



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

**FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y
ADMINISTRATIVAS**

CARRERA DE DERECHO

***TESIS DE GRADO PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR***

**TÍTULO: “LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD Y SU
INCIDENCIA EN EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO,
EN EL INSTITUTO ECUATORIANO DE PROPIEDAD
INTELECTUAL, EN EL AÑO 2014.”**

AUTOR

LUÍS ANÍBAL VIMOS BUÑAY

TUTOR

M. Sc. JUAN PABLO CABRERA V.

Riobamba – Ecuador

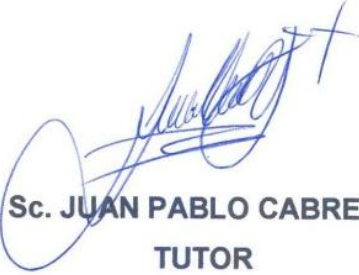
2017

CERTIFICACION

M. Sc. JUAN PABLO CABRERA V., CATEDRATICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA ESCUELA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: “LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD Y SU INCIDENCIA EN EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO, EN EL INSTITUTO ECUATORIANO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, EN EL AÑO 2014.” Realizada por Luís Aníbal Vimos Buñay, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



M. Sc. JUAN PABLO CABRERA V.
TUTOR


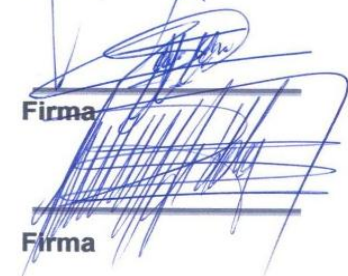




UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD Y SU INCIDENCIA EN EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO, EN EL INSTITUTO ECUATORIANO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, EN EL AÑO 2014.” Tesis de grado previa la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

PRESIDENTE Dr. Fernando peñañiel	<u>10</u> Calificación	 Firma
MIEMBRO 1 Dra. Lorena Coba	<u>8.9</u> Calificación	 Firma
MIEMBRO 2 Dr. Fredy Hidalgo	<u>9.0</u> Calificación	 Firma
TUTOR Dr. Juan Pablo Cabera	<u>9.5</u> Calificación	 Firma
NOTA FINAL	<u>9.35</u>	

DERECHOS DE AUTORIA

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos propósitos expuestos en la presente tesis, son de exclusiva responsabilidad del autor, y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Luis Aníbal Vimos Buñay

C.C. 060388896-7

DEDICATORIA

La presente tesis está dedicada a Dios ya que gracias a sus tantas bendiciones he logrado culminar mi carrera Universitaria.

A mi madre que siempre me apoyado en los buenos y malos momentos, que a pesar de todo ha estado conmigo protegiéndome y aconsejándome y que a pesar de los tropezones que me da la vida, ella siempre va a estar incondicionalmente a mi lado, y por el simple hecho de ser la mejor madre del mundo.

A mi padre que a pesar que hoy no está a que a mi lado sé que desde el cielo me cuida y me protege, y sé que se sentirá muy feliz de ver a su hijo realizado.

A mi familia y especial a mi hermana y a mis tíos que siempre me han apoyado y han estado a mi lado apoyándome incondicionalmente.

Luís Aníbal Vimos Buñay
C.C. 060388896-7

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, a mi familia y en especial a mis padres ya que sin la ayuda de ellos, no podría haber cumplido esta meta, a mis profesores, que gracias a ellos he adquirido los vastos conocimientos durante mi carrera Universitaria y a la Universidad Nacional Chimborazo que fue la base fundamental para iniciar y concluir mis estudios, así como a mis compañeros de aula que día a día me apoyaron en momentos difíciles en el transcurso de la carrera.

Luís Aníbal Vimos Buñay
C.C. 060388896

RESUMEN

La cláusula de confidencialidad es una potente herramienta para proteger los intereses del empleador, toda cláusula de confidencialidad debe ser por escrita, la misma que debe ir dentro o inmersa en el contrato individual de trabajo, en el cual se encuentra detalladas las obligaciones propias del empleador y empleado, derivadas de la confidencialidad y de la información clasificada de la misma.

En muchas empresas la confidencialidad de la información es un tema de gran preocupación para los gerentes y empleadores, ya que el futuro de su empresa depende de sus particularidades, frente a otras empresas del mismo sector y que son consideradas como la competencia directa. Estas empresas dependen de que la información privilegiada y trabajada se mantenga dentro de la Empresa, ya que de esta manera estamos configurando la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo.

La cláusula de confidencialidad permite que el trabajador guarde reserva de datos, informaciones, que se conozcan al interior de la empresa y que la empresa catalogue como información reservada, esto es por ejemplo patentes, inventos, recetas, entre otras informaciones, que en el caso de estar en personas desconocidas, o personas fuera del escudo empresarial, puede generarle a la compañía un importante perjuicio, para asegurar esta posibilidad, la Ley permite que en el respectivo contrato de trabajo, sea parte también una Clausula de Confidencialidad , en la cual el trabajador se obliga de guardar absoluta reserva de lo que la empresa considera como reservada y en el momento que se compruebe que ese trabajador violo, dicha cláusula además de dar un motivo para el despido, se le puede cobrar una serie de perjuicios e incluso acciones penales por el hecho de difundir dichos secretos sin las debidas autorizaciones, de manera ilegítima o ilegal.

La finalidad de la cláusula de confidencialidad es prevenir, que el trabajador filtre alguna información sobre todo ante la competencia, ya que la misma es de uso propio de la compañía, además la cláusula de confidencialidad sirve para que el empleado sepa que la información es reservada de la empresa y no puede divulgarla ni comentarla, ya que tiene el carácter de reserva.

La cláusula de confidencialidad le permite al empleador de alguna manera asegurarse que el trabajador, le esté dando un uso adecuado a la información reservada, ya que la misma es de uso propio de la Empresa, además es importante que el Empleador haga conocer a sus trabajadores las consecuencias que pueden acarrear el mal uso de la información prestada por el trabajador para el cumplimiento de su trabajo las cuales pueden ser civiles e incluso penales.

También mencionaremos que la cláusula de confidencialidad, en el contrato individual de trabajo se firma cuando se va a trabajar en temas que requieren discreción, y por ende se quiere evitar que las partes involucradas puedan utilizar esta información en beneficio propio.

ABSTRACT

The confidentiality clause is a powerful tool to protect the interests of the employer, all clause of confidentiality must be writing, the same that must go inside or immersed in the individual contract of the work, In this has detailed the own obligations of the employer and employee, derived from the confidentiality and the classified information of the same.

In many companies the confidentiality of information is a matter of great concern to managers and employers, since the future of their company depends on their particularities, compared to other companies in the same sector and are considered as direct competition. These companies depend on the privileged and worked information to remain into the Company, since in this way we are configuring the confidentiality clause in the individual contract of employment.


The confidentiality clause allows the employee to keep a reservation of data and information that are known within the company and that the company says as reserved information such as patents, inventions, recipes, among other information that in the case of Being in unknown persons, or persons outside the corporate shield, can generate the company an important damage, to ensure this possibility the Law allows, in the respective work contract, also be a Confidentiality clause, in which the worker is obliged to keep an absolute reservation of what the company considers to be reserved and at the moment that it is verified that worker violated said clause in addition to giving a reason for the dismissal, he can be charged a series of damages and even criminal actions without the necessary authorizations, in an illegitimate or illegal way.

The purpose of the confidentiality clause is to prevent the worker from filtering the sensitive information inside the company to the competition, the confidentiality clause is used for the employee to know that information is

reserved by the company and it can not comment , since it has the character of reserve.

The confidentiality clause allows the employer to ensure that the employee is giving proper management of the confidential information of said company, and it is recommended that employees who have COSER to the workers the consequences of violating and ignoring about it.

We will also mention that the confidentiality clause in the individual work contract is sign when you are going to work on issues that require discretion, and therefore you want to avoid that the parts involved can use this information for own benefit.


SIGNATURE
Reviewed by: Maldonado, Ana
Language Center Teacher



INTRODUCCIÓN

La presente investigación está estructurada por tres capítulos, ordenados de la siguiente forma: Capítulo I, contiene el marco referencial, que es el marco referencial, en donde se puede encontrar el planteamiento del problema, objetivos, justificación e importancia del trabajo.

En el Capítulo II, se encuentra la fundamentación teórica del trabajo, por lo cual es el capítulo más largo, por esta razón se lo ha dividido en tres unidades, en el siguiente orden:

UNIDAD I, Contrato individual de trabajo, en cuanto a su definición, requisitos, los sujetos del contrato individual de trabajo y un breve énfasis en la obligación del trabajador, según el artículo 45, literal h), del Código de Trabajo.

En la UNIDAD II, se trató la Patente y derechos de propiedad intelectual, en cuanto a sus nociones generales de los derechos de propiedad intelectual, lo que refiere a la exclusión y las reservas.

UNIDAD III, se trató la cláusula de confidencialidad, en cuanto a su fundamentación jurídica y el incumplimiento por parte del trabajador

Finalmente en el Capítulo III, se tratará el marco metodológico, que es una síntesis de la metodología empleada a lo largo de la investigación, para poder abordar lo que ha sido la investigación de campo, en cuanto se refiere a entrevista y encuestas, así como a sus resultados.

ÍNDICE

ÍNDICE.....	XI
ÍNDICE DE TABLAS.....	XIII
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	XIII
CAPITULO I.....	1
MARCO REFERENCIAL.....	1
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	7
1.3. OBJETIVOS	7
1.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	7
1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS	7
1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.....	8
CAPITULO II.....	9
MARCO TEÓRICO	9
2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	10
Fundamentación filosófica	10
Fundamentación teórica	11
UNIDAD I	11
CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO.....	11
2.1.1 Contrato individual de trabajo.....	12
UNIDAD II	30
PATENTE Y DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.....	30
2.1.2 Patente y derechos de propiedad intelectual.....	31
UNIDAD III.....	43
CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD	43

2.1.3 Cláusula de confidencialidad	44
CAPÍTULO III.....	66
MARCO METODOLÓGICO	66
3. Hipótesis general.....	66
3.1 Variables.....	66
3.1.1 Variable Independiente.....	66
3.1.2 Variable dependiente.....	66
3.1.3 Operacionalización de las variables	67
3.2 Definición de términos básicos	71
3.3 Enfoque de la Investigación.....	73
Modalidad básica de la investigación.....	73
3.4 Tipo de Investigación.....	73
3.5 Métodos de investigación	74
3.6 Población y muestra	74
3.6.1 Población.....	75
3.6.2 Muestra	75
3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos	76
3.8 Instrumentos.....	76
3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados.....	76
3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis	84
CAPÍTULO IV	86
4.1 Conclusiones	86
4.2 Recomendaciones.....	88
Bibliografía.....	90
ANEXOS	93

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Pregunta 1	79
Tabla 2: Pregunta 2	80
Tabla 3: Pregunta 3	81
Tabla 4: Pregunta 4	82
Tabla 5: Pregunta 5	83

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Pregunta 1	79
Gráfico 2: Pregunta 2	80
Gráfico 3: Pregunta 3	81
Gráfico 4: Pregunta 4	82
Gráfico 5: Pregunta 5	83

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El contrato individual de trabajo es el medio que inicia las relaciones laborales entre trabajador y empleador. Artículo 9 del Código de Trabajo: “Concepto de trabajador.- La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Es la persona física que con la edad legal mínima presta sus servicios retribuidos subordinados a otra persona, a una empresa o institución, la cual presta sus servicios a cambio de una remuneración que previamente las dos partes tanto el empleador como el trabajador lleguen a un acuerdo, entendiéndose como remuneración entendiéndose como remuneración al pago que pueda recibir una persona por un trabajo que haya realizado, La remuneración se obtiene como parte de un acuerdo previo en el que una persona que actúa como jefe, o empleador, de otra persona llamada trabajador a través de un contrato hablado o escrito para que este cumpla con una serie de tareas o finalice la entrega de un producto. La remuneración viene al final, cuando el trabajo está culminado y quien lo realiza recibe su recompensa o pago.

Artículo 10 del Código de Trabajo: “Concepto de empleador.- La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

El empleador debe brindar a sus trabajadores un salario digno, respetando los mínimos legales, un lugar confortable para trabajar, no hacer discriminaciones entre sus empleados, cumplir con las normativas del derecho de la Seguridad Social, brindarles las vacaciones y licencias que la ley establece, respetar sus derechos sindicales.

Es empleador aquella persona que da empleo. Es un concepto íntima y esencialmente relacionado con el de empleado, que es el otro sujeto de la relación laboral.

Como la ley supone que se encuentra en una situación de poder sobre el empleado que debe aceptar sus directivas en cuanto al trabajo a realizar, es este último el que está protegido por las leyes laborales.

Puede ser empleador una o más personas físicas o una persona jurídica, que solicite y contrate a uno o más trabajadores para que pongan a su disposición su fuerza de trabajo.

El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago.

Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares.

También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros.”

Estas relaciones no siempre son fáciles, por cuanto existen muchos factores que pueden alterarla, en el caso puntual de la investigación se referirá a las patentes y secretos industriales, como un punto de partida para las múltiples vicisitudes que puede sufrir la relación laboral.

Para un mejor entendimiento se cita la Ley de Propiedad Intelectual, artículo 129: “El derecho a la patente sobre una invención desarrollada en cumplimiento de un contrato pertenece al mandante o al empleador, salvo estipulación en contrario.

La misma disposición se aplicará cuando un contrato de trabajo no exija de empleado el ejercicio de una actividad inventiva, si dicho empleado ha efectuado la invención utilizando datos o medios puestos a su disposición en razón de su empleo.

En el caso previsto en el inciso anterior, el empleado inventor tendrá derecho a una remuneración única y equitativa en la que se tenga en cuenta la información y medios brindados por la empresa y la aportación personal del trabajador, así como la importancia industrial y comercial de la invención patentada, la que en defecto de acuerdo entre las partes será fijada por el juez competente, previo informe del IEPI.”

En las circunstancias previstas en el inciso primero de este artículo, el empleado inventor tendrá un derecho similar cuando la invención sea de importancia excepcional y exceda el objeto implícito o explícito del contrato de trabajo. El derecho a la remuneración prevista en éste inciso es irrenunciable.

A falta de estipulación contractual o de acuerdo entre las partes sobre el monto de dicha retribución, será fijada por el juez competente previo informe del IEPI. Dicha retribución tiene el carácter de irrenunciable.

En el caso de que las invenciones hayan sido realizadas en el curso o con ocasión de las actividades académicas de universidades o centros educativos, o utilizando sus medios o bajo su dirección, la titularidad de la patente corresponderá a la universidad o centro educativo, salvo estipulación en contrario. Quien haya dirigido la investigación tendrá derecho a la retribución prevista en los incisos anteriores.

En las invenciones ocurridas bajo relación laboral cuando el empleador sea una persona jurídica del sector público, ésta podrá ceder parte de los beneficios económicos de las innovaciones en beneficio de los empleados inventores, para estimular la actividad de investigación. Las entidades que reciban financiamiento del sector público para sus investigaciones deberán reinvertir parte de las regalías que reciben por la comercialización de tales invenciones, con el propósito de generar fondos continuos de investigación y estimular a los investigadores, haciéndolos partícipes de los rendimientos de las innovaciones. (Ley de Propiedad Intelectual , 2006, pág. 17).

Una patente es un derecho exclusivo concedido sobre una invención , el producto o proceso que constituye una nueva manera de hacer algo, o propone una nueva solución técnica a un problema.

El titular de una patente goza de protección para su invención; la protección se concede durante un período limitado, que suele ser de 20 años.

Una invención protegida por patente no puede ser fabricada, utilizada, distribuida ni vendida con fines comerciales sin el consentimiento del titular de

la patente. Por lo general, incumbe a los tribunales imponer las medidas necesarias para hacer respetar los derechos que las patentes confieren y sancionar las infracciones a ese respecto. Del mismo modo, un tribunal puede invalidar una patente impugnada por un tercero.

El primer paso para obtener una patente consiste en presentar una solicitud. La solicitud de patente contiene, por lo general, el título de la invención, así como una indicación sobre su ámbito técnico. Debe incluir los antecedentes y una descripción de la invención en un lenguaje claro y suficientemente detallado para que una persona que cuente con un nivel medio de conocimientos en la materia pueda utilizar o reproducir la invención. Estas descripciones suelen estar acompañadas por material ilustrativo – dibujos, planos o diagramas en los que se describe con mayor detalle la invención. La solicitud contiene asimismo las “reivindicaciones”, es decir, la información destinada a determinar el alcance de la protección que conferirá la patente.

Una vez claro el concepto de patente debe indicarse que esta le pertenece exclusivamente al empleador, que para asegurarse de la confidencialidad de sus secretos, firma con el trabajador una cláusula de confidencialidad, que restringe a este último de divulgar los secretos industriales.

Asipi, (Asociación Interamericana de la Propiedad Intelectual) determina la cláusula de confidencialidad en los siguientes términos: “Se define como toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con el carácter de confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o

sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma.” (ASIFI, 1995)

A pesar de estos contingentes, eventualmente se produce un incumplimiento de la cláusula por parte del trabajador, lo cual ocasiona efectos de índole legal, mismos que serán tratados en la investigación.

La propiedad intelectual se relaciona con las creaciones de la mente: invenciones, obras literarias y artísticas, así como símbolos, nombres e imágenes utilizados en el comercio.

La legislación protege la Propiedad intelectual, por ejemplo, mediante las patentes, el derecho de autor y las marcas, que permiten obtener reconocimiento o ganancias por las invenciones o creaciones. Al equilibrar el interés de los innovadores y el interés público, el sistema de Propiedad Intelectual, procura fomentar un entorno propicio para que prosperen la creatividad y la innovación.

¿Qué son los derechos de propiedad intelectual?

Los derechos de propiedad intelectual se asemejan a cualquier otro derecho de propiedad: permiten al creador, o al titular de una patente, marca o derecho de autoría, gozar de los beneficios que derivan de su obra o de la inversión realizada en relación con una creación. Esos derechos están consagrados en el Artículo 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que contempla el derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales resultantes de la autoría de las producciones científicas, literarias o artísticas.

La importancia de la propiedad intelectual se reconoció por vez primera en el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883), y en el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (1886). La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) administra ambos tratados.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo, en el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, en el año 2014?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo, en el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, en el año 2014.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Estudiar la cláusula de confidencialidad.
- Analizar el contrato individual de trabajo
- Determinar el alcance de la cláusula de confidencialidad
- Proponer un proyecto para la redacción de la cláusula

1.4. JUSTIFICACION E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

Esta investigación se justifica por cuanto, de lo constatado no existe una investigación que se refiera a la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo. Sobre esta base se puede aducir que el trabajo es original y por ende, es trascendente y debe ser estudiado.

La presente investigación tiene por objeto determinar si la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo y más puntualmente en la obligación de sigilo que posee el trabajador, cuando se trata de mantener la confidencialidad de secretos industriales del empleador.

Como se explicó anteriormente en el problema, el trabajador debería en teoría guardar los secretos técnicos, según lo estipula el artículo 45, literal h), del Código de Trabajo: “Obligaciones del trabajador.- Son obligaciones del trabajador: h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurra, directa o indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 8)

Los secretos industriales, que en algunos países también se conocen como comerciales, abarcan toda la información que se resguarde con carácter de confidencial, misma que le debe representar una ventaja competitiva o económica frente a terceros que realicen actividades económicas similares a la suya.

Es muy importante que para conservar esta información usted haya adoptado medios o sistemas para cuidarla y para que el acceso sea restringido.

CAPITULO II
MARCO TEÓRICO

2. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

Al haberse realizado estudios bibliográficos y documentales en la biblioteca de la Universidad Nacional de Chimborazo, se puede constatar que no existen tesis con que tengan similitud al trabajo de investigación que se encuentra en ejecución.

Fundamentación filosófica

Estas relaciones no siempre son fáciles, por cuanto existen muchos factores que pueden alterarla, en el caso puntual de la investigación se referirá a las patentes y secretos industriales, como un punto de partida para las múltiples vicisitudes que puede sufrir la relación laboral. Para un mejor entendimiento se cita la Ley de Propiedad Intelectual, artículo 129: “El derecho a la patente sobre una invención desarrollada en cumplimiento de un contrato pertenece al mandante o al empleador, salvo estipulación en contrario. La misma disposición se aplicará cuando un contrato de trabajo no exija de empleado el ejercicio de una actividad inventiva, si dicho empleado ha efectuado la invención utilizando datos o medios puestos a su disposición en razón de su empleo. En el caso previsto en el inciso anterior, el empleado inventor tendrá derecho a una remuneración única y equitativa en la que se tenga en cuenta la información y medios brindados por la empresa y la aportación personal del trabajador, así como la importancia industrial y comercial de la invención patentada, la que en defecto de acuerdo entre las partes será fijada por el juez competente, previo informe del IEPI.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006)

Una vez claro el concepto de patente debe indicarse que esta le pertenece exclusivamente al empleador, que para asegurarse de la confidencialidad de

sus secretos, firma con el trabajador una cláusula de confidencialidad, que restringe a este último de divulgar los secretos industriales.

Fundamentación teórica

Asipi, (Asociación Interamericana de la Propiedad Intelectual) determina la cláusula de confidencialidad en los siguientes términos: “Se define como toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con el carácter de confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma.” (ASIFI, 1995)

A pesar de estos contingentes, eventualmente se produce un incumplimiento de la cláusula por parte del trabajador, lo cual ocasiona efectos de índole legal, mismos que serán tratados en la investigación.

Quienes se familiarizan normalmente con la información confidencial de una empresa son sus trabajadores, en particular, aquellos que tienen el carácter de exclusiva confianza. Para resguardar el cuidado de dichos antecedentes, la empresa suscribe con dichos trabajadores cláusulas de confidencialidad en los contratos de trabajo

UNIDAD I

CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

2.1.1 Contrato individual de trabajo

A manera de introducción se referirá los requisitos que posee el contrato individual de trabajo, conjuntamente con sus parámetros.

2.1.1.1 Definición

Para poder comprender la trascendencia de la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, se debe en primera instancia definir el contrato, como medio para la contratación laboral y el establecimiento de obligaciones para ambas partes. Para este efecto se pasa a citar a los siguientes tratadistas:

De La Cueva: “El Contrato Individual de Trabajo una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se le aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por principios, instituciones y normas o declaración de derechos sociales, de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y de sus normas supletorias.” (De La Cueva, 1972, pág. 12)

Según De La Cueva autor mexicano de gran trascendencia, el contrato individual de trabajo es la situación jurídica entre el trabajador y el empleador, que debe basarse en la ley y los convenios internacionales para que tenga eficacia.

Cabanellas: “Es aquel que tiene por objeto la prestación continuada de servicios privados y con carácter económico y por el cual una de las partes da una remuneración o recompensa a cambio de disfrutar o de servirse, bajo su dependencia o dirección de la actividad profesional de otra. El esfuerzo productivo debe, en todo los casos recibir una compensación equitativa de aquél que obtiene los beneficios”. (Cabanellas, 2007, pág. 142)

Este tratadista explica que el contrato individual de trabajo es la prestación de servicios privados, por el cual una parte se obliga a laborar en dependencia, y la otra en pagar un sueldo por estos servicios.

De Ferrari: “Contrato Individual de Trabajo “es aquel por el cual una persona se obliga a trabajar por cuenta ajena y bajo la dependencia de otra o a estar simplemente a sus órdenes, recibiendo como compensación una retribución en dinero” (De Ferrari , 1969, pág. 73)

Rodríguez Mancini: “...como aquel por el cual una persona física (trabajador) compromete su trabajo personal a favor de otra, física o jurídica (empleador), por cuenta y riesgo de esta última, que organiza y dirige la prestación y aprovecha sus beneficios mediante el pago de una retribución”) (Jorge, 2004, pág. 172)

Bermúdez: “La convención por la cual, una persona pone a disposición de otra su capacidad profesional, de modo de trabajar bajo la dirección de ésta y en su provecho, mediante una remuneración, que se llama salario” (Bermudez, 1997, pág. 64)

Las definiciones de los escritores: De Ferrari, Rodríguez Mancini y Bermúdez, se parecen mucho a la de Cabanellas, la situación de dependencia laboral a cambio de una remuneración por los servicios, estas definiciones son concordantes al medio legal. En Ecuador el código de Trabajo explica lo que es el contrato individual de trabajo.

Código de Trabajo, artículo 8: “Contrato Individual de Trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el Convenio, la Ley, el Contrato Colectivo o la Costumbre”. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

El contrato individual de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona natural o jurídica bajo una continuada dependencia o subordinación y mediante una remuneración, los elementos esenciales del contrato son tres:

Primero una actividad personal el contrato individual de trabajo supone la obligación del trabajador de realizar un labor, para el empleador esta razón bien puede ser manual o intelectual, y debe ser prestada por el trabajador mismo, puesto que el contrato se ha hecho entre las dos partes, es decir solo concurren dos partes en la eventualidad que se permita que una persona ayude al empleado a realizar sus actividades, estas terceras personas estarán bajo la subordinación del empleador o patrono.

Segunda característica la subordinación, es quizás el elemento más importante del contrato individual de trabajo, entendida la obligación que tiene el trabajador de seguir las órdenes del empleador, es importante aclarar que la subordinación nunca es absoluta, debe ser razonable y siempre respetando los derechos por más mínimos que sean para el trabajador, como su dignidad

su libertad etc. La subordinación no le da el derecho al trabajador a pedirle más de lo acordado en el contrato de trabajo.

El tercero y el más importante la remuneración, que es un derecho del trabajador y una obligación del empleador de brindar una contra prestación económica por la actividad que el empleado desarrolla este puede ser efectivo o en especie, caso en el cual un salario en especie la remuneración se denominara salario ya que se podrá pagar en periodos diarios semanales o como hayan acordado las partes.

El contrato de trabajo es un acuerdo de voluntades en donde se pone de manifiesto los derechos y obligaciones de cada una de las partes. Es el documento que formaliza la relación laboral entre empleador y empleado.

2.1.1.2 Requisitos

Para poder tratar el tema de los requisitos del Contrato Individual de Trabajo, debemos indicar que esta investigación trata sobre el tema de la cláusula de confidencialidad, por ende y a pesar de que en el Código de Trabajo se disponga que existen los contratos expresos y tácitos, el motivo de la investigación exige que la cláusula de confidencialidad, deba ser plasmada en un medio escrito, por tal circunstancia la investigación se concentrará en el Contrato Individual de Trabajo expreso.

Código de Trabajo, artículo 11: “Clasificación.- El contrato de trabajo puede ser: a) Expreso o tácito, y el primero, escrito o verbal;” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Código de Trabajo, artículo 12: el contrato es expreso cuando el empleador y el trabajador acuerdan las condiciones, sea de palabra o reduciéndolas a escrito.

A falta de estipulación expresa, se considera tácito toda relación de trabajo entre empleador y trabajador (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Las partes contratantes deben acordar lo que es de esencia del contrato; el contrato contendrá la voluntad del trabajador de prestar un servicio o realizar una obra y la aceptación del empleador sobre el acto laboral con el reconocimiento de una remuneración.

Adicionalmente, de que se requiere analizar el contrato expreso, por razón de la cláusula de confidencialidad, existe otra razón de orden legal, por cuanto la cláusula de confidencialidad se plantea sobre un trabajo que requiera de un conocimiento técnico para ejecutarse, ya que se trata de replicar una patente que se diseña y construye de un modo técnico y científico.

Código del Trabajo, artículo 19: “Contrato escrito obligatorio.- Se celebrarán por escrito los siguientes contratos: a) Los que versen sobre trabajos que requieran conocimientos técnicos o de un arte, o de una profesión determinada....” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 3)

Se celebrará por escrito los siguientes contratos:

- a) Los que versen sobre trabajos que requieran conocimientos técnicos o de un acto, o de una profesión determinada;
- b) Los de obra cierta cuyo valor de mano de obra exceda de cinco salarios mínimos vitales generales vigentes.
- c) Los a destajo o por tarea, que tengan más de un año de duración.
- d) Los a prueba;

- e) Los de enganche;
- f) Los por grupo o equipo
- g) Los eventuales, ocasionales y de temporada;
- h) Los de aprendizaje
- i) Los que se estipulan por uno o más años; y,
- j) En general, los demás que se determinen en la ley". (Art. 19 del Código del Trabajo). Dejando planteados los particulares anteriormente indicados, se pasan a estudiar los requisitos propios de un contrato individual de trabajo, establecidos en el Código de Trabajo.

Código del Trabajo, artículo 21: "Requisitos del contrato escrito.- En el contrato escrito deberán consignarse, necesariamente, cláusulas referentes a: (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 3)

1. La clase o clases de trabajo objeto del contrato;
2. La manera como ha de ejecutarse: si por unidades de tiempo, por unidades de obra, por tarea, etc.;
3. La cuantía y forma de pago de la remuneración;
4. Tiempo de duración del contrato;
5. Lugar en que debe ejecutarse la obra o el trabajo; y,
6. La declaración de si se establecen o no sanciones, y en caso de establecerse la forma de determinarlas y las garantías para su efectividad.

Estos contratos están exentos de todo impuesto o tasa."

A pesar de que los requisitos del contrato individual de trabajo establecidos en el Código de Trabajo son de un contenido literal, que es de fácil cumplimiento, aún para quienes no son abogados, se pasa a referirlos brevemente.

Como una ratificación de lo indispensable de que el contrato se realice de un modo escrito, se debe acotar que este luego de celebrado debe ser inscrito en el Ministerio de Relaciones Laborales, requisito a su vez para el ingreso a planillas de afiliación en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

Código del Trabajo, artículo 20: “Autoridad competente y registro.- Los contratos que deben celebrarse por escrito se registrarán dentro de los treinta días siguientes a su suscripción ante el inspector del trabajo del lugar en el que preste sus servicios el trabajador, y a falta de éste, ante el Juez de Trabajo de la misma jurisdicción. En esta clase de contratos se observará lo dispuesto en el Art. 18 de este Código. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 3)

No obstante, la ley se practica en la actualidad de otra forma, ya que el constante despacho de documentación que satura a las Inspección del Trabajo, ocasiona problemas, es por tal razón que el Ministerio de Trabajo posee una página de internet en donde se realiza el trámite de una forma sencilla y rápida.

“El Sistema de Administración Integral de Trabajo y Empleo (SAITE) es un sistema en línea, disponible por internet y que permite la gestión del Registro de Empleado, Acta de Finiquito y Seguridad y Salud del Ministerio de Relaciones Laborales. El sistema atiende a usuarios externos: Empresas - Empleadores y Trabajadores; y usuarios internos: Servidores Públicos del

Ministerio de Relaciones Laborales. El sistema está disponible por medio de internet en horario 24x7 (24 horas, siete días a la semana). El sistema consta de varios módulos enfocados en brindar servicios específicos de acuerdo al perfil de quien lo accede, es decir, las funcionalidades son particulares para cada uno de los usuarios. Adicionalmente el sistema cuenta con un módulo de seguridad propio para la administración de usuarios y perfiles.”

El trámite se realiza ingresando al sistema usuarios perfil “Empresa – Empleador” En la página web <http://www.trabajo.gob.ec/>, o en la intranet ministerial <http://intranet.trabajo.gob.ec/>

Los requisitos son:

- Escanear y subir al sistema el nombramiento o poder del representante legal.
- Escanear y subir al sistema RUC o Cédula de Ciudadanía del representante legal o apoderado y papeleta de votación actualizada (escaneado en la misma hoja)
- Tres copias de los contratos, anexando el extracto del contrato (único documento habilitante para la legalización, que emite el sistema una vez aprobado el contrato por el inspector), con las firmas del trabajador y empleador
- Copia del pasaporte adjunto al contrato (en el caso de extranjeros)
- Copia del carnet del CONADIS, en que caso de ser discapacitado
- Copia del examen médico de aptitud, para contratos de adolescentes.
- Comprobante de pago de multa por atraso de registro de contratos (si fuera el caso)

Luego de lo cual debe seguirse el siguiente procedimiento:

Si el empleador ya está registrado en el “Sistema de Actas de Finiquito y Registro de Contratos en línea” deberá utilizar la misma clave, caso contrario deberá obtener una clave siguiendo los siguientes pasos:

- Tener creada y activa una dirección de correo electrónico (yahoo, hotmail, gmail, entre otras)
- Ingresar al portal web del Ministerio de Relaciones Laborales www.relacioneslaborales.gob.ec, dar clic en SERVICIOS EN LÍNEA y luego dar clic en SISTEMA DE CONTRATOS
- Escoger la opción “Ingresar al sistema”

En el caso que el empleador no cumpliera con la obligación señalada en el inciso anterior, respecto de los contratos celebrados con los adolescentes que se señalan en el literal k) del artículo anterior, será sancionado por los Directores Regionales de Trabajo con el máximo de la pena prevista en el artículo 628 de este Código, sin perjuicio de su obligación de registrarlo. El adolescente podrá solicitar por sí mismo tal registro.”

2.1.1.2.1 Clase de trabajo objeto del contrato

Dentro de este requisito debe detallarse cuál será la actividad en la cual el trabajador prestará sus servicios lícitos y personales, lo cual servirá para determinar si el dependiente de la relación laboral es un trabajador u obrero, ya que en el Código de Trabajo se establece esta distinción.

Código del Trabajo, artículo 9: “Concepto de trabajador.- La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Una vez establecido el objeto del contrato individual de trabajo, el empleador, no puede solicitar al trabajador, que realice actividades diferentes a las contratadas, por cuanto esto podría derivar en la terminación del contrato por parte del trabajador.

Código del Trabajo, artículo 173: “Causas para que el trabajador pueda dar por terminado el contrato.- El trabajador podrá dar por terminado el contrato de trabajo, y previo visto bueno, en los casos siguientes: 3. Por exigir el empleador que el trabajador ejecute una labor distinta de la convenida, salvo en los casos de urgencia previstos en el artículo 52 de este Código, pero siempre dentro de lo convenido en el contrato o convenio.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 22)

2.1.1.2.2 La manera como ha de ejecutarse

Frente a este requisito, debe explicarse de que existen distintas formas establecidas en el Código de Trabajo para poder celebrar el contrato individual de trabajo, lo cual guarda concordancia con la labor a ser realizada, ya que no todos los trabajos exigen la misma cantidad de tiempo o esfuerzo, aunque la norma es que se contrate por un tiempo fijo, en el cual el trabajador cumplirá con un horario de trabajo determinado.

Código del Trabajo, artículo 14: “Estabilidad mínima y excepciones.- Establécese un año como tiempo mínimo de duración, de todo contrato por tiempo fijo o por tiempo indefinido, que celebren los trabajadores con empresas o empleadores en general, cuando la actividad o labor sea de naturaleza estable o permanente, sin que por esta circunstancia los contratos por tiempo indefinido se transformen en contratos a plazo, debiendo considerarse a tales trabajadores para los efectos de esta Ley como estables o permanentes. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior:

- a) Los contratos por obra cierta, que no sean habituales en la actividad de la empresa o empleador;
- b) Los contratos eventuales, ocasionales y de temporada;
- c) Los de servicio doméstico;
- d) Los de aprendizaje;
- e) Los celebrados entre los artesanos y sus operarios;
- f) Los contratos a prueba;
- g) Nota: Literal derogado por Decreto Legislativo No. 8, publicado en Registro Oficial Suplemento 330 de 6 de Mayo del 2008; y, h) Los demás que determine la ley.”

2.1.1.2.3 La cuantía y forma de pago de la remuneración

La remuneración es el egreso que realizará el empleador y pagará al trabajador a cambio de la prestación de sus servicios lícitos y personales, esta remuneración determina la dependencia de la relación laboral, de lo contrario se estaría frente al trabajo forzoso, que también recibe el nombre de esclavitud

y que se encuentra prohibido por la Constitución de la República del Ecuador, artículo 66: “Se reconoce y garantizará a las personas: 17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.” (CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008, pág. 52)

En tal forma, la remuneración debe cumplir con el principio de la igualdad, Constitución de la República del Ecuador, artículo 326: “El derecho al trabajo se sustenta en los siguientes principios: 4. A trabajo de igual valor corresponderá igual remuneración.” (CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, 2008, pág. 151)

Realizada esta introducción la remuneración se desprende en sueldo o salario en el caso de trabajador u obrero, de ello depende la forma de cancelación.

La remuneración se entiende como una contraprestación en el marco de una relación laboral: una persona trabaja y ayuda a generar riqueza con su labor, por lo que recibe una recompensa económica. Es posible, de todas formas, trabajar sin recibir una remuneración, lo que se conoce como trabajo ad honorem.

El Ministerio del Trabajo elabora las Tablas de Salarios Mínimos Sectoriales, para todos los sectores del país, según la actividad que posea el trabajador, entre ellas se puede citar: la agricultura, minas canteras, enseñanza, entre otros. El extinto Consejo Nacional de Salarios (CONADES), realizaba la elaboración de estas tablas, no obstante hoy la realiza el Ministerio del Trabajo a través de las comisiones sectoriales.

Código del Trabajo, artículo 13: “Formas de remuneración.- En los contratos a sueldo y a jornal la remuneración se pacta tomando como base, cierta unidad de tiempo. Contrato en participación es aquel en el que el trabajador tiene parte en las utilidades de los negocios del empleador, como remuneración de su trabajo. La remuneración es mixta cuando, además del sueldo o salario fijo, el trabajador participa en el producto del negocio del empleador, en concepto de retribución por su trabajo.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

2.1.1.2.4 Tiempo de duración del contrato

Código del Trabajo, artículo 14: “Estabilidad mínima y excepciones.- Establécese un año como tiempo mínimo de duración, de todo contrato por tiempo fijo o por tiempo indefinido, que celebren los trabajadores con empresas o empleadores en general, cuando la actividad o labor sea de naturaleza estable o permanente, sin que por esta circunstancia los contratos por tiempo indefinido se transformen en contratos a plazo, debiendo considerarse a tales trabajadores para los efectos de esta Ley como estables o permanentes. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Se exceptúan de lo dispuesto en el inciso anterior:

- a) Los contratos por obra cierta, que no sean habituales en la actividad de la empresa o empleador;
- b) Los contratos eventuales, ocasionales y de temporada;
- c) Los de servicio doméstico;
- d) Los de aprendizaje;
- e) Los celebrados entre los artesanos y sus operarios;

f) Los contratos a prueba;

g) Nota: Literal derogado por Decreto Legislativo No. 8, publicado en Registro Oficial Suplemento 330 de 6 de Mayo del 2008; y, h) Los demás que determine la ley.”

2.1.1.2.5 Lugar en que debe ejecutarse la obra o el trabajo

Resulta apenas lógico que deba establecerse un lugar determinado, para que el trabajador pueda realizar sus labores y que la remuneración sea pactada en función de la movilización que el trabajador requiera para transportarse todos los días a su lugar de trabajo.

Frente a la posibilidad de que el empleador, desee mover al trabajador a un lugar de trabajo distinto, la ley da la posibilidad de que el trabajador de por terminada la relación laboral.

2.1.1.2.5 La declaración de si se establecen o no sanciones, y en caso de establecerse la forma de determinarlas y las garantías para su efectividad

Para que puedan establecerse sanciones debe estar aprobado un reglamento interno de trabajo, previamente acordado con los trabajadores.

Código del Trabajo, artículo 44: “Prohibiciones al empleador.- Prohíbese al empleador: (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 8)

a) Imponer multas que no se hallaren previstas en el respectivo reglamento interno, legalmente aprobado; b) Retener más del diez por ciento (10%) de la remuneración por concepto de multas;

- c) Exigir al trabajador que compre sus artículos de consumo en tiendas o lugares determinados;
- d) Exigir o aceptar del trabajador dinero o especies como gratificación para que se le admita en el trabajo, o por cualquier otro motivo;
- e) Cobrar al trabajador interés, sea cual fuere, por las cantidades que le anticipe por cuenta de remuneración;
- f) Obligar al trabajador, por cualquier medio, a retirarse de la asociación a que pertenezca o a que vote por determinada candidatura;
- g) Imponer colectas o suscripciones entre los trabajadores;
- h) Hacer propaganda política o religiosa entre los trabajadores;
- i) Sancionar al trabajador con la suspensión del trabajo;
- j) Inferir o conculcar el derecho al libre desenvolvimiento de las actividades estrictamente sindicales de la respectiva organización de trabajadores;
- k) Obstaculizar, por cualquier medio, las visitas o inspecciones de las autoridades del trabajo a los establecimientos o centros de trabajo, y la revisión de la documentación referente a los trabajadores que dichas autoridades practicaren.
- l) Recibir en trabajos o empleos a ciudadanos remisos que no hayan arreglado su situación militar.

El empleador que violare esta prohibición, será sancionado con multa que se impondrá de conformidad con lo previsto en la Ley de Servicio Militar Obligatorio, en cada caso. En caso de reincidencia, se duplicarán dichas multas.

2.1.1.3 Sujetos del contrato individual de trabajo

Los sujetos de la relación laboral, siempre son dos: trabajador y empleador. Esto indistintamente del término que utilicen, como se verá a continuación.

2.1.1.3.1 Empleador

Código del Trabajo, artículo 10: “Concepto de empleador.- La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador. (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago.

Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares. También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros.”

2.1.1.3.2 Trabajador

El término trabajador es un término general que determina a la persona dependiente de la relación laboral, a quién le corresponde prestar sus servicios

laborales a cambio de una remuneración. El trabajador puede recibir dos denominaciones diferentes, que son el trabajador propiamente dicho y el obrero.

León: “El que se obliga a la prestación de servicio o a la ejecución de una tarea. El trabajador puede ser: empleado y/o obrero”). (León L, , 2013, pág. 17)

Código del Trabajo, artículo 9: “Concepto de trabajador.- La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

La diferencia entre estos términos es que el trabajador realiza una tarea intelectual, que sería el objeto de esta investigación, ya que la cláusula de confidencialidad se aplica sobre patentes, que requieren de un conocimiento científico o técnico para su ejecución, en tanto que, el obrero es la persona que realiza una labor física o manual.

Código del Trabajo, artículo 305: “Empleado privado o particular.- Empleado privado o particular es el que se compromete a prestar a un empleador servicios de carácter intelectual o intelectual y material en virtud de sueldo, participación de beneficios o cualquier forma semejante de retribución siempre que tales servicios no sean ocasionales.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 33)

Diccionario Jurídico, obrero, es: “Quien trabaja, muy aplicado al trabajo. Jornalero, Obrero. Todo individuo que cumple un esfuerzo físico o mental por una remuneración y así satisfacer las necesidades económicas” (Diccionario Jurídico. (s.f.). Científica Visual)

2.1.1.4 Énfasis en la obligación del trabajador, según el artículo 45, literal h), del Código de Trabajo, Guardar secretos técnicos

A pesar de que para una mejor reserva de la información concerniente a los secretos industriales del empleador, es necesario que dicha contingencia se plasme mediante una cláusula de confidencialidad, la misma ley establece que es una obligación del trabajador guardar reserva sobre los secretos técnicos del empleador.

Código del Trabajo, artículo 45: “Obligaciones del trabajador.- Son obligaciones del trabajador: h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concorra, directa o indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta;” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 8)

El trabajador en relación de dependencia, es aquel que reconoce una relación de subordinación con respecto a su empleador, por la cual debe cumplir las instrucciones dadas por él, dentro del acuerdo laboral pactado, siempre que estas órdenes sean razonables, debe desempeñar sus tareas diligentemente, cumpliendo el horario acordado, con actitud respetuosa, diligente y leal. Las informaciones que obtenga en el transcurso de su desempeño laboral,

referentes al mismo, deben ser guardadas en secreto, cuando éste sea preciso, para no perjudicar al empleador.

UNIDAD II

PATENTE Y DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

2.1.2 Patente y derechos de propiedad intelectual

A continuación se tratará lo referente a la patente en noción jurídica y al derecho de propiedad intelectual que posee el autor o empleador, para el caso concreto.

2.1.2.1 Nociones generales de los derechos de propiedad intelectual

El derecho a la patente sobre una invención desarrollada en cumplimiento de un contrato pertenece al mandante o al empleador, salvo estipulación en contrario. La misma disposición se aplicará cuando un contrato de trabajo no exija del empleado el ejercicio de una actividad inventiva, si dicho empleado ha efectuado la invención utilizando datos o medios puestos a su disposición en razón de su empleo.

En el caso previsto en el inciso anterior, el empleado inventor tendrá derecho a una remuneración única y equitativa en la que se tenga en cuenta la información y medios brindados por la empresa y la portación personal del trabajador, así como la importancia industrial y comercial de la invención patentada, la que en defecto de acuerdo entre las partes será fijada por el juez competente, previo informe del IEPI. En las circunstancias previstas en el inciso primero de este artículo, el empleado inventor tendrá un derecho similar cuando la invención sea de importancia excepcional y exceda el objeto implícito o explícito del contrato de trabajo. El derecho a la remuneración prevista en éste inciso es irrenunciable.

A falta de estipulación contractual o de acuerdo entre las partes sobre el monto de dicha retribución, será fijada por el juez competente previo informe del IEPI. Dicha retribución tiene el carácter de irrenunciable.

En el caso de que las invenciones hayan sido realizadas en el curso o con ocasión de las actividades académicas de universidades o centros educativos, o utilizando sus medios o bajo su dirección, la titularidad de la patente corresponderá a la universidad o centro educativo, salvo estipulación en contrario. Quien haya dirigido la investigación tendrá derecho a la retribución prevista en los incisos anteriores.

En las invenciones ocurridas bajo relación laboral cuando el empleador sea una persona jurídica del sector público, ésta podrá ceder parte de los beneficios económicos de las innovaciones en beneficio de los empleados inventores, para estimular la actividad de investigación. Las entidades que reciban financiamiento del sector público para sus investigaciones deberán reinvertir parte de las regalías que reciben por la comercialización de tales invenciones, con el propósito de generar fondos continuos de investigación y estimular a los investigadores, haciéndolos partícipes de los rendimientos de las innovaciones.

Ley de Propiedad Intelectual, artículo. 130: “El inventor tendrá derecho a ser mencionado como tal en la patente o podrá igualmente oponerse a esta mención.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 17)

2.1.2.2 Concepto de patente

Previo a emitir un concepto propio se cita los siguientes:

José Sansaloni: "...un título de propiedad industrial que otorga el derecho de utilización en exclusiva de un producto o un procedimiento que sea novedoso, implique una actividad inventiva y tenga una clara aplicación industrial, este título tendrá una validez de 20 años, improrrogables a partir de la fecha de solicitud del mismo." (Sansaloni Costa, 2006, pág. 43)

Para José Sansaloni, la patente es un título de propiedad de un derecho inmaterial, que otorga un derecho de utilización exclusiva sobre una invención que debe ser registrada, para que tenga vigencia.

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio reconocido por Ecuador establece las patentes de invención, en el artículo 27 de este acuerdo indica que "(...) las patentes podrán obtenerse por todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial" (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 7)

Según el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio reconocido por Ecuador, la patente es una invención nueva, que posee una aplicación industrial.

Para un mejor conocimiento se cita la Ley de Propiedad intelectual, en donde se refiere a las condiciones que debe tener una invención para que sea considerada como nueva. Ley de Propiedad Intelectual, artículo 122: “Una invención es nueva cuando no está comprendida en el estado de la técnica. El estado de la técnica comprende todo lo que haya sido accesible al público, por una descripción escrita u oral, por una utilización o por cualquier otro medio antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente o, en su caso, de la prioridad reconocida.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 16)

Para comenzar, debe haberse presentado una solicitud de patente. En la mayoría de los casos, un experto técnico examina la solicitud de patente para asegurarse de que cumple los criterios esenciales de patentabilidad.

El primero de estos criterios exige que la invención sea nueva, es decir, que la invención no debe haber sido inventada, efectuada o utilizada anteriormente.

El segundo criterio establece que exista un elemento inventivo. En otras palabras, para que se considere patentable una invención, ésta debe representar un avance suficiente en relación con el estado actual de la técnica.

También se utiliza el término “no evidente”, es decir que si dicha invención es evidente para una persona con conocimientos medios en el ámbito de la técnica en cuestión, no se cumplen los criterios que conducirán a una protección por patente.

El tercer criterio estipula que pueda aplicarse industrialmente. La invención debe poder ser utilizada de alguna manera. Este es un criterio muy amplio ya que prácticamente todo puede utilizarse, aunque sólo sea en la etapa de investigación pero, como se ha mencionado, esto no se aplica a la máquina del movimiento perpetuo, ya que no tiene aplicación industrial.

Finamente se cita la Ley de Propiedad Intelectual, artículo 123: “Se considerará que una invención tiene nivel inventivo, si para una persona del

oficio normalmente versada en la materia técnica correspondiente, esa invención no hubiese resultado obvia ni se hubiese derivado de manera evidente del estado de la técnica.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 16)

Podemos mencionar que inventivo nos hace referencia a la creación de algo nuevo siempre y cuando el trabajador use sus conocimientos para lograr el mismo, cabe recalcar que la invención nace de crear algo nuevo, siempre y cuando esto conlleve solo de nuestro talento o iniciativa.

2.1.2.3 Requisitos

Para que una invención pueda ser objeto de patente debe reunir tres requisitos:

a. Novedad.- Se considera que una invención es nueva cuando no forma parte del estado de la técnica anterior. Por tanto, no debe hacerse pública de ninguna manera y en ninguna parte antes de la fecha de presentación de la solicitud de Patente; en caso contrario, dicha publicidad habría incorporado la invención al estado de la técnica y destruiría la novedad

b. Nivel Inventivo.- Se considera que una invención tiene nivel inventivo, cuando no se deriva de manera evidente del estado de la técnica es decir, cuando para una persona versada en la materia no resulta obvia.

c. Aplicación Industria.-Se considera que una invención es susceptible de aplicación industrial cuando la invención pueda ser producida o utilizada en cualquier tipo industria, entendiéndose por industria la referida a cualquier actividad productiva, incluida los servicios.

Los requisitos de patentabilidad se juzgan con relación al Estado de la Técnica, el cual está constituido por todo aquello que antes de la fecha de presentación de la solicitud se ha hecho accesible al público.

2.1.2.4 Documentación necesaria

La solicitud de una patente de invención deberá presentarse en el formulario que se encuentra disponible a través de ventanilla o en la web del Instituto Ecuatoriano de la Propiedad intelectual en el que se especificará:

1. Identificación del solicitante(s) con sus datos generales, e indicando el modo de obtención del derecho en caso de no ser él mismo el inventor.
2. Identificación del inventor(es) con sus datos generales.
3. Título o nombre de la invención
4. Identificación del lugar y fecha de depósito del material biológico vivo, cuando la invención se refiera a procedimiento microbiológico.
5. Identificación de la prioridad reivindicada, si fuere del caso o la declaración expresa de que no existe solicitud previa.
6. Identificación del representante o apoderado, con sus datos generales.
7. Identificación de los documentos que acompañan la solicitud.

A la solicitud se acompañará:

1. Memoria descriptiva con el título o nombre de la invención, que explique la invención de una manera clara y completa, de tal forma que una persona versada en la materia pueda ejecutarla.
2. Cuando la invención se refiera a materia viva, en la que la descripción no pueda detallarse en sí misma, se deberá incluir el depósito de la misma en una Institución depositaria autorizada por las oficinas nacionales competentes. El material depositado formará parte integrante de la descripción.
3. Una o más reivindicaciones que precisen la materia para la cual se solicita la protección mediante la patente.
4. Dibujos que fueren necesarios
5. Un resumen con el objeto y finalidad de la invención.
6. El Comprobante de Pago de la Tasa.
7. Copia certificada, traducida y legalizada de la primera solicitud de patente que se hubiere presentado en el exterior, en el caso de que se reivindique prioridad.
8. El documento que acredite la Cesión de la invención o la relación laboral entre el solicitante y el inventor.
9. Nombramiento del Representante Legal, cuando el solicitante sea una persona jurídica.
10. Poder que faculte al apoderado a tramitar la solicitud de registro de la patente, en el caso de que el mismo solicitante no lo haga. Demás documentos necesarios. Los documentos que se presenten para la obtención de la patente deberán estar redactados en idioma castellano o debidamente traducido, con terminología apropiada al campo de la técnica

Cabe aclarar que la Dirección Nacional de Propiedad Industrial no admitirá a trámite aquellas solicitudes que no contengan por lo menos los documentos mencionados en los numerales 1, 3, 4, 5 y 6, es decir, deben presentarse por lo menos los documentos indicados en esos numerales para otorgarse fecha de presentación de la solicitud, que da origen al nacimiento del derecho de prioridad (Art. 33 de la Decisión 486 del Acuerdo de Cartagena).

2.1.2.5 Exclusión

El efecto inmediato de la patente es crear una exclusividad sobre el invento; es decir, que la patente es de derecho y uso exclusivo del creador, excluyendo a otras personas que injustamente busquen replicar dicho invento, para generar una ganancia.

Cabe explicar un poco más este particular. El creador de un invento ha utilizado recursos económicos y un valioso tiempo en desarrollar un invento, en la espera de que dicho invento le genere una ganancia, en el caso de la investigación nos referimos al empleador, que dentro del su giro de negocio, invierte recursos en el diseño de un invento, que es un derecho que está protegido por la Ley de Propiedad Intelectual.

Por otro lado están los free-riders, término acuñado a las personas que buscan beneficiarse inmerecidamente de un invento que pertenece a otra persona, ya que al no gastar nada en el desarrollo de dicho invento, lo que hacen es producirlo, aún sin permiso del creador, para así lucrar inmerecidamente. Para efectos de esta investigación el free-riders, es el trabajador que laboral con el empleador inventor y que una vez que aprende el invento, sale del trabajo con el claro objeto de producir independientemente dicho invento y beneficiarse.

Santander: “El derecho de exclusión es evitar competir con otros productores que podrían actuar como free-riders, que con bajos costos de imitación, tienen la oportunidad de aprovecharse de los desarrollos del inventor y entrar al mercado sin haber hecho esfuerzos previos muy significativos” (Santander Valdez, 2008, pág. 2)

Toda práctica comercial que no respeta las reglas de juego del mercado fijadas por las leyes o establecidas por los usos y costumbres comerciales. Actuación mercantil que con engaño o fraude pretende sacar provecho o causar perjuicio a terceros pueden ser estos consumidores, distribuidores y competidores.

2.1.2.6 Reservas

Con el término reservas se busca hacer referencia a las contingencias, para evitar el indebido apropiamiento de la patente, y de esta forma garantizar al dueño de la patente sobre su legítimo derecho de creación.

Carmen Salvador: “El ámbito de protección de la patente” señala que: Las reivindicaciones que recaen sobre una entidad física confieren una protección ‘absoluta’, es decir, con ellas se protege el producto cualquiera que sea el procedimiento de producción y cualquiera que sea su utilización fueran o no conocidos en el momento en que se solicitó la patente (...); en cambio, (...) las reivindicaciones que recaen sobre una actividad confieren una protección ‘relativa’, ya que protegen la actividad reivindicada, pero no los diversos dispositivos u objetos utilizados cuando éstos son utilizados fuera de la actividad indicada. Sin embargo, en las patentes de procedimiento, la protección se extiende al producto obtenido directamente a través del procedimiento patentado, el cual tampoco goza de ‘protección absoluta’, sino

que únicamente está protegido cuando ha sido producido mediante el procedimiento patentado o por uno equivalente.” (Salvador Jovani, El ambito de proteccion de la patente , 2014) (Salvador Jovani, El Ambito de Proteccion de la patente , 2002, págs. 133-134)

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio reconocido por Ecuador, establece en el numeral 2 del artículo 8: “Podrá ser necesario aplicar medidas apropiadas, siempre que sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo, para prevenir el abuso de los derechos de propiedad intelectual por sus titulares o el recurso a prácticas que limiten de manera injustificable el comercio o redunden en detrimento de la transferencia internacional de tecnología.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 4)

2.1.2.7 Jurisprudencia

Jueza Quinto de los Civil de Pichincha dentro del Proceso Cautelar sobre propiedad intelectual No 1154-04 que se impugnan "Juzgado Quinto de lo Civil de Pichincha, 23 de febrero del 2005, 15H28.- Vistos: En virtud de la razón de sorteo y en calidad de Jueza Suplente designada, avoco conocimiento en la presente causa.- En lo principal, la petición que antecede, es clara, precisa y reúne los demás requisitos de Ley.- En consecuencia, en mérito a la documentación que se acompaña y con fundamento en los Arts. 306 y 307 de la Ley de Propiedad Intelectual, así como en los Arts. 305, 308, 309, 310 y Disposición Transitoria Décima de la Ley, se dispone lo siguiente:

Prohíbese a ACROMAX LABORATORIO QUIMICO FARMACEUTICO S.A. de importar materia prima que contiene el principio activo SILDENAFIL, para lo

cual oficiase a los señores Administradores de Aduana y al Ministerio de Salud Pública, se le hará saber de esta medida, a fin de que disponga a los funcionarios de su dependencia de que abstengan de conceder autorizaciones previas y/o permisos de cualquier naturaleza que hagan posible la importación y/o venta del medicamento "MAX"; prohibir a ACROMAX LABORATORIO QUIMICO FARMACEUTICO S.A., de la comercialización en Ecuador del medicamento "MAX"; El retiro de los circuitos comerciales del producto "MAX" y su depósito judicial, debiendo para el efecto, oficiarse a las distribuidoras y comercializadoras de productos farmacéuticos, en especial FARCOMED S.A. FYBECA), DISPROMED, DIFARE, PHARMACYS, BOTICAS BARCIA, FARMACIA 9 de Octubre, FARMACIA VICTORIA, disponiendo que se abstengan de continuar comercializando el producto "MAX", debiendo para el efecto, contarse con uno de los señores Depositario Judicial y Alguacil del cantón.-

De conformidad a lo dispuesto en el Art. 307 ibídem, fíjase en.- cinco mil dólares la fianza o garantía que debe presentar el actor.- Se recibe la causa a prueba por el término de tres días de conformidad con el Artículo 917 del Código de Procedimiento Civil.- Cuéntese en la presente causa con el doctor José Rafael Meythaler Baquero, en la calidad que se invoca, en virtud de la copia certificada de Protocolización de Procuración Judicial acompañada.- Tómese nota del Casillero Judicial designado.- Notifíquese." "Juzgado Quinto de lo Civil de Pichincha.- Quito, 10 de marzo del 2005, las 17:07.- De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 311 de la Ley de Propiedad Intelectual, las demandas que se presenten a fin de obtener una medida cautelar, así como las providencias correspondientes, tendrán la categoría de reservadas y no se notificarán a la parte demandada sino hasta después de su ejecución, por lo que se niega la nulidad solicitada por el demandado.-

En lo demás dese cumplimiento a lo dispuesto en auto de veintitrés de Febrero del presente año.- Entréguese inmediatamente los oficios ordenados.- Notifíquese."

Análisis

Existe un conflicto jurídico relacionado con la patente de proceso entre los productos Max, producido por Acromax Laboratorios Compañía Farmacéuticos S. A. (Acromax), y el producto Viagra, fabricado por PFIZER IRELAND PHARMACEUTICAL (PFIZER). El referido problema surge a partir de una descontextualización de la patente de proceso, toda vez que tanto el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual (IEPI), como el recurso de amparo que fue aceptado a favor de Acromax, dejó en claro que se trata de un proceso de patente diferente.

Ahora bien, la Compañía Acromax desde 1963 ha desarrollado una importante labor de investigación industrial en el sector farmacéutico. Igualmente, en la comercialización de medicamentos, entre ellos el producto Max, cuyo principio activo es el Sildenafil, sintetizado por ARYL S. A., compañía de origen argentino que a través de un proceso diferenciado de otros que existen en el mercado local, como es el caso de PFIZER, producen de forma diferente el referido principio activo.

Cabe señalar que es el proceso de fabricación objeto de la medida judicial cautelar que restringió los derechos de Acromax. A través de este proceso judicial se limitó la importación y comercialización del referido medicamento. La Compañía Argentina ARYL S. A., lanzo el producto al mercado e125 de

abril del 2003. Subsiguientemente, Acromax en Ecuador solicito al Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual la tutela Administrativa de los derechos de propiedad intelectual, amparado bajo la patente de procedimiento N.O PI-99-1589 Y ante el silencio administrativo en que incurrió la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual, al no resolver el pedido a tiempo que determina la ley, Acromax instauo en contra del IEPI una acción de amparo constitucional el 18 de septiembre del 2004, el mismo que fue concedido por el Juez Primero de lo Penal del Guayas.

UNIDAD III

CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD

2.1.3 Cláusula de confidencialidad

A continuación se pasará a referir a la cláusula de confidencialidad y el efecto que produce sobre las patentes del empleador.

2.1.3.1 Definición

Gonzales: “Pactos de Confidencialidad, informaremos a los trabajadores de las pautas a seguir en el tratamiento de la Información Confidencial, sus obligaciones y los límites establecidos, pudiendo, con esta medida, reducir algunas prácticas que se dan en el mundo empresarial, como por ejemplo: llevarse las bases de datos o información confidencial o reservada, desarrollos de nuevos productos, etc. en el momento de abandonar el puesto laboral o, en caso contrario, tener un documento que pueda servir como prueba en juicio en el que se manifiesta expresamente la obligación de confidencialidad y secreto, y el conocimiento del trabajador de tal obligación.” (Gonzalez Moreno, 2006)

Lamentablemente la investigación ha determinado que en Ecuador, no existe una normativa clara sobre la cláusula de confidencialidad, que la defina y detalle, por esta razón simplemente se ha citado una doctrina que refiere un concepto sobre el tema.

Para la investigación la cláusula de confidencialidad no es más que un acuerdo entre el trabajador y el empleador, que se ve plasmado en el contrato individual de trabajo, mediante el cual el trabajador se compromete a no divulgar los secretos industriales del empleador, o a su vez, se compromete a no replicar las patentes del empleador sin permiso de este.

2.1.3.2 Fundamentación jurídica

La fundamentación jurídica que rige la cláusula de confidencialidad es la que se sigue a continuación:

Artículo 129 de la Ley de Propiedad Intelectual: “El derecho a la patente sobre una invención desarrollada en cumplimiento de un contrato pertenece al mandante o al empleador, salvo estipulación en contrario. La misma disposición se aplicará cuando un contrato de trabajo no exija del empleado el ejercicio de una actividad inventiva, si dicho empleado ha efectuado la invención utilizando datos o medios puestos a su disposición en razón de su empleo.

En el caso previsto en el inciso anterior, el empleado inventor tendrá derecho a una remuneración única y equitativa en la que se tenga en cuenta la información y medios brindados por la empresa y la aportación personal del trabajador, así como la importancia industrial y comercial de la invención patentada, la que en defecto de acuerdo entre las partes será fijada por el juez competente, previo informe del IEPI.

En las circunstancias previstas en el inciso primero de este artículo, el empleado inventor tendrá un derecho similar cuando la invención sea de importancia excepcional y exceda el objeto implícito o explícito del contrato de trabajo. El derecho a la remuneración prevista en éste inciso es irrenunciable.

A falta de estipulación contractual o de acuerdo entre las partes sobre el monto de dicha retribución, será fijada por el juez competente previo informe del IEPI. Dicha retribución tiene el carácter de irrenunciable. En el caso de que las invenciones hayan sido realizadas en el curso o con ocasión de las actividades

académicas de universidades o centros educativos, o utilizando sus medios o bajo su dirección, la titularidad de la patente corresponderá a la universidad o centro educativo, salvo estipulación en contrario. Quien haya dirigido la investigación tendrá derecho a la retribución prevista en los incisos anteriores.

En las invenciones ocurridas bajo relación laboral cuando el empleador sea una persona jurídica del sector público, ésta podrá ceder parte de los beneficios económicos de las innovaciones en beneficio de los empleados inventores, para estimular la actividad de investigación. Las entidades que reciban financiamiento del sector público para sus investigaciones deberán reinvertir parte de las regalías que reciben por la comercialización de tales invenciones, con el propósito de generar fondos continuos de investigación y estimular a los investigadores, haciéndolos partícipes de los rendimientos de las innovaciones.” (Ley de Propiedad Intelectual , 2006, pág. 17)

2.1.3.3 Incumplimiento por parte del trabajador

Dentro de la Ley de Propiedad Intelectual, se especifican sanciones de naturaleza civil y penal, así en materia civil tenemos la indemnización que el trabajador debe pagar en el caso de haber divulgado los secretos industriales del empleador o a su vez, haberlos replicado. Por otro lado, dentro de materia penal el trabajador que en el caso de haber divulgado los secretos industriales del empleador o a su vez, haberlos replicado, tendrá una pena de 3 años

Art. 319.- Será reprimido con prisión de tres meses a tres años y multa de mil trescientos catorce 45/100 (1.314,45) dólares de los Estados Unidos de América a trece mil ciento cuarenta y cuatro 50/100 (13.144,50) dólares de los Estados Unidos de América, tomando en consideración el valor de los perjuicios ocasionados, quien en violación de los derechos de propiedad

intelectual, almacene, fabrique, utilice con fines comerciales, oferte en venta, venda, importe o exporte:

- a) Un producto amparado por una patente de invención o modelo de utilidad obtenido en el país;
- b) Un producto fabricado mediante la utilización de un procedimiento amparado por una patente de invención obtenida en el país;
- c) Un producto amparado por un dibujo o modelo industrial registrado en el país;
- d) Una obtención vegetal registrada en el país, así como su material de reproducción, propagación o multiplicación;
- e) Un esquema de trazado (topografía) registrado en el país, un circuito semiconductor que incorpore dicho esquema de trazado (topografía) o un artículo que incorpore tal circuito semiconductor;
- f) Un producto o servicio que utilice una marca no registrada idéntica o similar a una marca notoria o de alto renombre, registrada en el país o en el exterior;
- g) Un producto o servicio que utilice una marca no registrada idéntica o similar a una marca registrada en el país; y,
- h) Un producto o servicio que utilice una marca o indicación geográfica no registradas, idéntica o similar a una indicación geográfica registrada en el país.

En los casos de los literales g) y h) los productos o servicios que utilicen el signo no registrado, deberán ser idénticos o similares a los productos o servicios protegidos por las marcas o indicaciones geográficas registradas en el país.

Art. 320.- Serán reprimidos con igual pena que la señalada en el artículo anterior, quienes en violación de los derechos de propiedad intelectual:

1. Divulguen, adquieran o utilicen secretos comerciales, secretos industriales o información confidencial;
2. En productos o servicios o transacciones comerciales utilicen marcas o indicaciones geográficas no registradas en el país, que constituyan una imitación de signos distintivos notorios o de alto renombre, registrados en el país o en el exterior que pueden razonablemente confundirse con el original; y,
3. En productos o servicios o transacciones comerciales utilicen marcas o indicaciones geográficas que constituyan una imitación de signos distintivos registrados en el país, que pueden razonablemente confundirse con el original, para distinguir productos o servicios que puedan suplantar a los protegidos.

2.1.3.4 Jurisprudencia

JURISPRUDENCIA RESOLUCION N° 71-2015 REPUBLICA DEL ECUADOR
Juicio No: 17711-2014-0878 Resp: MARIA DOLORES GRIJALVA Quito,
martes 2 de junio del 2015 En el Juicio Verbal Sumario No. 17711-2014-0878
que sigue AGUILERA VASQUEZ MARIA DE LA ASUNCION en contra de
EMPRESA PUBLICA METROPOLITANA DE SERVICIOS
AEROPORTUARIOS Y GESTION DE ZONAS FRANCAS Y REGIMENES
ESPECIALES, hay lo siguiente: JUEZ PONENTE: DR. EDUARDO
BERMÚDEZ CORONEL CORTE NACIONAL DE JUSTICIA DEL ECUADOR.
- SALA DE LO CIVIL Y MERCANTIL.- Quito, martes 2 de junio del 2015, las
10h20.- VISTOS (878 – 2014): 1. JURISDICCION Y COMPETENCIA: En virtud
de que la Jueza y los Jueces Nacionales que suscribimos hemos sido
debidamente designados por el Consejo de la Judicatura de Transición
mediante Resolución No. 004-2012 de 25 de enero de 2012 y, el Pleno de la
Corte Nacional de Justicia, mediante Resolución No. 01-2015 de 28 de enero

de 2015, nos ratificó en la integración de esta Sala Especializada, y conforme el acta de sorteo que obra del cuaderno de casación somos competentes y avocamos conocimiento de esta causa, con sujeción en los Arts. 184.1 de la Constitución de la República, 190.1 del Código Orgánico de la Función Judicial y 1 de la Ley de Casación. 2. ANTECEDENTES: Sube el proceso a esta Sala en virtud del recurso de casación oportunamente interpuesto por la doctora María De la Asunción Aguilera Vásquez, en contra de la sentencia proferida por la Sala de lo Civil y Mercantil de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha el 23 de septiembre de 2014, a las 12h00, dentro del juicio verbal sumario que por incumplimiento de pago sigue en contra de la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales. 3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO: La casacionista alega como infringidos en la sentencia impugnada los Arts. 38 y 48 de la Ley de Modernización del Estado; 217.4 del Código Orgánico de la Función Judicial, 75 y 76 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva; 346.2 y 194.4 del Código de Procedimiento Civil; 1486, 1453, 1561 y 7.18 del Código Civil; y 6 del Código de Comercio, así como los “precedentes jurisprudenciales en que se sustentó la sentencia, Expediente 574, Registro Oficial Suplemento 423, de 4 de abril de 2013, No. 574-2000, juicio No. 643-2009-k.r.” Deduce el recurso interpuesto con cargo en la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación. La Sala de Conjuces de esta Sala Especializada lo admitió a trámite en auto de 09 de abril de 2015, a las 14h12, y en virtud de haberse fijado los límites dentro de los cuales se constriñe el recurso, para resolver, se puntualiza: 4. CONSIDERACIONES RESPECTO DEL RECURSO DE CASACIÓN: La casación es un medio de impugnación extraordinario y supremo; es recurso limitado desde que la ley lo contempla para impugnar, por su intermedio, sólo determinadas sentencias. Consecuencia de dicha limitación “es el carácter eminentemente formalista de este recurso, (...), que impone al recurrente, al estructurar la demanda con la cual lo sustenta, el

inexorable deber de observar todas las exigencias de la técnica de la casación, a tal punto que el olvido o desprecio de ellas conduce a la frustración del recurso y aún al rechazo in limine del correspondiente libelo” (Humberto Murcia, 2005, pág. 91) El objetivo fundamental de la casación es atacar la sentencia que se impugna para invalidarla o anularla por los vicios de fondo o forma de los que puede adolecer, hecho que se verifica a través del cotejamiento riguroso y técnico de la sentencia con el ordenamiento jurídico vigente, lo que permite encontrar la procedencia o no de las causales invocadas. Este control de legalidad está confiado al más alto Tribunal de Justicia Ordinaria, que en el ejercicio de ese control, así como el de constitucionalidad, lo que busca es garantizar la defensa del derecho objetivo en procura de la seguridad jurídica, pilar fundamental en el que se sustenta el Estado constitucional de derechos y justicia, la igualdad de los ciudadanos ante la ley, reparar los agravios irrogados a las partes con ocasión de la providencia recurrida (la función dikelógica de la casación así lo orienta en cuanto acceso a la tutela jurisdiccional y su respuesta motivada y justa, Arts. 1 y 75 de la Constitución de la República). La visión actual de la Casación le reconoce una triple finalidad: la protección del ius constitutionis y la defensa del ius litigatoris, proyectados por la salvaguarda del derecho objetivo, la unificación jurisprudencial, y, la tutela de los derechos de los sujetos procesales. La casación es recurso riguroso, restrictivo y formalista, por lo que su interposición debe sujetarse necesaria e invariablemente a los requisitos previstos en la ley.

5. ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO EN RELACIÓN A LAS IMPUGNACIONES PRESENTADAS.-

5.1. ÚNICO CARGO, CAUSAL PRIMERA: 5.1.1. Por la causal primera del Art. 3 de la Ley de Casación se imputan vicios in iudicando por aplicación indebida, falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho, incluyendo los precedentes jurisprudenciales en la sentencia o auto, que hayan sido determinantes de su parte dispositiva. Este vicio de juzgamiento por violación directa de la ley

sustancial o material, concurre cuando: "...se produce sin consideración al aspecto probatorio y por tanto sin tener en cuenta la apreciación de las pruebas por el tribunal..." ergo, "...son totalmente extrañas cualquiera consideración acerca de los medios de prueba que aparezcan en el proceso, porque desde el momento en que sea necesario contemplar este aspecto, se tratará ya de violación indirecta, y, en consecuencia, la acusación resultará mal propuesta" (Hernando Devis Echandía, Estudios de Derecho Procesal, Víctor P. De Zavalía S.A., Buenos Aires, 1985, p. 74).

5.1.2. La recurrente alega, con cargo en dicha causal, la aplicación indebida de los Arts. 38 de la Ley de Modernización del Estado, 217.4 del Código Orgánico de la Función Judicial, 75 y 76 del Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva y 346.2 del Código de Procedimiento Civil, en el siguiente sentido: "...conforme se indica en el mismo fallo tanto el contrato de monitoreo arqueológico como el Adendum fueron suscritos el 9 de enero del 2006 y el 17 de marzo del 2007, en ese orden, con la Corporación Aeropuerto y Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito, a esas fechas esta Corporación, era una entidad de derecho privado y no empresa pública como erróneamente indica la sentencia, tanto más que el mismo fallo reconoce que la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, recién se crea con la Ordenanza No. 0309 de 16 de abril de 2010, publicada en el Registro Oficial 186 de 5 de mayo de 2010... El hecho de que a la entidad de derecho privado CORPAQ se le haya extinguido y creado en su lugar una empresa pública, con posterioridad a la firma del contrato y el adendum, no cambia la naturaleza jurídica de 'contrato privado' de monitoreo y adendum porque –reitero- estos fueron suscritos con anterioridad entre la entidad de derecho privado CORPAQ y la Dra. María De La Asunción Aguilera Vásquez..." En el fallo recurrido en casación el Tribunal a quo determina: "...De las disposiciones legales transcritas, así como de los hechos fácticos detallados, se desprende que la actora, ha celebrado un

contrato de Monitoreo Arqueológico con la CORPAC, representada legalmente por el Director Ejecutivo, el 09 de enero del 2006, posteriormente, con fecha 17 de marzo del 2007, han realizado una adenda al contrato de Monitoreo Arqueológico. La CORPAC cambia de denominación social, en virtud de la creación de la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, entidad que asume todas las obligaciones, derechos y patrimonio de la CORPAC, de acuerdo a la Ordenanza No. 0309 de 16 de abril del 2010” y agrega: “...el caso sub júdice se refiere al pago de facturas producto de un contrato y adendum celebrado con la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, empresa pública que está sometida a la Ley Orgánica de Empresas Públicas, ... motivo por el cual, la acción debía dirigirla la actora, ante el Tribunal Contencioso Administrativo, conforme lo disponen los Arts. 38 de la Ley de Modernización del Estado, y 217 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, disposiciones legales vigentes a la presentación de la demanda...”. 5.1.3. Consta del expediente, fojas 11 a 12 vta., la demanda presentada por la ahora recurrente en contra de la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales por falta de pago parcial de sus servicios profesionales contratados el 09 de enero de 2006 por la CORPAQ para realizar el monitoreo arqueológico en la superficie del nuevo aeropuerto de Quito, siendo modificado mediante adendum de 17 de marzo de 2007, y suscrito entre los mismos comparecientes. 5.1.3.1. Mediante Ordenanza Metropolitana No. 0289 de 17 de noviembre de 2008, promulgada en el Registro Oficial No. 628 de 07 de julio de 2009, se constituyó la Empresa Municipal Aeropuerto y Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito (CORPAQ), y conforme se establece en sus Arts. 1 y 2, se rige por las respectivas disposiciones del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito y su estatuto; sucede jurídicamente a la Corporación Aeropuerto y

Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito (CORPAQ), asumiendo todas las funciones, actividades, patrimonio, activos, pasivos, derechos y obligaciones de la CORPAQ. De igual forma sucede en los derechos y obligaciones derivados de todos y cada uno de los contratos celebrados por la CORPAQ, y de conformidad con el Art. 3 ibídem, se constituye en legítima contradictora en “todos los procesos judiciales, administrativos y arbitrales” que actualmente se estén sustanciando en la CORPAQ, sea como actora, demandada o parte. El Tribunal a quo en la resolución que en casación se impugna, fundamenta su decisión en la falta de competencia de la jueza de primera instancia para conocer la demanda que activó el presente caso, en razón que, según su criterio, la actora, ahora casacionista, debió dirigir la acción ante el Tribunal Contencioso Administrativo. 5.1.4. El Código Civil establece que el “contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”, Art. 1454. Acto jurídico que puede tener, entre otras, la característica de ser unilateral o bilateral; la primera de ellas, se origina al momento en que solamente una de las partes se obliga para con la otra, como en el caso de los testamentos, y el segundo caso, cuando las partes contratantes se obligan recíprocamente, Art. 1455 ibídem; es decir opera lex inter partes. El vínculo legal que se origina al momento de la celebración de un contrato, entrelaza varios elementos constitutivos que le son propios en consideración a la naturaleza del mismo, y que contribuyen a la formación de la voluntad; así, intervienen la capacidad, el consentimiento y el tipo de contrato, que conllevan sin rigurosidad, ni orden: términos y definiciones, antecedentes o causa, objeto, plazo, precio y forma de pago, garantías, confidencialidad, derechos de propiedad, esquema tributario y laboral, causas de terminación, legislación aplicable, multas, mecanismo de resolución de controversias, domicilio, notificaciones, documentos habilitantes, y entre otros, prevalentemente, los pactos contractuales ad hoc. El contrato tiene su génesis

en la autonomía de la voluntad, que al ser "...soberana; es ella la que dicta el derecho. El contrato nace del acuerdo de voluntades, y es este acuerdo el que, salvas ciertas excepciones impuestas por razones de orden público o de moral o con el propósito de proteger a los incapaces, determina con entera libertad los efectos que el contrato ha de producir y la extensión y duración del mismo... Esta autonomía no es, sin embargo, absoluta; tiene sus limitaciones. Desde luego, las partes no pueden alterar o modificar las cosas que son la esencia del contrato que pacten, pues, de hacerlo, éste o no produciría efecto alguno, o degeneraría en otro diferente; no podrían por ejemplo, estipular una compraventa o un arrendamiento sin precio. No pueden tampoco estipular nada que vaya contra las prohibiciones legales, el orden público o las buenas costumbres; tales estipulaciones serían nulas absolutamente por ilicitud de objeto o de causa según las circunstancias" (Rodríguez, págs. 11,12) 5.1.4.1. El Art. 38 de la Ley de Modernización del Estado, Privatizaciones y Prestación de Servicios Públicos por parte de la Iniciativa Privada, alegado por la casacionista como indebidamente aplicado por el Tribunal a quo, establece: "Los Tribunales Distritales de lo Contencioso Administrativo y de lo Fiscal, dentro de la esfera de su competencia, conocerán y resolverán de todas las demandas y recursos derivados de actos, contratos, hechos administrativos y reglamentos expedidos, suscritos o producidos por las entidades del sector público. El administrado afectado presentará su demanda, o recurso ante el tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar de su domicilio. El procedimiento será el previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa o el Código Tributario, en su caso. No se exigirá como requisito previo para iniciar cualquier acción judicial contra las entidades del sector público la proposición del reclamo y agotamiento en la vía administrativa. Empero, de iniciarse cualquier acción judicial contra alguna institución del sector público, quedará insubsistente todo el reclamo que sobre el mismo asunto se haya propuesto por la vía administrativa". La Constitución de la República, respecto de la

jurisdicción consagra en su Art. 167: "...La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial..."; esos órganos jurisdiccionales, es decir aquellos encargados de administrar justicia y hacer ejecutar lo juzgado, son la Corte Nacional de Justicia, las Cortes Provinciales de Justicia, los Tribunales y Juzgados, Art. 178 ejusdem. La palabra jurisdicción aparece en el lenguaje jurídico con distintos significados, es vocablo polisémico, la acepción que interesa es en su sentido preciso y técnico de función pública de juzgar y ejecutar lo juzgado; se la define como "...función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución" (Eduardo J. Couture, Fundamentos del Derecho Procesal Civil, 4ta. Edición, Editorial B de f, Montevideo – Buenos Aires, 2002, p. 34). Esta función se realiza mediante órganos competentes que en principio, son aquellos de la función judicial. La jurisdicción, se distribuye dentro de los diversos tribunales y juzgados por razón del territorio, de las cosas o materia, de las personas y grados. Mientras la jurisdicción consiste en el poder o facultad de administrar justicia, la competencia encarna su ejercicio práctico en cuanto facultad específica para cierto ámbito, así: "...podemos considerar la competencia desde un doble punto de vista: el objetivo, como el conjunto de causas en que, con arreglo a la ley, puede el juez ejercer su jurisdicción, y el subjetivo, como la facultad conferida a cada juez para ejercer la jurisdicción dentro de los límites en que le es atribuida" (Hernando Devis Echandía, Nociones Generales de Derecho Procesal Civil, Editorial Temis S.A., Segunda Edición, Bogotá, 2009, p. 115). En este contexto, es claro el contenido de los Arts. 1 inciso segundo del Código de Procedimiento Civil y 156 del Código Orgánico de la Función Judicial. Por lo que conforme a estos preceptos normativos y la doctrina universal, todo juez

o tribunal tiene jurisdicción, pero no todo juez tiene competencia para conocer un determinado asunto, sino sólo aquél a quien la ley le asigna una porción o parte determinada de la jurisdicción. La competencia, desempeña la función de distribuir la jurisdicción entre los diversos jueces, por lo que, viene a ser “la facultad que cada juez o magistrado de una rama jurisdiccional tiene para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio” (Hernando Devis Echandía, Teoría General del Proceso, Tercera Edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2002, p. 141). Su consecuencia, ser la medida de la jurisdicción, por lo que objetivamente comprende el conjunto de asuntos o causas en que, con arreglo a la ley, puede el juez ejercer su jurisdicción; en otras palabras, es juez competente para conocer un asunto, cuando está llamado hacerlo con prescindencia de los demás. “La competencia es la medida de la jurisdicción y la jurisdicción es la aptitud que tiene el Estado, por ser soberano, para aplicar la ley. La competencia se otorga a los funcionarios de acuerdo con su grado y jerarquía dentro de la nomenclatura institucional del Estado. La competencia la determina una serie de factores como el objetivo, el funcional, el territorial, la conexión o atracción, el tiempo, etc.” (Francisco Sierra Jaramillo, Derecho Contencioso Administrativo, Segunda Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá, 1980, p. 41). El inciso segundo del Art. 10 del Código de Procedimiento Civil, determina: “Fijada la competencia con arreglo a la ley ante la jueza, juez o tribunal competente, no se alterará por causas supervinientes, excepto los casos señalados en la ley”. La competencia nace de la ley o de la anuencia, ya expresa, ya tácita de las partes en cuanto al territorio, puesto que la competencia es prorrogable únicamente en razón de este factor, inciso tercero Art. 3 ejusdem. Pero es importante puntualizar que por el principio procesal “perpetuatio jurisdictionis” es la situación de hecho existente en el momento de admitirse la demanda la que determina la competencia para todo el curso del proceso, sin que lo afecte ninguna modificación posterior. “La perpetuatio

jurisdictionis no existe frente a las nuevas leyes procesales, y sólo se aplica para las circunstancias de hecho que determinan la competencia en relación con estos factores: valor, territorio o domicilio, y calidad de las partes. Si la nueva ley cambia la competencia o la rama jurisdiccional que debe conocer del proceso, tiene aplicación a los procesos en curso” (Hernando Devis Echandía, Teoría General del Proceso, Tercera Edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 2002, p. 144). 5.1.4.2. De lo expresado, resulta indispensable diferenciar y escindir el tipo, entre el contrato civil y el contrato administrativo, con la finalidad de establecer certeza al momento de determinar sus características y cualidades inherentes. “En el ámbito contractual, la idea de lo público se vincula, por una parte, con el Estado (que es siempre una persona de derecho público) acuerda también contratos regulados, en punto a su objeto, por el derecho privado, ni tampoco que determinados contratos celebrados por particulares pasen a regirse por el derecho administrativo, en forma entremezclada con el derecho civil o comercial... De este modo, el panorama que ofrece la contratación pública resulta tan complejo como variado, siendo difícil concebir un régimen jurídico unitario que agrupe y comprenda todas las formas contractuales a las que acude el Estado para alcanzar sus fines... El problema central que sigue planteándose en torno del contrato administrativo es hasta qué punto su construcción se independiza de las normas y principios del derecho civil –que vinieron rigiéndolo desde que el Estado comenzó a utilizar la técnica contractual en forma esporádica- y en qué medida ha adquirido una fisonomía peculiar y típica del derecho público” (Juan Carlos Cassagne, El Contrato Administrativo, Tercera Edición, Abeledo Perrot S.A., Buenos Aires, 2009, pp. 5, 6 y 9). El ámbito de la teoría contractual del Estado, reviste prevalencia debido a las formalidades esenciales, o mejor aún especialísimas que deben incorporarse para la formación de la voluntad administrativa. Así: “las exigencias de forma en la contratación administrativa se plantean en tres momentos distintos: en primer lugar, en un momento previo

referido a la génesis misma del contrato, cuando tiene lugar su preparación; en un segundo lugar, sujetando a la Administración a unos procedimientos preestablecidos a los que necesariamente ha de ajustarse para resolver el problema de la elección de la otra parte contratante, finalmente por la que se refiere a la forma misma que debe revestir el negocio contractual” (Fernando Garrido Falla, Tratado de Derecho Administrativo, volumen II, novena edición, Madrid, 1989, p. 66). Sin embargo, lo referido no apunta a desvirtuar que en el ámbito privado no existan los momentos descritos, en mayor o menor medida, la contratación civil requiere igualmente de preparación, de procedimientos previamente acordados, y del establecimiento del tipo de negocio, siendo su ejercicio imputable básicamente a la autonomía de la voluntad, sin una exigencia legal, que en el contrato administrativo resulta de imperativo cumplimiento, por cuanto su inobservancia acarrea sanciones previstas, no únicamente al acto jurídico, per se, que haya sido celebrado en contra de norma expresa, sino además a quienes debidamente autorizados, estuvieron a cargo del proceso precontractual, contractual y de ejecución, sin exclusión de los empleados privados que hayan intervenido en el procedimiento de contratación a nombre de las Entidades Contratantes, conforme lo prevé la Primera Disposición General Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCPP); medidas finalistas que en el derecho privado tienen una distinta concepción. Es así que, estos dos tipos de contrataciones han sabido adaptar prácticas que resultaban ajenas entre sí; a manera de ejemplo, la incorporación de garantías de fiel cumplimiento, de buen uso de anticipo y técnica, que resultaban propias del derecho público, o cláusulas exorbitantes como son las causas de terminación unilateral del contrato, o las que imponen sanciones económicas, han sido en la práctica, incorporadas a las contrataciones privadas, y viceversa, en las contrataciones administrativas, se han ido paulatinamente anexando otras, como las denominadas cláusulas de confidencialidad (mutual nondisclosure agreement), muy usuales en los

contratos privados, para citar una referencia, lo cual en modo alguno opaca su rigurosidad. Tampoco desvirtúa la certeza respecto a que la administración estatal se encuentre exenta de celebrar contratos que no sean propiamente administrativos. “Sobre la materia, al plantear la denominada teoría dual de los contratos de la administración, la cual parte del reconocimiento del contrato administrativo como categoría jurídica específica y autónoma, se ha afirmado de manera general que ella celebra dos clases de contratos: unos que son verdaderamente administrativos, sujetos al régimen especial de derecho administrativo y sometidos a la jurisdicción de lo contencioso administrativo; pero también celebra contratos no administrativos, sometidos al derecho privado y cuyos conflictos deben ser resueltos por la jurisdicción ordinaria” (Augusto Chávez Marín, Los convenios de la administración: entre la gestión pública y la actividad contractual, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2008, p. 62). Recoge diáfana y significativamente dicha significación lo establecido en el Art. 6.11 de la LOSNCP que establece que son sociedades mercantiles de “derecho privado” las personas jurídicas creadas por las empresas estatales o públicas, en las que el Estado o sus instituciones tengan participación accionaria o de capital superior al cincuenta (50%) por ciento, determinándose un régimen especial de contratación que depende del giro del negocio de cada empresa; en igual sentido diferenciador, el artículo innumerado agregado a continuación del Art. 300 de la Ley de Compañías prevé: “Exclusivamente para asuntos de carácter societario, las sociedades anónimas cuyo capital societario esté integrado única o mayoritariamente con recursos provenientes de: 1. entidades del sector público; 2. empresas públicas municipales o estatales o, 3. sociedades anónimas; cuyo accionista único es el Estado, estarán sujetas a las disposiciones contenidas en esta Sección. Para los demás efectos, dichas empresas se sujetarán a las disposiciones contenidas en la Ley Orgánica de Empresas Públicas”, Sección VI, De la compañía anónima. “...Cassagne señala, con acierto, que el abandono de la doble

personalidad del Estado no hace desaparecer la doble categoría de actos civiles de la Administración y actos administrativos, lo mismo que acontece con las personas jurídicas privadas que pueden celebrar contratos civiles igual que administrativos sin desdoblar su personalidad... Por imperio de la teoría de la especialidad –vinculada con la capacidad o competencia de las personas jurídicas- concluye que cuando la actividad de la Administración tienda a satisfacer directa e inmediatamente la finalidad de su existencia, cumple una actividad administrativa stricto sensu, y cuando lo hace para satisfacer esos fines en forma indirecta y mediata, configura una actividad complementaria de la anterior” (Miguel Ángel Berçaitz, Teoría General de los Contratos Administrativos, Segunda Edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980, pp. 147 y 148).

5.1.5. Al momento de celebrarse tanto el contrato el 09 de enero de 2006, entre la ahora casacionista y la CORPAQ para realizar el monitoreo arqueológico, en la superficie del nuevo aeropuerto de Quito, como su modificación mediante adendum de 17 de marzo de 2007, suscrito entre los mismos comparecientes, no había sido promulgada la Ordenanza Metropolitana No. 0289 de 17 de noviembre de 2008, sino hasta la publicación del Registro Oficial No. 628 de 07 de julio de 2009, por la que se constituyó la Empresa Municipal Aeropuerto y Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito (CORPAQ), y conforme se establece en sus Arts. 1 y 2, y como consta ut supra, se rige por las respectivas disposiciones del Código Municipal para el Distrito Metropolitano de Quito y su estatuto; sucede jurídicamente a la Corporación Aeropuerto y Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito (CORPAQ), y asume todas las funciones, actividades, patrimonio, activos, pasivos, derechos y obligaciones de la CORPAQ. El Art. 1561 del Código Civil establece que “Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales”, y el Art. 7 ejusdem, prescribe: “La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo; y en conflicto de una ley posterior

con otra anterior, se observarán las reglas siguientes: ... 18. En todo contrato se entenderán incorporadas las leyes vigentes al tiempo de su celebración”. El hecho de haberse demandado a la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, el 28 de octubre de 2010, no activa automáticamente la jurisdicción y competencia de los Tribunales de lo Contencioso Administrativo, puesto que al encontrarse incorporadas las leyes al momento de la celebración del contrato, es de interés precautelar la seguridad jurídica con sujeción a la Constitución Política de la República promulgada en 1998, que disponía: “Art. 23.- Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes: ...26. La seguridad jurídica”, principio que consta, aún más diáfano, en la actual Constitución de la República, que en su Art. 82, prevé: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”. En su sentido general, la seguridad consiste en la garantía que tiene el individuo en cuanto a que su persona, sus bienes y derechos, no serán objeto de ataque, y, en el evento de serlo, le serán aseguradas por la colectividad protección y reparación. En tanto que, la seguridad jurídica, llamada así para distinguirla de ese concepto general, viene a ser “la situación peculiar del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, cuando estas relaciones se hallan previstas por un estatuto objetivo, conocido y generalmente observado (...) que sabe con qué a de contar como norma exigible para su trato con los demás. Es la seguridad, por tanto de quien conoce o puede conocer lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para los demás y de los demás para con uno” (Máximo Pacheco. Teoría del Derecho. Ediciones De Palma Buenos Aires, 2000, pp. 493 y 494). Claro que el Derecho, como sistema normativo, es el instrumento que hace posible la seguridad, pero

sin que sea el Derecho en sí tal seguridad, pues que éste, en cuanto valor, es modo posible de la vida de la persona que se siente segura en la vida colectiva, social. Es ésta la razón por la que la seguridad jurídica venga a ser un valor de situación del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones en esa vida social, cuando sabiendo o pudiendo saber cuáles son las normas jurídicas vigentes, tiene fundadas expectativas de que ellas se cumplan. El constituyente de Montecristi incluyó en el texto constitucional a la seguridad jurídica y dentro de los derechos de protección. Máximo Pacheco encuentra que la seguridad como certeza del Derecho radica en que sus normas sean ciertamente perceptibles y visualizadas, que se prueben los hechos para la consecuente aplicación del Derecho, y, la ejecución, el cumplimiento de los derechos que han sido reconocidos o declarados. Conforman vivencialmente la seguridad jurídica estos dos elementos: saber o certeza, y, expectativa o confianza. La primera dice relación al conocimiento de las normas jurídicas, en cuanto disponen determinadas conductas y que esas normas objetivas son generalmente observadas; en tanto que, la segunda, deviene precisamente de ese conocimiento y comprende una fundada expectativa de que ese ordenamiento jurídico tendrá continua y suficiente vigencia. La mayoría de los ordenamientos jurídicos positivos norman la existencia de preceptos que procuran y realizan la seguridad jurídica, entre los mas comunes, se cita los siguientes: 1) La presunción del conocimiento de la ley, Art. 13 del Código Civil. 2) Principio de la reserva o legalidad penal, Art. 76.3 de la Constitución de la República del Ecuador, Art. 5.1. del Código Orgánico Integral Penal. 3) Irretroactividad de la ley, Art. 7 del Código Civil, con excepción de la extractividad de la ley penal más benigna, Art. 5.2. ibídem. 4) Cosa juzgada, Art. 297 del Código de Procedimiento Civil. 5) Prescripción, en cuanto el transcurso del tiempo extingue acciones y penas, y como modo de adquirir las cosas ajenas y extinguir derechos, Art. 2434 del Código Civil. 5.1.5.1. El Art. 2 de la Ordenanza Metropolitana No. 0289 de 17 de noviembre de 2008, (R.O.

No. 628 de 07 de julio de 2009), dispone que la Empresa Municipal Aeropuerto y Zona Franca del Distrito Metropolitano de Quito (CORPAQ) se constituye “como una persona jurídica de derecho público, con autonomía administrativa, operativa y financiera”, siendo posteriormente extinguida por la creación de la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, la que sucede jurídicamente a la próxima anterior (Disposición General Tercera de la Ordenanza Metropolitana de Creación de Empresas Públicas Metropolitanas, R.O. 186 de 05 de mayo de 2010), por vigencia de la Ley Orgánica de Empresas Públicas (R.O.S. 48 de 16 de octubre de 2009), que define a las empresas públicas como personas jurídicas de derecho público. 5.1.5.2. A la fecha de la calificación de la demanda que activó el presente caso (10 de noviembre de 2010), la Entidad existente fue la Empresa Pública Metropolitana de Servicios Aeroportuarios y Gestión de Zonas Francas y Regímenes Especiales, regulada por el derecho público, sin embargo, el contrato y su adendum de los que se desprende la acción judicial fueron suscritos el 09 de enero de 2006 y el 17 de marzo de 2007, respectivamente, fechas en las que la CORPAQ era aún de derecho privado. Se reitera que es la noción del interés general el que concilia las exigencias, a veces contradictorias, entre ese interés y el particular; en efecto, el dominio propio de la administración pública constituye la esfera del interés público puesto que, la acción administrativa tiende a la satisfacción del interés general. Caracteriza las relaciones privadas el acuerdo de voluntades, en tanto que, los actos administrativos son obligatorios y se los puede ejecutar inclusive en forma compulsiva con el fin de satisfacer necesidades colectivas que le han sido encomendadas “...lo que exige, además del respeto al Derecho, el sentido de la oportunidad y la competencia técnica” (Gustavo Penagos, Curso de Derecho Administrativo, Parte General. Segunda Edición, Ediciones Librería Del Profesional, Bogotá-Colombia, 1988, p. 207). El acto administrativo, en su aspecto general, puede definirse “...como un acto

voluntario del poder público, dentro de la esfera de su competencia, que tiene por objeto crear una relación jurídica exorbitante del derecho privado. Esta concepción amplia del acto administrativo abarca los actos unilaterales de la administración pública, como también los bilaterales o contractuales y también los generales o reglamentarios” (José Canasi, Derecho Administrativo, volumen II, Parte Especial, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1984, p. 101). La configuración unilateral o de predominio unilateral de la administración pública incluye también a los actos contractuales, se observa que a pesar de la bilateralidad de los contratos administrativos, es la voluntad de la administración contratante la que condiciona toda la relación jurídica, que se contrae “...para el cocontratante a aceptar las normas preexistentes del interés público que lo motiva. De ahí que en todo contrato administrativo aparece en cierta forma, un acto administrativo condicionado por una situación legal preexistente, como es todo lo referente al pliego de condiciones que confecciona unilateralmente la administración y al cual debe someterse el cocontratante, como que es la ley de las partes... es propio del acto administrativo una multiplicidad de facetas que lo distinguen del acto jurídico de derecho privado, pues abarca la idea de especialidad y de generalidad, configurando lo primero la sola voluntad administrativa, o bien bilateral, cuando se trata de un contrato administrativo, que requiere para su perfeccionamiento la voluntad de otra persona, física o jurídica, pública o privada” (José Canasi, op. cit. p. 102). El contrato en el que el órgano del sector público realiza actos de gestión está regido por el derecho civil, pues no hay manifestación de poder, no concede ni delega ninguna atribución; en tanto que, si actúa como poder público, los actos son de imperio y por tanto regidos por el derecho administrativo si otorga concesión de servicios públicos o de obra pública, contrata la construcción de una obra pública, actúa como persona de derecho público, eventos en que los intereses son estrictamente públicos y no privados. El contrato de monitoreo arqueológico y su adendum no conlleva ningún

interés público, no concede ni delega ninguna atribución a la contraparte pues simplemente se trata de un acto de gestión, ergo es uno de carácter privado regido por el derecho civil, por lo que no cabe la aceptación, que equivocadamente hace el Tribunal ad quem, de la excepción de falta de competencia, por la materia, aducida por la parte accionada, para declarar sin lugar la pretensión. Entre las garantías del debido proceso se encuentra el principio de la obligatoriedad de las formas procesales, es decir, los actos procesales están reglados por la ley en cuanto al tiempo, al lugar y al modo. En tal sentido, al haber resuelto el Tribunal a quo rechazar la demanda en virtud de la apelación interpuesta, por aceptación de la excepción de incompetencia de la jueza en razón de la materia, incurre en infracción directa de normas sustantivas a las que se refiere la casacionista en su khlalegación, al no haberse percatado de la legislación aplicable al caso jurídico concreto, en razón de la materia.- 6. DECISIÓN EN SENTENCIA: Por la motivación que antecede, este Tribunal de la Sala de lo Civil y Mercantil, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, conforme el Art. 16 de la Ley de Casación, casa la sentencia impugnada y confirma la sentencia proferida por la Jueza Vigésima Cuarta de lo Civil de Pichincha el 06 de febrero de 2012, a las 12h19. Devuélvase el monto de la caución a la parte recurrente. Con costas a cargo de las Juezas de última instancia. Notifíquese y devuélvase. f).- DR. EDUARDO BERMÚDEZ CORONEL, JUEZ NACIONAL, f).- DR. WILSON ANDINO REINOSO, JUEZ NACIONAL, f).- DRA. MARIA ROSA MERCHAN LARREA, JUEZA NACIONAL. Certifico. Lo que comunico a usted para los fines de ley. F) DRA. LUCIA DE LOS REMEDIOS TOLEDO PUEBLA, SECRETARIA RELATORA. Es fiel copia del original. Certifico.- Quito, 02 de junio de 2015 DRA. LUCIA DE LOS REMEDIOS TOLEDO PUEBLA SECRETARIA RELATORA.

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. Hipótesis general

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo, en el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, en el año 2014?

3.1 Variables

3.1.1 Variable Independiente

La cláusula de confidencialidad.

3.1.2 Variable dependiente

El contrato individual de trabajo

3.1.3 Operacionalización de las variables

Variable independiente: La cláusula de confidencialidad.

CUADRO N° 1

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
La cláusula de confidencialidad.	"Se define como toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con el carácter de confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el	Derecho Laboral Contratos	Compromiso de los trabajadores a no divulgar secretos industriales	Entrevista Encuesta

	acceso restringido a la misma.”			
--	---------------------------------	--	--	--

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Luís Aníbal Vimos Buñay

Variable Dependiente: El contrato individual de trabajo.

CUADRO N° 2

VARIABLE DEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACION
El contrato individual de trabajo	<p>Artículo 8, Código de Trabajo: Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato</p>	<p>Derecho Laboral</p> <p>Contratos</p>	<p>Contratación de trabajadores por parte de su empleador.</p>	<p>Entrevista</p> <p>Encuesta</p>

	colectivo o la costumbre.			
--	------------------------------	--	--	--

Fuente: Operacionalización de las variables

Elaborado por: Luís Aníbal Vimos Buñay

3.2 Definición de términos básicos

Trabajador: Artículo 9 del Código de Trabajo: “Concepto de trabajador.- La persona que se obliga a la prestación del servicio o a la ejecución de la obra se denomina trabajador y puede ser empleado u obrero.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Empleador: Artículo 10 del Código de Trabajo: “Concepto de empleador.- La persona o entidad, de cualquier clase que fuere, por cuenta u orden de la cual se ejecuta la obra o a quien se presta el servicio, se denomina empresario o empleador. El Estado, los consejos provinciales, las municipalidades y demás personas jurídicas de derecho público tienen la calidad de empleadores respecto de los obreros de las obras públicas nacionales o locales. Se entiende por tales obras no sólo las construcciones, sino también el mantenimiento de las mismas y, en general, la realización de todo trabajo material relacionado con la prestación de servicio público, aun cuando a los obreros se les hubiere extendido nombramiento y cualquiera que fuere la forma o período de pago. Tienen la misma calidad de empleadores respecto de los obreros de las industrias que están a su cargo y que pueden ser explotadas por particulares. También tienen la calidad de empleadores: la Empresa de Ferrocarriles del Estado y los cuerpos de bomberos respecto de sus obreros.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Contrato individual de trabajo: Artículo 8, Código de Trabajo: “Contrato individual.- Contrato individual de trabajo es el convenio en virtud del cual una persona se compromete para con otra u otras a prestar sus servicios lícitos y personales, bajo su dependencia, por una remuneración fijada por el convenio, la ley, el contrato colectivo o la costumbre.” (CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 2)

Propiedad: “Derecho o facultad de disponer de una cosa, con exclusión del ajeno arbitrio, y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro.” (ESPAÑOLA, 2011, pág. 1779)

Patente: Ley de Propiedad Intelectual, artículo 129: “El derecho a la patente sobre una invención desarrollada en cumplimiento de un contrato pertenece al mandante o al empleador, salvo estipulación en contrario. La misma disposición se aplicará cuando un contrato de trabajo no exija de empleado el ejercicio de una actividad inventiva, si dicho empleado ha efectuado la invención utilizando datos o medios puestos a su disposición en razón de su empleo. En el caso previsto en el inciso anterior, el empleado inventor tendrá derecho a una remuneración única y equitativa en la que se tenga en cuenta la información y medios brindados por la empresa y la aportación personal del trabajador, así como la importancia industrial y comercial de la invención patentada, la que en defecto de acuerdo entre las partes será fijada por el juez competente, previo informe del IEPI.” (Ley de Propiedad Intelectual, 2006, pág. 17)

Cláusula de confidencialidad: “Se define como toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con el carácter de confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma.” (ASIPI, 1995)

Obligación de guardar secretos técnicos: Artículo 45, literal h), del Código de Trabajo: “Obligaciones del trabajador.- Son obligaciones del trabajador: h) Guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales o de fabricación de los productos a cuya elaboración concurra, directa o indirectamente, o de los que él tenga conocimiento por razón del trabajo que ejecuta;”
(CODIGO DE TRABAJO, 2012, pág. 8)

3.3 Enfoque de la Investigación

Modalidad básica de la investigación

El enfoque de la presente investigación es cualitativo y cuantitativo. Cualitativo porque en primer término interpreta, analiza la situación de la cláusula de confidencialidad y su posible incidencia en el contrato individual de trabajo. Y cuantitativo porque se aplicara procesos estadísticos que permitan verificar la hipótesis planteada en relación a la figura jurídica.

3.4 Tipo de Investigación

Documental bibliográfica.- La investigación se realizara apoyándose en fuentes bibliográfica, hemerográfica y archivística; la primera se basa en la consulta de libros de primera instancia y segunda, estrictamente pegados a la Constitución de la República del Ecuador, la segunda en artículos o ensayos de revistas y periódicos, y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos, como cartas, oficios, circulares, expedientes y direcciones electrónicas que se han emitido sobre este tema en particular.

De campo.- Se investigó en el lugar de los hechos, es decir el contacto directo del investigador con la realidad del Abogado del Instituto Ecuatoriano de

Propiedad Intelectual, donde se aplicó la entrevista. Al mismo tiempo se contactó a 10 Abogados especialistas en Derecho Laboral, a quienes se aplicó las encuestas.

3.5 Métodos de investigación

- **INDUCTIVO:** Porque analizaremos otros factores como por ejemplo la revisión casuística.
- **DEDUCTIVO:** Porque detallaremos toda la estructura determinada en la Constitución lo referente a Garantías y Derechos.
- **ANALÍTICO-SINTÉTICO:** Porque este método hizo posible la comprensión de todo hecho, fenómeno, idea, caso, etc.
- **HISTÓRICO- LÓGICO:** Porque analicé científicamente los hechos, ideas del pasado comparándolo con hechos actuales.
- **DESCRIPTIVO- SISTÉMICO:** Porque fue una observación actual de los fenómenos y casos, procurando la interpretación racional.
- **MÉTODO DIALECTICO:** Que permite la confirmación de ideas en base a una hipótesis.
- **MÉTODO DE LA FENOMENOLOGÍA:** Realiza el estudio de hechos como han sucedido sin tintes subjetivos ni prejuizgamientos.
- **MÉTODO COMPARADO:** Identificar ordenamientos jurídicos de diferentes Estados; que puedan contribuir que puedan contribuir al entendimiento de los Derechos Fundamentales.
- **MÉTODO CONCEPTUAL:** Su objetivo es clasificar los conceptos, para arribar a definiciones precisas.

3.6 Población y muestra

3.6.1 Población

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados: Abogado del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, 10 Abogados expertos en derecho laboral.

POBLACIÓN:	N.-
Abogado del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual	1
Abogados expertos en derecho laboral	10
Total	11

3.6.2 Muestra

La población y la muestra no tienen otro fin que ayudarnos a identificar las personas o los actores reales que serán parte de la investigación o los que aportarán con sus conocimientos en la elaboración de la misma, conocimientos que los encontraremos luego de determinar la cantidad de persona y cuáles van a ser los entrevistados o encuestados, para poder extraer sus conocimientos.

Como la población no es cuantiosa, no existe la necesidad de tomar una muestra, por cuanto la investigación de campo abarcará el universo.

3.7 Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos

La Entrevista

La entrevista se dirigirá a conocer la opinión del: Abogado del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual.

Las Encuesta

Las encuestas serán aplicadas a 10 Abogados que se especializan en derecho laboral.

3.8 Instrumentos

Cuestionario de entrevistas.

Cuestionario de encuestas.

3.9 Técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados

Para el procesamiento, análisis y discusión de resultados se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.

La interpretación de los datos se lo realizará a través de la inducción, el análisis y la síntesis, para lo cual se tomará en cuenta la información recabada.

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Abogado del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual

1. ¿Qué es para usted la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo?

Es un derecho por el cual, la persona que ingresa a trabajar en una empresa, debe guardar sus secretos industriales, mismos que no puede divulgar.

2. En su criterio: la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, restringe al trabajador a develar secretos industriales del empleador.

Por supuesto ya que el objeto de la cláusula de confidencialidad, es impedir que los trabajadores revelen secretos industriales del empleador.

3. Considera que: la divulgación de secretos industriales del empleador debe ser sancionada.

Sí debe ser sancionada ya que al divulgar estos secretos, está robando secretos industriales.

4. Cree que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, permite que se establezca responsabilidad para el trabajador en caso de divulgar secretos industriales.

Por supuesto ya que si en algún momento el trabajador divulga, puede ser sancionado incluso con prisión.

5. A su entender, la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, está suficientemente normada en el Código de Trabajo y Ley

de Propiedad Intelectual.

Sí y además está sancionada en el COIP, ya que tiene repercusiones penales.

ENCUESTA DIRIGIDA A: 10 Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral.

1. ¿Conoce Ud., lo que es la cláusula de confidencialidad en el contrato

individual de trabajo?

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	9	90
2	No	1	10
	TOTAL	10	100,00

Tabla 1: Pregunta 1

Interpretación de resultados: El 90% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral, indican que conocen lo que es la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo.

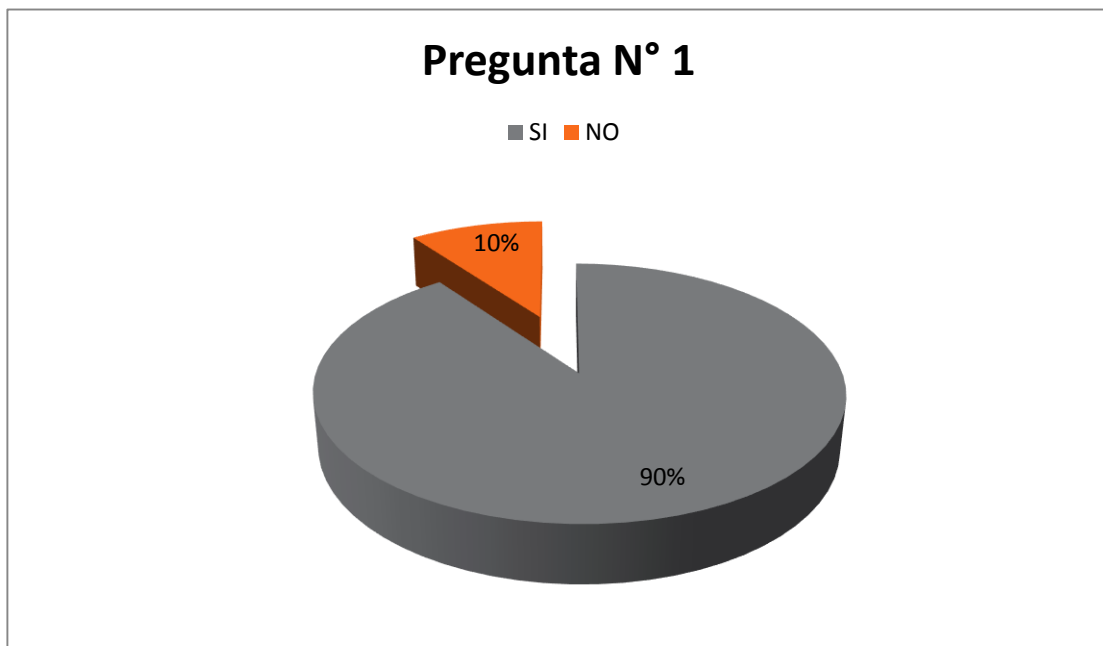


Gráfico 1: Pregunta 1

2. En su criterio: la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, restringe al trabajador a develar secretos industriales del empleador.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

Tabla 2: Pregunta 2

Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral, consideran que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, restringe al trabajador a develar secretos industriales del empleador

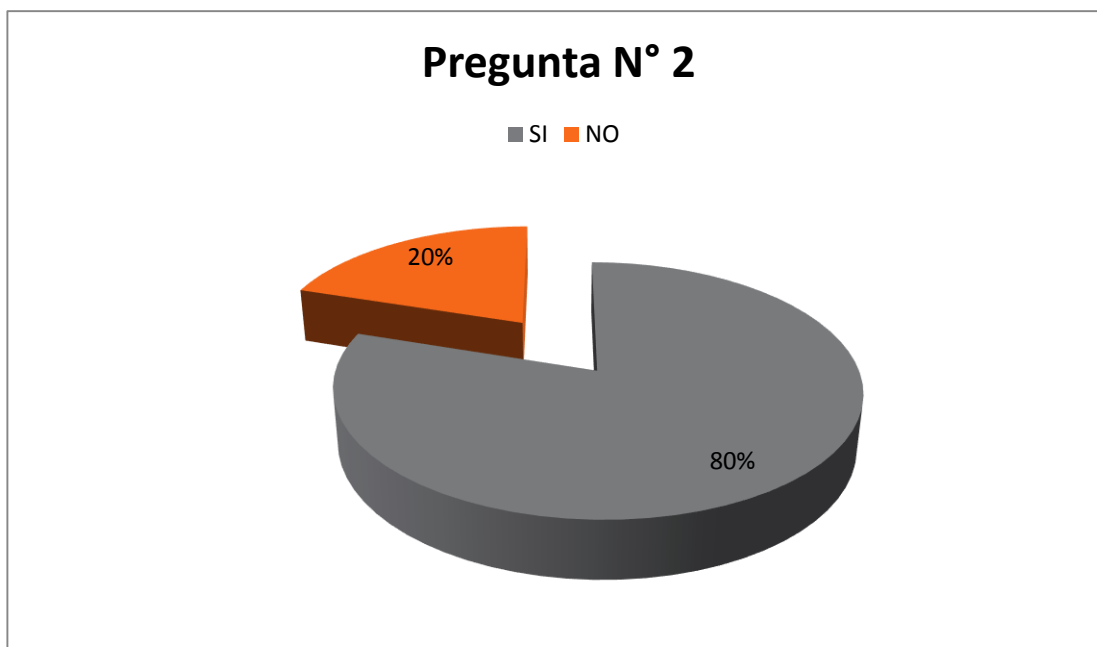


Gráfico 2: Pregunta 2

3.- Considera que: la divulgación de secretos industriales por parte del empleador debe ser sancionada.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

Tabla 3: Pregunta 3

Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral, consideran que: la divulgación de secretos industriales por parte del empleador debe ser sancionada.

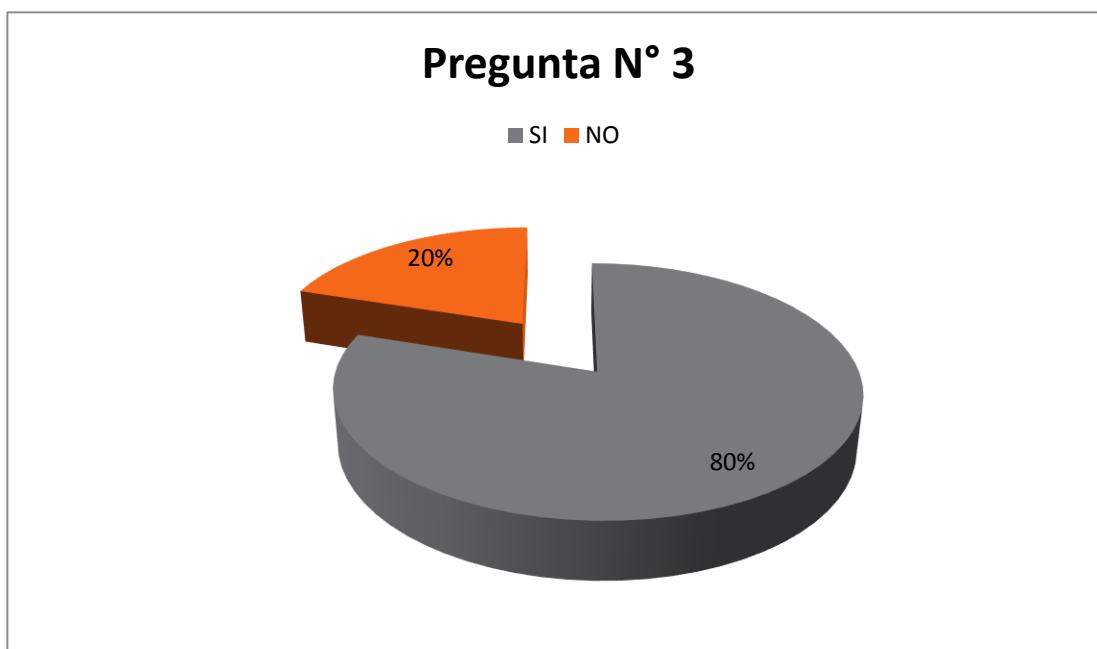


Gráfico 3: Pregunta 3

4.- Cree que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, permite que se establezca responsabilidad para el trabajador en caso de divulgar secretos industriales.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	8	80
2	No	2	20
	TOTAL	10	100,00

Tabla 4: Pregunta 4

Interpretación de resultados: El 80% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral, creen que: la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, permite que se establezca responsabilidad para el trabajador en caso de divulgar secretos industriales.

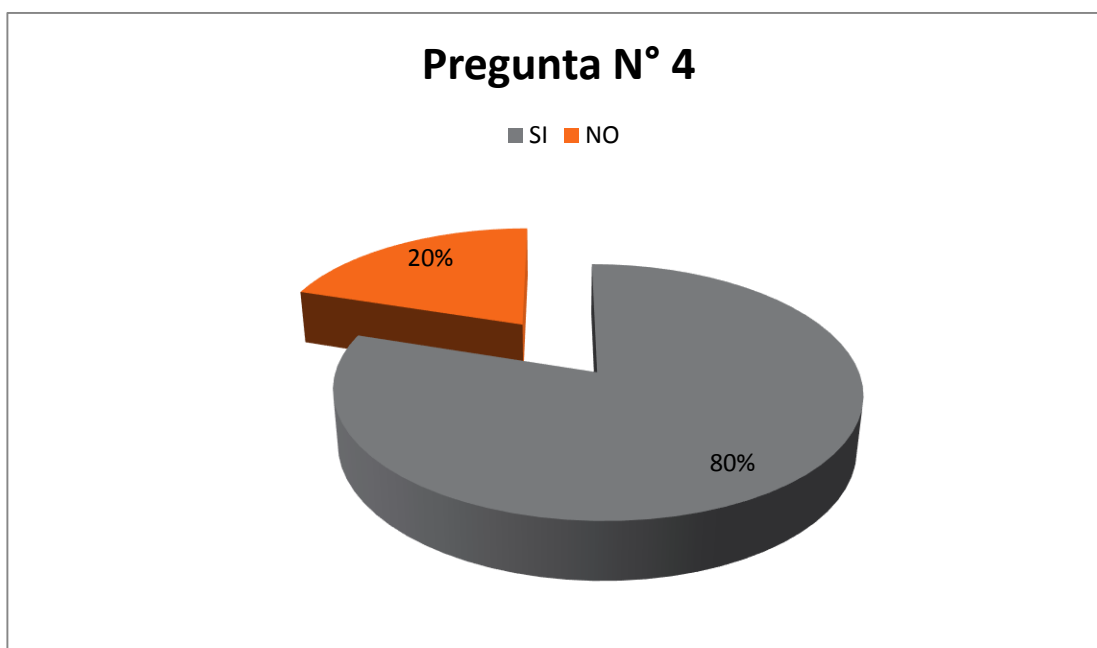


Gráfico 4: Pregunta 4

5.- Considera Ud., que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, está suficientemente normada en el Código de

Trabajo y Ley de Propiedad Intelectual.

No.	ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
1	Si	5	50
2	No	5	50
	TOTAL	10	100,00

Tabla 5: Pregunta 5

Interpretación de resultados: El 50% de los Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral, consideran que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, está suficientemente normada en el Código de Trabajo y Ley de Propiedad Intelectual.

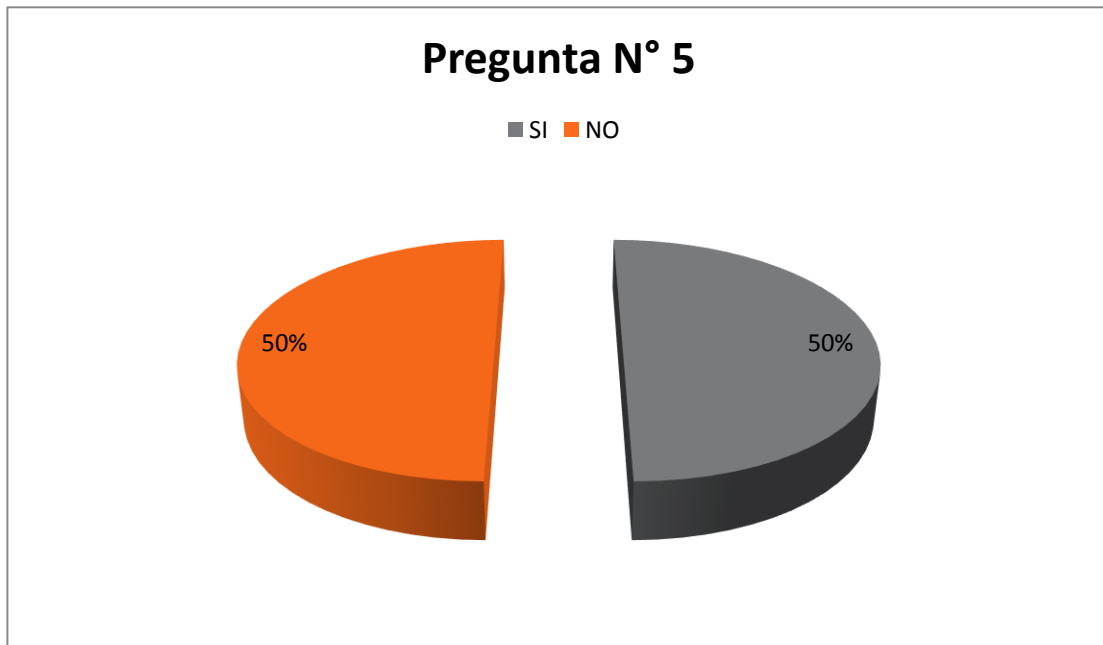


Gráfico 5: Pregunta 5

3.10 Comprobación de la pregunta hipótesis

¿Es relevante determinar a través de un análisis jurídico como la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo, en el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, en el año 2014?

Respuesta: Luego de esta investigación se puede concluir que si fue relevante determinar a través de un análisis jurídico como la cláusula de confidencialidad incide en el contrato individual de trabajo, en el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, en el año 2014.

Existen varias razones expresadas dentro del trabajo, dentro de las más relevantes podemos indicar que el empleador, es un dueño de negocio, que debe gastar dinero en el desarrollo de sus productos y debe someterse a un procedimiento ante el IEPI, para lograr certificar una patente, lo cual le induce a gastar dinero.

Por otro lado, tenemos al trabajador, que ingresa a laborar en una empresa, y adquiere conocimiento en la elaboración de determinado producto, existiendo la posibilidad de que el trabajador renuncie y aplique lo aprendido con el empleador, dentro de un negocio que le es propio, consecuentemente esto es una competencia absolutamente desleal.

La variable independiente que es la cláusula de confidencialidad, se relaciona directamente con el contrato individual de trabajo, en las veces que permite la contratación del trabajador, garantizando al mismo tiempo los derechos de propiedad intelectual adquiridos por el empleador.

Es en tal forma que, la cláusula de confidencialidad genera una incidencia directa sobre el contrato individual de trabajo, ya que obliga contractualmente al trabajador a guardar reserva de los secretos industriales del empleador, para que de esta forma estos no pierdan valor o se reproduzcan sin ninguna autorización.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES

4.1 Conclusiones

La patente es un invento que requiere de un esfuerzo intelectual y económico, para lograr ser registrada en el IEPI. Para efectos de esta investigación, es el empleador la persona que debe incurrir en estos gastos, para poder beneficiarse de un invento y hacer producir a su empresa. Este es un derecho que debe ser salvaguardado.

La cláusula de confidencialidad, obliga al trabajador a guardar reserva sobre los secretos industriales del empleador, la divulgación de estos secretos le acarrea al trabajador fuerte sanciones económicas, que pueden derivar en una sanción penal. Es en esta forma que la variable independiente se relaciona directamente con la dependiente, ya que la cláusula de confidencialidad debe insertarse en el contrato individual de trabajo, para proteger estos derechos.

El Código de Trabajo, el Código Orgánico Integral Penal y Ley de Propiedad Intelectual, salvaguardan el derecho del empleador a reservar los derechos sobre sus patentes y secretos industriales, para evitar que sus colaboradores más cercanos los entiendan y utilicen sin autorización.

La cláusula de confidencialidad es un mejor resguardo de la obligación que posee el trabajador de guardar los secretos industriales de su empleador, de hecho la cláusula de confidencialidad acarrea indemnizaciones económicas que el trabajador deberá reconocer a su empleador, por su incumplimiento.

De la investigación de campo y puntualmente de la entrevista al Abogado del IEPI, se conoce la efectividad de la cláusula de confidencialidad, ya que establece responsabilidad en el trabajador que divulga los secretos industriales del empleador.

RECOMENDACIONES

4.2 Recomendaciones

Los empleadores que crean un determinado invento o en su defecto un modelo de utilidad, deben registrarlo en el IEPI, a fin de que otras personas no puedan utilizar esta creación, en productos similares. En cuanto se refiere al trabajo de investigación, se considera que el empleador debe proteger sus derechos de propiedad intelectual, a fin de que sus trabajadores no puedan reproducirlos arbitrariamente.

Los empleadores que poseen secretos industriales, deberían incorporar la cláusula de confidencialidad, en los contratos de trabajo de sus trabajadores, a fin de obligarles a guardar reserva sobre sus secretos industriales.

Que los empleadores afectados por sus trabajadores, en la reserva de los secretos industriales, ejerciten sus derechos, en los términos del Código de Trabajo, el Código Orgánico Integral Penal y Ley de Propiedad Intelectual, según se revisó en el trabajo

A fin de garantizar de mejor manera la obligación que posee el trabajador que guardar reserva sobre los secretos industriales del empleador, es recomendación de esta investigación, que la cláusula de confidencialidad sea insertada en el texto del contrato individual de trabajo.

Es recomendación de este trabajo que el texto de la cláusula de confidencialidad sea difundido, a fin de que los empleadores puedan usarlo y de esta forma velar por sus intereses.

Bibliografía

- ASIPI. (1995). Clausula de confidencialidad. En *Tratados Internacionales en Materia de Propiedad industrial*. Mexico.
- Bermudez, M. (1997). contrato individual el trabajo. En M. Bermudez, *Curso de Derecho del Trabajo* (pág. 64). Mexico: Cardenas.
- Cabanellas, G. (2007). En G. Cabanellas, *Tratado de Derecho Laboral* (pág. 142). Buenos Aires: El grafico.
- Cabanellas, Guillermo. (1964). *contrato individual de trabajo* . Bibliográfica Omeba, 1964.
- CODIGO DE TRABAJO. (2012). *Código del trabajo y leyes complementarias* (segunda ed.). QUITO-ECUADOR: H. CONGRESO NACIONAL.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR. (2008). QUITO ECUADOR: Corporacion de estudios y Publicaciones.
- De Ferrari , f. (1969). *Derecho del trabajo* (Vol. II). buenos aires: 2 ª.
- De La Cueva, M. (1972). *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Mexico: El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajador.
- El ambito de proteccion de la patente , PROCESO 257-IP-2013 (Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina 21 de Mayo de 2014).
- ESPAÑOLA, D. D. (2011). DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. En D. D. ESPAÑOLA, *DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA* (pág. 1779). MADRID: CASTELL.
- Ferrari, F. d. (1969). contrato invidual de trabajo. En F. d. Ferrari, *Derecho del Trabajo* (Segunda ed., Vol. II, pág. 73). Buenos Aires, Buenos Aires.
- Gonzalez Moreno, M. (2006). *la importancia de la proteccion de la informacion corporativa*.
- Humberto Murcia, B. (2005). Recurso de Casación Civil, . En B. Humberto Murcia, *Recurso de Casación Civil*, (pág. 91). Bogota: Juridicas Gustavo Ibañez C. Ltda.
- Jorge, R. M. (2004). Concepto de contrato individual. En R. M. Jorge, *Curso de derecho del trabajo y de l seguridad social* (Quinta ed., pág. 172). Buenos Aires: Astrea.
- León L , , R. (2013). *Contratos de Trabajo* . Quito: El Forum.

- Ley de Propiedad Intelectual* . (2006). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones .
- Ley de Propiedad Intelectual*. (2006). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- M., D. I. (1972). *el nuevo derecho Mexicano del Trabajador* . Mexico.
- Manual de Trabajo*. (09 de septiembre de 2014). Obtenido de Manual de Trabajo:
http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/2014/09/Manual-de-login_V1.pdf)
- Montero Maldonado, Jorge Augusto. (1974). *El derecho laboral ecuatoriano*. Quito: Universidad Central, Editorial Universitario, 1974.
- Rodriguez, A. D. (s.f.). De los CONTRATOS. En A. Rodriguez, *DE LOS CONTRATOS* (págs. 11-12). Santiago de Chile: Temis S.A.
- Salvador Jovani, C. (2002). El Ambito de Protección de la patente . En C. Salvador Jovani, *El Ambito de Protección de la patente* (págs. 133-134). Valencia: Tirant lo Blanch.
- Sansaloni Costa, J. (2006). *Innovación y propiedad industrial* (PRIMERA ed.). Valencia: UPV.
- Santander Valdez, M. (2008). *Competencia y Regulación en la Industria Farmacéutica*. Santiago de Chile: Universidad de Chile.
- Trujillo, J. C. (2007). concepto de trabajador. En J. C. Trujillo, *Derecho del trabajo* (pág. 139). Quito : Ediciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 1986.
- Universidad de Texas. (1983). *Código del trabajo: edición anotada con las fuentes legales y concordancias : anexos sobre sueldos y salarios*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 1983.
- Valencia, H. (1955). Concepto de empleador . En H. Valencia, *Las relaciones colectivas del trabajo en el derecho social ecuatoriano* (pág. 368). Quito: La Universidad Central, 1955.

Leyes:

- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR
- CÓDIGO DE TRABAJO
- CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL
- LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Linkgrafía:

- http://www.microsoft.com/spain/empresas/guia_lopd/informacion_confidencial.msp. [Consulta 20 Diciembre 2006]

ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
 FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
 Escuela de Derecho

Tesis:

LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD Y SU INCIDENCIA EN EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO, EN EL INSTITUTO ECUATORIANO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, EN EL AÑO 2014.

LUÍS ANÍBAL VIMOS BUÑAY

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Abogado del Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual

1. ¿Qué es para usted la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo?

.....

2. En su criterio: la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, restringe al trabajador a develar secretos industriales del empleador.

.....

3. Considera que: la divulgación de secretos industriales del empleador debe ser sancionada.

.....

4. Cree que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, permite que se establezca responsabilidad para el trabajador en caso de divulgar secretos industriales.

.....

5. A su entender, la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, está suficientemente normada en el Código de Trabajo y Ley de Propiedad Intelectual.

.....



Nombre y firma:

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y ADMINISTRATIVAS
Escuela de Derecho

Tesis:

LA CLÁUSULA DE CONFIDENCIALIDAD Y SU INCIDENCIA EN EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO, EN EL INSTITUTO ECUATORIANO DE PROPIEDAD INTELECTUAL, EN EL AÑO 2014.

LUÍS ANÍBAL VIMOS BUÑAY

ENCUESTA DIRIGIDA A: Abogados en el libre ejercicio expertos en derecho laboral.

1. ¿Conoce Ud., lo que es la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo?

Sí ()

No ()

2. En su criterio: la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, restringe al trabajador a develar secretos industriales del empleador.

Sí ()

No ()

3.- Considera que: la divulgación de secretos industriales por parte del empleador debe ser sancionada.

Si ()

No ()

4.- Cree que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, permite que se establezca responsabilidad para el trabajador en caso de divulgar secretos industriales.

Si ()

No ()

5.- Considera Ud., que la cláusula de confidencialidad en el contrato individual de trabajo, está suficientemente normada en el Código de Trabajo y Ley de Propiedad Intelectual.

Si ()

No ()

Nombre y firma: