Albuja & Ponce
Estudio Jurídico
Dr. Ms. Roque Albuja Izurieta
Correo electrónico:
roque.albuja@puntonet.ec
Teléfono: 593 9 99 80 80 05
Quito – Ecuador

Quito, 5 de noviembre de 2018

Señor Doctor
Efrén Guerrero Salgado
DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR.
Ciudad.-

Estimado señor Decano:

En relación a la disertación intitulada "EL ACCESO AL CONOCIMIENTO EN EL CONTEXTO DEL LIBRO TERCERO DEL CÓDIGO ORGANICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, COESCC+1, Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE AUTOR, UNA VISIÓN A LA LUZ DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA", cuya autora es la señorita Valeria Nicole Granda Calderón, expreso:

El trabajo reviste especial interés por su novedad y por constituir un análisis de un tema novedoso y controvertido, como es el acceso a la información.

Por los méritos de la disertación y su trascendencia jurídica, lo califico con la nota de 10 sobre 10.

Muy atentamente,

- 6 NOV 2018

Dr. Roque Albuja Izurieta.

Dr. Manuel Fernández de Córdoba V.
Francisco Salazar E14-125 y Mallorca
Quito

Quito, 7 de junio de 2018

Doctor
Gonzalo Vaca Dueñas
Secretario de la Facultad de Jurisprudencia
Pontificia Universidad Católica del Ecuador
Ciudad

Ref. Oficio Nro. 489-SJG-2018 / Tesis Srta. Valeria Granda Calderón

De mi consideración:

En respuesta al pedido formulado mediante Oficio Nro. 489-SJG-2018 referente a la tesis previa a la obtención del título de abogado, titulada **"EL ACCESO AL CONOCIMIENTO EN EL CONTEXTO DEL LIBRO TERCERO DEL CODIGO ORGANICO DE LA ECONOMIA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACION *(COESCCI)*, Y SU RELACION CON EL DERECHO DE AUTOR, UNA VISION A LA LUZ DE LA TECNICA LEGISLATIVA"**, elaborada por la señorita **VALERIA NICOLE GRANDA CALDERON**, en mi condición de profesor informante designado por el señor Decano, tengo a bien participarle lo siguiente:

El tema es relevante desde el punto de vista teórico y práctico particularmente por la especificidad con que ha sido abordado, aunque habría sido conveniente formularlo con mayor simplicidad.

Sus aspectos formales se ajustan a las normas metodológicas de la Universidad, por lo que no admiten observaciones.

Las fuentes consultadas van a tono con la disponibilidad de nuestro medio.

Como en todo trabajo de investigación, existen ciertas apreciaciones personales de la alumna con las que no coincido totalmente, lo que no impide debatirlas a la hora de su defensa.

Salvo un mejor criterio, se lo califica con la nota de 10/10.

Atentamente,

Dr. Manuel Fernández de Córdoba V.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
ESCUELA DE DERECHO

DISERTACIÓN PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA

"EL ACCESO AL CONOCIMIENTO EN EL CONTEXTO DEL LIBRO TERCERO DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN *(COESCC+I)* Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE AUTOR. UNA VISIÓN A LA LUZ DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA"

VALERIA NICOLE GRANDA CALDERÓN

DIRECTOR: DR. ESTEBAN JOSÉ ARGUDO CARPIO

QUITO, 2018

DEDICATORIA

A Dios por acompañarme en cada uno de mis pasos y ser luz en mis momentos de oscuridad.

A mi Mamita Ruth y Papito Vivi, quienes ahora me cuidan desde el cielo, por brindarme todo su amor y enseñanzas.

A mis padres, Diego Granda y Elba Calderón quienes han permanecido junto a mí como un guía y apoyo incondicional. Les dedico la realización de este trabajo y les agradezco por haberme dado la libertad de tomar mis propias decisiones, y enseñarme a poner todo mi amor y entrega en cada una de mis acciones.

A Mima mi segunda madre, quien me heredó la fortaleza y el temple para luchar por mis convicciones.

A mi novio René Quezada, por ser mi motivación y apoyo, porque a pesar de la distancia sabe darme su amor incondicional que me ayuda cada día para ser una mejor persona.

A mi estimado Director, por ser un amigo y maestro, quien con su sabiduría y experiencia supo guiarme en este camino de muto aprendizaje.

A mis tíos, ñaños y abuelito Mary, Robert, Patty, Jess, Paul, Nicko, Dianita y Papito Remo por acompañarme en cada una de las etapas de mi vida dándome siempre su cariño y apoyo.

A mis primas y cómplices Lola, Majo, Emi y Gaby por nunca dejarme sola.

A mis pequeños Cami, Juanfran y Nickito por ser luz en mi vida.

A mis hermanas y mejores amigas Mishelle, María Andrea, María Paz, Eliana y Camila, con quienes entre lágrimas risas crezco cada día.

A mis adorados Niki, Pedro, Guillermo, Michael y Julita por enseñarme que un día sin reír es un día perdido.

Al CORO PUCE y mi querido Juanquita por mostrarme lo mágico de la música cuando se canta con el corazón.

Valeria.

AGRADECIMENTO:

A la Pontificia Universidad Católica del Ecuador por darme la oportunidad de desarrollarme tanto académica como profesionalmente.

A todos quienes aportaron con sus enseñanzas y consejos en el desarrollo del presente trabajo.

RESUMEN:

La implementación de un nuevo cuerpo normativo siempre genera consecuencias tanto en el ámbito legal, como el sociológico, como todo cambio debe desarrollarse en un periodo de adaptación. Los preceptos jurídicos que nos dicta el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación serán puestos a prueba conforme su ámbito de aplicación lo solicite. Más allá de que este cambio normativo conciba una corriente nueva con respeto al acceso al conocimiento y la propiedad intelectual, lo que buscamos con una vigilancia legislativa es observar todo el proceso parlamentario desde su gestación hasta su publicación y cómo el empleo de una correcta técnica legislativa determinará la vigencia y aplicabilidad de una norma dentro de un sistema jurídico.

ABSTRACT:

The implementation of a new normative body always generates consequences in the legal and in the sociological range, as every change must be developed in a period of adaptation. The legal precepts dictated by the Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación will be put to the test according to its scope of application. Beyond this normative change conceives a new current with respect to access to knowledge and intellectual property, what we seek with a legislative oversight is to observe the entire parliamentary process from its conception until its publication and as the use of a correct legislative technique determine the validity and applicability of a rule within a legal system.

INDICE

RESUMEN: 6

ABSTRACT: 7

INTRODUCCIÓN: 12

Capítulo I 14

"Evolución histórica y antecedentes del concepto "Acceso al Conocimiento" 14

1. Derecho de Acceso 14
2. Acceso a la Cultura 15
   - 2.1 Política Cultural 18
   - 2.1.1 Políticas Culturales en documentos internacionales. 21
3. Acceso al Conocimiento. 24
   - 3.1 ¿Qué es el Acceso al Conocimiento?. 26
   - 3.2 Justificación para la existencia del A2K. 27
   - 3.3 El A2K como un derecho económico social y cultural. 31
   - 3.4 Acceso al Conocimiento dentro del Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano. 32

Capítulo II 38

"Evolución doctrinaria y normativa de los derechos de autor en el Marco Jurídico Ecuatoriano" 38

2.1 Derechos de Autor, dentro del espectro de Derecho Humano. 38

2.1.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos. 38

2.1.2 Análisis del Art. 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos 39

2.1 ¿Qué son los derechos de Autor?. 40

2.2 Derechos Morales. 47

2.3.1 Derecho de Paternidad. 49
2.2.2 Derecho de Integridad. 49
2.2.3 Derecho de Divulgación. 50
2.2.4 Derecho de Modificación. 50
2.2.5 Derecho de Acceso. 51
2.3 Derechos Patrimoniales. 52
2.4.1 Derecho de Reproducción. 53
2.3.2 Derecho de Comunicación Pública. 54
2.3.3 Distribución de una obra. 56
2.3.4 Derecho de Transformación. 57
2.3.5 *Droit de Suite*. 58
2.3.6 Derecho de puesta a disposición al público. 59
3. Duración de la Protección de una obra. 59
3.1 Dominio Público. 60
4. Limitaciones y excepciones de los derechos de autor. 61
4.1 Uso justo. 63
4.2 Actos que no requiere autorización para su uso. 64
4.3 Licencias. 65

Capítulo III 66
"Acceso al Conocimiento a la luz de la técnica legislativa" 66
1. Nociones Generales de Técnica Legislativa. 66
1.1 ¿Qué es la Técnica Legislativa. 66
1.2 Divisiones de la Técnica Legislativa. 68
1.2.1 Técnica legislativa interna y técnica legislativa externa. 68
1.2.2 Técnica legislativa formal y técnica legislativa sustantiva. 69
1.3 Justificación tanto práctica y racional de la técnica legislativa. 70

1.3.1 Esfera práctica. 70
1.3.2 Esfera racional. 70
1.4 Técnica Legislativa y decisión política o Política Legislativa. 72
2. Características de un texto normativo. 74
2.1 Factores que determinan cuando una idea de legislar puede ser materialmente realizable. 75
2.2 Redacción legislativa respondiendo al principio de oportunidad. 76
3. Contenido de una ley. 77
3.1 La ley debe ser homogénea. 77
3.2 La ley debe ser completa y con un orden lógico. 78
4. Lenguaje legal. 79
4.1 Principio de claridad en el lenguaje. 79
4.2 Principio de economía del lenguaje: 80
4.3 Gramática y sintaxis. 81
4.4 Ortografía. 81
5. Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación y la Técnica Legislativa. 82
5.1 Unidad de Técnica Legislativa. 82
5.2 Características del COESCC+I bajo los principios fundamentales de la Técnica Legislativa. 84
6. Análisis Práctico del Acceso al Conocimiento desde la Técnica Legislativa. 86
6.1 Justificación del Acceso al Conocimiento en la normativa ecuatoriana. 86
6.2 Acceso al Conocimiento como una decisión política. 87
6.3 Lenguaje legal en el Acceso al Conocimiento. 88

Capítulo IV 92
Conclusiones..... 92
Recomendaciones 94
Bibliografía..... 95

INTRODUCCIÓN

El Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, (COESCC+I) entró en vigencia desde el 9 de diciembre de 2016, cuerpo normativo que derogó la Ley de Propiedad Intelectual, y nos trajo una extensa regularización con respecto a los derechos de autor y derechos conexos. Dentro de su motivación y considerandos la misión principal del código se desarrolla en torno a la creación de una sociedad de conocimiento por cuanto todo su contenido gira con respecto a la máxima política "El conocimiento no es sujeto de apropiación" y su privatización impide el desarrollo cultural, precepto que se encuentra dentro de la motivación del mismo cuerpo normativo.

El reconocimiento de la calidad de autor para con el sujeto con respecto a su obra no limita el acceso a la misma de manera total. Es por eso erróneo afirmar que el conocimiento se privatiza e impide el desarrollo integral de una persona. Los derechos de autor son derechos mayormente limitados tanto en su nivel moral como patrimonial, así que pretender limitarlos aún más incurrirá en una violación de derechos legalmente adquiridos por el autor, con esto no decimos que esta nueva legislación acabe con la propiedad intelectual sus avances son buenos, más podrían perfeccionarse en el tiempo.

El Acceso al Conocimiento, es un principio que responde en gran medida a los avances tecnológicos frente a la desmaterialización de las obras, con esto nos referimos al cambio del soporte físico por un soporte digital en las obras que así lo permiten. Es por esto que muchos movimientos en pro del libre acceso sostienen que con el pasar de los años la protección de autor sería obsoleta, dando de baja todo el sistema de protección por un cambio de soporte. Un autor no pierde esta calidad a pesar del tiempo ya que su obra es una extensión de su personalidad.

Esta disertación tiene como finalidad analizar el acceso al conocimiento desde su concepción como tal, tras un análisis documental y epistemológico hasta llegar a plasmarlo en el COESCC+I; el análisis de este principio se tomara en cuenta con mayor énfasis en el libro tercero de dicho cuerpo normativo para terminar contrastándolo con las directrices generales que establece la técnica legislativa.

Como bien se dijo anteriormente en el primer capítulo realizó una investigación del término acceso al conocimiento, su análisis parte desde el derecho de acceso *per se*, el acceso a la cultura y cómo de este se desprende el acceso al conocimiento. Adicionalmente se tomaron en cuenta corrientes a favor y en contra de libre acceso, determinando de esta manera un concepto propio con respecto a esta temática para su posterior desarrollo en el libro tercero del COESCC+I.

En el segundo capítulo nos enfocaremos en los derechos de autor tanto en la doctrina como en el COESCC+I. Teniendo como primer punto de desarrollo el reconocimiento de las creaciones intelectuales en el Art. 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y cómo a partir de este se justifica su protección, sin olvidar que su reconocimiento nace en el siglo XVIII con el Estatuto de la Reina Ana, otorgándole al autor facultades exclusivas respecto a su obra. Son entonces los derechos de autor el punto de equilibrio entre el titular de derechos y el interés social.

El tercer capítulo está destinado al análisis de los preceptos del COESCC+I y el acceso al conocimiento bajo la lupa de la técnica legislativa, realizando de esta manera un estudio teórico-práctico de la redacción de este principio dentro del cuerpo normativo. Con esto no buscamos criticar la redacción del código solo determinar si se cumple o no con las reglas técnicas necesarias para su creación. Para mi es claro decir que para que una norma pueda ser aplicada la técnica legislativa es fundamental.

Capítulo I

“Evolución histórica y antecedentes del concepto “Acceso al Conocimiento”

Para iniciar con el desarrollo de esta disertación, encontramos necesario emplea un análisis de la evolución histórica del Acceso al Conocimiento, desde su concepción terminológica de Acceso de manera general, pasando por el acceso a la cultura para concluir con su determinación como “**Acceso al Conocimiento**”.

1. Derecho de Acceso

Iniciamos esta determinación con la definición que nos trae la Real Academia de la Lengua Española sobre la palabra acceso, que nos dice en las acepciones más cercanas a nuestro tema de estudio, que el acceso proveniente del vocablo latín ***accessus*** (RAE, 2018) la cual se entiende como la acción de llegar o acercarse a algo o alguien o bien dar entrada o paso.

El politólogo Fernando Villalonga Campos en su artículo LA CULTURA SIN "POLÍTICA" O "EL FIN DE LA POLÍTICA CULTURAL": más acciones culturales y menos cultura al servicio de la política, publicado en la revista Cuadernos de Pensamiento; definiendo al derecho de acceso de la siguiente manera:

> El "derecho de acceso" ha sido uno de los pilares de la política cultural. Otro, como explicaba el ministro, ha sido facilitar "la participación de los ciudadanos en la vida cultural". Hoy en día expresiones como "participación ciudadana", "proximidad" o "integración social" nos son tan familiares y han sido utilizadas con tanta frecuencia que casi han perdido su significado real. Y lo han hecho hasta tal punto que no se trata de un le guaje (y por tanto de una política) identificado especialmente con lo que todavía se llama "la derecha" ni tampoco con "la izquierda". (Campos, 2012, págs. 121-122)

Usando las palabras de Villalonga Campos podemos decir que el derecho de acceso va vinculado a una política pública que garantice al acceso como un mecanismo de participación de todos los ciudadanos de un Estado para la integración social, es decir su determinación existe, mas no el cómo acceder a ella, necesitamos dotarnos de mecanismos.

2. Acceso a la Cultura

Es importante definir qué entendemos por cultura para así no confundirla con el conocimiento que se desarrollará con posterioridad y cómo se desenvuelve el acceso a estos dos principios, dentro de una realidad en concreto, pues es importante su conceptualización para así delimitar su aplicación.

> Cultura es el desarrollo o mejoramiento de las facultades físicas, intelectuales o morales, mediante la educación. En ese sentido, puede notarse la amplitud del campo en que puede actuarse para bien de la cultura en un Estado. (Fraga, 2010)

En palabras de Fraga, la cultura se vincula directamente con el desarrollo del ser humano tanto en sus facultades físicas como en las intelectuales, es decir se entiende a la cultura como un eje transversal del desarrollo de la personalidad, lo miramos como una cualidad intrínseca del ser libre y social, como una primera acepción; ahora en un segundo plano es necesidad prioritaria de los Estados desarrollarse dentro de un ámbito cultural, en nuestro estado en concreto, es vital un desarrollo multicultural.

> *"*La cultura debe considerarse como el conjunto de rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social; que incluye no sólo las artes y la literatura, sino estilos de vida, modos de vida en comunidad, sistemas de valores, tradiciones y creencias*"*[1] (Champeil-Desplats, 2010)

Con este concepto de cultura que nos trae Champeil-Desplants, que responde a una tendencia distinta del concepto "CULTURA", el concepto universalista que encierra a la cultura en dentro de las paredes del arte y la literatura que ha sido superado a través de los años, lo cual para mi criterio deviene del fenómeno de la globalización. Entendemos a la cultura, como el conglomerado de rasgos tanto materiales como espirituales que caracteriza, llenan de contenido, a una sociedad o grupo social.

[1] Texto original: *la culture doit être considérée comme l'ensemble des traits distinctifs spirituels et matériels, intellectuels et affectifs qui caractérisent une société ou un groupe social ; elle englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les façons de vivre ensemble, les systèmes de valeurs, les traditions et les croyances*". Ver también la Convención de la UNESCO para la protección y promoción de la diversidad de expresiones culturales, de octubre de 2005.

Amnistía Internacional nos recuerda que los derechos culturales son derechos relacionados con el arte y la cultura, entendidos en una amplia dimensión, dejando de lado una postura restrictiva, son aquellos derechos promovidos para garantizar que las personas y las comunidades tengan acceso a la cultura y puedan participar en aquella que sea de su elección. (Internacional, 2017)

Ahora bien, es claro decir que los derechos culturales son fundamentalmente derechos humanos para asegurar el disfrute de la cultura y de sus componentes en condiciones de igualdad, dignidad humana y no discriminación. Son derechos relativos a cuestiones como la lengua; la producción cultural y artística; la participación en la cultura; el patrimonio cultural; los derechos de autor; las minorías y el acceso a la cultura, entre muchas otras manifestaciones culturales.

La problemática no es resultado de entender o no el concepto de cultura o el de derechos culturales, su problemática inicia cuando se intenta acceder a la misma, no es un inconveniente solo a nivel Latinoamericano, como en los casos de Argentina o México; también lo podemos observar también ocurre en Europa y en este particular en España.

> Para Nicolás Sartorius, vicepresidente ejecutivo de la Fundación Alternativas, es casi una obviedad que a la cultura no se le da la importancia que tiene. Apuesta, en sentido, por un pacto de Estado que nunca llega. "Hoy en nuestro país tenemos dificultades en el acceso a la misma, que **debería ser un derecho fundamental**. Sería un gran avance que la juventud pudiese acceder a ella de forma gratuita" (Corral, 2017).

El reconocimiento del Acceso a la Cultura como un derecho fundamental responde a una problemática latente a nivel mundial, pero es posible como tal encasillar a la cultura dentro de una normativa, su determinación nos resulta claramente inviable pues debemos recordar que la cultura es el resultado de un proceso histórico y como tal seguirá evolucionando con el pasar de los años

Además, debería entenderse más como un principio, que tenga la capacidad de ser aplicado en las distintas legislaciones, pues al tratarse de un concepto tan dinámico como lo implica la CULTURA, hablaríamos de pautas para su diligencia, no de un manual de aplicación o ley modelo.

Dentro de este dinamismo Cultural también se presenta un agente importante, el Estado quien se debería consolidarse como el principal garante frente al acceso a la cultura, pues es el quien debe dotar a su sociedad de mecanismos para llegar a la integración cultural.

Comprendidos en su dimensión universal e individual, los derechos culturales están atribuidos a todo sujeto de derecho. Son "*l'expression de l'idée d'homme, pas tant de la nature humaine au sens classique, que de sa culture, essentielle au sujet parce qu'il n'y a pas de nature humaine sans culture"* En este sentido, la falta de respeto de los derechos culturales debilita la existencia misma del sujeto. *"La privation de culture" es un "douleur philosophique" que afecta a la existencia del hombre*[2]. (Champeil-Desplats, 2010)

Hablamos aquí de una relación tripartita ya que tenemos tres sujetos en la misma, el individuo en su desarrollo cultural frente a una sociedad y frente a un estado que asegura desarrollo de manera integral, su trabajo se desenvuelve para complementarse. Es difícilmente concebible que la identidad cultural del individuo se construya de forma aislada, independientemente de toda relación con uno o varios grupos socioculturales. Los derechos culturales reconocidos a un grupo, favorecen entonces a los del individuo y viceversa.

La aparición del concepto de globalización juega a papel importante a la hora de valorar la cultura, ya que al ser un fenómeno que rompe barreras y esquemas fronterizos la cultura tiende a evolucionar en una mayor escala.

La UNESCO tiene pues el valor de recordar a los Estados miembros que **"Situar la cultura en el núcleo del desarrollo constituye una inversión esencial en el porvenir del mundo y la condición del éxito de una globalización bien entendida que tome en consideración los principios de la diversidad cultural**" (UNESCO, 1971).

La cultura dentro de un mundo globalizado se coloca como un factor de conexión interestatal, ya que siguiendo lo dicho por la UNESCO el desarrollo cultural permite a la las naciones relaciones que integren en sus procesos de toma de decisiones los principios de diversidad cultural.

Siguiendo este postulado de integración cultural, en el continente latinoamericano desde la década de los ochenta torna a la cultura es un elemento clave de las políticas de

[2] Traducción: Son la expresión de la idea del hombre, no tanto de la naturaleza humana en sentido clásico, como de su cultura, esencial al sujeto porque no hay naturaleza humana sin cultura. MEYER-BISCH P., "Les droits culturels forment-ils une catégorie spécifique de droits de l'homme? Quelques difficultés logiques", en Les droits culturel. La privación de cultura es un dolor filosófico que afecta a la existencia del hombre.

desarrollo de las relaciones, de la cooperación y de la integración de los Estados, si bien es un avance que se da con pequeños pasos, podríamos tomar como ejemplo a Colombia sin ir muy lejos, consolidándose como un país que prioriza la cultura como mecanismo de comercio; logrando así una fuerte inversión extranjera en cuanto a grandes productoras de música y televisión, esto solo para recordar que la cultura si incentiva al comercio.

Ahora bien, el Protocolo de Integración Cultural del MERCOSUR de 17 de diciembre de 1996 afirma que "**la cultura constituye un elemento primordial de los procesos de integración"** que compromete a los Estados parte "**a promover la cooperación y el intercambio entre sus respectivas instituciones y agentes culturales".**

Es acertado decir que es el Estado el encargado de bridar un verdadero Acceso a la Cultura, dotar a su sociedad de los mecanismos necesarios que permitan la concreción de este derecho, es por eso imperioso el manejo de una política cultural, que permita esta relación Estado-Sociedad-Individuo.

2.1 Política Cultural

Para llegar a establecer una política cultural, es necesario recorrerla desde su concepción en Francia, Philippe Urfalino la define como: *"un momento de convergencia y de coherencia entre, por una parte, el papel que el Estado puede representar en el arte y la 'cultura' en relación con la sociedad y, de otra, la organización de una acción pública"'* (Mariano M. Zamorano, 2014, pág. 6). La política cultural en palabras de Urfalino es el punto de equilibrio la cultura y el Estado.

Dentro de todo el desarrollo de política cultural iniciándose en los años noventa se presentan múltiples definiciones, en Alemania se inicia con el *kulturepolitik,* el cual contenía toda una seria de actividades artísticas, educativas, y de ocio, dentro del ordenamiento italiano se definió como todo aquello que se relacionaba con el patrimonio cultural, de igual manera de manejo en Inglaterra cm el *Arts policy.*

Tomando en cuenta toda esta divergencia de conceptualizaciones, los autores Zimmer y Toepler (1999) establecen 3 modelos de intervención Estatal con relación a la cultura que son: 1) el liberal, un modelo caracterizado por el débil intervencionismo estatal; 2) el

centro-europeo, caracterizado por el fuerte apoyo estatal a la alta cultura; y 3) el nórdico, de apoyo estatal a la cultura de base comunitaria. (Mariano M. Zamorano, 2014, págs. 6-7). Siendo estos modelos abstencionistas e intervencionistas en cada una de sus características en la con la relación Política Cultural y Estado.

En Latinoamérica, recodando todos los cambios culturales resultantes de un proceso de conquista y colonización, Rodríguez Monto nos dice que tomando en cuenta los paradigmas conceptuales que dominan el campo intelectual y los procesos socioculturales de la región, se observa como la política cultural ha sido un ámbito de estudio principalmente abordado por la antropología y por los estudios de la comunicación y la mediación cultural.

Históricamente el estudio de una política cultural viene arrojando resultados por medio de la antropología, sociología, no tanto en un nivel jurídico, ya que en Latinoamérica la cultura no se manifiesta como un eje transversal para el desarrollo integral, con sus excepciones claro está.

> El problema, la crisis de legitimidad de la política cultural tal como se viene entendiendo, no es hoy la coyuntura económica, la falta de fondos o, como pretenden algunos, que la derecha venga a "recortar la cultura". El problema hoy no es la crisis. La crisis únicamente ha destapado la existencia del problema y lo ha dejado visible. El problema, en materia cultural al menos, es que los poderes públicos no están demostrando una capacidad de adaptarse a las necesidades de la sociedad a las nuevas circunstancias culturales, a las necesidades emergentes. La sociedad está, como suele ser usual, por delante de las instituciones. (Campos, 2012, pág. 124)

La política cultural no es politiquería, no se establecen mecanismos de acceso a la cultura para aplacar a las masas, es necesario un cambio de paradigma, aprender de las legislaciones vecinas y otorgarle a la cultura el reconocimiento que se merece; determinados como un país pluricultural debemos dotarnos de una correcta política cultural, que busque un equilibrio entre el interés social y el estatal.

Resulta obvio que creamos que se necesitan políticas culturales activas, con impulsos reformadores, con una fuerte reivindicación del espacio de la política, pero tampoco podemos caer en la política populista que no elige, que no selecciona; políticas activas, pero con selección rigurosa. (Caetano, 2004)

1.1.1 Ejes de acción de la política cultural.

La idea del desarrollo de las políticas culturales, se centra más allá de plantificar la Cultura, su principal función es asegurar que tanto los componentes como recursos culturales se encuentren presentes en todos y cada uno de los espacios de planificación y desarrollo de una política pública.

> La puesta en marcha de políticas culturales enfrenta un gran número de retos para su adecuada y próspera ejecución. Por ello, es menester la elaboración de políticas públicas consistentes que establezcan parámetros y lineamientos a largo plazo. En buena parte de los casos, ello implica asumir decisiones de complejidad y avanzar asumiendo obstáculos, imprevisiones e imprecisiones constantes. (Miralles, 2005)

Es necesario que la determinación de una política pública, dentro del campo cultural, se realice con una dinámica aplicación tiempo espacio, que se entenderá su ejecución perdurará en el tiempo, es por eso como explica Miralles tomar en cuenta tanto los agentes constantes, como todos aquellos factores mutables.

Dentro de una política cultural, debemos tomar en cuenta cuatro factores fundamentales, que son:

- la promoción de la identidad cultural;
- la protección de la diversidad cultural;
- el fomento de la creatividad, y
- la consolidación de la participación ciudadana. (Miralles, 2005)

Los ejes fundamentales que abarca una viable política cultural desde todas sus aristas, se concretan teniendo en el centro a la cultura con sus distintas acepciones y campos de acción como son: identificación cultural individual como colectiva, el reconocimiento y protección de la pluriculturalidad, el impulso a la creatividad y la participación ciudadana.

> La ejecución de estas políticas implica institucionalizar las organizaciones que han de asumir los encargos; diseñar los canales de negociación e interlocución con los diferentes actores culturales y definir las acciones previstas en las organizaciones estatales, sector privado, tercer sector y sociedad civil. (Miralles, 2005)

La política cultural se construye como el punto de convergencia Estado-Cultura, teniendo como máxima que la política cultural es aquella que ayuda al desarrollo del ser humano

en sociedad, es necesario precisar las acciones para llevar a cabo y facilitar dichos procesos de gestión, disponer de la suficiente capacidad de flexibilidad para atender a los cambios, enfrentando las problemáticas con soluciones viables.

2.1.1 Políticas Culturales en documentos internacionales.

Dentro de los procesos de inmersión de las políticas culturales, con la ayuda de una cooperación intergubernamental, tenemos varios documentos que nos detallan parámetros generales para la concreción de una política cultural.

1) **La Declaración de México sobre las Políticas Culturales,** celebrada en México en 1982 en ocasión de la *Conferencia Mundial sobre las Políticas Culturales, Mundiacult*, define efectivamente las nuevas líneas y orientaciones a seguir en la materia y afirmó que la ***cultura es esencial para un verdadero desarrollo del individuo y la sociedad e invoca a las políticas culturales*** "a que protejan, estimulen y enriquezcan la identidad y el patrimonio cultural de cada pueblo; además, que establezcan el más absoluto respeto y aprecio por las minorías culturales, y por las otras culturas del mundo. La humanidad se empobrece cuando se ignora o destruye la cultura de un grupo determinado". (OEI, "s.f")

Como primera aproximación a las políticas culturales, la Conferencia Mundiacult, nos establece dos parámetros de aplicación, el cómo la cultura permite el desarrollo del individuo en sociedad, y como se debe manejar la identidad cultural de un colectivo frente a una institución estatal.

Asimismo, ratifica que una política cultural dentro de un campo democrático torna posible la excelencia artística en todas las comunidades, también nos dice que es indispensable establecer mecanismos óptimos de acceso a la cultura, dotar de las condiciones sociales y culturales que faciliten, estimulen y garanticen la creación artística e intelectual, sin discriminaciones de carácter político, ideológico, económico y social.

2) **El Plan de Acción de Políticas Culturales para el Desarrollo** aprobado en la Conferencia Intergubernamental sobre Políticas Culturales para el Desarrollo, celebrada en Estocolmo en 1998, recomendó cinco objetivos de política a los Estados Miembros de las Naciones Unidas:

- Hacer de la política cultural un componente central de la política de desarrollo;
- Promover la creatividad y la participación en la vida cultural;

- ❖ Reestructurar las políticas y las prácticas a fin de conservar y acentuar la importancia del patrimonio tangible e intangible, mueble e inmueble y fomentar las industrias, culturales;
- ❖ Promover la diversidad cultural y lingüística dentro de y para la sociedad de información;
- ❖ Disponer de más recursos humanos y financieros a disposición del desarrollo cultural. (OEI, "s.f")

Los lineamientos que nos trajo el Plan de Acción de Políticas Culturales para el Desarrollo, centran a la política cultural como un eje trasversal en todas las políticas de desarrollo, haciendo que la cultura se tomada en cuenta como una integralidad con la sociedad para la toma de decisiones del poder público.

3) **La Declaración de Margarita**, surgida del Primer Encuentro Iberoamericano de Ministros de Cultura, celebrado en Venezuela en 1997, ratificaba la decisión de impulsar políticas culturales, **cuyo propósito se fundamente en el concepto que sitúa al hombre como sujeto y objeto de la cultura, en las que éstas se constituyan en el eje del desarrollo humano**. (OEI, "s.f")

La Declaración de Margarita nos brinda en Latinoamérica el primer concepto del ser humano tanto como sujeto y objeto dentro de la cultura, cuestión que nos lleva a una sensibilización política por medio de una democracia integral de la sociedad, la cultura siendo uno con el humano es protagonista del desarrollo social-cultural como del económico.

4) **La V Conferencia Iberoamericana de Cultura** realizada en Perú en 2001 ratifica a través de la Declaración de Lima la necesidad de promover el conocimiento de las políticas culturales y legislaciones culturales de los países de Iberoamérica, a través de políticas activas, abiertas al mundo, fundamentada en sus culturas, **aprovechando los distintos procesos de integración y las alianzas estratégicas multilaterales con el fin de asegurar la diversidad cultural, y generar alternativas y mecanismos para el fortalecimiento y la defensa de la identidad.** (OEI, "s.f")

El resaltado es nuestro, dentro de la Declaración Lima miramos como ya no solo se impulsan las políticas culturales nivel interno en un estado, se busca fomentar la cooperación multilateral de los estados participantes para el fortalecimiento y defensa de una verdadera identidad cultural, como bien dijimos con anterioridad el mundo globalizado en que nos desarrollamos nos impulsa a buscar políticas abiertas aplicables de forma global.

5) **El Informe Mundial de Cultura y Desarrollo: "Nuestra Diversidad Creativa"** desarrollado por la Comisión Mundial de Cultura y Desarrollo recomienda en su capítulo 9 dedicado a las políticas culturales **la necesidad expresa de repensar las políticas**

> **culturales y ampliar el concepto de política cultural para superar el enfoque estrecho centrado en las artes, sugiriendo un nuevo modo de considerarlo**. Y para ello planteaba la cuestión "¿Como pueden los países definir políticas culturales encaminadas a fomentar un pluralismo realmente constructivo en el que la diversidad sea una fuente de creatividad? ¿Cómo convencer a los responsables de tomar decisiones de que apoyar las formas y expresiones artísticas nuevas, emergentes y experimentales no significa subvencionar el consumo, sino invertir en el desarrollo humano? (OEI, "s.f".)

Para una política cultural correcta se debe establecer a la cultura en todas sus acepciones, no solo en la que te coloca como artista, no podemos reducir el campo de aplicación de esta manera, es necesarios el reconocimiento del pluralismo, y sobre todo el apoyo a nuevas formas de expresión que impulsan el desarrollo humano.

6) **Por su parte, la Carta Cultural Iberoamericana**, documento aprobado en Uruguay en 2006, en ocasión de la XVI Cumbre Iberoamericana de Jefes de Estado y de Gobierno, reconoció expresamente la importancia de reforzar el papel de la cultura en la promoción y consolidación de los derechos humanos y manifestó la necesidad de que el diseño **y gestión de las políticas culturales se correspondan con la observancia, el pleno respeto y la vigencia de los derechos humanos**. (OEI, sin fecha)

No debemos olvidar al agente ultimo de dirección frente a una política cultural que somos todos, es por es necesario tener en cuenta que todo el plan de gestión y desarrollo debe respetar los intereses culturales, pero dentro de un marco tanto del ordenamiento interno de cada estado como de todos aquellos convenios y tratados de derechos humanos.

Como cierre frente al acceso a la cultura y la necesidad de una política cultural podemos decir, para el desarrollo de cualquier actividad la cultura debe considerarse un eje transversal, es necesario también el reconocimiento de una sociedad pluricultural; entender que el desarrollo cultural no solo se da en un ámbito privado o público, que el mismo de vital importancia los procesos de participación, como último punto el impulsar tanto el desarrollo como la conceptualización una legislación cultural acorde a todas y cada una de las necesidades que se presenten.

3. Acceso al Conocimiento.

El acceso al Conocimiento es un término que se desarrolla de la mano con la propiedad intelectual y en nuestro caso de estudio particular con los derechos de autor, pues ahora más que nunca de la mano con la evolución tecnología, es imposible hablar de un acceso restringido al conocimiento, es necesario pues establecer un equilibrio que beneficie tanto al autor como a una sociedad con ansias de conocimiento.

> The importance of access to knowledge for human development is increasingly recognized by international development agencies, national policy-makers, academic researchers, and non-governmental organizations. Within the past decade, both the World Bank and the UNDP have issued major global reports focused on the themes of knowledge and technology for development. UNESCO also took up the theme of the knowledge society as the focus of its first – and to date, only – world report. Meanwhile a global civil society movement has emerged around a Draft Treaty on Access to Knowledge, in tandem with Southern governments' push for a new "development agenda" within the World Intellectual Property Organization[3]. (Shaver, 2007, pág. 3)

La importancia del Acceso al Conocimiento va de la mano con el dinamismo humano, y este a su vez debe estar regularizado por organizaciones internacionales que doten de contenido a este principio para su desarrollo en una situación determinada.

> La superación de las asimetrías informacionales que caracterizan nuestras sociedades es una preocupación permanente de la UNESCO. Sin que las desigualdades informacionales (y sus causas) sean objeto de políticas públicas eficientes, eficaces y efectivas no podremos alcanzar Sociedades del Conocimiento más inclusivas, sostenibles y robustas. (UNESCO, 2017)

Para poder hablar de un verdadero acceso al conocimiento es necesario entender, que este no puede ser negado por la existencia de relaciones asimétricas, es necesario visibilizar el problema para poder luchar contra él; ya que como bien sabemos históricamente el conocimiento fue exclusivo; no se lo entendía como un derecho de la persona inherente a

[3] Traducción: La importancia del acceso al conocimiento para el desarrollo humano es cada vez más reconocida por agencias internacionales de desarrollo, legisladores nacionales, académicos investigadores y organizaciones no gubernamentales. En la última década, tanto el Banco Mundial como el PNUD ha emitido importantes informes globales centrados en los temas de conocimiento y tecnología para el desarrollo .La UNESCO también retomó el tema de la sociedad del conocimiento como el foco de su primer - y hasta la fecha, único - informe mundial. Mientras tanto, un movimiento global de la sociedad civil surgió en torno a un Proyecto de Tratado sobre Acceso al Conocimiento, en conjunto con el impulso de los gobiernos a una nueva "agenda de desarrollo" dentro de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual.

su dignidad, ya que no todos éramos personas, este principio responde a una construcción histórica que se viene desarrollando con el reconocimiento del ser humano con ser de ciencia que se desenvuelve en el conocimiento.

> *A decade or two ago, the words "intellectual property" were rarely heard in polite company, much less in street demonstrations or on college campuses. Today, this once technical concept has become a conceptual battlefield. A Google search for the term, for example, first turns up a ferociously contested Wikipedia definition. When I did the search, after two links to the World Intellectual Property Organization (WIPO) Website, the next most important page according to Google's ranking Algorithm was an article called "Did You Say 'Intellectual Property'? It's a Seductive Mirage," by free-software guru Richard Stallman*[4]. (Kapczynski, 2010, pág. 17)

Como primer punto, es necesario consensuar un concepto operacional del Acceso al Conocimiento (A2K[5]). En atención a ello, debemos comenzar señalando que resulta interesante que los tratados internacionales que se refieren al A2K, incluso como derecho fundamental, nada han dicho acerca de lo que debe entenderse por él, ni en los textos mismos ni en los documentos oficiales emanados de los organismos respectivos, limitándose únicamente a enunciarlo. (Gajardo, Acceso a la Cultura y regulación de Derecho de Autor., S.A)

Encontramos aquí nuestra primer problema, ya que es cierto el Acceso al Conocimiento es nombrado en varias convenciones o tratados internacionales, este nunca llega a tener una definición en concreto, de que debemos entender por el mismo, es por eso común que en su traducción del inglés "Access to Knowledge" este sea confundido con el acceso a la Cultura, que como hemos detallado con anterioridad hace referencia más al desarrollo creativo del sujeto en un entorno cultural concreto, no de como el mismo llega a sus manos, en definitiva cómo se accede al conocimiento, tenemos el reconocimiento de un derecho, pero no un mecanismo concreto para poder ejercerlo; en este caso concreto de estudio lo vamos analizar con miras al derecho de autor.

---

[4] Traducción: Hace una década o dos, las palabras "propiedad intelectual" rara vez se escuchaban en compañía cortés, y mucho menos en manifestaciones callejeras o en campus universitarios. Hoy, este concepto, una vez técnico, se ha convertido en un campo de batalla conceptual. Una búsqueda de Google para el término, por ejemplo, se convierte primero en una definición Wikipedia ferozmente disputada. Cuando hice la búsqueda, después de dos enlaces al sitio web de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), ¿la siguiente página más importante de acuerdo con el algoritmo de clasificación de Google fue un artículo titulado "Did You Say 'Intellectual Property'? Es un espejismo seductor ", por el gurú del software libre Richard Stallman.

[5] Acrónimo para determinar el acceso al Conocimiento por la UNESCO

3.1 Que es el Acceso al Conocimiento.

El termino Acceso al Conocimiento o Access To Knowledge con sus siglas A2K, fue acuñado por primera vez por parte de la UNESCO, esta denominación se entiende como un movimiento que promueve el libre accesos a productos que nos otorga la cultura y el aprendizaje humano de una manera equitativa.

> Entre sus principales reivindicaciones están la reforma de las leyes de patentes y de derechos de autor, la promoción del acceso abierto, los datos abiertos y los estándares abiertos y la defensa del acceso a la información pública y de derechos de comunicación más amplios, tales como la libertad de expresión, así como de otros asuntos relativos a la participación y la propiedad de los medios públicos. (Malcolm, 2010, pág. 2)

El derecho de acceso al conocimiento se entiende como un derecho vinculado a otros derechos como lo son la libertad de expresión, el acceso a la cultura, el desarrollo integral de la persona, los derechos de participación ente otros.

EL A2K, tiene algunas declaraciones tanto en el ámbito público como privado que nos dan una idea del enfoque y la amplitud de dicho movimiento.

- Declaración de Ginebra sobre el futuro de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). (Malcolm, 2010, pág. 2)
- Carta Adelphi sobre creatividad, innovación y propiedad intelectual. (Malcolm, 2010, pág. 2)
- Propuesta de Tratado sobre acceso al conocimiento. (Malcolm, 2010, pág. 2)
- Acuerdo de París, entre las comunidades creativas e inventivas y los consumidores. (Malcolm, 2010, pág. 2)
- Declaración de Munich sobre las limitaciones y excepciones a los derechos de autor. (Malcolm, 2010, pág. 3)
- Carta por la innovación, la creatividad y el acceso al conocimiento del Foro de Cultura Libre (FCForum). (Malcolm, 2010, pág. 3)
- Derechos de autor para la creatividad, una declaración para Europa. (Malcolm, 2010, pág. 3)

El acceso al conocimiento surge a partir de una red de movimientos sociales en respuesta a la libertad de acceso frente a las nuevas tecnologías e información.

La campaña por el acceso al conocimiento es crucial. Surge de una red de movimientos sociales y sus respuestas a "los cambios económicos y sociales producidos por las nuevas tecnologías de la información." Wikipedia, el proyecto de enciclopedia plurilingüe de contenido abierto escrita en colaboración a través de Internet, describe el movimiento de la siguiente manera:

El movimiento por el acceso al conocimiento (A2K) abarca una serie heterogénea de organizaciones de la sociedad civil, gobiernos e individuos que coinciden en la idea de que el acceso al conocimiento **debe estar vinculado a los principios fundamentales de justicia, libertad y desarrollo económico**. (Malcolm, 2010, pág. 3)

Es claro decir que si, el conocimiento se encuentra vinculado tanto a la justicia, libertad y desarrollo económico, mas su vinculación no lo torna de del todo abierto como lo establecen algunos simpatizantes de manera radical, lo que se plante con el acceso al conocimiento es un equilibrio entre e interés del particular frente a una sociedad.

Como bien lo decíamos en el párrafo anterior, un concepto radical para gran parte del movimiento A2K es la palabra "abierto": el movimiento promueve el código abierto, los estándares abiertos, el acceso abierto, el contenido abierto y los datos abiertos. Existe incluso un término, "conocimiento abierto," que pretende incorporar todos los anteriores bajo una única denominación (Malcolm y Noronha, 2010). No es una postura demasiado extremista el considerar como "abierto" al conocimiento, no estamos desmereciendo de alguna manera todo el esfuerzo que realiza un autor para la materialización de su intelecto, son algunas de las dudas que personalmente surgen a lo largo de esta investigación, hasta qué punto siguiendo esta línea de pensamiento podemos considerar que el conocimiento es abierto, cual es el límite con esta postura.

3.2 Justificación para la existencia del A2K.

Dentro del análisis del porque se justifica la existencia del A2K, encontramos dos vertientes una desde el interés público y otra desde le interés privado. El A2K se concreta como un asunto de interés público en todos los países. El profesor Naronha (2010) nos dice que el bienestar de todos los ciudadanos depende del nivel de acceso a la mayor cantidad de información que se maneja por un Estado, por ende, se entendería que las

reformas legales deben promover este acceso universal con las telecomunicaciones como principal herramienta para garantizar la libertad de expresión.

Ahora bien, el A2K es también un asunto privado en palabras de Naronha (2010*)* **El acceso al conocimiento aumenta la creatividad, el desarrollo y la eficacia**. Un sistema de software de código abierto, software cuyo contenido es disponible para ser editado y usado por cualquiera, a diferencia del privativo, es buen ejemplo de un entorno de conocimiento el cual relajada el nivel de protección de la propiedad intelectual, lo que conduce a una producción e intercambio de información logrando mayores oportunidades de negocio para empresas mediante la prestación de servicios y al desarrollo de redes de apoyo.

El conocimiento juega un papel central en el crecimiento de cualquier modelo sustentable para reducir la pobreza; por eso el desarrollo integral busca la convergencia desde el ámbito público por su legitimidad y el privado por sus ingresos. La transparencia y la obligación de rendir cuentas deben ser promovidas a nivel nacional

> El abrumador énfasis sobre la protección de los derechos de los autores ha llevado a muchas personas (especialmente, a estudiantes, profesores y bibliotecarios) a pensar equivocadamente que no existe libre acceso a la información. No ejercen sus propios derechos porque temen poder estar infringiendo los derechos de autor de alguien. (Malcolm, 2010, pág. 5)

En este punto discrepo frente al autor anteriormente citado; la protección de una obra no limita el acceso de la manera que Malcolm establece, un derecho de autor otorgado de acuerdo a la ley ofrece la protección que por el esfuerzo intelectico el sujeto es acreedor, es ridículo pensar que un usuario de la obra por el reconocimiento del autor coarta totalmente su capacidad creativa, el usuario reconoce la propiedad de la obra y puede hacer un uso licito sin caen en plagio.

Malcolm y Noronha son tajantes al decir que es deber de los gobiernos el comprometerse a ampliar, no a reducir, el acceso a la información y al conocimiento en el dominio público. Es imperante que los gobiernos reformen sus leyes en el campo de los derechos de autor para incluir todas aquellas limitaciones y expresiones que los ciudadanos tiene derecho; se deben asignar también recursos para concienciar al público (sobre todo a estudiantes, profesores, archiveros, profesores y bibliotecarios) sobre la mejor manera de

aprovechar el libre acceso al que tienen derecho sobre materiales protegidos por derechos de autor. (Malcolm y Noronha, 2010, pág. 5)

Dentro de este punto podriamos decir que si, es el Estado el encargado de garantizar este acceso, pero esto no debe hacerse a expensas de la vulneracion de un derecho de propiedad legitmimamente adquirido; volemos al punto inicial; el acceso al conocimiento debe verse como el equilibrio frente a la necesdad de conoimiento de una sociedad en desarrollo y un creador.

> *To understand why and how a new politics of intellectual property is arising today, we must first understand something about why and how knowledge matters in the world today—both how it makes a difference in our world and how it is implicated in the materialization, the making into matter, of that world*[6]. (Kapczynski, 2010, pág. 18)

Para entender el dinamismo que conlleva una nueva política de propiedad intelectual frente al conocimiento, es primordial conceptualizar que entendemos por conocimiento hoy en día; como este se va adaptando según el medio en el que se desarrolle, y según el mismo se crean sus limitaciones o excepciones ya que no se puede entender como una universalidad como en el caso de la cultura, el conocimiento tiene varios matices que lo individualizan.

Por tanto, debemos recurrir a la doctrina, que nos entrega varias opciones. Para estos efectos, y dada su versatilidad, escogeremos, específicamente, la que nos entrega el profesor de la Universidad de Yale, Jack Balkin, quien sostiene que el A2K es: primero, una petición de justicia; segundo, un asunto tanto de desarrollo económico como de participación individual y libertad humana; y, tercero, una cuestión que dice relación con la propiedad intelectual, pero que también va mucho más allá de ella. Por supuesto, todos estos elementos se encuentran estrecha y mutuamente ligados, para que los mismos sean comprendidos totalmente los desarrollaremos con posterioridad.

[6] Traducción: Para entender por qué y cómo una nueva política de propiedad intelectual está surgiendo hoy en día, Primero debemos entender algo acerca de por qué y cómo el conocimiento importa en el mundo de hoy, tanto como lo que hace una diferencia en nuestro mundo y cómo está implicado en la materialización, la transformación en materia, de ese mundo.

Como petición de justicia, Balkin[7] sostiene que se trata de lograr una mejor distribución de justicia dentro de una sociedad, ya sea esta rica o pobre, y entre los distintos países y sociedades del mundo. Así, el A2K significaría que una mejoría en las políticas orientadas a la producción de conocimiento e información podría incrementar la producción total de información y bienes culturales, los que podrían ser distribuidos de una manera más equitativa.

La meta es promover la eficiencia económica y el desarrollo y, producto de ello, extender la distribución de ese conocimiento y de los bienes culturales necesarios para el florecimiento de la economía global de la información. (Gajardo, s.f, pág. 19)

En cuanto al segundo punto, el autor sostiene que el Acceso al Conocimiento es tanto un asunto de desarrollo económico como de participación individual y libertad humana. Indica que la existencia de políticas más equilibradas en materia de propiedad intelectual produce, de hecho, mayor riqueza, y hace que ésta se distribuya de una forma más amplia y justa.

Pero no basta con sólo producir una mayor cantidad de bienes culturales y distribuirlos, se hace imperioso también promover el desarrollo humano a través de un mayor y mejor acceso descentralizado a las herramientas de información, y la participación de la mayor cantidad de personas posible, en la producción de bienes culturales. En este punto, para Balkin incrementar la participación de la población es central.

En cuanto al tercer punto, el autor sostiene que es necesario ir mucho más allá de la propiedad intelectual para entender el A2K, por ello estima que, si la meta es la promoción del florecimiento humano, el desarrollo económico y la libertad humana, debemos mirar al comercio internacional y las políticas en materia de propiedad intelectual.

> Public-domain material is presented as important to our creative ecology, on the one hand, because one need not ask permission to use it—which is to say, no one has the legal privilege to deny another the ability to use it. If you want to rewrite a Jane Austen novel, retaining most of her words, but inserting zombies, no representative of Austen's estate can deny you permission, because the work is now in the public domain. A2K advocates thus celebrate the public domain as a place free of the political control or personal caprice of others. This is contrasted with the world of intellectual property, where owners of

[7] Jack M. BALKIN [en línea]. "What is Access to Knowledge?", en [consulta: 21.02.2008]. Traducción libre del texto digital en inglés.

> works may stop others from using their creations in ways of which they disapprove[8]. (Kapczynski, 2010, págs. 31-32)

Como bien sostiene Kapczynski, el dominio público como límite a los derechos de autor ya existe, es claro que el acceso a lo largo de la historia no ha sido objeto de violación, los mecanismos lícitos para acceder a una obra con el reconocimiento del autor siempre han estado ahí, permitiendo así a un particular su comprensión y difusión.

3.3 El A2K como un derecho económico social y cultural.

En principio, el A2K encontraría su lugar en la tipología clásica de los derechos humanos, entre aquellos de orden económico, social y cultural (DESC), o segunda generación, en oposición a los de carácter civil y político, más tradicionales. Las teorías más modernas señalan que los DESC corresponderían a una tercera, e incluso una cuarta, generación de derechos fundamentales, los que se conocen como derechos de solidaridad y ciberderechos, respectivamente.

Cualquiera sea el caso, todos los derechos humanos, sin importar su clase, son indivisibles e interdependientes, ello refuerza la idea de que un derecho de segunda, tercera o cuarta generación no es sinónimo de un derecho de menor categoría o que pueda ser relegado.

Para terminar con este análisis podríamos sostener que el A2K es un DESC, o un derecho de segunda generación, y más propiamente de un derecho cultural, que permite el desarrollo de la personalidad.

La importancia de los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) radica en que abordan una cuestión que resulta básica para la dignidad y el desarrollo humano, y que además deriva directamente de los tratados internacionales de derechos humanos, tal como ha sostenido la doctrina y los tratados internacionales a lo largo de esta investigación.

[8]Traducción: El material de dominio público se presenta como importante para nuestra visión creativa, por un lado, porque no es necesario pedir permiso para usarlo, lo que quiere decir que nadie tiene el privilegio legal de negarle a otro la capacidad de usarlo. Si quieres reescribir una novela de Jane Austen, conservando la mayoría de sus palabras, pero añadiendo zombies, ningún representante de la propiedad de Austen puede negarte permiso, porque el trabajo ahora está en el dominio público. Los defensores de A2K celebran así el dominio público como un lugar libre del control político o el capricho personal de los demás. Esto se contrasta con el mundo de la propiedad intelectual, donde los propietarios de las obras pueden impedir que otros utilicen sus creaciones en formas que no aprueban.

Si bien su protección, la del A2K, en las normas internacionales es más bien difusa, no se desarrolla de una manera concreta su relevancia resulta indiscutible, toda vez que la cultura y el conocimiento afectan a la mayoría de los ámbitos de la vida de un ser humano, tales como la educación, la religión, las artes, entre muchos otros.

El A2K, como DESC, se relaciona con la aspiración legítima de la comunidad de poder tomar parte en la vida cultural y de gozar de los beneficios de la ciencia y la cultura, siendo obligación del Estado asegurar la conservación, el desarrollo y la difusión de ellos.

Esta vida cultural a la que se debe tener acceso dice relación con gozar de los beneficios que emanan de las creaciones intelectuales, ya formen parte estas del dominio público, perteneciente a todos, o sea que se encuentren sujetas a la protección del derecho de autor. (Gajardo, s.f, pág. 21)

Dentro de una visión realmente amplia, si el A2K podría ser considerado un DESC, dentro de su actividad cultural, que impulsa a la persona en su afán por desplegarse en su búsqueda hacia nuevas fuentes de información que le permitan desarrollase y disfrutar de todos los beneficios que emanan de las creaciones intelectuales.

Ahora bien después de una exhaustiva determinación doctrinaria y normativa del Acceso al Conocimiento, podríamos conceptualizarlo como el equilibrio que se genera desde la protección de una obra bajo los derechos propiedad intelectual atravesando por el interés de una sociedad en su contenido, si bien tenemos mecanismos que nos permitan un acceso por así llamarlo regulado; son las nuevas corrientes de pensamiento sobre que el conocimiento no es sujeto de apropiación las que de una u otra manera justifican el acceso abierto e ilimitado.

3.4 Acceso al Conocimiento dentro del Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano.

Después de analizar al acceso al conocimiento en un medio doctrinario; es momento de aterrizar este principio hasta el momento tan efímero, dentro de nuestra legislación, desde un punto de vista constitucional hasta llegar a lo contenido en el Código Orgánico de la Economía Social del Conocimiento Creatividad e Innovación.

3.4.1Constitución de la República del Ecuador, frente al Acceso al Conocimiento.

Partiremos del general lo particular, es por eso que iniciaremos con el tratamiento constitucional del AK2, desde su concepción y motivación, para determinar la línea investigativa que nos permita cumplir con los objetivos planteados en esta disertación.

El derecho de las personas de desarrollar su capacidad creativa se encuentra consagrado en el artículo 22 de la Constitución de la República del Ecuador, CRE llamada así desde este punto, y beneficiarse tanto de los derechos morales como patrimoniales que corresponde a la obra de su autoría, derechos garantizado por el Estado Ecuatoriano.

Como bien se reconoce en el artículo anteriormente citado, los beneficios se entienden de marea exclusiva del autor con relación a su obra, con esto no se quiere limitar el acceso a la misma solo se solicita el reconocimiento del sujeto en la calidad de propietario de la obra.

Dentro del marco constitucional también reconocemos y garantizamos el **derecho a la propiedad en sus formas** pública, privada, comunitaria, estatal, asociativa, cooperativa, mixta, y que deberá cumplir su función social y ambiental, principio que recoge el Art. 321 de la CRE.

> **Art. 322**. **Se reconoce la propiedad intelectual de acuerdo con las condiciones que señale la ley**. Se prohíbe toda forma de apropiación de conocimientos colectivos, en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales. Se prohíbe también la apropiación sobre los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agro-biodiversidad. (Nacional, Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008, pág. 149)

Como vemos la Constitución reconoce que se podrá ejercer propiedad sobre las obras intelectuales que cumplan con los requisitos establecidos por la ley que explicaremos en cuanto sea pertinente para el correcto desarrollo de este trabajo investigativo.

Ahora como último artículo de la Constitución frente al cual tenemos contenido relevante con el Acceso al Conocimiento, tenemos al artículo 387, en el cual se determina las responsabilidades del Estado frente a la sociedad de conocimiento dentro del régimen de desarrollo, articulado en el cual resaltamos el promover la generación y producción de

conocimiento, el fomento a la investigación, asegurara la difusión y acceso al resultado de proyectos científicos y tecnológicos, garantizar la libertad del creador y el reconocimiento de su condición de investigador de acuerdo a lo establecido en la ley.

> **Art. 388.-** El Estado destinará los recursos necesarios para la investigación científica, el desarrollo tecnológico, la innovación, la formación científica, la recuperación y desarrollo de saberes ancestrales y **la difusión del conocimiento**. Un porcentaje de estos recursos se destinará a financiar proyectos mediante fondos concursables. Las organizaciones que reciban fondos públicos estarán sujetas a la rendición de cuentas y al control estatal respectivo. (CRE. 2008, pág. 174)

Para finalizar la correspondencia del Acceso al Conocimiento y a Constitución de la República del Ecuador, cabe recalcar que todo lo anteriormente expuesto si nos habla de un reconocimiento al autor de la creación y como se protege su obra al cumplir los requisitos establecidos por la ley pertinente, también hablamos del acceso y difusión al conocimiento ya sea por medio físicos o digitales más nunca nos encontramos con los medios que permitan dicho acceso, es decir tenemos una máxima constitucional que el conocimiento no se encuentra privatizado por nadie pero no existen medios idóneos que no perjudiquen los derechos de los involucrados, lo que también no hace pensar que el acceso al conocimiento en nuestra legislación no aporta nada nuevo, es hasta cierto punto una reiteración de conceptos.

3.4.2 Derecho de Acceso en la Ley de Propiedad intelectual vigente hasta noviembre de 2016.

Nos parece pertinente abordar los Derechos de Autor y el Acceso al Conocimiento desde la derogada ley de propiedad intelectual, para así poder hacer una suerte de recorrido para llegar al tratamiento actual que recibe por el novísimo **Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.**

Dentro de los considerandos del *COESCC+I* se asegura que, *la Ley de Propiedad Intelectual promulgada en el año 1998 no se encuentra armonizada con los derechos y garantías establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, y prevé un*

régimen jurídico que tiene como punto central los derechos privados y un enfoque esencialmente mercantilista de los derechos de propiedad intelectual[9]; como primer error en la afirmación la naturaleza de los derechos de propiedad intelectual es privada por eso se permite al titular gozar de todos los beneficios que esta le traigan, ya que como su nombre lo indica se ejerce propiedad sobre la obra, este reconocimiento de la autoría no crea un sistema netamente mercantilista, solo se encarga de determinar el reconocimiento de su calidad frente a la creación, tampoco nos queda claro como no podrían ser derechos mercantiles, si se puede comercializar con ellos de manera legítima sin una afectación para un tercero.

Ricardo Antequera Parilli dice que la Propiedad Intelectual es "un espacio jurídico dentro del cual caben varios sistemas normativos que tiene por objeto la protección de bienes inmateriales de diferentes órdenes: industriales, comerciales, técnicos, artísticos, científicos y literarios". (Parill, 2001)

Como bien asegura Antequera la propiedad intelectual interactúa con un sinfín de sistemas normativos en relación al bien inmaterial que protegen, que un autor reciba reconocimiento por su creación intelectual no se contrapone al interés social, más bien la tutela jurídica en materia intelectual busca su equilibrio autor-sociedad. *Una adecuada protección de los derechos de propiedad intelectual motiva la creatividad de la gente, permitiendo que la imaginación y el ingenio sean remunerados.*[10]

Dentro de los considerandos de la vigente normativa de Propiedad Intelectual también se establece que es (…) *necesario hacer un uso estratégico de los derechos de Propiedad Intelectual para favorecer la transferencia de tecnología, la generación de ciencia, tecnología, innovación y el cambio de la matriz productiva en el país*; (COESCC+I 2016) (…), dentro de lo señalado, podemos rescatar como es el Estado quien debe asegurar el uso estratégico de la Propiedad Intelectual volviendo al punto de que él, estado, es quien debe dotar de los mecanismos que permitan llegar a este fin.

[9] Extracto de los considerandos del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, párrafo 10 pagina 3

[10] Apuntes de la Materia "Derechos de Autor" dictada por el Dr. Esteban Argudo Carpio, febrero 2016.

Dentro del Título Preliminar de la derogada Ley de Propiedad Intelectual observamos en el Articulo 1 como *El Estado reconoce, regula y garantiza la propiedad intelectual adquirida de conformidad con la ley, las decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina y los convenios internacionales vigentes en el Ecuador*, precepto que guarda concordancia con los establecido en el Art. 425 de la Constitución dela República del Ecuador, en el cual se determina el orden jerárquico de aplicación normativa, en el cual lo dicho en un acto normativo debe guardar armonía con el ordenamiento jurídico prexistente y los tratados, convenios internacionales.

Avanzando en el tema que nos compete tratar del Acceso al Conocimiento frente a los Derechos de Autor, determinamos que el derecho de autor nace y se protege desde su creación misma independientemente de su forma de expresión; el objeto de protección recae sobre la manifestación del ingenio del autor dicha protección no se supedita al registro o cumplimento de cualquier otra formalidad.

> Hoy parecería que los conocimientos por principio general son apropiados bajo distintas formas de propiedad intelectual y que por excepción pertenece al dominio público", explicó el profesor Carlos Correa. (Casarini, 2011)

Dentro del Seminario sobre Propiedad Intelectual y Acceso al Conocimiento realizado por Secretaría de Investigación y el Centro de Estudios Interdisciplinarios de Derecho Industrial y Económico en Argentina 2011, se establecieron varios postulados como el que resaltamos anteriormente de Carlos Correa, quien determina que el acceso a una obra contiene ya un régimen de limitaciones y excepciones, que el principio de acceso lo único que busca es generar un equilibrio entre la condición de autor y el público en general, viendo a la propiedad intelectual como un medio para alcanzar objetivos sociales y no como un fin en sí mismo.

El Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos Creatividad e Innovación se encuentra en sintonía con una máxima del expresidente Rafael Correa, según consta en una página web relacionada a la Secretaría de Educación Superior, Ciencia, Tecnología e Innovación: **"El principio fundamental es que el conocimiento**

es universal, es patrimonio de la humanidad. No puede ni debe ser privatizado” (Vela, 2016)

No podemos negar que evidentemente el conocimiento es universal, más el reconocimiento de una persona en calidad de autor como tal no vuelve al conocimiento privado, simplemente reconoce el esfuerzo inventivo de la persona para la concreción de su obra; no creo que la calidad de autor y el conocimiento sean antagonistas, es necesarios buscar un equilibrio en esta pugna de intereses.

A manera de conclusión y después de revisar dentro de la Ley de Propiedad Intelectual y un breve paneo de lo que revisara en concreto con el COESCC+I, en lo pertinente a derechos de autor; podemos decir a ciencia cierta que el conocimiento no se torna mercantilista en ningún momento con referencia a los derechos de autor, solo reconoce lo que internacionalmente se establece en cuanto a autoría y los beneficios que devienen de la misma, también dentro de la misma normativa se señala como los derechos de autor conviven con los derechos de terceros con respecto a la obra.

Capítulo II

"Evolución doctrinaria y normativa de los derechos de autor en el Marco Jurídico Ecuatoriano"

2.1 Derechos de Autor, dentro del espectro de Derecho Humano.

2.1.1 **Declaración Universal de los derechos Humanos.**

Analizamos importante partir desde los derechos humanos este segundo punto de investigación, recordando el principio de uniformidad, estudiando primero el alcance máximo para llegar a un particular, tomando en consideración también que al ser el Ecuador miembro de la ONU es necesario el acoplar su legislación a la normativa vinculante de esta organización internacional.

Si bien los derechos de propiedad intelectual, en nuestro caso en concreto los Derechos de Autor, no se encuentran reconocidos de manera taxativa en la Declaración Universal de Derechos Humanos, nos parece pertinente realizar una línea argumentativa desde esta esfera para determinar de una manera más integral nuestro objeto de estudio.

> Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana, (ONU, 2015, pág. 3)

El texto citado con anterioridad pertenece al preámbulo de la "Declaración Universal de los Derechos Humanos" en la cual se determina, de manera amplia" que el ser humano y su dignidad son el eje central del desarrollo normativo, que todo lo que se encuentre reconocido dentro de esta declaración es de inmediato y obligatorio complimiento para todos los países miembros.

2.1.2 Análisis del Art. 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos

Los autores de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales decidieron reconocer de una manera extensiva como un derecho humano frente a los reclamos de propiedad intelectual de autores, creadores e inventores teniendo lo siguiente:

> 1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
>
> 2. Toda persona tiene derecho **a la protección de los intereses morales y materiales** que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora. (ONU, 2015, pág. 56)

Esto quiere decir evidentemente que cualquier persona tiene derecho a obtener beneficios de las creaciones científicas, literarias y artísticas que realice, fruto de su capacidad inventiva, o en las que contribuya, pero no a costa de limitar el acceso de otras personas a las mismas, es para asegurar ese acceso que tenemos ya todo un régimen de limitaciones y excepciones que será tratado con posterioridad. También observamos como en la protección no solo se enfoca a un carácter material que pueda devenir de una creación intelectual, la dimensión moral también es tomada en cuenta para su protección.

Tenemos que también entender que ninguno de los dos derechos es superior al otro, que no se trata de darle potestades todopoderosas al autor ni tampoco un acceso abierto sin límites a una sociedad, que el caer en alguna de estas posturas radicales no sería justificable bajo ningún parámetro.

> De la identidad cultural se desprende, del derecho a ser diferente y del respeto mutuo de una cultura por otra; contribuye a la liberación de los pueblos y vitaliza las posibilidades de los seres humanos de realizarse, alimentándose del pasado, recibiendo positivamente las contribuciones exteriores que sean compatibles con sus propias características, y a continuar de esa manera el proceso de su propia creación. (Symonides, 2011, pág. 42)

Como se dijo con anterioridad la cultura es una construcción histórica que va mutando en la relación tiempo espacio; si bien observamos el reconocimiento de los derechos de propiedad intelectual dentro de una manifestación cultural de las personas, debemos también entender que tanto su reconocimiento como protección deben adaptarse a la realidad en la que va a ser aplicados.

Dentro de su calidad de derecho humano, el reconocimiento de un derecho al autor sobre su obra lo que busca principalmente es una armonía entre los beneficios que como propietario me pertenecen y la necesidad de acceso de la comunidad, una delgada línea que debe ser claramente delimitada.

2.1 Que son los derechos de Autor.

Los derechos de autor, uno de los ejes fundamentales a lo largo de nuestra investigación, se encuentran dentro de la gran esfera de la propiedad intelectual, es por aquello pertinente empezar a caracterizarlos desde su reconocimiento y evolución histórica, hasta la actualidad con sus singularidades.

> Cuenta la historia del Derecho de Autor que antes de la invención de la imprenta de tipos móviles, las obras literarias se trasmitían oralmente o mediante escenificación teatral. Sin mucha gente alfabetizada y en un mundo donde la escritura era un privilegio para los nobles, el clero y los ricos, no había como la cultura se expandiera en la tierra. (Fernandez, 2012)

En las palabras de A. Fernández podemos notar que los derechos de autor dentro de la propiedad intelectual, son una construcción histórica-evolutiva que responde a la necesidad de difusión de cultura, en sus distintas manifestaciones.

Dentro del concepto que nos da la OMPI[11] sobre los derechos de autor podemos decir que es la expresión que se emplea para describir los derechos de los creadores sobre sus obras

[11] Organización Mundial de Propiedad Intelectual, WIPO es sus siglas en inglés , ver mayor información en http://www.wipo.int/copyright/es/

artísticas o literarias, siendo estos soportes físicos perceptibles por los sentidos, pues como se explicara con posterioridad las ideas no son susceptibles de protección.

El objeto del Derecho de Autor, es la expresión de una idea materializada, siendo reiterativos con la doctrina, es imposible la protección de una idea sola, ya que el pensamiento o fuero interno están por fuera del alcance del derecho de propiedad; la protección deviene de lo concreto y perceptible por los sentidos sin importar el medio que se utilice.

Las razones son simples: Las ideas no son susceptibles de apropiación privada y cualquiera puede darles desarrollo a través de su creación. Al proteger las ideas en los Derechos de Autor, la libertad de expresión se vería disminuida, a la par del interés público en la difusión del conocimiento. (Guerrero, 2006)

Con relación a lo expuesto nuestra legislación establece, lo resaltado es nuestro:

Art. 102.- De los derechos de autor - Los derechos de autor nacen y se protegen por el solo **hecho de la creación de la obra**.

La protección de los derechos de autor se otorga sin consideración del género, mérito, finalidad, destino o modo de expresión de la obra.

Queda protegida exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a las obras. Sin embargo, si una idea sólo tiene una forma única de expresión, dicha forma no quedará sujeta a protección.

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

De artículo 102 del COESCC+ I y su contraste con la ya derogada Ley de Propiedad Intelectual en su artículo 8 primer inciso[12], podemos establecer los principios de originalidad, fijación y la expresión de la obra.

Originalidad: Se distingue de una forma lógico-secuencial, entre creación y originalidad. El factor decisivo para que una creación sea protegible no es sólo su consideración como objeto creativo, esto es, como objeto nuevo o distinto, sino también y sobre todo su reconocimiento como obra creativa de carácter original.

> A nuestro juicio, pues, conviene distinguir entre creatividad y originalidad. Lo primero tiene lugar por el simple hecho de la trascendencia de la idea al mundo de la realidad formal. Por ejemplo, el hecho de que el escritor piense una trama para su novela y luego la escriba implica por sí mismo un acto creativo, en cuanto trascendente, pero no necesariamente original, si acaso dicha novedad no reúne las exigencias mínimas para ello; otro tanto ocurre con un arquitecto que plasme en unos diseños un artilugio determinado, pero formado a partir de formas simples: su diseño habrá trascendido la realidad, al provenir del mundo de las ideas, de la mente del creador. Mas ello no debe significar que deban estar protegidas por el Derecho de autor: esto sólo será posible si se puede recubrir esa creatividad con la suficiente originalidad. (Erdozain, 2010)

La originalidad sólo concurre cuando la forma elegida por el creador incorpora una variación o una especificidad tales a los ojos del intérprete como para concluir favorablemente acerca de la protección de autor, lo que individualiza a la creación de otras de su mismo género. Por otra parte, la creatividad no puede identificarse uniformemente con la originalidad.

Creatividad dentro de un sentido amplio es igual a trascendencia o efecto determinado; más la originalidad debe ser algo superior y no identificable con el mero esfuerzo laboral o intelectual: ese esfuerzo, aplicado al desarrollo de una expresión cualquiera, sólo debe dar lugar a un derecho de propiedad común, la originalidad le aporta la impronta personal a la construcción intelectual.

[12] **Art. 8**.- La protección del derecho de autor recae sobre todas las obras del ingenio, en el ámbito literario o artístico, cualquiera que sea su género, forma de expresión, mérito o finalidad. Los derechos reconocidos por el presente Título son independientes de la propiedad del objeto material en el cual está incorporada la obra y su goce o ejercicio no están supeditados al requisito del registro o al cumplimiento de cualquier otra formalidad. (LPI, 2006, págs. 5-6)

Fijación: Otorgando más un significado gramatical que doctrinal, para con posterioridad ahondar en el tema, podemos definir a la fijación como la Incorporación de signos, sonidos o imágenes sobre una base material que permita su percepción, reproducción o comunicación. (Decision 351, 1993)

Pues bien, la fijación, como lo referimos con anterioridad, nos determina como es necesario que se plasmen en un suporte que pueda ser percibido por cualquiera de los sentidos, siendo mucho más técnicos su materialización.

–Expresión de la Obra: "*La **expresión de la personalidad del autor** a través de la creación de una obra sin copiar otra anterior*. (Aguirre, 2012)". Como ya se mencionó con anterioridad dentro de la fijación de la obra y haciendo una interpretación extensiva podemos decir que la expresión de la obra, es la manifestación o enunciados de ideas que protegen los derechos de autor, mas no las ideas *per se* como bien lo señala el Art. 102 del COESCC+ I. La exteriorización del desarrollo de una idea apta para ser reproducida, representada, ejecutada, exhibida, etecétera.

Dentro de sus objetos de protección el COESCC+ I, nos da una lista de todas taxativa de todas aquellas obras que gozan de protección en el marco de los derechos de autor así los establece el artículo 104.

> **Art. 104**.- Obras susceptibles de protección. - La protección reconocida por el presente Título recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas, que sean originales y que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocerse.
>
> Las obras susceptibles de protección comprenden, entre otras, las siguientes:
>
> 1. Las obras expresadas en libros, folletos, impresos, epistolarios, artículos, novelas, cuentos, poemas, crónicas, críticas, ensayos, misivas, guiones para teatro, cinematografía, televisión, conferencias, discursos, lecciones, sermones, alegatos en derecho, memorias y otras obras de similar naturaleza, expresadas en cualquier forma;
> 2. Colecciones de obras, tales como enciclopedias, antologías o compilaciones y bases de datos de toda clase, que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones intelectuales originales, sin perjuicio de los derechos que subsistan sobre las obras, materiales, información o datos;

3. Obras dramáticas y dramático musicales, las coreografías, las pantomimas y, en general las obras teatrales;
4. Composiciones musicales con o sin letra;
5. Obras cinematográficas y otras obras audiovisuales;
6. Las esculturas y las obras de pintura, dibujo, grabado, litografía y las historietas gráficas, tebeos, cómics, así como sus ensayos o bocetos y las demás obras plásticas;
7. Proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería;
8. Ilustraciones, gráficos, mapas, croquis y diseños relativos a la geografía, la topografía y, en general, a la ciencia;
9. Obras fotográficas y las expresadas por procedimientos análogos a la fotografía;
10. Obras de arte aplicado, en la medida en que su valor artístico pueda ser disociado del carácter industrial de los objetos a los cuales estén incorporadas;
11. Obras remezcladas, siempre que, por la combinación de sus elementos, constituyan una creación intelectual original; y,
12. Software. (COESCC+I, 2016, pg. 43)

La legislación sobre derecho de autor contempla la protección de los autores, artistas y demás creadores por sus creaciones literarias y artísticas, denominadas, por lo general, "obras", el mismo cuerpo normativo en su art.108 nos dice que solo una persona natural puede ser autor, y que las personas jurídicas solo podrán ser titulares de los derechos patrimoniales adquiridos de acuerdo a la misma legislación.

Los "derechos conexos" constituyen un campo estrechamente relacionado con el derecho de autor y abarcan derechos similares o idénticos a los que éste contempla, aunque a veces más limitados y de más corta duración, no se establecen grandes prerrogativas de uso y goce a diferencia de la calidad de titular de derechos de autor.

Los beneficiarios de los derechos conexos son: los artistas intérpretes y ejecutantes (a saber, los actores y los músicos), que tienen derechos sobre sus interpretaciones o ejecuciones; los productores de fonogramas, que tienen derechos sobre sus grabaciones sonoras; y los organismos de radiodifusión, que tienen derechos sobre sus programas de radio y de televisión.

Siguiendo la línea de pensamiento del actual COESCC+I, podriamos decir que los derechos de autor se miran como un instrumento que posibilite la promoción de políticas públicas con miras a reforzar la creación y el nacimiento de nuevos bienes culturales.

Desde este sentido, añaden muchos trataditas, que los derechos de autor deben ser vistos desde dos dimensiones: pública y privada. En sus primeros años de reconocimiento los derechos de autor fueron considerados netamente privados y exclusivos para su creador, situación que fue sujeta a modificación por la cooperación internacional para establecer una serie de limitaciones a los mismos.

Sin embargo, los derechos de autor deben ser considerados en su dimensión más amplia, ya que éstos son a la vez públicos y privados. Esto desde su nacimiento, desde su creación como obra intelectual. Desde un punto de vista propio podemos decir que las prerrogativas morales del autor con respecto a su obra son aquellas denominadas privadas, mientras que su explotación patrimonial podría considerarse publica cuando estas caen en dominio público o son sujetas a cesión a un tercero; conceptos que analizaremos posteriormente.

Los derechos de autor deben mantenerse, pero no los derechos de autor que enclaustran la obra intelectual, que impiden o dificultan la difusión de la propiedad intelectual, que no adviertan su dimensión pública.

Es necesario tener claro que es justamente la difusión y el acceso a la propiedad intelectual por el público lo que hará que dicha **propiedad sea entendida e identificada paulatinamente como una propiedad cultural portadora de valores culturales**. La difusión de la propiedad intelectual en la sociedad, su asimilación y reconocimiento por los individuos de esa sociedad conseguirá gradualmente que esa propiedad sea reconocida y pase a integrar el patrimonio cultural de un público. (Wachowic, 2011, pág. 48)

Wachowic, doctrinario brasilero, realiza esta aseveración en pro de la cultura y de todos los productos que nazcan de la misma entre estos las creaciones intelectuales, al decir que las mismas buscan formar parte de un patrimonio cultural de un público, por medio de la difusión y acceso.

> Pero en el mundo del libro y la cultura, y en los países que se desarrolla la propiedad intelectual y el interés público no son contradictorios; no solo porque la primera no restringe la libre circulación de ideas y obras científicas y literarias ni su apropiación colectiva por la sociedad; sino porque constituye la base misma de la producción de las ideas y obras de las que se beneficiará toda la sociedad. Sin derechos de autor; sin el reconocimiento de la propiedad intelectual; no hay estímulo para la innovación; para la producción y el desarrollo de nuevas ideas; para el progreso científico y técnico. (Furio, 2011, pág. 67)

Furio es claro al decir que la propiedad intelectual y el interés público no son conceptos contradictorios, ya que el reconocimiento del primero no restringe de ninguna manera la circulación de ideas o su acceso a las mismas, es más el reconocimiento de los derechos de autor se mira como un estímulo para el desarrollo de nuevas ideas lo que lleva nos lleva a una sociedad con progresos científicos, tecnológicos, culturales y económicos.

Un desarrollo integral del ser humano no puede darse prescindiendo de un real acceso a la cultura. Los derechos de autor constituyen un importante vehículo que permite al ser humano acceder a la cultura, en tanto en cuanto, estimulan la creación intelectual e incentivan las manifestaciones artísticas y literarias, cuyo desarrollo no sería, posible en los términos que hoy conocemos, sin un sistema normativo apropiado que permita conocer a los artistas y personas en general, que el dar rienda suelta a sus talentos e imaginación va a ser debidamente reconocido y conservado por la sociedad, pues los derechos morales protegen la integridad de la obra y los patrimoniales permiten que el autor pueda generarse recursos para satisfacer sus necesidades vitales. (Velázquez, 2011, págs. 33-34)

La relación de la del desarrollo cultural y los derechos intelectuales encuentra su vinculación con la protección de los derechos de autor, ya que son estas disposiciones existentes tanto en la legislación interna como en convenios y tratados internaciones las que terminan por ser las medidas protectoras del derecho a la cultura.

El derecho de autor protege dos tipos de derechos dentro de lo que nos dice la teoría dualista **los derechos patrimoniales** permiten a los titulares de derechos percibir una retribución económica por que terceros utilicen sus obras y **los derechos morales** permiten que el autor o el creador tomen determinadas medidas para preservar y proteger los vínculos que los unen a sus obras. (OMPI, 2016, pág. 9)

El autor o el creador pueden ser los titulares de los derechos patrimoniales o bien tales derechos pueden ser cedidos de acuerdo a la ley a uno o más titulares de derecho de autor. Muchos países no permiten la cesión de los derechos morales, ya que los vinculan con una característica intrínseca del ser humano, no ven posible su cesión.

2.2 Derechos Morales.

El derecho moral es aquel que protege la personalidad del autor en relación con su obra y designa el conjunto de facultades destinadas a ese fin. (Lipszyc, 1993)

Los derechos morales hacen referencia al derecho personal, inherente al creador, que reconoce y resguarda el vínculo entre el autor y su obra, que registra la autoría de la obra; puesto que la obra es el producto y resultado de su autor, la materialización misma de su intelecto, lo cual no se puede desconocer ya que existe un vínculo entre los dos. *Los derechos morales son intransferibles, imprescriptibles y de duración ilimitada (Argudo, 2015).*[13]

El autor no puede existir sin su obra ni la obra sin su autor, su creación se puede prolongar como parte de su dignidad como humano. Se puede ceder el beneficio de la explotación, divulgación y todos los otros derechos patrimoniales que el autor así considere de una obra pero no será posible considerar que quien creó una obra fue una persona y no otra, pues esto se escapa a la realidad, seria negar su paternidad,

> Los derechos morales se conceden exclusivamente a los autores, y en muchas leyes nacionales serán conservados por el autor incluso en los casos en los que el autor haya cedido sus derechos patrimoniales. (OMPI, 2016)

Como ejemplo un productor cinematográfico o un editor sea el titular de los derechos patrimoniales sobre una obra, en muchas jurisdicciones el autor sigue teniendo derechos morales a título individual.

Los derechos morales deben ser definidos como se dijo anteriormente como una prolongación de la personalidad, derechos personalísimos y al igual que tales derechos son inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles[14]. Características que analizaremos a continuación:

[13] Apuntes de la catedra "Derechos de Autor" impartida por el Dr. Esteban Argudo Carpio, 2015.

[14] La doctrina le reconoce al derecho moral de autor los atributos de inalienable, irrenunciable e imprescriptible (Decisión 351 CAN, 1993)

- Son de carácter **inalienable**, y en esto coinciden tanto la legislación Latinoamérica y europea, al decir que la calidad moral de autor no se puede transmitir de un individuo a otro, esta facultad siempre permanece en la esfera del autor.

- Los derechos morales son **inembargables,** por cuanto carecen de componentes patrimoniales o materiales. (Rodríguez, s.f)

- Son **irrenunciables** y cualquier cláusula convencional será nula, sea que ceda los derechos morales o que renuncie al ejercicio de los mismos. (Rodríguez, s.f)

- Son imprescriptibles, la calidad de autor no prescribe en el tiempo, lo cual es una consecuencia de la inalienabilidad de los derechos morales ya que éstos no están en el comercio. (Rodríguez, s.f)

El artículo 6bis del Convenio de Berna celebrado en 1886 para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, en concordancia con la Decisión 351 de la CAN y el Artículo 118 del COESCC+I nos dice que los derechos morales al ser iirrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles también se constituyen en los siguientes derechos; los mismos que serán analizados particularmente a continuación:

> 1. Conservar la obra inédita o divulgarla;
> 2. Reivindicar la paternidad de su obra en cualquier momento, y exigir que se mencione o se excluya su nombre o seudónimo cada vez que sea utilizada cuando lo permita el uso normal de la obra;
> 3. Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que atente contra el decoro de la obra, o el honor o la reputación de su autor; y,
> 4. Acceder al ejemplar único o raro de la obra cuyo soporte se encuentre en posesión o sea de propiedad de un tercero, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda. (COESCC+I, 2016, pág. 45)

2.3.1 Derecho de Paternidad.

En palabras de Alfredo Vega Jaramillo (2010) es el derecho de reivindicar e cualquier momento la paternidad de la obra para que se reconozca su condición de creador de la misma. En lo que contempla este derecho la mención del autor debe hacerse en la forma que el mismo ha elegido, por lo que incluye el seudónimo y el anónimo, ya que el creador goza de la facultad de decidir si se le relaciona o asocia con la obra (mediante su nombre, seudónimo, etc.) o si desea permanecer anónimo. (Vega, 2010, pág. 32).

El derecho de paternidad también llamado derecho de atribución se materializa por ejemplo cuando dentro una controversia, es solo el autor el facultado para defender su autoría cuando esta ha sido impugnada. Dentro del artículo 118 no se establece un límite de tiempo en el cual se pierda el derecho de paternidad, el reconocimiento de autoría se debe colocar siempre si se recurre a la obra, sim importar que la misma haya caído en dominio público, su carácter imprescriptible.

2.2.2 Derecho de Integridad.

Llamado en la doctrina también derecho al respeto, es aquel en el cual el autor puede oponerse a cualquier tipo de modificación, deformación o mutilación de su obra, que atente contra el decoro de la obra, o el honor o la reputación de su autor, exactamente lo que nos trae el numeral 3 del artículo 118, también nos dice que una vez cumplido el plazo de protección de la obra, toda la vida del autor más 50 años contenido en el Convenio de Berna[15], el derecho de integridad de la obra junto con el derecho de ineditud no serán oponibles a terceros.

Este derecho también se fundamenta con el respeto de terceros a la personalidad del creador como autor de la obra, en cuya materialización se refleja todo su nivel creativo tras una serie de procesos internos que permiten la consecución de su trabajo.

[15] El plazo de protección de las obras que estableció el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, fue la vida de autor y cincuenta años después de su muerte. (Art. 7)

2.2.3 Derecho de Divulgación.

Contenido en el numeral 1 del artículo 118 y conocido como derecho de divulgación, comprende la facultad del autor de decidir si dará a conocer su obra, y en qué forma lo hará, o si su decisión mantenerlo en la esfera de su intimidad, es claro pensar que sólo al autor le corresponde determinar en qué momento la obra está terminada y su deseo de mostrarla al público. Este derecho así mismo se traduce en la facultad de comunicar públicamente el contenido esencial de la obra o una descripción de la misma. (Vega, 2010, pág. 33)

Pues bien el derecho de divulgacion se ejerce con respecto con todas y cada una de las formas que a obra pueda darse a conocer, como por ejemplo en el caso de una obra literaria que sea representada de manera audiovisual rompiendo asi la decision del autor de mantenerla para si mismo, este derecho se torna inopoible cuando la obra cae en dominio publico.

2.2.4 Derecho de Modificación.

Este derecho no encuentra determinado como tal dentro de nuestra legislación, pero se podría acercar al derecho de integridad de la obra contenido en el numeral 3 del art. 118, Vega Jaramillo lo define como el derecho del autor a introducirle modificaciones, aun cuando la obra haya sido divulgada. (Vega,2010, pág. 34) Encuentra su principal fundamento en la misma capacidad y derecho de crear una obra en primer lugar; el autor dentro de sus necesidades puede modelar la obra dentro de sus exigencias, para su propia perfección y realización personal.

Leonardo Darío Rodríguez Miglio nos dice que el derecho de modificación es aquel derecho moral que comprende una cara activa que le permite al autor modificar, remodelar o incluso destruir su obra; una cara defensiva que le da la facultad de velar para que la misma sea respetada, es decir, que no sea modificada ni alterada sin su consentimiento o autorización. (Rodriguez, s,f pág. 4)

El derecho de modificación se refiere únicamente a la integridad de la obra en su forma originaria y como esta puede sufrir variaciones dentro de la esfera de acción de un autor en su afán de perfeccionar su trabajo.

2.2.5 Derecho de Acceso.

Ahorca como un último derecho que se presenta dentro del universo derechos morales tenemos el derecho de acceso a un ejemplar raro contenido el numeral 4 del artículo 118 que versa de la siguiente manera "Acceder al ejemplar único o raro de la obra cuyo soporte se encuentre en posesión o sea de propiedad de un tercero, a fin de ejercitar el derecho de divulgación o cualquier otro que le corresponda". (COESCC+I, 2016, pág. 45)

También nos dice que el derecho de acceso no permitirá exigir el desplazamiento de la obra y el acceso a la misma se llevará a efecto en el lugar y forma que ocasionen menos incomodidades al legítimo poseedor o propietario, a quien se indemnizará, en su caso, por los daños y perjuicios que se le irroguen. Debe realizarse en la forma más conveniente para el poseedor; este no procederá cuando existieren otros ejemplares de acceso público

Como última instancia dentro de los derechos morales, el artículo 119 del mismo cuerpo normativo nos indica que a la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponde a sus causahabientes por el mismo plazo de duración los derechos patrimoniales, conforme a la naturaleza de la obra, se entiende esta extensión de la titularidad de los derechos morales para la protección de la creación y su estrecha relación con el autor. Cuando la obra ingresa al dominio público, y no existan titulares o causahabientes, que puedan defender los derechos morales de paternidad, integridad y autenticidad, esta tarea le corresponderá a la entidad estatal encargada de esta labor.

A manera de conclusión para hablar de los derechos morales podemos decir que son aquellos que vinculan de manera intrínseca al autor con su obra; ya que como vimos los derechos reivindicar la paternidad, el oponerse a cualquier deformación de su obra, el deseo de mantener inédita obra o incluso modificarla para su propia realización se supeditan con la capacidad intelectiva del autor, es decir con su nivel de creación, una protección que se podría comparar con la relación del padre a un hijo, un nexo tan fuerte e íntimo.

2.3 Derechos Patrimoniales.

Los derechos patrimoniales se entienden como facultades exclusivas que le permiten al autor controlar la manera en la cual su obra será explotada económicamente, ya sea que el autor explote directamente la obra o que, como es mayormente común, autorice a un tercero para dicha explotación obtenido a su vez un beneficio económico de su labor.

Los derechos patrimoniales, como cualquier derecho legalmente obtenido es son oponibles a todas las personas (erga omnes), estos derechos patrimoniales a diferencia de los derechos morales si son transmisibles, su duración es temporal y son sometidos un régimen de excepciones y limitaciones que será tratado con posterioridad.

EL COESCC+I nos dice en su Art.120 que los derechos patrimoniales se traducen a seis principalmente que son:

> **Art. 120**.- Derechos exclusivos. - Se reconoce a favor del autor o su derechohabiente los siguientes derechos exclusivos sobre una obra:
>
> 1. La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
> 2. La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;
> 3. La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;
> 4. La importación de copias hechas sin autorización del titular, de las personas mencionadas en el artículo 126 o la Ley;
> 5. La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra; y,
> 6. 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. (COESCC+I, 2016, pág. 46)

Estos derechos responden tanto a dontrina como a principos internacionales que seran analizados a contnuacion ; pero desde un punto de vista personal me atreveria a decir que el nivel patrimonial dentro de los derechos de autor es aquel que promueve el acceso de un tercero auna creacion intelectual, dentro de un marco normativo.

2.4.1 Derecho de reproducción.

El derecho de reproducción es aquel que faculta al autor de manera exclusiva par la explotación de su obra ya sea esta original o derivada, me mediante su fijación material en cualquier medio y por cualquier procedimiento y la obtención de una o varias copias de todo o de parte de la obra. (Vega, 2010, pág. 37)

> **Art. 122.-** Reproducción de una obra. - Se entiende por reproducción la fijación de la obra en un medio que permita su percepción, comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse.

Como nos dice el artículo 122 en concordancia con Vega Jaramillo el derecho de reproducción es aquel que permite la percepción, de un tercero sobre la obra cualquiera sea esta su forma de fijación, esto también lo encontramos en la Decisión 351 de la CAN en su artículo 13 literal a[16].

Vega Jaramillo nos explica que las posibilidades con referencia a los medios de reproducción son variadas pues comprende la impresión, el dibujo, el grabado, la fotografía, el moldeado, el fotocopiado, la microfilmación, la grabación mecánica, cinematográfica y magnética que permita comunicar la obra de una manera indirecta a través de una copia de la obra en la que se corporiza la reproducción, también comprende la reproducción mecánica de obras en forma de grabaciones sonoras (fonogramas) y de fijaciones audiovisuales. De igual manera se considera reproducción el contenido de una obra en un soporte digital ya sea en su unidad interna o en su unidad de almacenamiento externo. (Vega, 2010, págs. 37-38).

En cambio, en una definición más amplia el derecho de distribución seria "el derecho a autorizar cualquier acto en que el derecho de propiedad posesión de ejemplares de la obra cambia de manos; en los casos de venta, donación, etc. que pasa de una persona a otra es la propiedad, mientras que, en casos de alquiler y préstamo, es el derecho de posesión. (OMPI., 1997, pág. 6)

[16] Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir: a**) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.**

Dentro de este seminario organizado por la OMPI en 1997 se vio al derecho de reproduccion ya no solo en su forma exclusiva a manos del autor, respondiendo a los cambios tecnologicos y la necesidad de infomracion de aun sociedad, nos da este concepto mucho mas amplio, teniendo una vision menos restringida, como la que encontamos en el Convenio de Berna.

2.3.2 Derecho de Comunicación Pública.

El derecho de comunicación pública contenido en el artículo 120 segundo inciso, nos habla de cómo la obra puede ser difundida por cualquier medio empleado, como vemos la comunicación pública ve de la mano con la reproducción de la obra; consideramos importante la definición de comunicación pública para empezar con el desarrollo.

Delia Lipszyc, la define como todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a toda o a parte de una obra, en su forma original o transformada, por medios que no consisten en la distribución de ejemplares. (Lipszyc, 1997, pág. 12) .

Para que la comunicación pueda ser considerada como publica es necesario que la misma se inicie desde una red de difusión, que esta comunicación traspásese la comunicación dentro de una esfera doméstica o familiar.

El derecho de comunicación al público en el entorno digital fue reconocido expresamente en el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, en su artículo 8[17], que los autores de obra literarias y artísticas gozan 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. (WCT, 1996).

[17] "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."

Dentro de lo que Contempla el Código Ingenios sobre la Comunicación pública tenemos lo siguiente:

> **Art. 123**.- Comunicación pública. - Se entiende por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, y en el momento en que individualmente decidan, **pueda tener acceso a la obra sin previa distribución** de ejemplares a cada una de ellas. En especial, se encuentran comprendidos los siguientes actos:
>
> 1. Las representaciones escénicas, recitales, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales, mediante cualquier medio o procedimiento;
> 2. La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;
> 3. La emisión de cualesquier obras por radiodifusión, televisión o por cualquier otro medio que sirva para la difusión inalámbrica de palabras, signos, sonidos o imágenes. En este concepto, se encuentra asimismo comprendida la producción de señales desde una estación terrestre hacia un satélite de radiodifusión o de telecomunicación;
> 4. La transmisión de obras al público por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento similar, sea o no mediante abono;
> 5. La retransmisión, por cualquiera de los medios citados en los literales anteriores por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida o televisada;
> 6. La emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra radiodifundida o televisada;
> 7. La exposición pública de obras de arte o sus reproducciones;
> 8. La puesta a disposición del público de obras por procedimientos alámbricos o inalámbricos; y,
> 9. En general, la difusión pública, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de palabras, signos, sonidos o imágenes.
>
> Se considerará pública toda comunicación que exceda del ámbito privado. (COESCC+1, 2016, págs. 46-47)

Si la comunicación pública no se encuentra detallada dentro de alguno de estos numerales se entera como una vulneración de los derechos de autor, pero teniendo tantas circunstancias descritas es difícil caer en una vulneración. Se considera que la comunicación es publica siempre que supere en ámbito de lo privado.

2.3.3 Distribución de una obra.

Es la facultad que tiene el autor de distribuir y hacer llegar al público o al mercado, ejemplares de su obra original o copias de ésta, mediante venta, arrendamiento, préstamo público o cualquier otra forma; esto en concordancia con lo que dictamina el articulo 13 literal c de la Decisión 351 y el articulo 124 del COESCC+I.

> **Art. 124**.- Distribución de la obra. - Se entiende por distribución la puesta a disposición del público del original o copias de la obra, en un soporte material, mediante venta u otra transferencia de la propiedad, arrendamiento o alquiler.
>
> Se entiende por arrendamiento la puesta a disposición del original o copias de una obra para su uso por tiempo limitado a cambio del pago de un canon o precio. Quedan excluidas del concepto de alquiler, para los fines de este artículo, la puesta a disposición con fines de exposición y las que se realicen para consulta in situ.
>
> No se considerará que existe arrendamiento de una obra cuando ésta no sea el objeto esencial del contrato. Así, el autor de una obra arquitectónica u obra de arte aplicada no puede oponerse a que el propietario arriende la construcción o cosa que incorpora la obra. (COESCC+I, 2016, pág. 47)

Como nos dice Esteban de la Puente - criterio que lo podemos aplicar en referencia con el artículo 124 del COESCC+i-, el derecho patrimonial de distribución habla de la capacidad de un autor o de su vez a quien sea el titular de la puesta en disposición al público ya sea de su obra original a sus respectivas copias. (Garcia, 1993, pág. 327). Esta puesta en circulación hace referencia a todas las modalidades que le permiten a titular el control sobre la explotación de su trabajo en un espacio y tiempo determinado.

> En ejercicio de ese derecho el autor establece si el soporte al que se ha incorporado su obra circulará o no en el comercio, y en caso de autorizar la circulación, determinará el ámbito territorial para el efecto, por lo que se le ha considerado uno de los derechos de mayor contenido económico. (Vega Jaramillo, 2010, pág. 42)

Teniendo un contenido económico tan representativo para el autor siempre surge la idea de que tanto control puede tener el mismo sobre los ejemplares que se pusieron en circulación, es así que surge el concepto del agotamiento del derecho de distribución como un límite a este derecho exclusivo, Esteban de la Puente justifica esta limitación en el interés de la libertad en la circulación de obran que incentiven el intercambio cultural.

Dentro de la legislación ecuatoriana, el derecho de distribución mediante la venta se agota con la primera venta u otra forma de transferencia de la propiedad del original o copias después de que se hubiesen introducido en el comercio de cualquier país, esto lo encontramos en el artículo 125 del COESCC+I en concordancia con el art. 23 de la derogada LPI y la decisión 351 de la CAN art. 13 c).

2.3.4 Derecho de Transformación.

Volviendo al artículo 120, en su numera 5 encontramos el derecho patrimonial de transformación, el cual faculta al autor de una obra originara la autorización para de la misma crear obras derivadas, como adaptaciones teatrales o cinematográficas, traducciones, musicales o cualquier otra que implique una variación de medio empleado para la obra original. Estas modificaciones se deben realizar con la previa autorización del titular mientras este en goce de sus derechos patrimoniales

La individualidad de la obra originaria a partir de la cual se realiza la transformación, permanece inalterada, si bien como consecuencia de la transformación se crea una nueva obra. (Vega Jaramillo, 2010, pág. 41)

El primer manuscrito, obra original, "Orgullo y Prejuicio" de Jane Austen publicado por primera vez en 1813, ha tenido en estos 208 años más de 70 adaptaciones en cine, televisión, teatro, musicales entre otros, es evidente que después de todo este tiempo la obra cayo en dominio público, pero mientras los derechos patrimoniales tuvieron un titular su autorización fue necesaria, como vemos en el párrafo citado con anterioridad cada una de estas transformaciones se constituye en una nueva obra con raíces en su original.

Como se dijo líneas atrás la trasformación de uno obra que cayó en domino público no necesita la autorización del autor, mas es importante recordar la conexión de este derecho con el derecho moral de integridad de una obra, debe cuidarse de no lesionar la personalidad del autor o desvirtuar su pensamiento o intención creativa expresada en la obra preexistente.

2.3.5 Droit de Suite.

David Rangel Medina, doctrinario mexicano nos dice que dentro de las facultades económicas de un autor sobre su obra en la doctrina contemporánea existe la denominación francesa de *droit de suite* que se define como la prerrogativa en beneficio de los autores en recibir un porcentaje de importe de las ventas sucesivas de su obra. (Rangel, 1989, pág. 430)

> La OMPI en su glosario de derechos de autor y derechos conexos lo define como: el derecho inalienable que algunas Legislaciones de derecho de autor conceden al autor y a sus herederos o, después de la muerte de aquél, a otras instituciones legalmente autorizadas, en virtud del cual pueden reclamar una parte de los ingresos obtenidos en cada nueva venta pública de ejemplares originales de las obras de bellas artes, dentro del término (plazo) de protección. Este derecho puede hacerse extensivo también a las nuevas ventas públicas de manuscritos originales. (OMPI, 1980, pág. 91)

El fundamento principal del *droit de suite* o derecho de continuación[18] es hacer justicia al autor de obra artística, ya que es claro que con el paso del tiempo e autor va ganando reconocimiento en el mercado lo que repercute directamente en el precio de sus obras sobre sus obras en contrate con inicio de su carrera. Vega (2010) asegura que el artista plástico en un vende a precios bajos su obra y queda al margen de los actos posteriores de enajenación, que usualmente ocurren cuando la obra ha obtenido gran valor de reventa a medida que el autor alcanza fama y se consolida su imagen y condición de creador.

En el contexto del artículo 16 de la Decisión 351 de la CAN,[19] el derecho de seguimiento no es un derecho exclusivo de autorizar o prohibir, sino es un derecho inalienable de obtener una participación en las sucesivas ventas que se realicen sobre la obra. Ello es así, pues no tendría sentido que el autor prohibiera las posteriores reventas sobre su obra. A la muerte del autor, este derecho corresponde a sus herederos.

[18] Mayor información en: Martha Celia Nieto López, El derecho de autor y su reglamentación en Colombia, Bogotá, 1978, pp. 54 y 55.
https://revistascolaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/juridica/article/viewFile/11100/10153

[19] Artículo 16 " Los autores de obras de arte y, a su muerte, sus derechohabientes, tienen el derecho inalienable de obtener una participación en las sucesivas ventas que se realicen sobre la obra, en subasta pública o por intermedio de un negociante profesional en obras de arte. Los Países Miembros reglamentarán este derecho".

2.3.6 Derecho de puesta a disposición al público.

El derecho de puesta a disposición de la obra es aquel que asegura que la creación artística llegue al público, para que los mismos puedan hacer uso de la obra en el momento y lugar que cada uno elija, respetando así el derecho de acceso.

3. Duración de la Protección de una obra.

La vigencia de los derechos de Autor, está sujeta a un plazo de tiempo limitado es por eso que transcurrido ese tiempo las obras caen en dominio público y es posible la utilización de estas sin previa autorización y sin el reconocimiento o pago de una remuneración al autor o titular de derechos. De esta manera se facilita el acceso a la sociedad a todas aquellas creaciones intelectuales, que de cierta manera se volvían exclusivos a favor de los titulares.

Este plazo de vigencia para los derechos de autor lo estableció por primera vez el Convenio de Berna en su artículo 7 en el cual se señala serán toda la vida del autor más 50 años después de su muerte, lo mismo lo encontramos en artículo 18 de la decisión 351. Dicha condición también la hallamos en nuestra legislación en el artículo 202 del COESCC+I con la diferencia que la protección es de 70 años después de la muerte del autor, establecido un plazo mayor para el goce de estos derechos; el Convenio de Berna establece un mínimo que no podrá mermarse, pero si adaptarse en relación con la legislación de cada estado suscriptor.

Recordemos también que la titularidad de estos derechos puede corresponder a una persona jurídica en este caso el COESCC+I nos señala los siguiente el plazo de protección señalado en el inciso anterior, toda la vida del autor más 70 años, se contará a partir de la divulgación o publicación de la obra. Si la obra no se hubiese divulgado o publicado dentro del plazo de setenta años contados desde su realización, el plazo de protección señalado en el inciso anterior se contará a partir de la realización de la obra, esto en el art. 201 segundo inciso, en concordancia con el articulo 18 segundo inciso de la decisión 351.

Adicionalmente la limitación en el término de protección obedece a razones prácticas, pues se presentan grandes dificultades para identificar, encontrar a los herederos, y negociar con ellos las condiciones para la utilización de la obra, cuando han transcurrido varias generaciones y trámites sucesorios después de la muerte del autor. (Vega Jaramillo, 2010, pág. 49)

Tiene sentido que sea limitado la protección de los derechos de autor, pues como dice Vega Jaramillo esto responde a razones prácticas, ya que ningún autor es inmortal y buscar a todos sus herederos y legítimos titulares sería imposible, todo cumple un ciclo en derecho.

En cuanto a la forma de contar el termino para para la protección de la obra el Convenio de Berna en concordancia con la decisión 351 nos dicen que: El plazo de protección se contará a partir del primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor o al de la realización, divulgación o publicación de la obra, según proceda (Decision 351, 1993, pág. 6).

En el Ecuador encontramos que el plazo de protección se contará desde la fecha de la muerte del autor o de la realización, divulgación o publicación de la obra, según corresponda, (Art.209, COESCC+I,). Cuando no se conozca dicha fecha se tomará en cuenta las reglas establecidas por el convenio de Berna y la decisión 351, cumplido el plazo la obra entra en dominio público.

3.1 Dominio Público.

El derecho de autor trata de buscar un equilibro entre los intereses del autor y los de la sociedad en acceder y utilizar las obras producto del intelecto humano. Esto es cíclico ya que para que la cultura siga fluyendo es necesario el inspirarse en algo o alguien más, Todo lo nuevo se construye sobre lo prexistente así las ideas logran perfeccionarse. Los límites del dominio público y del derecho de autor proporcionan este equilibrio entre los derechos de los autores y los derechos del público.

Cuando el tiempo de protección fenece la obra ingresa al dominio público y podrá ser usada por cualquier persona, ya nadie podrá reclamar derechos exclusivos sobre la misma.

El Glosario de la OMPI define dominio público: "Desde la perspectiva del derecho de autor, dominio público significa el conjunto de todas las obras que puedan ser explotadas por cualquier persona sin necesidad de ninguna autorización, principalmente en razón dela expiración del término (plazo) de protección o porque no existe un instrumento internacional que garantice la protección en el caso de las obras extranjeras" (OMPI., 1980, pág. 213)

4. Limitaciones y excepciones de los derechos de autor.

Un régimen de excepciones y limitaciones es un principio generalmente aceptado el que la actividad creativa de los autores debe ser protegida de manera suficiente y adecuada, para fomentar esa manifestación personal del autor a través de las obras del ingenio y para garantizarle que pueda percibir los frutos económicos producidos por la explotación y comercialización de la obra. Es aceptado también ya que se mira el fin último del autor en difundir y dar a conocer sus creaciones intelectuales de manera que el público pueda acceder a ellas y disfrutarlas.

La búsqueda de reconocimiento tanto moral como económico del autor debe armonizarse con el derecho de una sociedad a participar en las manifestaciones culturales y el acceso al conocimiento En tal sentido tradicionalmente se han reconocido e incluido en las legislaciones, limitaciones y excepciones al derecho de autor, con el objeto de lograr un equilibrio entre los intereses del autor y los de la sociedad.

Son estas limitaciones y excepciones aquellas que determinan como cualquier persona pueda lícitamente realizar ciertos actos respecto de una obra, sin autorización del autor o titular de los derechos sobre la creación intelectual. Sin embargo, por tratarse de situaciones excepcionales por las cuales se establecen límites al ejercicio del derecho de autor, deben contemplarse taxativamente en las leyes de derecho de autor, y deben interpretarse en sentido restrictivo. (Vega Jaramillo, 2010, pág. 44).

Tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 27), como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 15), incluyen en un mismo artículo, mediante dos párrafos, el derecho de toda persona a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponda por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora; y el derecho de toda persona a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten Ello plantea una necesaria conexión entre ambos derechos, lo que implica, a su vez, la necesidad de un adecuado equilibrio que permita, por una parte, estimular la creatividad de los autores y asegurarles que siguen la suerte económica de su creación; y, por la **otra, facilitar al colectivo el acceso a los bienes culturales, sin desmedro de aquella protección** (Antequera, 2005, pág. 4).

Como bien asegura Ricardo Antequera Parrilli, la existencia de limitaciones y excepciones buscan equilibrar el acceso del colectivo a bienes culturales y la protección de los intereses morales y materiales que le corresponda por razón de las producciones del intelecto, es por esto que la legislación reconoce tanto los derechos exclusivos de autor, como aquellos medios de acceso al patrimonio del autor de una manera licita.

> Art. 13 "Los Miembros circunscribirán las limitaciones o excepciones impuestas a los derechos exclusivos a determinados casos especiales que no atenten contra la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del titular de los derechos". (ADPIC, 1995, pág. 9)

Dentro del marco normativo ecuatoriano y los acuerdos internacionales las principales limitaciones y excepciones al derecho de autor son las siguientes, recordando que estos actos se pueden realizar sin la autorización y sin el pago de remuneración alguna:

a. "Licencias no voluntarias", a título oneroso, de acuerdo a la ley aplicable y en concordancia con los casos permitidos por los convenios internacionales.
b. Supuestos de excepción previstos en la ley, donde el uso de la obra es libre, pero sometido al pago de una remuneración ("derechos de remuneración").
c. Usos libres y gratuitos, bajo el cumplimiento de los "usos honrados", que serán objeto de posterior análisis en este trabajo. (Antequera, 2005, pág. 4).

Partiremos que toda excepción en Derecho de Autor tiene que seguir un trío de requisitos que tienen que ser cumplidos en su integridad –lo que se conoce como la regla de los tres pasos, establecida por primera vez a nivel formal en el Convenio de Berna. (Cuadros, 2014)

- Debe de tratarse de casos específicos, previstos en las leyes;
- No debe atentar contra los legítimos intereses del autor;
- No debe perjudicar la explotación de la obra.

4.1 Uso Justo.

> Se define el "uso justo" como una norma racional que se basa en la equidad y que permite que se usen materiales protegidos en ciertas condiciones, sin el consentimiento del titular del derecho.[20] (Correa, s.f., pág. 144).

Pues como bien nos detalla Correa, para que exista un uso justo se deben cumplir con condiciones para que el tercero pueda accder a la obra sin ua preva atorizacion de autor, como primero esta concions deben esta determinas en cuepo normativo, en nuestro caso el articulo 211 del COESCC+I, y que dicha exploacion no cause un perjuicio injustificado para su titular.

Los factores de un uso legítimo son los siguientes:

> 1. El propósito y el carácter del uso, incluido si dicho uso es de naturaleza comercial o si tiene fines educativos sin ánimo de lucro

Los tribunales se suelen centrar en si el uso es "transformativo", es decir, si añade una nueva **expresión o un nuevo significado al original o si simplemente lo copia.**

> **2**. La naturaleza de la obra protegida

Si se utiliza material de obras basadas principalmente en hechos reales, es más probable que se considere que el uso es legítimo que si se utilizan obras puramente ficticias.

[20] En la decisión más reciente de Ja Corte Suprema que trata el uso justo ("Campbell v. AcuffRose", también conocido como el caso "Pretty Woman"), la Corte sostuvo que no existen líneas claras, ni presunciones, y que el uso justo implica la búsqueda de un delicado equilibrio de intereses.

3. La cantidad y la relevancia del fragmento utilizado en relación con la totalidad de la obra protegida por derechos de autor; medimos directamente la importancia del fragmento con la obra, para determinar si este es o no un uso justo.

Tomar prestados pequeños fragmentos de material de una obra original es más probable que se considere un uso legítimo que tomar prestados partes más extensas. Sin embargo, en algunos casos, puede considerarse ilegítimo tomar prestado incluso un pequeño fragmento si se trata de una parte esencial de la obra.

4. El efecto de dicho uso en el valor o en el mercado potencial de la obra protegida por derechos de autor

Si el uso afecta a la capacidad del propietario de los derechos de autor de rentabilizar su obra original al hacer las veces de sustituto para la demanda de dicha obra, este uso tendrá menos probabilidades de considerarse legítimo.

4.2 Actos que no requiere autorización para su uso.

Este principio lo vemos en el artículo 212 del mismo cuerpo normativo, en el cual se detalla una serie de circunstancias que no constituyen una vulneración a los derechos de autor, las que podríamos englobar en 4 grupos principalmente para no volver este estudio una copia de lo ya determinado, teniendo así:

1. Todo lo que signifique una impronta propia, ya sea de carácter sonoro o audiovisual, en una obra ya divulgada, y que dicha inclusión siempre lleve la fuente y el nombre del autor, y que dichas modificaciones se realicen con fines investigativos.
2. Todo lo que signifique un uso oficial para la administración pública, lo que a través del Estado constituya fines culturales, cinéticos o informativos dentro de actos oficiales con la presencia de alguna autoridad, todo aquello que entre en reproducción y comunicación pública, todas las exposiciones en archivos, bibliotecas o museos.

3. Todas aquellas actividades encaminadas a resguardar la actualización en una biblioteca o archivo, ya que estas entidades son medios de acceso para la sociedad.

4. También se entiende dentro de un uso honrado a todas a aquellas actividades que se realicen en pro del aprendizaje en cualquiera de los niveles de estudio, y siempre que todos estos recursos se detienen al uso exclusivo de clase para con los alumnos.

4.3 Licencias.

Otra limitación al derecho de autor está constituida por las licencias legales y las licencias obligatorias. Estas son autorizaciones de uso que limitan al titular el ejercicio pleno del derecho patrimonial de autor.

En las licencias legales, se autoriza por la ley la utilización de una obra protegida por el derecho de autor, previo el cumplimiento de unas condiciones que establece la ley y mediante el pago de una remuneración al titular.

En las licencias obligatorias, que son formas especiales de permiso que se conceden obligatoriamente, la autorización está sujeta a una previa solicitud y al cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley. La licencia obligatoria es intransferible y no exclusiva; para determinadas modalidades de explotación, y se concede previo el pago de una remuneración equitativa al titular del derecho.

Dentro de nuestra legislación, los casos que son relevantes para la emisión de un licencia obligatoria se encuentran en el Art 217, el procesos para la obtención de una licencia obligatoria remunerada se encuentra en el artículo 218 en el cual se establece que se dar de oficio a petición de parte por la autoridad competente, que las mismas son intransferibles una vez otorgadas y que el licenciatario deberá respetar los derechos morales existentes en la obra, y por último el método de pago frente a un licencia obligatoria con respecto al autor por el uso efectivo de dicha obra, contenido en el artículo 219.

Capitulo III

"Acceso al Conocimiento a la luz de la técnica legislativa"

Después de un análisis tanto doctrinario como legislativo con el aún indeterminado concepto de acceso al Conocimiento, y como este se encuentra de distintas maneras en las premisas normativa contenidas en el contexto y desarrollo del Libro III del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación (*COESCC+I)* es necesario contrastarlo con el último punto nuestra disertación la técnica legislativa, ver si el principio sigue o no las reglas predeterminadas.

Debemos entender que la técnica legislativa responde a una premisa, a una idea o un proyecto legislativo en concreto que a su vez deviene de una problemática social. *Como toda elaboración legislativa ésta debe tener en su origen una voluntad que la promueva con la finalidad de obtener un resultado deseado* (Hurtado, 2012), es decir podemos determinar dos fases en la frase anteriormente citada, la primera que deviene de la voluntad, que se materializa acompañada del impulso correspondiente para así lograr su cometido, en palabras más sencillas, a como mis ideas de legislar se logran concretar en normativa oponible a los demás.

1. Nociones Generales de Técnica Legislativa.

1.1 Que es la Técnica Legislativa.

Como un origen semántico la palabra técnica deviene del vocablo griego ***techne*** **o** ***tekhikos*** que se traduce en el español como arte, ciencia o destreza, mientras que la palabra legislativo deriva del latín **legislar** entendiéndolo como elaborar o establecer leyes para gobernar. Así pues a groso modo, podríamos definir a la "Técnica Legislativa" como el conocimiento especializado sobre aspectos que son indispensables para la elaboración de una ley.

En un primer sentido, la expresión técnica legislativa designa un conjunto de reglas que buscan mejorar la función legislativa o -como suelen decir los autores- mejorar la calidad de la legislación. Se trata de reglas técnicas, esto es, formas racionales de optimizar la producción de algo; pueden estar consagradas positivamente, pero en principio son reglas dictadas por la lógica y el sentido común, es decir, a la racionalidad. (Caetano, 2009, pág. 60)

Podemos analizar que si la técnica legislativa es un conjunto de reglas que nos permiten asegurar una calidad legislativa, como los pasos de una receta si se siguen de la manera correcta el producto es el deseado; también nos permite denotar que no es necesario que este conjunto de reglas este positivisado ya que responden mayormente al sentido común y la lógica, ya que entendemos que aquellos que se encuentran dentro de un comisión o departamento legislativo están lo suficientemente capacitados para su labor en las distintas ramas de aplicación.

> …la técnica legislativa se propone mejorar la producción de leyes de modo de facilitar la interpretación por parte de los operadores del derecho. En particular, ella comprende dos aspectos: el legal drafting, es decir, las reglas formales para la redacción de textos legislativos, y el análisis de factibilidad, que evalúa los efectos concretos de las disposiciones legislativas. (Baldini y Tura 1995, pág. 372)

Como vemos en palabras de Baldini, la Técnica legislativa se emplea como un modelo completo que analiza, tanto la redacción formal con el empleo de cada uno de los términos adecuados como su aplicabilidad fáctica siendo reiterativos los efectos concretos de dichas premisas o disposiciones legislativas.

Pues es así claro que una correcta redacción legislativa vital para su aplicación, llenar de supuestos imposibles a una norma la torna inservible ya que nos genera vacíos legales lo que obligaría al juzgador a implicar la norma o interpretarla de manera extensiva, interpretación que si se realiza con deficiencias podría vulnerar los derechos del sujeto.

El desarrollo de una técnica legislativa solo fue posible cuando la teoría de derecho sentó nuevas bases para comprender este fenómeno, conectándolo adecuadamente con la teoría política y la sociología, el nexo que existe entre la realidad y la positivización de esta.

1.2 Divisiones de la Técnica Legislativa.

1.2.1 Técnica legislativa interna y técnica legislativa externa.

Según Jorge Tapia Valdés en palabras de Geny[21] la división de la técnica legislativa en dos primeras ramas la externa e interna. Siendo la externa aquella que tiene una estrecha relación en cuanto a organización y funcionamiento del poder Legislativo en nuestro caso la Asamblea, formulación y adopción de una ley, cubriendo todas las instancias detalladas en los artículos 132 a 140 de la Constitución de la República del Ecuador. (Valdes, 1960, pág. 64)

> La técnica legislativa externa es el conjunto de los aspectos de la técnica legislativa que se refieren a la creación de las normas jurídicas, incluyendo especialmente la autoridad que las sanciona y los procedimientos utilizados, tanto políticos como técnicos; no se toma en cuenta el texto del documento normativo››. (Escobedo, 2005)

Ahora bien, la fase interna se vincula a la redacción de la misma ley; el análisis de su contenido; el orden metódico de la ley, el lenguaje que debe utilizarse, las figuras jurídicas (ficciones, presunciones, definiciones) todo lo que engloba la gramática y una buena redacción, todo aquello que el órgano legislador debe tomar en cuenta para su sanción.

Para otros autores dentro de la doctrina, la división responde a otro criterio: «La técnica legislativa en su dimisión interna es el conjunto de aspectos de técnica que se refieren al texto del documento normativo en sí, sin tomar en cuenta qué autoridad lo sanciona ni por medio de qué procedimientos, se limita al cuerpo normativo sin factores exógenos al mismo.

> El ámbito de la Técnica Legislativa Interna pertenecen todos los instrumentos que se utilizan para la elaboración de la ley: su integración formal, su estructura interna y el desarrollo material de la ley (estructura externa y redacción). La Técnica Legislativa Externa da conocimiento del contexto en el cual se legitima la ley: estructura, organización, funcionamiento del Poder Legislativo, procedimientos legislativos desde la generación de la ley hasta su sanción; la cobertura técnica, el rol del asesor legislativo y la capacitación legislativa. (Grosso, 2001, pág. 41)

[21] Jorge A. Tapia Valdés: *La técnica legislativa*, Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1960, p. 64

A manera de conclusión se puede señalar que tanto el aspecto interno como el aspecto externo de la técnica legislativa apartándonos un poco de la información doctrinal, entendiendo al aspecto interno como todos aquellos parámetros que se observan desde su concepción, redacción, lenguaje integración en fin una estructura lógica que siga un mismo hilo conductor, que nos otorgue claridad sobre lo que se va a tratar en un proyecto de ley, frente a un fase externa que analiza tal vez no la intensión del redactor al escribir un proyecto, sino más bien si la misma cumple con las formalidades establecidas para ser dada a trámite por el órgano competente en cada caso.

1.2.2 Técnica Legislativa Formal y técnica legislativa Sustantiva.

Continuando con una distinción doctrinaria varios autores también determinan que existe diferencian entre en ámbito formal y el sustantivo o material dentro de la técnica legislativa, caracterizándolos de la siguiente manera.

> Los elementos formales serían los referidos a quién dicta el acto, cuál es su forma y su procedimiento, los cuales aparecen regulados explícitamente en la Constitución. A su vez, los elementos materiales serían su motivo, su contenido y su finalidad, los cuales normalmente no aparecen delimitados en la Constitución en forma precisa; más bien se deducen de los artículos constitucionales y de los principios del derecho público, surgidos de la doctrina. (Mitchell, 1986)

El elemento formal para Mitchell se reduce a las regulaciones dadas en la Constitución para la formación de una ley, términos, plazos, sanciones y órganos competentes; mientras que el elemento material responde a la motivación y finalidad de la ley, elementos que como el mismo estableces no se delimitan dentro de una constitución mas bien se nutren del orden público, principios internacionales, jurisprudencia y doctrina, en la esfera material no tengo una lista de requisitos por cumplir.

Para otros autores, la técnica legislativa interna se divide en formal (comprende la estructura mismo o las partes de la ley, o la sistematización; requisitos de redacción: vocabulario, sintaxis, estilo y redacción) mientras que la esfera material abarca todo lo referente a la integridad, irreductibilidad, coherencia, correspondencia y realismo, es decir como detallábamos con anterioridad como la redacción responde a la problemática en un concreto de tiempo y espacio.

1.3 Justificación tanto práctica como racional de la técnica legislativa.

1.3.1 Esfera práctica.

Para poder dar una justificación practica y análisis sobre la técnica legislativa, es importante justificar la existencia de la misma de forma concreta, tornándose así mucho más amigable para con el lector, teniendo en consideración los siguientes puntos vitales para su compresión. La técnica legislativa busca:

a) Facilita la interpretación de los comúnmente operadores Jueces y Abogados, empleando una terminología correcta evitando errores

b) Controlar el nivel y calidad legislativa, evitando las reiteraciones normativas y dispersión legal.

c) Garantiza la seguridad jurídica;

Teniendo en cuenta las acotaciones anteriores podemos de una manera u otra solventar de una manera práctica la existencia de la técnica legislativa dentro de la función legislativa.

1.3.2 Esfera Racional.

Después de puntualizar el análisis practico que justifica de una manera u otra a la técnica legislativa, es importante también determinar la justificación tanto histórica como racional de una técnica legislativa.

> La noción de ley ha tenido una significación central en la civilización occidental, en la cual se conecta con la idea de razón o racionalidad. Una sociedad que se guía por leyes generales y abstractas adopta la forma más racional de gobierno, evitando con ello ser gobernada por el arbitrio o -en el peor de los casos- la arbitrariedad de los hombres. De esta manera, la ley expresa el desiderátum del gobierno desinteresado, justo e igualitario. (Bobbio, 1985, pág. 17)

Con la cita anterior podemos delimitar cómo, la creación de leyes se entiende como una forma de racionalización de convivencia, como la misma se conecta por el bienestar de la generalidad. Vemos también como una sociedad es guiada por leyes que se piensan de manera general y abstracta que podría ser aplicable en un sinnúmero de particulares con distintos sujetos y circunstancias.

La noción de ley entro directamente en los proyectos políticos de la modernidad; el ideal de poder ser gobernados por leyes, Democracia, y no por hombres, monarquías, adquiere un eje central en el pensamiento político mundial y con ciertas particularidades en América Latina.

Dentro de la formación de nuestra nación todas estas ideas de las leyes por sobre todos estuvieron presentes en la Constituyente de 1830, sin embargo, el proyecto inicial fue inundado por los fuertes cambios sociales, políticos, religiosos desde fines del siglo XIX.

> A la pérdida de una base de legitimación sagrada que proveía la religión, se sumó la irrupción de las masas en la vida política, lo cual motivó que la producción normativa por parte del Estado se acentuase y acelerase notablemente. (Cetano, 2013, pág. 73)

No podemos negar la formación legislativa deviene de una construcción histórica, es por eso que realizar una evaluación de la misma seria agotador, es por eso preciso acotar simplemente aquellos hitos que sean relevantes para este análisis de una manera muy somera.

Esta constante inestabilidad política desacredito de manera paulatina a la función legislativa que en muchos casos la misma se deslegitimó políticamente, alentando así a reacciones totalitarias llenas de escepticismo frente al trabajo legislativo, degenerando así en un desgaste legal.

En las democracias occidentales, la crisis de los sistemas liberales clásicos llevó a que el Estado asumiera un papel intervencionista activo, que debió cumplirse en buena medida a través de la función legislativa. (Cetano, 2013, pág. 35)

Vemos como el rol de estado intervencionistas se vuelve más fuerte en occidente, dejando atrás un estado liberalista del “dejar hacer dejar pasar”, llegando una intervención moderada que no desencadena en paternalismo, que influye de gran manera en la redacción de los textos legales.

Ese fenómeno de intervencionismo legislativo generó, como era de esperarse, un drástico cambio en las prácticas legislativas, que afectaron algunas de sus propiedades de la racionalidad clásica de la ley, como eran su generalidad o abstracción, su claridad y coherencia, su aplicabilidad.

La urgencia para legislar, tanto como el carácter de esta intervención particularizada, hicieron colapsar los rasgos más característicos atribuidos a la racionalidad legislativa, perdiendo así toda aplicabilidad, creando supuestos inimaginables llenándolos de particularidades, que tornaban obsoleta a ley, perdiendo su duración en el tiempo.

Los rasgos de generalidad, abstracción y permanencia fueron sustituidos por la sectorialita, concreción y transitoriedad de la ley. Por esta vía, además, la legislación perdió toda pretensión de claridad y rigor técnico, que era imposible de mantener dada la vertiginosidad y precariedad de su existencia.

1.4 Técnica Legislativa y decisión política o Política Legislativa.

Continuando con el desglose terminológico y las diferenciaciones de la técnica legislativa, es ahora necesario distinguirla desde el punto de vista de decisión política o la política legislativa, existe una clara distinción entre estos dos conceptos:

> Decisión política y técnica legislativa. El primero de ellos, la decisión política, es tarea exclusiva del legislador y apunta al contenido; el segundo, la técnica legislativa, no es necesariamente una tarea del legislador sino del técnico y apunta al continente, al texto escrito. (Bourbon, 2007, pág. 18)

Como lo determina Pérez Bourbon la decisión política es una tarea exclusiva del legislador que ve su fin mismo en el contenido, mientras que la técnica legislativa se direcciona al desarrollo técnico, al texto escrito en sí, tarea que no necesariamente la realiza el legislador, más bien quien tenga la visión aplicable para cada caso.

Dentro de lo anteriormente descrito podemos agregar que "*que es el de la fidelidad del texto respecto de lo que el legislador quiso sancionar, de la voluntad política del legislador al tomar esa decisión"*, es claro pretender que la voluntad del fuero interno del legislador, la que, con un trabajo técnico adecuado, se vea reflejada en su decisión final.

Si miramos a la técnica legislativa dentro de su mecánica función, la técnica legislativa se traduce en interpretar la decisión política del legislador, que según Pérez debe cumplir con los siguientes básicos requisitos: (Bourbon, 2007, págs. 18-19)

a) Debe guardar coherencia con el resto del ordenamiento jurídico. Es vital que no se pase por alto que cuando un órgano legislativo aprueba un proyecto ley, este no subsiste de una manera aislada, más bien el mismo debe acoplarse al orden jurídico imperante. Siguiendo este sentido, debe mantenerse la coherencia entre la norma que se encuentra próxima en aplicación y el resto de la normativa vigente.

   Este deber no se realiza de manera exclusiva por el técnico legislativo por cuanto la decisión acerca del contenido jurídico de la norma es una atribución del legislador. Sin embargo, sí está dentro de las funciones del técnico legislativo sugerir acerca de las incoherencias que pudieran plantearse y proponer una solución coherente, con todo el ordenamiento de manera integral.

b) Debe ser un reflejo inequívoco de la decisión política que motivó al legislador en un principio. En el común de los casos sucede que, por alteraciones o defectos en la elaboración del texto concreto, la motivación inicial se ve malversada, o pierde claridad con el fin de la misma.

   Mas este requisito es solo posible si la decisión política se encuentra claramente identificable ya que si esta no es clara, el cumplimiento de este requisito se transformará en algo imposible. En consecuencia, debe el técnico, inquirir con precisión al decisor político acerca de cuál es la decisión adoptada.

c) El texto concreto debe ser interpretado de la misma manera por cualquier lector sin importar su oficio o profesión, esta es una condición sine qua non para garantizar tanto la seguridad jurídica como la igualdad de ante la ley. Es claro pensar que, si la ley nos permita distintas interpretaciones, intentar garantizar la seguridad jurídica se torna imposible, ya que bien el ciudadano puede haber actuado conforme su interpretación propia de la norma, situación que para el juez no es la correcta y que, por lo tanto, el ciudadano ha incumplido la ley y merece la sanción respetiva que corresponde a cada particular.

> Asimismo, la igualdad ante la ley se transforma en una mera ilusión: ante dos casos objetivamente iguales, dos jueces podrán aplicar leyes diferentes según la interpretación que cada uno de ellos le dé al texto legal. Esta tarea, la de asegurar al texto una interpretación unívoca, es tal vez la tarea más importante del técnico legislativo y es de su exclusiva responsabilidad (Bourbon, 2007, pág. 19)

Es como dice Bourbon, una libre interpretación anula la seguridad jurídica, despojando de toda imparcialidad al aplicador del derecho frente a un concreto, así como también es primordial dejar de lado todas las complicaciones tanto gramaticales como sintácticas, el uso de una vocabulario elemental que permita la compresión de todo aquello que tiene el proyecto o la ley en sus manos; el asegurar dentro del texto normativo una interpretación unívoca es la tarea más exigente e importante del técnico legislativo y la misma es de su exclusiva responsabilidad.

2. Características de un texto Normativo.

Como explicamos en los párrafos anteriores, los requisitos básicos antes señalados son en los que el técnico legislativo debe poner un mayor énfasis para así conseguir la claridad en el texto normativo

Femin Ubertone en el 2003, dentro de su ponencia en el 2do Congreso de Administración Publica, Sociedad y Gobierno *"Reconstruyendo la estabilidad: transición,, instituciones y gobernabilidad"*, logro concluir que un texto normativo correcto tiene que ser PRECISO, CLARO y CONCISO. (Ubertone, 2003)

Teniendo despejado de donde provienen los términos a ser analizados, vamos a detallarlos a continuación:

PRECISO: con esto Ubertone nos explica que un texto normativo debe trasmitir un mensaje de manera inequívoca. Por ejemple debemos tener claro que el texto nos habla del derecho de acceso en obras únicas o raras solamente, no del derecho de acceso a la información de manera general. Cuantas más dudas el texto genera en el lector menos preciso es el mismo.

CLARO: un texto normativo debe ser fácil de comprender. Pues si al leer un proyecto de ley de 50 artículos debemos recorrer a una amplia e innecesaria investigación, el texto propuesto no es claro.

CONCISO: significa breve, en el sentido de que no es más extenso de lo necesario, como explicamos de manera reiterada anteriormente no es necesario el empleo de grandes tecnicismo y explicaciones, si el texto debe explicarse por sí mismo.

Ahora bien, Ubertone no da tres parámetros para determinar si una idea legislativa se logra trasmitir de una manera correcta desde el entendimiento del legislador para sus destinatarios, que en la mayoría de casos no es un entendido en derecho.

Nos dice muy acertadamente que la ley antes que nada debe ser precisa, si la idea del legislador fue determinar el acceso al conocimiento como un punto de equilibrio entre los intereses del autor y los de la sociedad reconociendo los derechos de ambos sujetos y otorgándoles medidas adecuadas para el ejercicio de sus derechos, no deberían al lector generarle ningún tipo de dudas al respecto; con referencia a la claridad Ubertone dice que el texto normativo debe ser fácil de entender a primera vista, recordado que las leyes se elaboran para todos y no solo para los entendidos en la materia, ahora por último nos habla de lo conciso para con la redacción, mientras más breve sea la escritura menos dudas se generan al lector, su lectura se torna mucho más amigable y compresible.

2.1 Factores que determinan cuando una idea de legislar puede ser materialmente realizable.

La facultad legislativa no es absolutamente irrestricta, por definición está condicionada a la norma que le da su validez (Mendez, 2013, pág. 24). Principalmente en la actualidad que de una manera u otra el sistema de producción legislativa se ha descompuesto; es decir que lastimosamente el sistema normativo se ve inundado de las ideas del ejecutivo y no goza dela independencia necesaria para responder a las necesidades normativas actuales, olvidando así los deberes y atribuciones que esta goza. Esto no se debe confundir con un problema superficial, más bien es algo de origen ya que vemos afectada la principal fuente legislativa por excelencia.

Frente a esta problemática es importante determinar factibilidad jurídica del proyecto normativo ideado, en consecuencia y bajo la coherencia cifrada líneas arriba, no debe contradecir a la Constitución del Estado ecuatoriano ni a su Bloque de Constitucionalidad, como un primer paso el legislador de la mano de su equipo de técnicos en la materia debe realizar un control de convencionalidad[22] previo a la acción legislativa, con el fin de guardad congruencia y uniformidad con el sistema vigente, es claro pensar que si la idea de legislar se contradice con el ordenamiento no se debería seguir con su trámite.

La labor de a técnica legislativa no se ciñe únicamente a la revisión gramatical de un proyecto de ley, sus facultades van más allá, se entiende como la unidad de apoyo que da un seguimiento detallado al proceso legislativo, respondiendo a las necesidades de la sociedad actual, teniendo así el producto legislativo materializado que permita ser aplicado ya no solo en supuestos ideales si no que se desarrolle con la realidad.

2.2 Redacción legislativa respondiendo al principio de oportunidad.

Después de concluir con la uniformidad y coherencia normativa, el primer escalón superado es necesario determinar si la norma es viable y oportuna, ya que, si no se cumple con estas características su aplicación sería nula y caería en desuso, como hemos sido reiterativos a lo largo de esta disertación la sociedad en constante transformación obliga a una normativa que le siga el juego.

La teoría legislativa nos enseña que las normas son efectivas si se cumplen, además de ser este un presupuesto de validez, y si su cumplimiento puede controlarse; cuando una norma es de improbable cumplimiento por parte de la ciudadanía ya sea por su excesivo detalle o porque su desarrollo normativo se genera en ámbitos reservados al fuero del individuo, este tiende a no prestarles atención, lo que deriva en que la norma se convierta en una simple expresión de buena voluntad. (Mendez, 2013, pág. 27).

[22] El Control de Convencionalidad es el mecanismo que se ejerce para verificar que una Ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajusta a las normas los principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos, esto en razón a que en ella funda su competencia contenciosa la CIDH. En palabras de García Ramírez y Morales Sánchez: …**implica valorar los actos de la autoridad interna a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, expresados en tratados o convenciones e interpretado, en su caso, por los órganos supranacionales que poseen esa atribución**.

Es importante recordar que dentro de la técnica legislativa no solo juega la voluntad el legislador, el factor fáctico es el mayor medio de prueba para una si un presupuesto puede aplicarse o no; puede que si en efecto la reacción normativa sea la correcta que no induce a dudas al lector pero la misma contiene tantos detalles que lograr que el supuesto se concretice es imposible, por eso se vuelve inaplicable, teniendo como resultado un cúmulo de como bien dice Campero Méndez expresiones de buena voluntad.

3. Contenido de una ley.

Desarrollando con mayor profundidad nuestro tema principal de la técnica legislativa frente al acceso al conocimiento, debemos entender el principal contenido una ley en su totalidad para así, continuar con el análisis en micro con respecto a este enunciado dentro del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación.

3.1 La ley debe ser homogénea.

Son pues las reglas técnicas reiterativas en decir que el contenido de una ley debe ser homogéneo, es decir regular una sola materia de manera extenuante, intentando no dejar nada por fuera, dentro de nuestra legislación el Art. 136 de la CRE [23], nos dice lo siguiente:

> **Art. 136**.- **Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia** y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. **Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará.**

El antes mencionado artículo y en concordancia con el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa (LOFJ), son reiterativos en la homogeneidad que debe existir dentro de un proyecto, este requisito acompañado de la exposición de motivos el articulado pertinente y los demás requisitos que se prevean dentro Constitución y la ley sobre la iniciativa legislativa.

[23] Constitución de la República del Ecuador

3.2 La ley debe ser completa y con un orden lógico.

La ley debe contener la regulación completa de su objeto material y evitar, en la medida de lo posible, la dispersión normativa, esto es la regulación parcial de una misma materia en varias leyes distintas, pues esto complica el ordenamiento y dificulta el conocimiento y localización de la normativa aplicable. (Escudero, 2014, pág. 17)

En palabras de Escudero y recordando a Ubertone, la ley debe manifestarse de la manera más completa posible, para que así sus preceptos se apliquen de manera inequívoca, evitando una dispersión normativa que todo lo que atañe a la materia se en encuentre en el mismo cuerpo normativo, ya que así facilitamos su aplicación, ya que si bien todo el ordenamiento jurídico se encuentra ligado de una manera a otra, la creación legislativa se hace en materias concretas, como bien lo establece la Constitución y la Ley Orgánica de la Función Legislativa.

> La confusión no deriva solo del número de leyes, sino también de que estas son fragmentarias, sectoriales, estratificadas, lo que sitúa al intérprete ante un mosaico impreciso frente a la solemne arquitectura de los códigos. (Escudero, 2014, pág. 17)

Como es claro, la homogeneidad legal debe evitar la dispersión legal debe asegurando una coherente estructura dentro del proyecto legal, facilitar al lector la búsqueda de un tema en concreto, es decir que todo guarde orden y concordancia con cada una de sus partes.

El Manual de Técnica Legislativa también prevé un orden lógico que se debe seguir dentro de la presentación de un proyecto de ley que es el siguiente:

- De lo general a lo particular.
- De lo abstracto a lo concreto.
- De lo normal a lo excepcional.
- De lo sustantivo a lo procesal.

Esta lógica facilita la localización de preceptos dentro del cuerpo normativo,

4. Lenguaje legal.

Dentro del manual de técnica legislativa proporcionado pos nuestra asamblea nacional, en su primer capítulo nos habla de todo aquello que hace referencia al contenido, estructura y componentes de un proyecto ley, siendo los primeros desarrollados en el acápite anterior, pues bien es ahora necesario centrarnos en todo aquello que debe ser tomado en cuenta al redactar cualquier supuesto dentro de un cuerpo normativo, desarrollaremos cada uno de estos componente para el análisis final frente al acceso al conocimiento.

Piedad García Escudero, su ensayo "Nociones de técnica legislativa para usos parlamentario", nos dice que debe tenerse siempre presente que la *calidad de las leyes* no depende sólo de su perfección externa o formal, sino de su idoneidad para alcanzar los objetivos que se persiguen con su aprobación (García-Escudero, pág. 143). Es por eso importante recordar que las ideas de un legislador deben exponerse de manera inequívoca, para lograr esto recurrimos al manejo del lenguaje legal, para esto seguiremos los siguientes 4 grupos de análisis:

4.1 Principio de claridad en el lenguaje.

Ubertone y García Escudero, coinciden en que la redacción de las leyes debe ser de manera **clara** su compresión debe ser fácil, **sencilla** no es necesario el uso de elementos recargados, **precisa** en dos sentidos tanto para el ciudadano que no que dude para cumplirla como par la autoridad al momento de aplicarla y por ultimo **coherente** que para su redacción se utilicen los mismos términos para expresar lo mismo conceptos una ley no debe tener contradicciones. (García-Escuedero, pág. 143)

Cuando hablamos de la claridad en la redacción Sainz Moreno señala que, la inteligibilidad de los textos normativos depende de dos vertientes de claridad semántica y jurídica o normativa:

Claridad semántica: entre el lenguaje jurídico y el lenguaje usual no deben existir diferencias esenciales. El significado de las palabras utilizadas en los textos normativos debe conservar, en principio, el del lenguaje ordinario del que proceden.

Claridad normativa:

- Los textos deben formular de modo inequívoco su valor normativo, es decir, su naturaleza y su rango.
- El contenido de cada norma debe tener una estructura argumentativa homogénea completa y lógica,
- La claridad normativa exige la adecuada publicidad de las normas: no sólo la publicación en el registro oficial, que se realiza de manera inmediata, sino una publicidad suficiente para que llegue a los ciudadanos.

Si la ley se presume conocida por todos, es imperioso que cada ciudadano puede conocer y entender la norma que regula su compartimento, es por eso que García- Escudero señala que el lenguaje jurídico debe aproximarse lo más posible al lenguaje usual y la terminología jurídica será usada con excepción acompaña de su respectiva definición; se evitarán los *neologismos*, al igual que el uso de términos extranjeros, si estos se emplean se acompañaran de su traducción. (Garcia-Escuedero, págs. 143-144).

4.2 Principio de Economía del Lenguaje:

El principio de economía lingüística, característica particular del lenguaje humano y general del comportamiento del hombre, se erige en la actualidad como uno de los aspectos más importantes de la teoría de la comunicación y de los procesos cognitivos de codificación y descodificación lingüística por parte de los hablantes. (Paredes, 2008, pág. 176).

La redacción de una ley debe realizarse en forma breve y sencilla evitando así palabras que no desempeño su función, las repeticiones necesarias, medir el uso de ejemplos. Las frases deben limitarse a la expresión de una única idea, mientras que el artículo debe agrupar un conjunto de ideas que tengan un nexo lógico entre sí. (Garcia-Escudero, pág. 144)

4.3 Gramática y sintaxis.

Siguiendo la línea de pensamiento de García-Escudero quien asegura que las estructuras de las frases dentro de la redacción normativa deben ser lo más simple y breve posible teniendo así claro el sujeto, verbo, complemento. Se preferirá el uso de la voz activa, se buscará el empleo de verbos simples, dedicarle cuidado tanto a la puntuación como a las concordancias.

La corrección estilística recomienda evitar:

- los gerundios,
- las redundancias
- las perífrasis que complican la oración,
- las oraciones subordinadas,
- las oraciones negativas

4.4 Ortografía.

Por último, se analiza el campo dela ortografía, restringirse el uso de letras mayúscula, no deben utilizarse abreviaturas, no deben utilizarse siglas, salvo cuando se refieran a más de dos palabras y aparezcan reiteradamente en el texto. Las siglas se escribirán con letras mayúsculas, juntas, sin puntos entre ellas. La primera vez que aparezcan irán acompañando, entre paréntesis, a la denominación o expresión completa a la que correspondan. Los signos de puntuación se utilizarán de acuerdo con las reglas gramaticales. (García- Escudero, pág. 145).

Es necesario, para el técnico legislativo, aplicar correctamente todas las reglas anteriormente desarrolladas para la elaboración de sus leyes, ya que de su cumplimiento no solo deriva su aprobación, sino su aplicación y estas serán acatadas correctamente por sus destinatarios. El objetivo de la técnica legislativa es el mejorar la calidad y producción normativa.

5. Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación y la Técnica Legislativa.

Previo al análisis final del acceso al conocimiento, nos permitimos contrastar a este cuerpo normativo en su totalidad y de una manera muy sucinta para ver si el mismo cumple o no con las reglas técnicas establecidas y desarrolladas anteriormente.

Como una primera puntualización debemos recordar que como sus palabras mismo lo señalan, la técnica legislativa está destinada a ser una unidad técnica de apoyo en el proceso legislativo, un trabajo conjunto entre el legislador y los redactores legales, que tienen como principal función extraer el pensamiento político del legislador y aterrizarlo en un texto escrito cumpliendo una serie de parámetros y formalidades.

5.1 Unidad de Técnica Legislativa.

La Unidad de Técnica Legislativa desde ahora llamada UTL, es el órgano asesor en el proceso de creación de la norma o acto legislativo, trabaja a la par de los procesos legislativos. Para este fin, elabora informes no vinculantes que sugieren la aplicación de técnicas legislativas, lingüísticas y de estilo para la obtención de una normativa de calidad, acorde al marco constitucional vigente.

> La acción que desarrolla la Función Legislativa debe ajustarse a técnicas y reglas; sin embargo, por lo que atañe al proceso de creación de las leyes, su propósito al legislar debe ser a interpretación de la realidad para normarla, elaborando leyes eficaces que garanticen su vigencia. De ahí, como expresa Meehan (1976), la vigencia "requiere el acatamiento de determinadas reglas técnicas, en las etapas de preparación y emisión de la voluntad legislativa; la aplicabilidad, (…) tanto la eficacia como la conveniencia, el cumplimiento de ciertos preceptos técnicos, referidos principalmente, a su contenido y a su forma". (UTL, 2014)

En palabras de Meheen, nos queda claro que el trabajo legislativo responde a determinadas reglas técnicas, tanto en forma como en fondo, que permiten develar la voluntad del legislador y su potencial aplicabilidad en el campo factico, asegurando así la producción de normas de calidad.

Por todo lo anterior, podemos decir que el trabajo de la UTL, no se limita a un simple estudio de literatura jurídica, más bien responde a la necesidad de obtener los precisos instrumentos normativos de forma clara, uniforme e inequívoca, para que de esta manera la decisión política se vea reflejada en el texto normativo.

La UTL, está determinada para cumplir con 2 preceptos que engloban sus acciones que son: brindar un acompañamiento de calidad en el proceso de creación de las leyes y actos legislativos y prescribir parámetros que sirvan de referente en la creación jurídica y lingüística de las normas legales; dicha información se recuperó del portal web de la Asamblea Nacional, información que vimos pertinente recapitular para establecer que el trabajo que se realiza dentro de la unidad abarca tanto el apoyo técnico como la calidad del proceso legislativo.

La actividad de la UTL, se fundamenta puntualmente en razones técnicas, que a la par de correctos criterios de solidez, valoración y validez, que garanticen la concordancia desde 3 puntos de vista, la uniformidad con la Constitución y el ordenamiento ya establecido, el respeto a los derechos de las personas y el respeto a la voluntad del legislador.

Como todo órgano del poder público, cumple sus funciones y promueve el libre acceso a la información que genera, así como los establece el Art. 18 numeral 2 de la Constitución de la República del Ecuador.

> **Art. 18.-** Todas las personas, en forma individual o colectiva, tienen derecho a:
>
> 2. **Acceder libremente a la información generada en entidades públicas, o en las privadas que manejen fondos del Estado o realicen funciones públicas.** No existirá reserva de información excepto en los casos expresamente establecidos en la ley. En caso de violación a los derechos humanos, ninguna entidad pública negará la información. (CRE, 2008)

Dentro de su motivación también podemos rescatar que todas sus acciones buscan el seguir la ética, la uniformidad y el respeto a todos los derechos humanos. Actúa con imparcialidad y con uso racional de la norma en el desarrollo de sus funciones, no se entiende como una mera solidificación del pensamiento del legislador.

Dentro de la Unidad de Técnica Legislativa y siguiendo una máxima constitucional se promueve el pluralismo y participación ciudadana en todos sus procesos. *Enmarca todas sus acciones en el respeto a la necesaria y pacífica coexistencia entre las más diversas formas de ser y de pensar; entre la profesión de diferentes ideologías, cultos y valores que garanticen la convivencia entre diferentes sectores humanos. Está atenta a escuchar las demandas, puntos de vista, preocupaciones de las servidoras legislativas, los servidores legislativos y de la sociedad* (UTL, 2014), un trabajo de la unidad para con la sociedad.

5.2 Características del COESCC+I bajo los principios fundamentales de la Técnica Legislativa.

Tomando primeramente las tres características de Ubertone con respecto a la redacción de COESCC+I, podemos decir lo siguiente:

Preciso: dentro de esa característica se busca transmitir un mensaje de manera inequívoca, podemos decir que el texto sujeto de análisis cumple con esta característica pero no es su totalidad, ya que si se presenta como la nueva normativa dentro de la propiedad intelectual nos trae muchos de los conceptos presentes tanto en normas anteriores como en tratados internacionales, pero esto no contienen un orden sistemático y coherente ya que encontramos artículos que tratan de la misma temática dispersos a los largo del Código.

También personalmente me genera una interrogante, la formación de una sociedad de conocimiento debería ser incluida en este cuerpo legal, pues al largo de sus disposiciones no encuentro un punto de convergencia; se alzan como conceptos independientes que no siguen una línea argumentativa definida.

Claro: esta característica no se encuentra dentro de la redacción del COESCC+I pues sus 628 artículos, aparte de volver tediosa la lectura, no son tan fácilmente digeribles; sería más fácil mantenernos en una misma línea de pensamiento las regulaciones sobre propiedad inmaterial, sin mesclar instituciones o terminología, ya que para tener claros

muchos de los nuevos conceptos que nos trae esta normativa, es necesario un análisis exhaustivo, dejando en mi caso personal muchas preguntas sin respuesta.

Conciso: tenemos en este caso un cuerpo normativo mucho más extenso de lo necesario, no solo con referencia a la cantidad de artículos, también encontramos innecesarias reiteraciones, muchos de los preceptos al menos en el área de derechos de autor donde nos hemos enfocado mayormente, son repetitivos y muchos otros nos permiten varias interpretaciones. Sabiendo también que el COESCC+I no solo regula la propiedad inmaterial; teniendo aquí varias materias codificadas.

Ahora bien, vamos a tomar en cuenta los preceptos de García Escudero con respecto al contenido de una ley, podemos decir rápidamente que desde sus título no encontramos homogeneidad, ya que no hablaríamos de una sola materia, incluso no sabemos de qué mismo nos habla el texto, si es régimen económico per se o si es un régimen económico a partir de la creatividad e invasión, aun así si se pretende instaurar un régimen económico a partir del intelecto humano, este debería desarrollarse de manera autónoma.

La ley debe ser completa y tener un orden lógico, dentro de esto se pretende incluir dentro de un mismo cuerpo normativo todas las regulaciones que se conectan dentro de una misma materia, evitando así la dispersión normativa, ahora bien con relación al COESCC+I , podemos decir que si bien cubre gran parte de los relacionado con el tema, no tiene un orden de todo lógico ya que muchas veces encontramos preceptos procedimentales sin tener primero criterios determinados en materia sustantiva.

Como un último punto en este análisis, miramos como el lenguaje legal empleado en la redacción del COESCC+I, no es el más idóneo ya que de cierta manera olvida todas las reglas sobre calidad semántica y normativa, empleando terminología demasiado técnica en derecho, artículos interminables que recogen más de un precepto y sobre todo una carga ideológica latente, despojando así de cualquier independencia y permanencia en el tiempo a la antes dicha ley.

6. Análisis Practico del Acceso al Conocimiento desde la Técnica Legislativa.

Como último punto en nuestra disertación, vamos analizar el Acceso al Conocimiento con todos los puntos anteriormente desarrollados más el actual Manuel de técnica legislativa promulgado en el 2014.

Como una explicación preliminar a este análisis decimos que si bien todas estas especificaciones están encaminadas a un proyecto cuerpo normativo en su totalidad esto no quiere decir que su unidad mínima de formación, que en este caso sería el artículo 4 numeral 1, debe cumplir exactamente con las mismas reglas siguiendo así su uniformidad.

6.1 Justificación del Acceso al Conocimiento en la normativa ecuatoriana.

Art. 4.- Principios.- Para la aplicación de las disposiciones contenidas en el presente Código, se observarán los siguientes principios:

1. El conocimiento constituye un bien de interés público, su acceso será libre y no tendrá más restricciones que las establecidas en este Código, la Constitución, los tratados internacionales y la Ley y, su distribución se realizará de manera justa, equitativa y democrática; (COESCC+I, 2016, pg. 6).

6.1.1 Justificación Práctica.

Vemos, que conforme con el COESCC+I , el Conocimiento no puede ser objeto de privatización, esta pues sería su principal razón práctica para la incorporación de este principio dentro de la normativa referente a propiedad intelectual, inclusive dentro de sus considerandos se asegura que la Ley de Propiedad Intelectual no responde a los a los derechos y garantas establecidas en la Constitución, que tiene como punto central a las derechos privados y que desde ahí parte todo su desarrollo; pero creo que nos queda claro también que la propiedad intelectual es un derecho privado para quienes los adquieren legalmente.

La redacción literal de acceso al conocimiento permite al operador de justicia entender a ciencia cierta y lograr determinar que entendemos por conocimiento; ciertamente no ya que no tenemos en ningún momento incorporada la figura del acceso al conocimiento como tal dentro del ordenamiento jurídico, ni siquiera dentro de la materia de propiedad intelectual.

6.1.2 Justificación Racional.

Ahora bien, desde su concepción como proyecto ley y su construcción bajo once principios se dijo que las actuales leyes de propiedad intelectual han limitado el acceso universal a los conocimientos. La nueva legislación, más justa y equilibrada, permitirá la protección de las creaciones y el intercambio de ideas, todo esto bajo la máxima "**El derecho a compartir el conocimiento".**

Recordemos también que una justificación racional responde a un proceso histórico, en nuestro caso en particular podríamos tomar el hecho de que los derechos de autor se encuentra reconocidos como tal desde 1710 con el estatuto de la Reina Ana, primer reconociendo de las creaciones intelectuales como propiedad, en el cual ya se establecieron límites y excepciones para no volver de cierta forma todo poderoso a su autor, es claro decir también que todas estos parámetros fueron evolucionando conforme a la sociedad.

La era digital en la cual nos desarrollamos actualmente podría ser una de las principales justificaciones para el acceso al conocimiento, ya que con acceso al internet lo demás viene por añadidura, pero con esto no queremos decir que una obra pierde su vínculo con su autor y los derechos de este sobre la misma con su digitalización.

6.2 Acceso al Conocimiento como una decisión política.

La decisión política del legislador con respecto al acceso conocimiento es clara, inclusive la encontramos en el artículo 387 de la Constitución, que dispone que será responsabilidad del Estado facilitar e impulsar la incorporación a la sociedad del conocimiento para alcanzar los objetivos del régimen de desarrollo; promover la generación y producción de conocimiento, fomentar la investigación científica y

tecnológica, y potenciar los conocimientos tradicionales, para así contribuir a la realización del buen vivir; asegurar la difusión y **el acceso a los conocimientos científicos y tecnológicos**, el usufructo de sus descubrimientos y hallazgos en el marco de lo establecido en la Constitución y la Ley; **garantizar la libertad de creación e investigación e**n el marco del respeto a la ética, la naturaleza, el ambiente, y el rescate de los conocimientos ancestrales y; reconocer la condición de investigador de acuerdo con la Ley.(COESCC+1, 2016, pg. 2).

A todo esto, lo podríamos entender como el fuero interno del legislador que se materializará en el principio de acceso al conocimiento, contenido en el numeral 1 del artículo 4 del mismo cuerpo normativo, tenemos aquí de manera literal toda su principal motivación.

Por otro lado, si nos centramos en la redacción del principio del acceso al conocimiento como tal podemos decir que, si guarda coherencia con el resto del ordenamiento jurídico, ya que analizándolo de manera integral este cuerpo normativo logra encajar con normas ya vigentes. Vemos también como la principal motivación del legislador es clara al decir que el conocimiento será de libre acceso y no tendrás más limitaciones que las establecidas en la ley y lo tratados internacionales, sin embargo, aquí solo establecemos límites y no se da un contenido claro con respecto a que es el acceso al conocimiento dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano,

6.3 Lenguaje legal en el Acceso al Conocimiento.

Como último punto en esta disertación analizaremos minuciosamente todo lo expuesto en el artículo 4 numeral 1 con respecto al acceso al conocimiento, viendo si el mismo cumple o no con las reglas técnicas preestablecidas, recodamos también que todo lo que está por desarrollarse responde a un análisis crítico y personal.

6.3.1 Acceso al Conocimiento como norma en entorno factico.

Primero y antes que nada, vale señalar que una norma deberá contener autonomía e sus preceptos, y que esto no afecta a la congruencia que debe guardar con el ordenamiento en general, pero si se entiende que desde su construcción como proyecto debe llevar un motivación propia que responda a una realidad y no un simple copia textual de la corriente política de turno.

Para mí el acceso al conocimiento, tal y como está redactado en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, no responde de manera suficiente a la pretensión de garantizarlo, ya que no se analiza su potencial aplicación. Nos enfocamos más en decir que somos una sociedad del conocimiento que en determinar que es acceso al mismo, es por esto para mí que la actual redacción no responde como norma material a este interés y, es necesario un mayor estudio doctrinal para concretar dicho principio.

6.3.2 Acceso al Conocimiento dentro del principio de oportunidad.

El principio de oportunidad, va de la mano con la aplicabilidad de la norma, ya que es aquel que estudia la potencialidad de su uso o no, como nos encontramos frente a una normativa recientemente vigente es difícil analizar estadísticamente cómo se maneja el tema del acceso al conocimiento en el ámbito jurisprudencial, pero podemos remitirnos a su redacción gramatical para decir que no cumple con el principio de oportunidad, ya que se bien no vuelve al lector loco con sus supuestos imposibles, tampoco le otorga una medida de comprensión para delimitar sus acciones dentro del acceso, ya que si bien nos dice que los únicos límites son los establecidos en este Código, la Constitución, los tratados internacionales y la Ley y, su distribución se realizará de manera justa, equitativa y democrática; (COESCC+I, 2016, pag. 6), no nos queda claro cómo se manejaría la antes mencionada distribución bajo algo tan abstracto como la justicia.

6.3.3 Características como texto normativo.

Para Fernando Sainz Moreno, las faltas de caridad en el lenguaje jurídico son tres, las mismas que se analizarán desde el Acceso al Conocimiento:

- No existe claridad en el significado de los conceptos utilizados.
- No se logra comprender el alcance del razonamiento para la justificación de una decisión, es decir falta de convencimiento.
- No se precisa el fondo del razonamiento expuesto. (Segovia, 2009, pág. 18)

Ahora bien; con respecto a la redacción del principio en cuestión, podríamos decir que tiene falencias semánticas ya que no contiene u significado de términos que podrán incurrir a un error, también carece de carácter argumentativo ya que se ciñe a determinar solo sus límites como sujeto en pro del acceso, y asegura una justa distribución sin explicar cómo se realizará esta de manera clara, por último es su desarrollo estructural no queda claro si el acceso busca determinar al conocimiento como un bien público, o si se configura como un límite tanto para el titular del derecho como para la sociedad.

6.3.3.1 Claridad del lenguaje

Fermin Ubertone, nos dice que en todo texto normativo deben coincidir tres características fundamentales que son que el texto en la totalidad de su redacción sea, claro, precioso y conciso; que si no se reúnen estas características el texto no goza de aplicabilidad, por ende, serán normas que potencialmente caerá en desuso.

Para que el acceso al conocimiento sea claro será necesario entenderlo por si solos sin recurrir a una innecesaria investigación, la norma en un principio es claro al establecer los límites del acceso, pero no nos da mayor contenido para la justa distribución del mismo, es decir nos encontramos frente a un vacío normativo, que no se justica con l creación de una sociedad del conocimiento.

En cuanto a si el principio de acceso al conocimiento, es preciso o no vale analizar lo siguiente; tenemos dentro de nuestra normativa interna algo que establezca qué es el acceso al conocimiento o cómo el conocimiento se constituye como un bien de interés público, la respuesta es negativa pues después de una larga investigación doctrinaria muy

poco o nada se ha escrito de esto en el país, como para considerarlo un principio, aunque se reconozca de esta manera en el COESCC+I.

El contenido de un principio no basta en redactarlo como tal dentro de un cuerpo normativo, es necesario dotarlo de este carácter, bien sea formando un solo concepto que impida abiertas interpretaciones o caracterizándolo de manera clara, asegurando así una misma interpretación tanto para el aplicador de justicia, el abogado o todo aquel que tenga interés en la misma.

La técnica legislativa nos enseña que no todo lo que se escribe puede regular de manera suficiente si no se hace previamente un análisis de su aplicabilidad en la vida real, la formación legislativa se nutre principalmente de la vida cotidiana.

El acceso al conocimiento, como una visión personal, me parece un concepto reiterativo, ya que como se analizó con anterioridad los mecanismos para acceder a una obra protegida por el derecho de autor ya existen y son varios; los mismo se adecuan a tratados, acuerdos y convenciones que regulan la materia a nivel global; tal vez el acceso al conocimiento debería traducirse como los medios idóneos que permiten a la sociedad llegar, comprender, apreciar una obra sin vulnerar al autor.

Capítulo IV

Conclusiones

El acceso al conocimiento es una corriente creciente que responde a la era globalizada en la cual los desenvolvemos, pues ya no le es suficiente al ser humano el conocimiento que tiene en su entorno, le es indispensable acceder a cuanta información le sea posible. La cultura y el conocimiento son conceptos estrechamente vinculados con el desarrollo de todas las personas, pues somos seres históricos que se desenvuelven en un ámbito cultural determinado, es pues tarea primordial del Estado garantizar el acceso para todos sus ciudadanos, hablamos de un trabajo conjunto para la integración cultural.

Dentro de la normativa conocida como Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, encontramos un régimen con algunas variables con respecto a los derechos de autor, un análisis que se realizó a la par del acceso al conocimiento y su influencia con respecto a esta materia.

Dicho análisis nos determina que primero los derechos de autor se fundamentan en un derecho humano que nos permite a todos gozar de los intereses tanto morales como patrimoniales de deviene de cualquier manifestación concreta del intelecto, y que su protección se fundamenta en tres ejes principales la originalidad, la fijación y por último la expresión de la obra. También nos otorga un régimen de limitaciones y excepciones como son el uso justo, las licencias obligatorias como no obligatorias y el dominio público; como vemos el derecho de auto es un derecho mayormente limitado, es por esto que parecería absurdo decir que el autor limita el conocimiento de una sociedad y que su anterior normativa, la derogada Ley de Propiedad Intelectual, se fundamente en un marco mercantilista que no se acopla a los preceptos constitucionales.

El acceso al conocimiento es un punto de equilibrio entre los intereses del autor y los de una sociedad, no es necesario recurrir a visiones extremistas que vulnera derechos legalmente constituidos, con el régimen de excepciones y litaciones existente logramos este cometido, ya que es inconstitucional desconocerla calidad de autor por un libre acceso sin límites de la colectividad, es por eso cuestionable la implementación de una sociedad de conocimiento que no se desarrolle dentro de lo nacional e internacionalmente determinado.

La técnica legislativa es fundamental para la vigencia y aplicación de una norma, es por eso que la propuesta de nuestra investigación se desarrolló en miras de analizar cómo se emplearon todas estas reglas técnicas en la redacción del COESCC+I y concretamente del acceso al conocimiento, con esto no buscamos aseverar que el Código de Ingenios mata a la propiedad intelectual como ciertas posturas aseguran, es materia de nuestro trabajo contrastar el conocimiento técnico con la expresión política del legislador. La técnica legislativa no es solo un conjunto de pautas para la formación normativa, es un proceso completo que analiza desde el problema jurídico, la redacción formal y sus efectos en la aplicación, un continuo contraste entre lo real e ideal.

Dentro de nuestro sistema la técnica legislativa esta delegada a una unidad especializada bajo la dependencia de la asamblea nacional, la unidad técnica se entendería debe realiza un trabajo codo a codo con el legislador para que así el producto normativo sea idóneo y responda una problemática social en lo concreto. Factores como la homogeneidad, el orden lógico, la permanencia e independencia normativa deben tomarse en cuenta dentro de todo un proceso legislativo, no basta con responder a un ideal político para que la norma pueda ser aplicada, ya que este es un favor en constante modificación las leyes no se crean en favor o no de un gobierno, la visión y misión legislativa debe encaminarme más allá de estos cambios políticos.

Ciertamente la redacción normativa tampoco puede olvidar el lenguaje legal empleado, siguiendo las premisas de propio manual de técnica legislativa promulgado por la asamblea nacional, nos encontramos con conceptos muy claros con respecto a la claridad normativa y semántica, la redacción debe guardar uniformidad con el ordenamiento

jurídico vigente, las palabras empleadas para cada artículo debe tener una solo interpretación para sus lectores, no se puede perder la línea argumentativa que conecta artículos entre sí, su redacción debe hacerse de forma breve y sencilla con un mínimo uso de palabras técnicas que si se emplean deben acompañarse de sus significado, como último detalle poner especial atención en la sintaxis y ortografía; prohibido olvidar que las leyes se redactan para todos no solo para aquellos entendidos en derecho.

Recomendaciones:

Para que el acceso al conocimiento pueda ser entendido es necesario una definición exacta dentro de COESCC+I, para de esta manera no se vulneren los derechos de los autores y no se limite el conocimiento de una sociedad con respecto al contenido de una obra. O de plano, retirarlo del Código ya que como se dijo el derecho de autor es un derecho mayormente limitado con un régimen de excepciones ya establecido; es importante tener claro que involucra este principio, pero de la forma en que se desarrolla en el COESCC+I, es solo una reiteración de las limitaciones ya existentes.

Los derechos de autor, como propiedad inmaterial, y la creación de una sociedad de conocimiento son dos pilares dentro de este código que necesitan un punto claro de convergencia, que no responda simplemente a una ideología política. Sería importante también para la comprensión de sociedad de conocimiento que tenga un mayor desarrollo normativo y no una simple anunciación dentro del código, sin necesidad de una visión legalista su delimitación normativa debe ser establecida.

Si la asamblea nacional tiene una unidad de técnica legislativa que trabaje con ella, esta debe cumplir con las funciones propias de su naturaleza, logrando así mejorar la producción legislativa, para que las normas cumplan con todos los principios y reglas técnicas que aseguren su aplicación y vigencia dentro del sistema normativo, la vigilancia no se agota con la entrada en vigencia de la ley es necesario un seguimiento legislativo permanente.

Bibliografía

ARTÍCULOS DE SITIOS WEB:

Acevedo, N. E. (9 de julio de 2017). Recupedado de Gerencie.com: https://www.gerencie.com/derechos-de-autor-patrimoniales-y-morales.html

Aguirre, J. M. (31 de Enero de 2012). *Propiedad Intelectual Hoy.* Recuperado de Derecho de autor y originalidad: https://propiedadintelectualhoy.com/2012/01/31/derecho-de-autor-y-originalidad-i/

Amnistía Internacional. E. (10 de Julio de 2017). *Derechos Culturales " Cultura y Desarrollo"*. Recuperado de http://www.culturalrights.net/es/documentos.php?c=9

Casarini, A. (21 de Junio de 2011). *Derecho al Día.* Recuperado de Propiedad intelectual y acceso al conocimiento. El rol de la universidad: http://www.derecho.uba.ar/derechoaldia/tapa/propiedad-intelectual-y-acceso-al-conocimiento-el-rol-de-la-universidad/+4387

Corral, P. D. (6 de abril de 2017). *El mundo es Cultura* . Recuperado de Informe Alternativas: el problema de la cultura está en el acceso: http://www.elmundo.es/cultura/2017/04/06/58e60e4a22601d1d378b45b5.html

Cuadros, A. (28 de Agosto de 2014). *Blog Juridico y algo mas*. Recuperado de https://alfredocuadros.com/2014/08/28/limites-y-excepciones-en-derecho-de-autor-vs-el-uso-justo-fair-use-en-copyright/

OEI. (sin fecha). *Organizacion de Estados Iberoamericanos Para la Educacion la Ciencia y la Cultura*. Recuperado de Area Cultural: http://www.oei.es/historico/cultura/politicas_culturales.html

OMPI, O. M. (2016). Principios Basicos del Derecho de Autor y Derechos Conexos. En WIPO. Suiza. Recuperado de http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_909_2016.pdf

ONU, N. U. (2015). *Declaracion Universal de los Derehos Humanos.* Recuperado el 8 de Febrero de 2018, de http://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Paraguay, D. N. (24 de julio de 2017). Recuperado de DINAPI: https://www.dinapi.gov.py/index.php/derechos-conexos

RAE. (2018). *Diccionario de la Real Academía de la Lengua Española.* Recuperado de http://dle.rae.es/?id=0KCHUpZ

Shaver, L. (2007). *Yale Law School Legal Scholarship Repository.* Recuperado de http://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1021&context=fss_papers

Symonides, J. (11 de Febrero de 2011). *"Derechos culturales: una categoría descuidada de derechos.* Recuperado el 9 de Febrero de 2018, de http://www.corteidh.or.cr/tablas/28141.pdf

UNESCO. (10 de julio de 2017). Recuperado de http://www.unesco.org/new/es/office-in-montevideo/comunicacion-e-informacion/acceso-al-conocimiento/

UTL, U. d. (2014). *Asamblea Nacional de la Republica del Ecuador*. Recuperado de Unidad Técnica Legislativa : http://www.asambleanacional.gob.ec/es/contenido/unidad-tecnica-legislativa

ARTÍCULOS DE REVISTA:

Champeil-Desplats, V. (2010). The right to the culture as Fundamental Rights. *Revista Electrónica Iberoamericana*.

Caetano, G. (4 de Septiembre de 2004). *Pensar Iberoamérica Revista Cultural.* Recuperado el 6 de Febrero de 2018, de http://www.oei.es/historico/pensariberoamerica/ric04a01.htm

Mariano M. Zamorano, J. R. (2014). ¿Hacia un modelo sudamericano de política cultural? Singularidades y Convergencias en Uruguay, Paraguay y Chile en el siglo XXI. *Revista Europea de Estudios Latinoamericanos y del Caribe*, 5-34.

Furio, A. (2011). Entre los derechos del autor y el interés público: Historia de la idea de propiedad. (P. U. Valencia, Ed.) *Pasajes*.

Rangel, D. (Diciembre de 1989). El Droit de Suite de los autores en el derecho contemporaneo. *Revista Colaboración Jurídica UNAM*, 429-450.

Vela, O. (22 de Julio de 2016). ¿Es exagerado decir que el Código Ingenios mata a la propiedad intelectual? Diario *El Comercio*, pág. 5.

Velázquez, S. V. (13 de Febrero de 2011). Derechos Humanos y Derechos de Propiedad Intelectual. *Revista Jurídica Online Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*, 19-62.

Wachowic, M. (2011). La revisión de la ley de propiedad intelectual brasileña: Instrumentos de acceso al conocimiento, de la cultura y la educacion . *Publicacions Universitat de Valencia*, 46-53.

CONFERENCIAS:

Garcia, E. d. (1993). El Derecho de Distribución. *VIII Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales (Del autor, el artista y el productor)*, (pág. 327). Asunción.

Lipszyc, D. (1993). El Derecho Moral del Autor. Naturaleza y Caracteres. *Memoria del VIII Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales (Del Autor, el artista y el productor)*, (pág. 151). Asunción.

Lipszyc, D. (1997). *Los Derechos Patrimoniales. Seminario Regional de la OMPI sobre Derecho de Autor Conexos para Periodistas y Comunicadores Sociales de América Latina.*, (pág. 12). Bogotá.

Miralles, E. (2005). "Las administraciones territoriales intermedias y las políticas públicas para la cultura". *Conferencia Internacional sobre Políticas Culturales.* Bilbao.

Parilli, R. A. (2005). Las limitaciones y excepciones al derecho de autor y los derechos conexos en el entorno digital. *xi curso académico regional OMPI/SGAE sobre*

derecho de autor y derechos conexos para paises de america latina, (págs. 2-36). Asunción.

DISERTACIONES:

Guerrero, E. (2006). *Límites y excepciones del derecho de autor en el entorno digital: La necesidad de una legislación común.* (Tesis para la obtención del título de licenciado en ciencias jurídicas, Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito, Ecuador).

Haro, Z. (2014). *La responsabilidad por las infracciones al derecho de autor y derechos conexos en la red: análisis de la normativa ecuatoriana en relación a ésta responsabilidad.* (Tesis de abogada, Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Quito, Ecuador). Recuperado de: http://repositorio.puce.edu.ec/handle/22000/14180

Rodríguez, A. (2014) *Gestión de los derechos de autor y de los derechos conexos de obras musicales en el ámbito digital*. (Tesis de abogada, Pontifica Universidad Católica del Ecuador. Quito, Ecuador). Recuperado de: http://repositorio.puce.edu.ec/browse?value=Rodr%C3%ADguez+Ces%C3%A9n%2C+Andrea+Cristina&type=author.

Rodríguez, N. (2008) *ADPIC Y ADPIC PLUS: EN UN ANÁLISIS INTEGRAL DEL DERECHO INTERNACIONAL. Derechos de Propiedad Intelectual y Derechos Humanos*. (Tesis para el título de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Internacional, Universidad de Chile. Santiago, Chile) Recuperado de: http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/106791/

LEGISLACIÓN NACIONAL:

Asamblea Nacional del Ecuador (19 de junio de 2015). Código Civil. Suplemento del Registro Oficial No. 46 del 24 de junio de 2005.

Asamblea Nacional del Ecuador (9 de diciembre de 2016) Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos Creatividad e Innovación. Suplemento del Registro Oficial No. 899 del 9 de diciembre de 2016.

Asamblea Nacional del Ecuador (22 de mayo de 2016) Ley de Propiedad Intelectual. Suplemento del Registro Oficial No. 426 de 28 de diciembre del 2016.

Asamblea Nacional del Ecuador (20 de mayo de 2015) Ley Orgánica de la Función Legislativa. Suplemento del Registro Oficial No. 642 de 27 de julio del 2009

Asamblea Constituyente del Ecuador (21 de diciembre del 2015) Constitución de la República del Ecuador. Suplemento del Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL:

Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas. (Suiza, 1886).

Comisión Acuerdo de Cartagena. (17 de diciembre de 1993). Decisión 351. Régimen Común sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos.

Organización de la Naciones Unidas. (10 de diciembre de 1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Organización Mundial del Comercio. (15 de abril de 1994). Acuerdo sobre los Aspectos del Propiedad Intelectual. (ADPIC).

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (20 de diciembre de 1996). Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT).

LIBROS:

Argudo, E. (2015) Apuntes de Clase (Derecho de Autor). Ecuador-Quito.

Bobbio, N. (1985). La razon en el derecho. En *Observaciones Preliminares*. España-Alicante: Doxa.

Bourbon, H. P. (2007). *Manual de Tecnica Legislativa.* Artenyina-Buenos Aires: Konrad-Adenauer-Stiftung.

Caetano, G. (2009). *Técnica legislativa: Teoria, metodos y aspectos politico Intitucionales* .Uruguay-Montevideo : Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

Correa, C. (2000). *Acuerdo Trip´s en América Latina. Armonización vs. Diferenciación de los Sistemas de Propiedad Intelectual. Temas de Derecho Industrial y de la Competencia*. Argentina-Buenos Aires: Porrua.

Erdozain, J. C. (2010). *Al concepto de originalidad en el derecho de autor.* España-Alicante: Bercal

Escobedo, O. L. (2005). *Problemática e implicaciones jurídicas por la inadecuada aplicación de técnica legislativa.* Argentina-Buenos Aires: Porrua.

Escudero, P. G. (2014). *Manual de Tecnica Legislativa.* Ecuado-Quito: Ediecuatorial.

Fernandez, A. M. (2012). "El Derecho de Autor. Genesis y Apocalipsis. En *Derecho de la Propiedad Intelectual* . Mexico: Editorial Porrua.

Fraga, J. S. (30 de Junio de 2010). *El derecho de acceso a la cultura, como un derecho Constitucional.* Mexico-Merida: Reus

Gajardo, P. J. (2009). Acceso a la Cultura y regulación de Derecho de Autor. En *Acceso a la Cultura y Derechos de Autor. Excepciones y Limitaciones al Derecho de Autor*. Chile- Santiago: LOM Ediciones Ltda.

Grijalva, A. (2007). Objeto de protecion . En *Introducción a la propiedad intelectual, internet y los derechos de autor*. Quito: Corporación Editora Nacional.

Grosso, B. M. (2001). *La técnica legislativa en Centroamérica y República Dominicana.* San Felipe de Puerto Plata: Potobelo.

Hurtado, J. A. (2012). *Aproximación a la fase prelegislativa en la elaboración de normas penales : la comisión general de codificación y el derecho penal en la actualidad.* España- Madrid : Dykinson.

Kapczynski, A. (2010). *Access to Knowledge: A Conceptual Genealogy*. USA-Colorado: Zone Books.

Malcolm, F. N. (2010). *Acceso al Conocimiento. Una guia para todos.* Malasia-Kuala Lumpur: Consumers International.

Mendez, I. R. (2013). *Manual de Técnica Legislativa.* Bolivia-La Paz: Rotembol impresiones gráficas.

Mitchell, H. J. (1986). *Técnica legislativa en Panamá*. Panamá-Panamá : Rodríguez Chang

Segovia, A. (2009). *Nociones de Técnica Legislativa* . Ecuador-Quito: Grupo Edyta & Asociados

Valdes, J. T. (1960). *La Técnica Legislativa*. Chile-Santiago : Jurídica de Chile .

Vega Jaramillo, A. (2010). *Manual de Derecho de Autor.* Colombia-Bogotá: Dirección Nacional de Derecho de Autor.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

DECLARACIÓN y AUTORIZACIÓN

Yo, VALERIA NICOLE GRANDA CALDERÓN C.I. **172135901-4** autora del trabajo de graduación titulado: **"EL ACCESO AL CONOCIMIENTO EN EL CONTEXTO DEL LIBRO TERCERO DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN *(COESCC+I,)* Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE AUTOR. UNA VISIÓN A LA LUZ DE LA TÉCNICA LEGISLATIVA"**, previa a la obtención del título profesional de **ABOGADA** en la Facultad de **JURISPRUDENCIA**:

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad.

Quito, 30 de Octubre de 2018

Valeria Granda Calderón

C.I. 172135901-4


REPÚBLICA DEL ECUADOR
DIRECCIÓN GENERAL DE REGISTRO CIVIL, IDENTIFICACIÓN Y CEDULACIÓN
CÉDULA DE CIUDADANÍA
No. 172135901-4
APELLIDOS Y NOMBRES
GRANDA CALDERON VALERIA NICOLE
LUGAR DE NACIMIENTO
PICHINCHA
QUITO
BENALCAZAR
FECHA DE NACIMIENTO 1994-07-29
NACIONALIDAD ECUATORIANA
SEXO F
ESTADO CIVIL SOLTERA


INSTRUCCIÓN
BACHILLERATO
PROFESIÓN / OCUPACIÓN
BACH CIENCIAS GENERALES
V4443V4244
APELLIDOS Y NOMBRES DEL PADRE
GRANDA MANTILLA DIEGO REMIGIO
APELLIDOS Y NOMBRES DE LA MADRE
CALDERON BUITRON ELBA DE LOURDES
LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN
QUITO
2012-08-30
FECHA DE EXPIRACIÓN
2022-08-30
DIRECTOR GENERAL
FIRMA DEL CEDULADO


CERTIFICADO DE VOTACIÓN
4 DE FEBRERO 2018
CNE
009
JUNTA No.
009 - 229
NÚMERO
1721359014
CÉDULA
GRANDA CALDERON VALERIA NICOLE
APELLIDOS Y NOMBRES
PICHINCHA
PROVINCIA
CIRCUNSCRIPCIÓN
RUMIÑAHUI
CANTÓN
ZONA
SAN RAFAEL
PARROQUIA


CNE
REFERÉNDUM Y CONSULTA POPULAR 2018
CIUDADANA (O):
ESTE DOCUMENTO ACREDITA QUE USTED SUFRAGÓ EN EL REFERÉNDUM Y CONSULTA POPULAR 2018
ESTE CERTIFICADO SIRVE PARA TODOS LOS TRÁMITES PÚBLICOS Y PRIVADOS
Viviana Garzón
F. PRESIDENTA/E DE LA JRV