

Bogotá, D.C.
110.13.2

Al responder cite este número:

DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHO DE AUTOR
RAD. No.: 2-2024-24010
FECHA: 18/03/2024 HORA: 2:41 PM
DEP.: OFICINA ASESORA JURÍDICA
FOLIOS: 5

Señor(a)
ANÓNIM(A)

Asunto: Inteligencia artificial.

Respetad(a) señor(a),

Para iniciar, nos permitimos informarle que la Dirección Nacional de Derecho de Autor, está facultada para atender consultas jurídicas efectuadas por la ciudadanía en general, acerca de temas relacionados con derecho de autor y derechos conexos; sin embargo, carece de competencia para emitir pronunciamientos o conceptos que definan casos o situaciones particulares.

No obstante, esta entidad, en desarrollo de la función para absolver consultas, profiere una opinión de manera general y en abstracto sobre los temas que le sean preguntados, aportando a la persona interesada elementos de juicio necesarios para que pueda adoptar las decisiones o acciones que considere más convenientes para la resolución de la situación particular y concreta.

Consulta:

“¿Tengo una pregunta, se pueden registrar imágenes derivadas de IA?”

Para iniciar, consideramos importante precisar que el objeto de protección del derecho de autor son las obras entendidas estas como aquellas creaciones intelectuales, originales, de carácter literario o artístico, susceptibles de ser divulgadas o reproducidas por cualquier medio conocido o por conocer. Para que una obra sea considerada tal, y en consecuencia sea protegida por el derecho de autor, debe cumplir con el criterio de originalidad, el cual hace referencia a la individualidad de la obra, a ese sello o marca personal que el autor imprime en su creación y que la hace única frente a las demás.

Por lo tanto, la protección reconocida por el derecho de autor recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas, que incluye entre otras, las mencionadas en el artículo 2º de la Ley 23 de 1982, adicionado por artículo 67, Ley 44 de 1993:

“ARTÍCULO 2º.- Adicionado por Art. 67, Ley 44 de 1993. Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas literarias y artísticas las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, tales como: los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras

dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con letra o sin ella (...) (negrilla fuera de texto)

Ahora bien, el ordenamiento jurídico vigente en derecho de autor reconoce la condición de autor -y de titular originario- solamente en cabeza de la persona física que creó la obra, de acuerdo con el artículo 3° de la Decisión Andina 351 de 1993, se entiende como **autor** a “la persona física que realiza la creación intelectual”.

Al respecto, la doctrinante Delia Lipszync indica que “las personas físicas son las únicas que tienen aptitud para realizar actos de creación intelectual. Aprender, pensar, sentir, componer y expresar obras literarias, musicales y artísticas constituyen acciones que solo pueden ser realizadas por seres humanos”¹.

En ese sentido, al autor se le confiere desde el mismo momento de creación de la obra todas las prerrogativas morales y patrimoniales reconocidas por la legislación autoral. En virtud de esto, también se le denomina **titular originario** del derecho de autor.

De esta manera, los derechos morales se reconocen exclusivamente a los autores de las obras artísticas o literarias, quienes necesariamente son las personas físicas que realizan la creación intelectual.

A su vez, los artículos 11 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 30 de la Ley 23 de 1982, establecen que los derechos morales que recaen sobre los autores de obras artísticas o literarias no son susceptibles de ser renunciados ni transferidos por el autor. Es decir, son prerrogativas del autor que se encuentran fuera del comercio².

En materia de derechos patrimoniales, la situación es similar pues tales prerrogativas son reconocidas a los autores, quienes son titulares originarios por el hecho de la creación de la obra, advirtiendo que, a diferencia de los derechos morales, los derechos patrimoniales sí pueden ser transferidos por parte del autor a terceros o nuevos titulares.

De lo anterior se concluye que, de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente en materia de derecho de autor, la condición de autor -y de titular originario- sólo puede ser reconocida en cabeza de las *personas naturales* que crearon la obra, **excluyéndose de dicha protección las inteligencias artificiales**.

Ahora bien, con relación a los titulares derivados de derechos, aquellos son *principalmente* las personas naturales o jurídicas diferentes a los autores, que han adquirido, bien sea por causa de muerte, acto entre vivos o disposición legal, una o varias de las prestaciones patrimoniales de los autores.

¹ LIPSZYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Buenos Aires, obra editada conjuntamente por la UNESCO, el CERLALC y Víctor P. Zavália. S.A., 2001, P. 123.

² Conforme lo disponen los artículos 11 de la Decisión Andina 351 de 1993 y 30 de la Ley 23 de 1982, los derechos morales son de carácter inalienable, irrenunciable, inembargable e imprescriptible.

A diferencia de estos últimos, a los titulares derivados el ordenamiento sólo les reconoce facultades patrimoniales sobre las creaciones, por cuanto los derechos morales siempre han de permanecer en **cabeza de los autores**.

Si bien se ha entendido que los titulares derivados son, preminentemente, las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que adquieren una o varias prerrogativas patrimoniales, esta Dirección ha sostenido que dicha condición también puede estar en cabeza de otros fenómenos o ficciones jurídicas, tales como los *patrimonios autónomos*, quienes, pese a no ser personas naturales o jurídicas, pueden ser titulares derivados de derechos patrimoniales toda vez que 1) pueden ser sujetos de derechos y obligaciones y 2) pueden acudir procesalmente para la defensa de sus intereses (Ley 1564 de 2012, artículo 53)³.

No obstante, en lo referente a las inteligencias artificiales, nuestra legislación no permite que aquellas puedan ser sujetos de derechos u obligaciones, motivo por el cual, **tampoco pueden ser titulares derivados de derechos patrimoniales de autor**.

En definitiva, las inteligencias artificiales no podrían adquirir la titularidad derivada de las prerrogativas patrimoniales bajo ninguna de las circunstancias descritas: ni por acto entre vivos (toda vez que no pueden ser sujetos derechos y obligaciones), por disposición de la ley (ya que nuestro ordenamiento jurídico no dispone dicha titularidad), ni por causa de muerte.

Finalmente, y con relación a las obras creadas a través o con ocasión de las inteligencias artificiales, es menester aclarar que, únicamente se entenderán como *obras* aquellas creaciones intelectuales que cumplan con el criterio de *originalidad*. No en vano, la Decisión Andina 351 de 1993 en su artículo 3º define obra como “*Toda creación intelectual original, de naturaleza artística, científica o literaria susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma*”.

La originalidad como presupuesto y condición esencial para la protección de las creaciones intelectuales a través del derecho de autor, hace referencia a la individualidad de la obra, **a ese sello o marca personal que el autor imprime en su creación** y que la hace única frente a las demás.

Sobre el particular, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCAN) en el proceso 32-IP-1997 afirmó:

“La originalidad –en el sentido de “individualidad”– como requisito existencial de la “obra” objeto del derecho de autor, no constituye solamente una elaboración doctrinaria, sino que es recogida en el plano del derecho positivo. Así, la Decisión 351 reconoce la protección a los autores sobre las “obras del ingenio” (artículo 1º), y a esos efectos define como autor a la persona física que

³ Con relación a los consorcios y uniones temporales como sujetos de derechos y obligaciones y como partes del proceso, véase Sentencia del 25 de septiembre de 2013 de la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Consejero Ponente, Mauricio Fajardo Gómez.

realiza la “creación” intelectual, y a la obra como toda “creación” de naturaleza artística científica o literaria (artículo 3°)” (negrilla fuera del texto) ⁴.

Más recientemente, el TJCAN, a través de interpretación prejudicial 295-IP-2019 precisó:

“La originalidad implica que una obra se pueda diferenciar de otras obras de terceros. En su obra el autor ha impreso elementos propios de su espíritu. Dos obras se podrían considerar originales si una no es una reproducción de la otra, y si cada una tiene elementos que logran diferenciarlas o individualizarlas.

*La originalidad exige que la obra presente una individualidad muy característica, que plasme la impronta de su autor de manera clara y evidente. La originalidad supone un aporte individual y creativo, es decir, producto de un pensamiento independiente.”*⁵ (Subrayado y negrilla fuera del texto).

La Corte Suprema de Justicia en la Sentencia SC3179-2021 fallo:

“Por tanto, lo que el derecho de autor salvaguarda, es la forma en que, de forma concreta, esa idea, siempre que sea original, es expresada de una determinada forma, con independencia del soporte que se utilice para ello pues allí, estará contenida la impronta personal del autor” (Negrilla fuera del texto original).

Finalmente, en el caso de *Zarya of the Dawn*, con ID de correspondencia 1-5GB561K, analizado por la *United States Copyright Office*, el órgano estadounidense competente en la materia sentenció que:

“(…) la Oficina concluye que el certificado de registro de Zarya of the Dawn, número VAu001480196, se emitió sobre la base de información inexacta e incompleta. Si la Oficina hubiera conocido la información que ahora proporciona la Sra. Kashtanova, habría limitado la pretensión de excluir el material generado por la tecnología de inteligencia artificial. A la luz de la nueva información, la Oficina cancelará el registro anterior de conformidad con 37 C.F.R, § 201.7(c)(4) y lo sustituirá por un nuevo reglamento que cubra la autoría original que La Sra. Kashtanova contribuyó a este trabajo, a saber, el “texto” y la “selección, coordinación y disposición del texto creado por el autor y las obras de arte generadas por inteligencia artificial”. Debido a que estas contribuciones contienen predominantemente material textual, se volverán a registrar como una obra literaria inédita⁶. El nuevo registro excluirá explícitamente las “obras de arte generadas por inteligencia artificial” (traducción libre)⁷.

⁴ Interpretación prejudicial 32-IP-1997, caso “TERMINATOR” del 2 de octubre de 1998. En Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 416 del 15 de marzo de 1999.

⁵ Interpretación prejudicial 295-IP-2019, del 13 de diciembre de 2019. En Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 3886 del 30 de enero de 2020.

⁶ Para ser claro, éste reclasificación es hecho únicamente para Propósitos de registro. Eso “no tiene importancia con respecto Para el Asunto materia de derechos de autor o el exclusivo derecho” en este trabajo. 17 U.S.C. 408(c)(1).

⁷ Texto original: “the Office concludes that the registration certificate for Zarya of the Dawn, number VAu001480196 was issued based on inaccurate and incomplete information. Had the Office known the information now provided by Ms. Kashtanova, it would have narrowed the claim to exclude material generated by artificial intelligence technology. In light of the new information, the Office will cancel the previous registration pursuant to 37 C.F.R, § 201.7(c)(4) and replace it with a new registration covering the original authorship that Ms. Kashtanova contributed to this work, namely, the “text” and the “selection, coordination, and arrangement of text created by the author and artwork generated by artificial intelligence.” Because these contributions predominantly contain textual material, they will be reregistered as an unpublished literary work.⁷ The new registration will explicitly exclude “artwork generated by artificial intelligence”.

De lo anterior se sigue que, si una creación no contiene la impronta o individualidad de su autor -recordando que solo las personas naturales son consideradas como autores- carecerá de originalidad y, en consecuencia, no será protegible por el derecho de autor.

Así, las creaciones desarrolladas exclusivamente por las inteligencias artificiales, en las que no se evidencie la impronta o individualidad de alguna persona natural carecerán del elemento de originalidad y, en consecuencia, no serán susceptibles de protección a través del derecho de autor.

Distinto será cuando, los autores, valiéndose de las inteligencias artificiales, o con ocasión de su desarrollo, realicen nuevas creaciones intelectuales originales, pues, en este evento, no cabe duda de que tales obras gozarán de protección por parte del régimen autoral⁸.

El presente concepto no constituye la definición de la situación particular y concreta planteada en la consulta. Acorde con el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido en su título II por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,

DIANA MARIA RODRIGUEZ RODRIGUEZ
Jefe Oficina Asesora Juridica (E)

Proyectado por: Wilson Forero Gualteros
Radicado de salida: 2-2024-24010

⁸ Sobre el particular, los autores Ginsburg y Budiardjo mencionan cuatro fenómenos de autoría cuando se utiliza la inteligencia artificial o los programas de ordenador cuando se realiza alguna obra: (i) autoría en cabeza del usuario de la máquina; (ii) autoría en cabeza de la persona que diseñó y programó la máquina que produce resultados independientes (*outputs*) sin aportes del usuario u operador de la máquina; (iii) autoría conjunta en cabeza del usuario y del diseñador (iv) autoría anónima, cuando no existe una contribución o aporte relevante del usuario, operador o diseñador.