de ordenador.

### **La Copia Privada con Remuneración Compensatoria.**

Concepto que se origina en España, es conocida con el nombre de canon por copia privada; éste plantea la aplicación de una tasa sobre las copias que se



efectúen de las obras, la cual se distribuiría entre los autores para compensar las copias que se han efectuado; sin que esto signifique una remuneración para el autor.

Este incremento afecta directamente a los consumidores, pero intenta equilibrar los derechos de los titulares de las obras publicadas, lamentablemente no es posible controlar la propagación de información existente en el Internet, para evitarlo se propone inclusive impulsar la creación de sistema reglados y legales.

Quienes se oponen, consideran que la copia privada con remuneración compensatoria es arbitraria, debido a que no se lleva un control respecto a que obras se han copiado y por cuáles se está cobrando; sino se reparte los ingresos proporcionalmente respecto a la importancia del autor.

Ante las circunstancias antes expuestas se concluye que esta es una ley impopular cuya meta es el compensar a los autores del perjuicio que se genera por la obtención gratuita de obras artísticas.

### **Derecho de Préstamo Público.**

Figura que se origina en los países nórdicos, mediante la cual en ámbitos públicos como las bibliotecas se paga una retribución por el acceso de la obra, pero para la implantación de este derecho es necesario considerar la economía de los países, de esta manera no se implantarán en aquellos países que el Banco Mundial califica que no cuenta con los ingresos medios o altos ya que éstos tendrían que disminuir dinero de fondos destinados a servicios públicos básicos.

El presente derecho es considerado un reconocimiento, un derecho del autor e inclusive como un incentivo cultural; la remuneración que se aplica al préstamo público se la desarrolla para compensar las posibles pérdidas que se pueda ocasionar a los *titulares de los derechos patrimoniales* cuando las bibliotecas permiten la lectura gratis de los libros; porque se prefiere el préstamo o lectura gratis a la adquisición de una obra.





Hay que tener en cuenta que las bibliotecas públicas y otras instituciones culturales, científicas y educativas tienen como finalidad el permitir el acceso de toda la sociedad a la información existente a la fecha sin ánimo de lucro, hay que considerar además que el camino hacia la cultura sobre todo de niños y adolescentes es por medio de la lectura la que debe ser fomentada e inclusive convertirla en hábito; ante lo expuesto se debe encontrar el equilibrio adecuado entre el público que tiene derecho al acceso a la información y los privilegios legales y morales de los titulares de derecho de autor.

Por una parte que el derecho de préstamo público permite al titular autorizar o prohibir el préstamo de su obra publicada a los usuarios, esta autorización puede estar representada mediante licencias o el pago de tarifas a los autores a través de las sociedades de recaudación; por lo tanto existe un derecho de retribución, que es el derecho del autor a recibir compensación económica por el préstamo de su obra al público.

Se presenta cierta discrepancia respecto a si este derecho está o no vinculado con el derecho de autor pero cualquiera que fuera el caso el pago realizado al autor no se considera parte de la tarifa del copyright.

Los principios de libertad para acceder a la información, obras, etc., permite el desarrollo de las comunidades en los aspectos social, educativo, cultural, democrático y económico, que se desarrolla por medio de bibliotecas, las cuales son responsabilidad de autoridades de cada uno de los países garantizando su gratuidad, financiamiento, y su buen funcionamiento. El préstamo de materiales publicados, que favorecen a los autores y que se desarrolla en las bibliotecas no debe verse restringida por la legislación, además se debe establecer que el dinero que se paga por el derecho de préstamo público no debe afectar la calidad de los servicios ofrecidos por las bibliotecas ni aun a su presupuesto, por lo tanto deberá ser entregado por el Estado en forma separada del presupuesto.

Lo expresado anteriormente sería lo mas óptimo pero la realidad es otra, lamentablemente el presupuesto destinado a las bibliotecas públicas es escaso



y si además de esto se tuviera que pagar por el derecho de préstamo se estaría obligando a la reducción de personal, disminución de la calidad de los servicios, la capacidad de adquisición de materiales, se verían obligados al cobro por el acceso a las instalaciones, incluso se tendría que cobrar a los usuarios por el préstamo. Por lo tanto el Estado está obligado a mejorar la situación de las bibliotecas de uso público y garantizar su gratuidad, porque caso contrario se negará el derecho igualitario al aprendizaje y al conocimiento de todos los ciudadanos que requieren de información para el desarrollo de su creatividad intelectual.

### **Licencia Global.-**

Consiste en establecer un valor para autorizar que por medio del Internet se obtenga información, al momento de efectuar los pagos los usuarios ganan un espacio de libertad por pago y este pago se destina para los autores por las copias de sus obras que se proporcionan a los usuarios del Internet.

## **ESTUDIO DE LOS MODOS ALTERNATIVOS DE PROTECCION DE LOS DERECHOS DE AUTOR.**

La gran facilidad con que se reproducen y distribuyen copias sin autorización o se crean obras derivadas mediante las nuevas tecnologías de la comunicación, especialmente en lo que hace referencia a Internet, ha provocado que la violación de los Derechos de Autor en Internet sea común de manera que casi no se cree en un control legal efectivo.

Por los problemas antes analizados el derecho positivo por sí solo no ha podido otorgar un marco adecuado de protección a las obras del ingenio humano en el ámbito digital, por ello recurriendo a la misma tecnología han surgido mecanismos para proteger los derechos de autor en el contexto actual, denominados por la OMPI como "Sistemas Tecnológicos en Línea que posibilitan la gestión, explotación y observancia del derecho de autor", mejor conocidos en la red como "Electronic Copyright Management Systems (ECMS)



o Electronic Rights Management Systems (ERMS)”, y en español como Medidas Tecnológicas de Protección.

Estos sistemas tienen la función de controlar y, en caso de que sea necesario, impedir o restringir el uso que se hace de las obras protegidas en la red, mediante permisos / licencias que posibilitan usar la obra bajo los parámetros o autorización de los titulares de derechos de autor, información que es suministrada a los usuarios, evitando así que, aunque con buena fe del usuario, se afecte de alguna manera a las obras que se encuentran en la red.

“Las Medidas Tecnológicas de Protección en lo esencial se refieren a cualquier técnica, dispositivo o componente que, utilizados en relación con objetos protegidos por el derecho de autor o por los derechos conexos, tiene como función normal promover el uso autorizado de tales objetos. Su operación habitual, se orienta a impedir o restringir determinados actos de utilización que no cuenten con la debida autorización de los titulares de los mencionados derechos”<sup>27</sup>

Es decir se trata de tecnologías de control de acceso y utilización de las obras en línea, para limitar o restringir el uso de medios o dispositivos digitales, dirigidos a vulnerar los derechos de autor, o sea se trata de tecnología contra tecnología, medidas que se aplican sobre todo a medios creativos como lo son la música, películas, videos, etc., ya que desde el nacimiento de los [ordenadores personales](#), estos se han convertido en un medio fácil de copiar un número ilimitado de veces sin sufrir degradación alguna en la calidad de las copias, lo contrario ocurre con el contenido analógico el cual pierde calidad con cada generación copiada, inclusive con su uso normal; por ejemplo, en Estados Unidos, la biblioteca del Congreso ha desarrollado hace varios años atrás el sistema “Copyright Office Electornics Registration, Recordation On Deposit System” (CORDS), mediante el cual se registran las obras sean libros, fotos, discos, filmes en formato digital, es decir en bits, y no en soportes materiales, con el objeto de asegurar su contenido y originalidad, evitando la

---

<sup>27</sup> Ossa Rojas Claudia, “Medidas Técnicas de Protección de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos en el Entorno Digital”. [www.alfa-redi.com/apc-aa-alfaredi/img-upload](http://www.alfa-redi.com/apc-aa-alfaredi/img-upload).

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



distribución de copias no autorizadas y producción de obras derivadas que se ofrecen en Internet de manera ilegal.

Los sistemas o medidas tecnológicas en línea actúan en primer lugar marcando la obra con los datos del autor y el nivel de uso que se autoriza, mediante un identificador inalterable para el usuario, y en un segundo nivel rastreando la obra para realizar seguimiento o control, cuidando que los usuarios no vayan más allá de lo que se les esta permitido, ya que al detectar quién accede a cada obra, cuándo y bajo qué condiciones, y reportar esta información al proveedor de la obra, para que autorice o niegue el acceso a la misma, al autorizarlo se lo hace bajo condiciones fijadas por el proveedor de la obra, independientemente de los derechos que la ley otorgue al autor o al público, pero si el usuario no puede hacer la copia sin eludir el sistema de protección, que no se lo permite, la empresa que controla estos sistemas acaba de anular un derecho legítimo del usuario, ya que cualquier intento de ejercerlo lo convierte en un criminal. En todo caso, el derecho de copia privada reposa en el supuesto de que a la obra que se va a copiar se ha accedido lícitamente, y no con quebrantamiento de los derechos de propiedad intelectual que existan sobre ella.

Por las diversas formas de aplicación y control que brindan las Medidas Tecnológicas de Protección, la OMPI ha establecido una clasificación en virtud de la función que cumplen estas medidas, y a saber es:

1.- Sistemas de Control de Acceso a las obras protegidas.-

Se tratan de medidas desplegadas para limitar el acceso al contenido protegido de aquellas personas que no están autorizadas, existen varios sistemas desarrollados bajo este parámetro para identificar a las personas que pueden acceder a las obras, como son la criptografía, o contraseñas.

2.- Sistemas de Control de Uso de las obras protegidas una vez que los usuarios tienen acceso a la obra.-



Medidas que permiten al titular de los derechos de autor controlar el uso sucesivo de sus obras, incluso una vez que se ha obtenido el acceso de dicho material, es decir se precautelan derechos como el de reproducción, comunicación pública e incluso distribución.

Las técnicas de marcado son las más importantes en el proceso, porque de su complejidad depende que puedan ser eliminadas o inutilizadas por el usuario, impidiendo entonces que el ECMS pueda localizar la obra.

A pesar de las ventajas que ofrecen estos sistemas de protección, carecen de una coordinación centralizada, que les permita actuar homogéneamente a nivel mundial, y la interoperabilidad supondría una gran ventaja, ya que los usuarios podrían realizar las búsquedas en numerosas bases de datos interconectadas entre sí; y permitir que los titulares de derechos de autor eviten la duplicación sin autorización de sus obras y así aseguren flujos continuos de ingresos.

Otra desventaja es el costo para el uso de sistemas de protección, como ejemplo tenemos a [EMI](#) quien dejó de publicar CDs de audio con estas protecciones, declarando que "los costos no son comparables con los resultados". EMI fue la última discográfica en hacerlo, y los CDs de audio que contienen medios de protección no son lanzados por ninguna casa discográfica mayor. Otra área donde se aplica las restricciones son los [libros electrónicos](#) leídos en una [computadora personal](#) o en un lector de libros electrónicos ha ocasionado que este mercado presente un despegue lento, es así que los primeros proveedores y editoriales de libros electrónicos no han sobrevivido.

Existen tres niveles de protección, esta depende del libro electrónico; tenemos los libros sellados, libros inscritos y libros exclusivos al dueño. Los libros sellados solo impiden que se modifique el documento, en los libros electrónicos inscritos una de las restricciones de los medios de protección es etiquetar una identificación digital en el archivo que se descarga para identificar al dueño del mismo, esto desincentiva la distribución del libro



electrónico porque está inscrito con el nombre de su dueño. Los libros exclusivos al dueño es la forma de seguridad más estricta, el libro solo puede ser abierto con la computadora en la que fue descargado, previniendo la copia y distribución del texto.

Pero al control existente de las Medidas Tecnológicas de Protección también se lo puede eludir, un método simple para eludirlos en archivos de audio es copiar el contenido en un CD de audio y después [ripearlos](#)<sup>28</sup> en archivos libres de DRM, esto solo es posible cuando el software que reproduce estos archivos restringidos por DRM permite copiar CDs.

El material audiovisual que utilice un control con medidas tecnológicas de protección está sujeto al agujero analógico ya que para reproducir el material, la señal digital debe ser convertida en una señal análoga que contiene luz y/o sonido para el espectador, y así se encuentre disponible para ser copiada, ya que ninguna medidas tecnológicas de protección es capaz de controlar contenido en este formato.

Sin embargo no todo es favorable en la aplicación de estos sistemas o medidas, por cuanto se señala que vulneran los derechos de confidencialidad, privacidad, datos personales, o al libre acceso a la información, y la cultura, ya que por sus sistema de rastreo se conoce el comportamiento y preferencias del usuario, es decir, un tercero tendrá información sobre qué, cómo y cuándo leemos, oímos música, escuchamos radio, vemos películas y accedemos a cualquier contenido digital, con esa información igualmente se forman bases de datos de clientes de todo el mundo, lo que plantea problemas debido a que no todos los estados protegen de la misma forma los datos personales, y es muy posible que estos sistemas, en su afán por proteger los derechos de autor, no respeten los límites al derecho de autor como son el límite de copia privada o los privilegios de bibliotecas e instituciones similares, se impide la realización de obras derivadas que es un proceso común en la creación cultural, muchas obras son trabajos derivados de obras anteriores como son traducciones,

---

<sup>28</sup> Ripear es el proceso de copiar los datos de audio y vídeo de un dispositivo multimedia, (como un [CD](#), [DVD](#), o [HD DVD](#)), a un [disco duro](#). <http://es.wikipedia.org/wiki/Ripear>.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



realización de remixes, y otras formas de expresión, estas acciones de orden cultural se tornan imposibles con estos sistemas de protección, se plantea la presunción de inocencia con las medidas técnicas de restricción de acceso y copia, declarando a la ciudadanía culpable antes de que se pruebe lo contrario, privándola de una serie de derechos en forma preventiva, sin que se haya cometido ningún delito.

Además, los ECMS pueden crear desigualdades, tanto sociales como económicas, al impedir el acceso a la información a personas con menor capacidad adquisitiva, negándoles un derecho básico: el de la información, por cuanto los poseedores de derechos de autor intentan restringir el uso de material en formas no cubiertas por las leyes existentes, además se consideran que estos mecanismos o sistemas son prácticas anti-competitiva.

Entre algunos de estos sistemas se mencionan:

#### **Digital Watermarking (DW) o Marcas de Agua.-**

Una marca de agua digital es una señal que se inserta en un archivo digital de manera que pueda ser detectada por una computadora pero que no sea perceptible por los sentidos<sup>29</sup>.

La marca de agua informa sobre el autor de la obra, así como las facultades que puede desarrollar con ella el usuario, pero no evita que el archivo pueda ser modificado e incluso se puede eliminar o remover la propia marca de la obra, aunque provoca que se degrade el audio o video, la objeción es que esta marca permanece oculta al usuario, y en la actualidad puede ser eliminada fácilmente, por sistemas de compresión como un efecto secundario, disminución de la calidad.

#### **Encriptado y Contraseñas.-**

Se trata de un mecanismo de acceso, por el cual se puede controlar mediante contraseñas o Keys el acceso a determinada obra, y su integridad, pero no se

---

<sup>29</sup> <http://www.nosolousabilidad.com/articulos/ecms.ht> m

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



puede controlar el uso que de la obra haga quien fue autorizado a acceder a la misma.

Mediante la Encripción, se transforma el texto original en texto cifrado por medio de un algoritmo y una clave de encripción, convirtiendo al texto en ininteligible para quienes no posea la clave de desencripción, para completar el proceso quien tiene acceso a la obra la desencripta volviendo el texto original a partir del texto cifrado por medio de un algoritmo y la clave de desencripción.

La encriptación es un recurso utilizado desde tiempos antiguos, tal es así, que en época del emperador romano Julio Cesar ya se utilizaba esta técnica, y en la actualidad con el advenimiento de la tecnología se aplicó al mundo digital, sus inicios se dieron con los CD de audio, siendo la primera medida tecnológica de protección con este mecanismos denominada Sistema de Gestión de Copias en serie o SMCS, método que permitía controlar las copias digitales a partir de un original, y que fue creada específicamente para la música en formato digital, su aplicación resultó de los acuerdos entre las compañías discográficas y los fabricantes de productos electrónicos, respecto a las obras audiovisuales en formato DVD también se acogieron a este sistema para protegerse contra la reproducción, distribución y transmisión no autorizada en el ámbito digital, y en este caso el sistema de protección se denominó Content Scramble System –CSS, que en español sería Sistema de Cifrado del Contenido, y por su efectividad, también su aplicación se ha extendido a otro tipos de archivos digitales e inclusive a las transmisiones por cable o satélite.

Los algoritmos de encripción actuales tienen dos tipos de entradas, el texto a ser encriptado y la o las llaves de encripción, de esta forma, el algoritmo se hace público para que pueda ser revisado, y se mantiene en reserva la clave, misma que se transfiere a las llaves de encripción y /o desencripción.





Existen dos tipos principales de encriptación, simétrica y asimétrica, también conocidas respectivamente como llave secreta y de llave pública. La primera en surgir fue la simétrica, que utilizaba la misma clave para encriptar y desencriptar, por su falencia en la seguridad, por cuanto se requería previamente emitir la clave entre el emisor y receptor se desarrolló la criptografía asimétrica o de llave pública, en la cual se utiliza una pareja de llaves, que se conocen como llave pública y llave privada, evitándose el problema de distribución de llaves, pues la llave pública no sirve para desencriptar los datos cifrados con ella misma.

En Estados Unidos se comenzó a utilizar programas de encriptación mediante la ley llamada Secure Pubis Networks Act., que permitió y reguló la utilización de programas de encriptación con lo cual se pudo proteger la privacidad de las personas. Esta legislación crea fuerte protección a la privacidad, preserva los derechos de los ciudadanos de utilizar la encriptación con sistemas de Key Recovery Technology, que limita el acceso incluso del gobierno a esa información encriptada.

### **Firmas Digitales**

Se basan en la tecnología de la criptografía antes referida, este mecanismo utilizan un algoritmo asimétrico, surge bajo el criterio de eficiencia, porque el aplicar un algoritmo asimétrico a toda una obra resultaría computacionalmente muy pesado para ser manejado en la red, por ello se aplica únicamente a un resumen de la obra, al encriptarse este resumen con la llave privada del emisor, se obtienen los mismos resultados de seguridad, ya que la identidad del emisor queda garantizada, así como la integridad del mensaje, en virtud de que si alguien lo modificara, necesitaría la llave privada para volverlo a firmar.

Con este mecanismo se garantiza el reconocimiento del autor de la obra, es decir el derecho de paternidad, ya que sólo el autor tiene acceso a la llave privada que aunada a la llave pública, desencripta la obra; y por consiguiente, sólo será atribuida la autoría de una obra firmada electrónicamente a quien haya firmado como autor la primera copia o copia más antigua. Así mismo se



vela por el derecho de integridad de la obra, por cuanto sólo el autor que haya firmado su obra tendrá acceso a la llave privada; y por consiguiente, sólo él podrá hacerle las modificaciones que considere pertinentes volviendo después a firmar su obra modificada y poniéndola nuevamente a disposición del público. De esta forma, las modificaciones realizadas sólo serán atribuidas a aquél quien las haya firmado.

### **Digital Object Identifier (DOI).-**

Mecanismo que fue creado por la *Corporación Nacional para Iniciativas de Investigación (CNRI)*. Sistema completo de asignación que permite mantener, resolver y utilizar identificadores permanentes, para ubicar la obra digital a pesar de que sea cambiada de su localización, lo que permite controlar el uso que se hace de una obra y sobre quiénes acceden a esta obra.

### **Esteganografía.-**

Proceso que consiste en primer lugar introducir signos, marcas o mensajes, datos, fotografías dibujos, textos, sonidos e incluso videos en la obra sin alterar su contenido siendo imperceptibles a los sentidos sin un procedimiento adecuado, y en segundo lugar se complementa con un proceso de fe publica que consiste en registrar estas marcas mediante actas notariales que dan fe publica de que mediante un procedimiento esteganográfico, se ha introducido el signo distintivo, en la obra por parte del legítimo titular del derecho de autor.

Mediante este procedimiento el titular de la obra obtiene protección de sus derechos, otorgándole la seguridad de que sus obras pueden ser identificadas como suyas en cualquier momento y lugar.

Se diferencia de la criptografía por cuanto no modifica la información sino que la oculta y se convierte un método seguro para transportar y ocultar información. De esta forma los datos que son introducidos por la esteganografía se caracterizan por que los datos que se introducen no deben



de ser perceptibles a los sentidos, y solo deben ser introducidos por los titulares del derecho de autor.

De esta forma, con la utilización de la esteganografía y del acta notarial se puede comprobar que determinada fecha, un individuo introdujo un mensaje en su obra, con cualquier contenido que el desee.

Como sucede en cuestiones tecnológicas los sistemas de protección a medida que pasa el tiempo pueden ser vulnerados, y en no pocas ocasiones de manera sencilla, es aconsejable que estos dispositivos sean utilizados conjuntamente con otros sistemas legales de resguardo, asociados a regímenes de contratación y legislación especial, permitiendo ofrecer una mayor seguridad. Por ejemplo establecer en las legislaciones internas de cada país que la utilización de mecanismos para eludir los sistemas de protección sean un delito, como así lo ha determinado la normativa ecuatoriana, y aunque aún no se ha elaborado un conjunto universal de normas para regular y proteger la aplicación de estos medios tecnológicos, se han conseguido grandes avances en los diferentes tratados, legislaciones y directivas, destacando los Tratados de Internet promovidos por la OMPI, así el Tratado sobre Derecho de autor en su articulado 11 dispone:

*“Las partes contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas efectivas que sean utilizadas por los autores en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado o del Convenio de Berna, y que, respecto de sus obras, restrinjan actos que no estén autorizados por los autores concernido o permitidos por la ley”.*



En idénticos términos también se busca proteger a los artistas intérpretes o ejecutantes con la aplicación de estos mecanismos a través del Tratado de la OMPI sobre Interpretación, o Ejecución y Fonogramas<sup>30</sup>.

Estos tratados encargan a la legislación interna de cada país suscriptor el implementar esta protección, arriesgándose a una falta de armonía de las normas nacionales, pero que se “justifica por los diferentes niveles de desarrollo en materia tecnológica de cada país, ... y por las diferencias aún subsistentes entre el sistema del copyright y el del derecho de autor que no permiten en la práctica alcanzar tal armonización con facilidad, ni menos exigir una uniformidad absoluta”.<sup>31</sup>

El tema de los medios tecnológicos de protección también fue recogida por Estados Unidos con la Digital Millenium Copyright, igualmente fue tratado en la Directiva Europea sobre derecho de autor en la sociedad de la información, en los tratados de libre comercio suscritos entre Estados Unidos y varios países de América Latina, como Chile, Perú y Colombia, los cuales a más de reconocer a estos mecanismos como objeto de protección legal, también determina sanciones para quienes los eludan o traten de hacerlo.

---

<sup>30</sup> Art. 18 del Tratado sobre Interpretación o Ejecución o fonogramas: “*Las partes contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas efectivas que sean utilizadas por los artistas, intérpretes o ejecutantes o productores de fonogramas en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado y que, respecto de sus interpretaciones o ejecuciones o fonogramas, restrinjan actos que no estén autorizados por los artistas intérpretes o ejecutantes o los productores de fonogramas concernido o permitidos por la ley*”

<sup>31</sup> Ossa Rojas Claudia, “Medidas Técnicas de Protección de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos en el Entorno Digital”. [www.alfa-redi.com/apc-aa-alfaredi/img-upload](http://www.alfa-redi.com/apc-aa-alfaredi/img-upload).



**ESTUDIO DE LAS PUBLICACIONES ELECTRÓNICAS Y  
TRASMISIONES DE OBRAS PROTEGIDAS POR EL DERECHO DE  
AUTOR EN INTERNET**

**Estudio de las Publicaciones Electrónicas y Trasmisiones de Obras  
protegidas por el Derecho de Autor en Internet**

La evolución vertiginosa de las tecnologías de la información y comunicación, especialmente en Internet ha permitido que cada vez sea más fácil el acceso, copia y reproducción de las creaciones intelectuales, sin respetar los derechos de autor y derechos conexos con relación a estas obras; a pesar de que estos derechos son protegidos no solo por la legislación nacional (Ley de Propiedad Intelectual), sino también por Convenios internacionales de importancia para la modernidad como el caso del Convenio Berna, de Roma, de Ginebra, tratado de Derecho de Autor (WCT), el Tratado sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas (WPPT), entre otros.

**OBRAS LITERARIAS.-**

Como se menciona en líneas anteriores con el desarrollo de la tecnología ha surgido un nuevo medio de producción y transmisión de las obras protegidas por el derecho de autor, esto es Internet, lo que ha motivado a que se deje de lado la publicación gráfica de obras como los libros, y se da paso a publicaciones de formato virtual, que presentan varias ventajas como disminución de los costos de impresión, facilidad de almacenamiento, distribución, entre otras; sin embargo, también se presentan nuevos problemas como el auge de la piratería, porque innumerables veces se encuentran obras sean libros, textos , gráficos, fotografías, etc, en la red sin la debida autorización de sus autores o titulares de los derechos, afectando a la facultad de oponerse a la reproducción de la obra.



Por ello actualmente se han creado algunos dispositivos de seguridad como el formato PDF, que limita la posibilidad de impresión del archivo o copia del mismo a otros documentos, otro mecanismo es el establecimiento de software especial para tener acceso a determinadas obras.

Al respecto el convenio de Berna suscrito en 1971 otorga a los autores o titulares de los derechos de autor la facultad de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma, además de esta disposición en el Tratado WTC, el cual establece normas básicas de protección para el derecho de autor y los derechos conexos en Internet y otras redes digitales, se considera que dentro del concepto de reproducción está el almacenamiento de una obra en formato digital en un soporte electrónico, y en forma clara en su artículo 1.4 establece:

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

Igualmente al tratar sobre el derecho de comunicación al público, el autor tiene la potestad de autorizar cualquier comunicación al público de su obra sea por medios alámbricos o inalámbricos, de lo cual se deduce que comprende la comunicación interactiva y previa solicitud mediante internet.

Igualmente el tratado obliga a los estados contratantes a tomar las acciones necesarias y prever recursos jurídicos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas y contra la supresión o alteración de cualquier información electrónica sobre la gestión de derechos. Así mismo insta a los estados a



adoptar medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los derechos de autor, como buscar la disuasión de nuevas infracciones. (ART. 11-12y 149).

La legislación ecuatoriana no regula en forma expresa la circulación de obras por Internet, sin embargo al definir a la obra se manifiesta en forma amplia que la misma puede ser divulgada o reproducida en cualquier forma conocida o por conocerse, en tal sentido se puede colegir que la distribución de una determinada obra por la red se encuentra comprendida en el concepto contemplado en la ley; y si la obra se encuentra incorporada a la red con la autorización del titular de los derechos de autor debe entenderse que está implícito el consentimiento del titular a que esta obra este a disposición de los usuarios de la red para su utilización personal, facultándole a una reproducción temporal para una mejor análisis de esta obra siempre y cuando se trate de reproducciones privadas, temporales y sin fines de lucro, y no se autoriza el derecho de transmitirlo a terceros, y al respecto con mayor precisión se refiere el tratadista Horacio Fernández Delpech al manifestar que:

“...Todo material colocado en la red por quien tiene los derechos sobre ese material, o por quien está autorizado por este último, se encuentra a disposición de los usuarios de la red para su exclusivo y personal uso, y que pese a lo que dispone la ley, se debe entender incluida en tal facultad de uso la simple reproducción también para su uso personal (almacenamiento en la computadora y/o impresión), no existiendo en cambio, el derecho de transmitirlo a terceros. Interpretar lo contrario no sería congruente con el mecanismo de Internet e implicaría desconocer la realidad de su funcionamiento”.<sup>32</sup>

En igual sentido la Unión Europea a través de la Directiva 2001 sobre Derechos de Autor en la Sociedad de la Información contempla como

---

<sup>32</sup> Fernández Delpech Horacio, INTERNET SU PROBLEMÁTICA JURIDICA, pagina 201.



excepción al derecho de reproducción los actos de reproducción provisional que sean transitorios o accesorios que carezcan de valor económico; lo que permite crear archivos de almacenamiento provisional sin afectar o alterar la información.

Si en función lo que determina el convenio WCT los derechos de autor son totalmente aplicables a la utilización de obras en forma digital, debe entenderse que también se aplican las limitaciones y excepciones de estos derechos que ya fueron analizados anteriormente (Art. 83 Ley de propiedad intelectual ecuatoriana).

### **OBRAS MUSICALES.-**

Las obras musicales pueden y de hecho son utilizadas en el entorno digital, concretamente en Internet para distintas finalidades u objetivos como la confección de páginas web, incluso llegando a convertirse en un elemento identificador, participando de la estructura de la propia página web, base de datos de temas musicales, emisiones de radio, o intercambio de archivos.

Los derechos de los autores como los derechos conexos de intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión se encuentran reconocidos en la normativa internacional, desde el Convenio de Berna que en su artículo dos inciso tercero reconoce la protección de los arreglos musicales considerándolos obras originales, igualmente protege a los autores de obras dramáticas, dramático-musicales y musicales.

El convenio de Roma, propio del tema que nos ocupa, por su parte reconoce el derecho exclusivo de autorizar la reproducción a los titulares de derechos conexos; por su parte en el Convenio de Ginebra a más de brindar conceptos





claros respecto del fonogramas, productores de fonogramas, o copia,<sup>33</sup> determina como obligación de los estados proteger a los productores de fonogramas contra la producción de copias sin el consentimiento del productor, que el Estado se compromete a proteger a los productores de fonogramas no importa su nacionalidad de la producción de copias sin el consentimiento del productor, así como la protección se extiende contra la importación y distribución de tales copias.

En el ámbito de Internet los convenios de la OMPI<sup>34</sup> recalcan la importancia del papel de las legislaciones nacionales, ya que son las llamadas a impedir el acceso y el uso no autorizado de obras protegidas que gracias a Internet están al alcance mundial con mecanismos simples para bajar su contenido, por cuanto la circulación de obras musicales en formato digital por internet se ven afectados los titulares de derechos conexos.

Estos convenios buscan la protección tanto para los autores, intérpretes, ejecutantes y productores de fonogramas, a quienes se les reconoce el derecho de autorizar la reproducción, distribución, alquiler, o comunicación pública de sus obras ya sea composiciones musicales con o sin letra o de sus interpretaciones y ejecuciones, así como el derecho de reivindicación, es decir a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de su obra que cause perjuicio a la reputación del artista, intérprete o ejecutante .

Para el tratadista Horacio Fernández Delpech el derecho de reproducción como sus limitaciones son aplicables plenamente al entorno digital, en

---

<sup>33</sup> Convenio de Ginebra artículo 1: “ Para los fines del presente convenio se entenderá por : a) Fonograma; toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos; b) productor de fonogramas: La persona natural o jurídica que fija por primera vez los sonidos de una ejecución u otros sonidos; c) Copia, el soporte que contiene sonidos tomados directa o indirectamente de un fonograma y que incorpora la totalidad o una parte sustancial de los sonidos fijados en dicho fonograma; d) distribución al público: cualquier acto cuyo propósito sea ofrecer, directa o indirectamente, copias de un fonograma al público en general o a una parte del mismo.”

<sup>34</sup> Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor WCT, y Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT).

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



particular a la utilización de interpretaciones o ejecuciones y fonogramas en formato digital; sin embargo, este derecho para Albert López ha sido modificado, ampliado bajo los supuestos de reproducciones temporales o transitorias, directas o indirectas, provisionales o permanentes, de todo o parte de la obra musical, como por ejemplo la introducción de una obra a una página web, descarga de documentos, la digitalización de contenidos, entre otros.

En el caso de las páginas web si la obra musical forma parte de la estructura de la página, el dueño o propietario de dicha página, debe obtener la correspondiente autorización de uso de los titulares del derecho de autor sobre esta obra musical.

Respecto de las bases de datos, puede presentarse la simple visualización en la pantalla de las obras musicales u ofrecer descarga los ficheros, en este último caso se requiere de la autorización de reproducción y comunicación pública de los titulares de derechos de autor.

Igualmente respecto a las emisiones de radio a través de internet sean en directo o diferido se requiere de la correspondiente autorización de reproducción y comunicación pública de los titulares de derecho de autor, en este aspecto el derecho de comunicación ha tenido que ser redefinido para no dejar fuera de la protección legal a las transmisiones en línea a través de las redes digitales.

El problema más grande de los derechos de autor con respecto al tema de Música radica en el intercambio de archivos musicales de forma gratuita sin la autorización de los titulares de derechos analizados.



Actualmente es fácil la transmisión de música mediante la utilización del sistema MP3<sup>35</sup> de compresión de archivos musicales , por cuanto al archivar la música se ocupa un menor tamaño en el soporte físico sin afectar su capacidad, ni velocidad, este sistema surgió en la década de los ochenta adquiriendo gran auge con la popularidad de internet, gracias a que archivos musicales mantenidos en un soporte físico pueden ser transmitidos rápidamente y sin costo alguno a otros usuarios de la red, igualmente su auge se debe a la existencia de sitios que poseen motores de búsqueda facilitando el acercamiento de los usuarios que poseen música y desean compartirlas.

Cabe aclarar que los archivos de música no se encuentran en el servidor del sitio, sino en las Pc de otros usuarios, a los que luego, quien busca la música se conecta y baja a su propia computadora.

Es una situación que afecta al derecho de autor como los derechos conexos de intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, hoy en día ya existen fallos de tribunales norteamericanos respecto de estos lugares o sitios web que ofrecen el acercamiento de los usuarios que poseen música y desean compartirlas como el caso más sonado de NAPSTER, en el cual se estableció que estaba infringiendo los derechos de reproducción, y distribución o puesta a disposición y que dicha empresa era plenamente responsable de los daños y perjuicios ocasionados a los titulares de tales derechos, y la solución que se ha encontrado por medio de un acuerdo extrajudicial es continuar con el intercambio de música pero mediante un sistema de pago por parte de los usuarios.

Entre los medios de control se cuenta a la implementación de medios técnicos para la identificación de las obras y sus titulares que facilite su rastreo o seguimiento en el Internet y es así que ya en 1998 la sociedad de autores alemana y española crearon la herramienta tecnológica denominada ARGOS

---

<sup>35</sup> MP3 denominado MPEG Audio Layer , formato de archivo de sonido.

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



que permite recolectar la información de los usos realizados de las obras musicales y las remite a la correspondiente sociedad gestora de los derechos de autor que en nuestra legislación se denomina sociedades de gestión colectiva.

Otro recurso técnico de protección son los CDs “anti-copia”, es decir son CD con protección de copiado, en búsqueda de frenar las infracciones cometidas on line, frustrando a cientos de miles de consumidores que han comprado reproductores MP3, a pesar del hecho que hacer una copia MP3 de un CD, para uso personal, está permitido como una de las excepciones.

Igualmente otra medida que es ya aplicada en Europa y Estados Unidos es la alianza entre las diversas sociedades de gestión colectiva, ya analizadas en el capítulo anterior, sin embargo, es importante destacar los acuerdos de Santiago de Chile y Barcelona, suscritos en los años 2000 y 2001 respectivamente, que buscan establecer un sistema de licencias de cobertura mundial para la utilización de obras musicales por Internet.

### **BASE DE DATOS.-**

La base de datos, actualmente es una herramienta fundamental en el acceso de información en la era digital, especialmente en el comercio electrónico, y en este ámbito de Internet contiene infinidad de datos a los cuales se puede acceder desde cualquier parte del mundo.

Al decir del tratadista Christian Hess Araya por **base de datos** se entiende que es una colección sistemática, estructurada, de datos (y a veces también de procedimientos asociados a ellos), almacenados electrónicamente y relativos a personas, objetos, eventos, etc.

No se diferencia del concepto que brinda por su parte la Ley de Propiedad Intelectual, que es muy clara y lo define como “Compilación de obras, hechos,



o datos en forma impresa, en una unidad de almacenamiento de un ordenador o de cualquier otra forma”.

A su vez el Art. 8 ibidem en el literal b señala que la protección de derechos de autor abarca a las antologías o compilaciones, **bases de datos** de todas clases que por la selección o disposición de las materias constituyen creaciones intelectuales sin perjuicio de los derechos de autor que subsisten sobre las materias o datos.

Estas bases de datos pueden ser rápida y perfectamente reproducidas, y por ello surge el cuestionamiento sobre de qué es lo que queda protegido por Derechos de Autor en una base de datos colocada en Internet. Al respecto habría que distinguir como partes distintas de una base de datos: el programa o software que la opera, el contenido o los datos y la propia base de datos o contenedor.

Todas estas partes de las bases de datos estarían protegidas por el Derecho de Autor; siempre y cuando la compilación reúna las características de originalidad y creatividad, en la cual el copilador o coleccionista pone un criterio propio para que la obra sea distinguible de las demás, no se protege los datos en sí mismos que forman parte de la base de datos, porque los mismos pueden contener información que no es ni original ni creativa, sino que puede resultar incluso de dominio público.

Las bases de datos pueden ser on line o of line, según se suministren los datos accediendo por teléfono, modem, o de manera documental, y las que destacan en el presente análisis son aquellas que se acceden por medios electrónicos o digitales.

Para el Comité de Expertos de la OMPI celebrada en 1994, si bien es cierto que en el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



Artísticas no se refiere expresamente a las bases de datos, si lo hace de las colecciones, susceptibles de recibir protección equiparable a la de las obras literarias y artísticas en general, y dentro de estas compilaciones se entienden comprendidas a la base de datos. Cabe aclarar que a nivel internacional se aplican distintas interpretaciones para la protección de las bases de datos.

Igualmente la OMPI en 1996 reconoce expresamente la protección a favor de las bases de datos siempre que reúna las características antes mencionadas. Referente a Ecuador en forma expresa y como se dejó anotado anteriormente se reconoce la protección de las bases de datos en concordancia con lo que determina la normativa de la OMPI.

Las bases de datos son indudablemente acreedoras de la protección jurídica otorgada a las obras tecnológicas en general. Para ese efecto, no obstante, es necesario que la compilación no sea puramente inclusiva, sino que debe existir un criterio de selectividad que brinde a la colección de datos los indispensables atributos de originalidad y creatividad.

Empero en cuanto a los datos o contenidos hay que aclarar que lo que se protege es la “selección y disposición u ordenación creativa de contenidos” en cuanto constituyen creaciones intelectuales. No se protegen los datos o materiales en sí mismos cuando han sido tomados del dominio público. Este es el sentido del artículo 5 del Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor y el Art. 10.2 de los ADPIC, así como la interpretación que a hecho el Tribunal Andino de Justicia de los artículos 4, 28 y 58 de la Decisión Andina 351 sobre Derechos de Autor.

La aclaración de qué es lo protegido es también fundamental en materia de bases de datos para mantener el equilibrio entre exclusión y difusión.

A los titulares de derechos de autor sobre las bases de datos se les reconoce el derecho exclusivo de autorizar la reproducción de la base de datos, sea total o parcial, temporal o permanente, el de distribución del original o de sus copias



al público; el de exhibir y darle a conocer; el derecho de Modificar la base de datos como por ejemplo traducirla, adaptarla o reordenarla de otra forma.

Proteger esta clase de obras mediante el derecho de autor significa reconocer la creatividad, el trabajo y la inversión de quien construye una base de datos o de quien tiene derechos sobre ella, en relación con las necesidades, beneficios y usos honrados para que no se presenten conflictos con los usuarios, ya que estos tienen también derechos e intereses en cuanto al acceso a la información, y más aun si la información suministrada por las bases de datos fueron tomados del dominio público y son utilizados dentro de los usos honrados.

### **Software.-**

El software o programas de computación constituyen el conjunto de programas, instrucciones, y lenguajes que permiten al sistema la ejecución de múltiples tareas, caracterizándose porque se requiere de gran inversión, tiempo y dinero para su elaboración, aunque su copia y distribución no implica mayores esfuerzos, por el contrario es sencilla.

Frente a esta situación para velar por la integridad de estas obras se ha establecido en la legislación ecuatoriana que serán consideradas como obras literarias y su protección está dada por el derecho de autor, independientemente de que sean incorporadas en un ordenador o cualquier forma que sean expresadas; igualmente se otorga al titular de estas obras la facultad de ejercer los derechos morales y patrimoniales.

En el entorno digital al igual que en otras obras se ha establecido mecanismos de seguridad que velen por la integridad de la misma, en la industria del software se han implantado las denominadas licencias de uso, o "shrink-wrap licenses", que prohíben la copia del software (con excepción de la copia de seguridad), o su alquiler, limitando el uso del software a una sola computadora, y a su vez también restringieron las posibilidades que tenían los usuarios de compartir, modificar o estudiar el producto.



A pesar de que con este mecanismo se buscaba proteger al autor de estas clases de obras la situación de las licencias de uso ha convertido al software propietario en una especie de producto enlatado que en ocasiones perjudica al usuario por cuanto está obligado a aceptar todos los términos de las licencias, (especie de contratos de adhesión) para poder acceder al software, lo que ha ocasionado que se formen verdaderos monopolios, como el caso de Microsoft, cabe destacar que estas licencias no transfieren la propiedad de la obra, sino otorgan la facultad de uso y en ciertas ocasiones excepcionales de distribución.

Lo que motivó el auge del software de código abierto o software libre, por cuanto los primeros proyectos para la creación de sistemas compuestos de código abierto aparecieron en los años ochenta, gracias a la cultura de hacker; sin embargo, no fue aceptado por el mundo de los negocios, ya que lo percibían como un elemento que afectaría la rentabilidad de la industria del software, por ello surgió una nueva facción dentro del movimiento del software libre conocida como Open Source Software "programas de fuente abierta", cuyo objetivo fue promocionar el software libre y hacerlo atractivo a los ojos del mundo de los negocios, por cuanto concede la libertad a los usuarios para ejecutar, copiar, distribuir, estudiar, cambiar y mejorar el software, pero no se debe confundir con "gratuidad", toda vez que el software libre puede comercializarse. Para el tratadista Marescas Fernando el software libre se caracteriza por:

- La libertad de usar el programa, con cualquier propósito
- La libertad de estudiar cómo funciona el programa, y adaptarlo a tus necesidades
- El acceso al código fuente es una condición previa para esto.
- La libertad de distribuir copias, con lo que puedes ayudar a tu vecino.
- La libertad de mejorar el programa y hacer públicas las mejoras a los demás, de modo que toda la comunidad se beneficie.





Sin embargo para que el usuario pueda acceder a estas libertades el autor debe renunciar a los derechos que la ley le concede y para ello se ha desarrollado una salida jurídica apegada al derecho de autor, denominada el copyleft, entendido como la renuncia del autor a su derecho patrimonial de explotación.

En la legislación ecuatoriana considerar al software como una elaboración intelectual, sin carácter industrial y por ello le otorga la protección mediante los derechos de autor, con fundamento en el Convenio de Berna, el Acuerdo sobre los Aspectos de los derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), y el último respaldo lo realizó el Tratado sobre Derecho de Autor (WCT), que establece:

*Art. 4: “los programas de computación están protegidos como obras literarias en el marco de lo dispuesto en el art. 2 del Convenio de Berna. Dicha protección se aplica a los programas de ordenador, cualquiera que sea su modo o forma de expresión”.*

Por tanto protección por derecho de autor de los programas de ordenador o software se aplica en la mayoría de los países y ha quedado armonizada en diversos tratados internacionales a tal efecto, e incluso en las Decisiones numeros 351 y 486 de la Comunidad Andina se establece con claridad que los programas de ordenador están sujetos a la protección de derecho de autor y no a las patentes, puesto que no cumple con los requisitos para ello como son novedad (originalidad absoluta), nivel inventivo y aplicabilidad industrial.

Sin embargo para muchos tratadista es mejor que su protección se de por medio de las propiedad intelectual y patentes respecto a la protección, como lo es en Estados Unidos y demás países que siguen el sistema anglosajón, por cuanto la protección y exclusividad de explotación es mayor, creando incentivos para continuar con la investigación y lo que a su vez justifica la inversión.



Existe una tercera posición doctrinaria que plantea que la protección del software debe darse por medio de un figura sui generis que no establece con claridad el tipo de protección. Entre los doctrinarios que promueven esta posición tenemos a Davara Rodríguez:

*“(...) Todo ello hace que, como ya hemos indicado, sea difícil encuadrar al software como objeto de Propiedad Industrial y también como objeto de Propiedad Intelectual. Las teorías generales sobre los derechos de autor llevan a pensar en obras literarias, artísticas y científicas que se enmarcan con facilidad en el ámbito de la expresión cultural; la normativa sobre patentes se orienta hacia la aplicación tecnológica y su desarrollo y explotación en el terreno industrial y comercial. Es por ello, que la duda surge, sin encontrar un espacio cómodo donde situar a los programas de ordenador, ya sea en uno u otro ámbito. Lo anterior induce a buscar una nueva figura, que no tiene por que ser equidistante, sino equilibrada en cuanto a la adecuación de las características de los programas a los principios básicos de la legislación donde se les acomode, y es posible que lo más adecuado fuera ofrecer, para este tipo de desarrollos, una protección”<sup>36</sup>.*

Esta posición se ha criticado ya que la protección del software por medio del derecho de autor, es la solución acogida por casi la totalidad de las legislaciones del mundo, y acoger esta posición de una figura nueva representaría la necesidad de leyes especiales nacionales para su protección, lo que ocasionaría una desprotección a nivel internacional.

De lo analizado se establece que la legislación internacional no acepta la posibilidad de la protección del software por medio de una rama jurídica autónoma, por el contrario el mecanismo más idóneo actualmente se lo

---

<sup>36</sup> DAVARA & DAVARA Asesores Jurídicos, “**FACTBOOK Comercio Electrónico**”, Editorial Aranzadi S.A., Navarra España, 2001.



considera a la protección que brinda el derecho de autor, aunque no se ha excluido por completo la posibilidad de patentar un software como un elemento incorporado a un objeto o proceso patentable, por cuanto se debe enfrentar los avances tecnológicos.

### **PAGINAS WEB.-**

El Internet se encuentra formado por las páginas o sitios de red, denominados también sitios WEB, a su vez cada sitio web está formado por varios elementos como animaciones, videos, sonidos, recursos musicales, textos, código fuente, iconos, logos, gráficos, etc.; de estos se pueden establecer cuatro elementos fundamentales, que son el contenido, diseño, software y nombre de dominio, es decir esta obra del ingenio humano puede estar integrada a su vez por otras que igualmente de forma individual tienen protección de los derechos de autor.

Al decir del tratadista Christian Hess la pagina web es más o menos similar a lo que sucede al realizar una película, en la que estando la música, los textos o las imágenes utilizadas protegidos por Derechos de Autor anteriores, queda protegida también la producción cinematográfica en sí, como una nueva obra<sup>37</sup>.

Para ser susceptibles de protección del derecho de autor es necesario que la página web sea considerada original, y en el evento de que uno o varios de sus elementos no sean de la titularidad del autor de la página se requiere contar con la autorización del titular del derecho de autor de ese elemento. Otro problema en torno a la originalidad, es la necesidad de diferenciar páginas creativas que forman parte incluso de la estrategia comercial de las empresas, de otras páginas creadas mediante software aplicativo y de diseño estándar, similares a miles de otras que circulan en la red, y cabe también destacar los conflictos que surgen respecto a la determinación de quién tiene los derechos

---

<sup>37</sup> Hess Christian, "Problemática de las medidas tecnológicas de defensa de las obras digitales", <http://www.alfa-redi.org/revista/data/46-8.asp>

Autora:

Lourdes Eulalia Alvarez Coronel



de autor, pues frecuentemente las empresas contratan a otras que desarrollan páginas web. En este caso, salvo pacto en contrario, los derechos corresponderán a la empresa que ha contratado la elaboración de la página.

Igualmente a los propietarios de sitios Web y a los servidores de alojamiento de sitios Web se les pueden plantear conflictos de derecho de autor en relación con la práctica de introducir marcos, hiperenlaces o enlaces profundos no autorizados.

Respecto al contenido es él que da valor a un sitio, y fundamentalmente está constituido por documentos de texto, imágenes y sonidos, que individualmente constituyen obras protegidas y por lo tanto requieren de la expresa autorización del titular de los derechos de autor para ser incluidas en el sitio o pagina web. Respecto al elemento de diseño, este goza de un carácter artístico que de la un valor accesorio a la página y sin duda es el resultado de un trabajo artístico-intelectual, este diseño para ser objeto de protección requiere cumplir con la característica de originalidad, y si cumple con la misma estará amparado por el derecho de autor<sup>38</sup>.

Otro elemento importante es el software, que como se analizó anteriormente, en el ordenamiento jurídico ecuatoriano está protegido bajo el régimen de derecho de autor, y finalmente con respecto al ultimo elemento pero no por ello carece de importancia, por el contrario el nombre de dominio permite identificar al sitio para que los usuarios de la red puedan acceder al mismo, adquiriendo un valor comercial y por lo tanto merece protección legal.

Un tema que destaca por su importancia y popularidad es el de las conexiones con otras paginas webs de terceros, mediante los denominados vínculos, links o enlaces, que en no pocas ocasiones confunden al usuario al acceder a una

---

<sup>38</sup> La página web puede llegar a tener la protección del régimen de propiedad industrial en la medida que cumpla con los requisitos para ser dibujo industrial por ser una combinación de líneas, formas o colores.



obra ajena, en donde no figura el autor, ni el sitio al que se ingresó, aparentando que el contenido pertenecen a la primigenia página a la que accedió.

Actualmente se discute, si se requiere de autorización de estos terceros para enlazarse con sus sitios, para algunos según el principio de libertad al acceso de información o cultura, no es necesario tal autorización; sin embargo al decir del tratadista Horacio Fernandez Delpech “...entendemos que una elemental norma ética obliga a quien desee crear enlaces con sitios de terceros a comunicar tal situación al titular de la futura página a enlazar, posibilitando entonces –por parte de este- formular la oposición al respecto”, criterio al cual me sumo, por cuanto existen los denominados deep links<sup>39</sup> que perjudican al tercero titular del sito enlazado ya que se oculta su identidad y evita la lectura de sus anuncios, igualmente en los casos denominados framing<sup>40</sup>.

Gracias al surgimiento de los sitios o paginas web, se ha despertado la inquietud de sus autores a registrarla en su conjunto y no de manera fragmentada a cada uno de sus elementos, para obtener una protección en su conjunto, en el marco jurídico ecuatoriano no se contempla esta posibilidad, sin embargo en la medida en que constituya una obra fruto del intelecto humano original tiene protección por el solo hecho de su creación.

---

<sup>39</sup> Mediante el enlace se dirige a una página subordinada de un tercero, saltándose la pagina principal. Fernández Horacio. Internet Su problemática Jurídica.

<sup>40</sup> Se remite a la página de un tercero, pero mantiene el marco de la página propia. Fernández Horacio, “Internet Su problemática Jurídica”.



## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

---

Las tecnologías de información y comunicación a la par de la legislación en materia de derecho de autor deben continuarán evolucionando paralelamente para conseguir y mantener un marco apropiado y un justo equilibrio entre las necesidades y derechos de los autores de las obras y titulares del derecho de autor y las necesidades de los usuarios de dichas obras, velando por sus derechos a la información y a la cultura, así como a la privacidad.

Sin lugar a dudas el derecho de autor y sus derechos conexos son esenciales para la creatividad humana por cuanto se incentivan mediante el reconocimiento y recompensas económicas equitativas, sin afectar el derecho de la humanidad al acceso de la información y el conocimiento. En virtud de este sistema de derechos, los creadores cuentan con la garantía de que sus obras serán divulgadas sin tener que preocuparse por la copia no autorizada o la piratería. Esto contribuye, a su vez, a facilitar el acceso y a intensificar el disfrute de la cultura, el conocimiento y el entretenimiento a nivel global.

Por lo tanto las nuevas tecnologías no deben implicar de ninguna manera desmedro en la aplicación de los derechos de autor, si no por el contrario se deben utilizar en beneficio de los autores, y de los titulares de los derechos de autor y estos deben evolucionar para mejorar su aplicabilidad y cumplir con el objeto para el cual nacieron.

Para un adecuado uso de las obras protegidas por el derecho de autor ya se aplican los denominados medios tecnológicos de protección, pero debe precautelarse que estos mecanismos respeten el derecho de los usuarios a elegir y tener un acceso democrático a la información para evitar que se de una élite entre quienes tiene acceso a estas obras y quienes no. En esta situación en constante evolución, resulta esencial para un número creciente de titulares y gerentes de empresas, tanto en su calidad de titulares como de usuarios de material protegido por derecho de autor contar con mecanismos jurídicos como



técnicos para proteger sus obras, igualmente los usuarios en pos de ese equilibrio es necesario que conozcan y ejerciten sus derechos, fundamentalmente para acceder a las obras (casos de excepción).

Igualmente cabe destacar la acción de las sociedades de gestión para velar por los intereses de sus agremiados, ya que con el internet su labor a nivel nacional no es suficiente requiere de convenios o asociarse con otras sociedades para tener un campo de acción más amplio, como ya se ha dado en otros países, sin embargo su actuación debe ser mesurada ajustada a derecho para que no afecte los derechos de los usuarios o cibernautas.

Otro aspecto digno de destacar es el marco legal que se ha dado a los derechos de autor en el mundo digital tanto a nivel nacional o como internación, lo que se busca es ajustar a esta realidad que es el internet, y desde sus considerandos se reconoce la necesidad de mantener un equilibrio entre los derechos protegidos y el interés público, especialmente en educación, investigación y acceso a la información.

Por el carácter mundial que implica el Internet, la protección de los derechos de autor que actualmente es territorial se ha convertido en algo obsoleto, por ello es necesario la creación de un código universal plenamente funcional, que sin embargo se trata de una tarea complicada por cuanto existe una gran cantidad de variables que en la actualidad limitan este proyecto como son: el distinto desarrollo tecnológico de los países, sus culturas jurídicas diferentes (familia del derecho latino y anglosajón), etc.

A pesar de lo manifestado el marco legal de protección al derecho de autor en el país es muy bueno, puesto que además de la legislación interna con la que contamos, el país ha suscrito el Convenio de Berna respecto a los derechos de autor en el ámbito general, así como con los Tratados de Internet, que surgieron precisamente para regular el caso especial de los derechos de autor y de los artistas intérpretes, ejecutantes en el ámbito digital, buscando en cierta manera una uniformidad de normas entre los países suscriptores, y por último



el Ecuador también se ajusta a lo establecido en la decisiones comunitarias andinas, de manera especial a la Decisión numero 351.

Todo este marco legal ha permitido una adecuada protección, tal es así que ya se ha sancionado casos en los cuales se ha vulnerado el derecho de autor, pero como la tecnológica no es estática, el derecho no puede dejar de evolucionar para regular adecuadamente las nuevas situaciones que puedan llegarse a presentar, como hasta ahora lo ha hecho, por cuanto a nivel del país contamos con un marco legal que permite un control y respeto al derecho de autor.





## BIBLIOGRAFIA

---

### FUENTES NORMATIVAS:

- Ley de Propiedad Intelectual. Registro Oficial N° 320 de 19 de mayo de 1998.
- Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Registro Oficial N° 844
- Convenio de Roma sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión. Registro Oficial 137.
- Decisión N° 351, Régimen Común Sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos, Comunidad Andina de Naciones.
- Tratado de la OMPI Sobre Derecho de Autor (WCT). Registro Oficial 711, de 25 de noviembre de 2002.
- Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas (WPPT). Registro Oficial 711, de 25 de noviembre de 2002.

### LIBROS DE TEXTO:

- DAVARA & DAVARA Asesores Jurídicos, “**FACTBOOK Comercio Electrónico**”, Editorial Aranzadi S.A., Navarra España, 2001.
- BARZALLO, José Luís, “**La Propiedad Intelectual En Internet**”, Ediciones Legales S.A., Quito-Ecuador.
- DIAZ, Alvaro, “**América Latina y el Caribe: La Propiedad Intelectual después de los Tratados de Libre Comercio**”, Publicación de Naciones Unidas, Santiago-Chile, 2008.
- FERNANDEZ DELPECH, Horacio, “**Internet: Su Problemática Jurídica**”, Editorial Abledo Perrot, Buenos Aires - Argentina, 2001.



- MACHADO, Marco Antonio, “**Apuntes de Clase**”, Escuela de Derecho, Universidad de Cuenca, Año Lectivo 2001-2002.
- PEÑARANDA QUINTERO, Héctor Ramón, “**IUSCIBERNETICA Interrelación entre el Derecho y la Informática**”, Editorial Miguel Angel García e Hijos, Maracaibo-Venezuela, 2001.
- VIÑAMATA PASCHKES, Carlos, “**LA PROPIEDAD INTELECUTAL**”, Editorial Trillas, México, 2003.

## REVISTAS

- FUENTES PINZON, Fernando, “¿Por Medio deCuál Rama Jurídica debe Proteger al Software”, revista Alfa Redi, agosto de 2001, N° 037
- HEFTER Laurence y LITOWITZ Robert, “Protección de la Propiedad Intelectual”, Documentos de Prosperidad, Servicio de Cultura e Información de la Embajada de los Estados Unidos de América. Quito – Ecuador.
- HESS ARAYA, Christian, “Propiedad Intelectual de las Bases de Datos”, Revista Alfa Redi.
- MARESCA, Fernando, “Reflexiones de la Comercialización del Software”, Revista Alfa Redi, 20 de marzo de 2000, N° 020.
- MARESCA, Fernando, “Aspectos Jurídicos en el Software Libre”, revista Alfa Redi, julio de 2005, N° 084.
- PONT ULL, Eugenio, “Protección Jurídica de las Bases de Datos”, Revista Internacional de Derecho e Informática, Año 1 N° 1, enero –abril de 1999.



### REFERENCIAS DE INTERNET:

- AGÜERO, Dolores, “Nuevas Tecnologías y el Derecho de Autor”, [www.razonypalabra.org.mx](http://www.razonypalabra.org.mx)
- ALBERT LOPEZ, Vicente, “**El Uso de la Música en Internet**”, <http://mosaic.uoc.edu>.
- ANTEQUERA, Ricardo Enrique, “**El Derecho Patrimonial del Autor (con particular referencia al entorno digital)**”, <http://www.letralia.com/135/ensayo01.htm>
- ARAUJO, Cristian, “**El Internet y El Derecho de Autor**”, Boletín Jurídico Essentia Iuris, Año II, Numero, 2006, <http://essentiaiuris.iespana.es/B3-inrternet.htm>.
- BOTERO Carolina, “**Nuevo Paradigma del Derecho de Autor: El Derecho de Remuneración**”, <http://www.alfa-redi.or/rdi-articul.shtml?x=9460>.
- Comité Permanente de Derechos de Autor y Derechos Conexos, “**La Protección Jurídica de las Bases de Datos**”, Ginebra 4-8 de noviembre de 2002.
- DAVARA FERNANDEZ DE MARCOS, Miguel Angel, “**Protección de la Obra Literaria y Científica en Ámbito Digital**”, boletín 28-Foro.
- GONZALEZ, Jorge A, “**Derechos de Autor en Internet**”, [www.monografias.com/trabajos43/derechos-autor-internet.shtml](http://www.monografias.com/trabajos43/derechos-autor-internet.shtml)



- JIMENEZ FUENTE, Esther, “**Derechos de Autor en Internet**”, Universidad Complutense de Madrid.
- MATELLAN OLIVERA, Vicente. “**Sobre Software Libre**”, <http://gsyc.escet.urjc.es>
- OSSA ROJAS Claudia, “**Medidas Técnicas de Protección de los Derechos de Autor y los Derechos Conexos en el Entorno Digital**”. [www.alfa-redi.com//apc-aa-alfaredi/img-upload](http://www.alfa-redi.com//apc-aa-alfaredi/img-upload)
- PLINIO MARTINS, Filho, “**Derechos de Autor en Internet**”, [http://www.bvs.sld.cu/revistas/aci/vol19/\\_s\\_01/scil1200.htm](http://www.bvs.sld.cu/revistas/aci/vol19/_s_01/scil1200.htm)
- SANCHEZ, Gonzalo, “**Patentes de Software Vs Derecho de Autor**”, [www.sanchezlupi.com](http://www.sanchezlupi.com)
- VILLALBA DIAZ, Federico, “ **Algunos Aspectos sobre los Derechos de autor en Internet**”, [www.monografías.com](http://www.monografías.com)
- <http://www.maestrosdelweb.com/editorial/creativecommons/>. Publicado en Abril de 2005.
- [www.wipo.org/spa](http://www.wipo.org/spa)