

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ**

**Colegio de Jurisprudencia**

**Ámbito de protección del Derecho de Autor respecto  
de obras generadas por una inteligencia artificial**

**Mathius Daniel Oleas Nicolalde**

**Jurisprudencia**

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la  
obtención del título de Abogado

Quito, 20 de noviembre de 2022

## © DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Mathius Daniel Oleas Nicolalde

Código: 00207917

Cédula de identidad: 1719081810

Lugar y Fecha: Quito, 20 de noviembre de 2022

## ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

**Nota:** El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

## UNPUBLISHED DOCUMENT

**Note:** The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

# ÁMBITO DE PROTECCIÓN DEL DERECHO DE AUTOR RESPECTO DE OBRAS GENERADAS POR UNA INTELIGENCIA ARTIFICIAL<sup>1</sup>

## SCOPE OF COPYRIGHT PROTECTION OF WORKS GENERATED BY ARTIFICIAL INTELLIGENCE

Mathius Daniel Oleas Nicolalde<sup>2</sup>  
[mathiusdanieloleas@hotmail.com](mailto:mathiusdanieloleas@hotmail.com)

### RESUMEN

El presente trabajo analizó los problemas derivados de la regulación de obras generadas por una inteligencia artificial, problemas que provienen de la escasa normativa existente y de incompatibilidades conceptuales con el ordenamiento jurídico ecuatoriano en nociones como autor, desarrollador y usuario. En este, se delimitan ciertos presupuestos requeridos para que una obra pueda sujetarse al régimen de protección de los derechos de autor. Este, aparentemente, no es objeto de protección de la obra generada por una máquina al carecer de un ente creador humano. Consecuentemente, mediante un análisis principalmente legislativo y doctrinario, se logró determinar la naturaleza económica a la que pertenece este régimen de protección. Asimismo, la proximidad creacional entre desarrollador del programa y obra generada resultó evidente al contemplar el rol elemental de este para una creación artística, junto con la practicidad patrimonial y económica que esta nueva interpretación implicaría en la legislación.

### PALABRAS CLAVE

Derecho de Autor, inteligencia artificial, obra artística, originalidad, tecnología.

### ABSTRACT

*The present work analyzed the problems derived from the regulation of works generated by artificial intelligence, problems that come from the lack of existing regulations and conceptual incompatibilities with the Ecuadorian legal system in notions such as author, developer and user. In this, certain necessary assumptions are delimited so that a work is linked to the regime of protection of copyright. This, apparently, is not the object of protection of the work generated by a machine since it lacks a human creative entity. Consequently, through a mainly legislative and doctrinal analysis, it was possible to determine the economic nature to which this protection regime belongs. Furthermore, the creational proximity between the developer of the program and the generated work was evident when contemplating the elemental role of this for an artistic creation, together with the patrimonial and economic practicality that this new interpretation would imply in the legislation.*

### KEY WORDS

*Copyright, artificial intelligence, artistic work, originality, technology.*

Fecha de lectura: 20 de noviembre de 2022

Fecha de publicación: 20 de noviembre de 2022

---

<sup>1</sup> Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Juan Carlos Mejía Mediavilla.

<sup>2</sup> © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

## SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.- 2. MARCO NORMATIVO.- 3. ESTADO DEL ARTE.- 4. MARCO TEÓRICO.- 5. CONCEPTO DE LA I.A.- 6. DERECHOS DE AUTOR Y AVANCES TECNOLÓGICOS.- 7. CONTEXTO NORMATIVO.- 8. PERSONALISMO Y PROPIEDAD EN LOS DERECHOS DE AUTOR.- 9. CREACIÓN DEL USUARIO O DEL DESARROLLADOR DE LA I.A.- 10. NIVELES DE INTERACCIÓN ENTRE USUARIO E I.A.- 11. TÉRMINOS Y CONDICIONES ENTRE USUARIO Y PLATAFORMAS.- 12. CONCLUSIONES

### 1. Introducción

El Derecho de Autor es aquel que protege adecuada y efectivamente los intereses de los autores de obras literarias, artísticas, científicas o de ingenio<sup>3</sup>. Los derechos nacidos de este régimen han aparecido, modificado y cimentado a través de los años con el fin de regular los escenarios en los que los intereses de autores puedan verse menoscabados.

Actualmente, existen situaciones que ponen en debate conceptos como autor, herramienta, creador e incluso el de obra. Este es el caso del artista digital Jason Allen, al haber ganado el primer lugar en la Feria Estatal de Colorado con una imagen generada por la inteligencia artificial, I.A., Midjourney<sup>4</sup>. Esta plataforma es capaz de realizar sus propias creaciones a partir de las peticiones que le haga el usuario. Consecuentemente, el debate que se generó a raíz de esto fue dirigido al rol del ser humano en los más modernos procesos creativos.

Tradicionalmente, se ha visualizado a la tecnología como un medio o herramienta para poder desarrollar una obra determinada, por ejemplo: lápices, computadoras, programas de animación, entre otros, capaces de ayudar al artista a culminar sus proyectos. Por otro lado, este desarrollo tecnológico implica que la máquina ya no ayuda al artista, el artista ayuda a la máquina a generar una obra creativa. Es decir, ya no podemos utilizar los conceptos tradicionalmente empleados para defender los derechos autorales. Porque, en principio, tanto el rol de autor como el de la obra sujeta a protección han cambiado.

Por otro lado, debido a que nuevos mercados nacen a raíz de este salto tecnológico, resulta pertinente determinar el nivel y tipo de protección al que se someterán

---

<sup>3</sup> Artículo 1, Decisión del acuerdo de Cartagena 351, [Decisión 351], Lima, 17 de septiembre de 1993, ratificado por Ecuador el 25 de enero de 1994, R.O. 366.

<sup>4</sup> Colorado State Fair, “2022 Fine Arts First, Second & Third”, Digital Arts / Digitally-Manipulated Photography, 29 de agosto de 2022, Disponible en: <https://coloradostatefair.com/wp-content/uploads/2022/08/2022-Fine-Arts-First-Second-Third.pdf>

estos productos. Debido a esto y al vacío normativo existente en la Comunidad Andina de Naciones, CAN, y Ecuador es abundante respecto a este tema, se realizó un análisis doctrinario y normativo respecto del Derecho de Autor y su incidencia en las nuevas tecnologías. Para poder responder a la pregunta: ¿de qué manera las obras creadas por una inteligencia artificial pueden ser ámbito de protección del Derecho de Autor?

La metodología usada fue un análisis doctrinario entorno a las posturas más representativas que dieron luz a un tema tan poco explorado como este. Del mismo modo, se enfocó en la legislación ecuatoriana aplicable, por lo que tratados internacionales y normativa regional fue sumamente importante para delimitar los puntos de conflicto e interpretaciones plausibles a dicha legislación.

## **2. Marco normativo**

El siguiente apartado tiene como objeto enunciar los lineamientos legales o jurisprudenciales más destacables respecto al régimen jurídico de los derechos de autor y propiedad intelectual. De este modo serán abordadas las implicaciones normativas internacionales, regionales y nacionales respecto a la protección de los derechos inventivos. Consecuentemente, se incluirá jurisprudencia relevante al momento de contextualizar y evidenciar la naturaleza del problema. A continuación, la normativa y jurisprudencia.

Sobre la dimensión regional, la Decisión 351 de la Comunidad de las Naciones Andinas<sup>5</sup>, Decisión 351, que establece criterios frente a los elementos fundamentales en los derechos de autor. Pues este régimen delimita la obligación de sus estados miembro para regular y proteger a estos. Dentro de esta decisión se reconoce el tipo de protección que tienen las I.A., la cual va a demarcar los criterios con los que se tratan a algunos conceptos relevantes sobre las obras creadas por estas.

Respecto a la normativa internacional, se analizará principalmente al Acuerdo Sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio<sup>6</sup>, ADPIC, que ayudará a contextualizar a los elementos esenciales de los derechos de autor. Asimismo, el Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias

---

<sup>5</sup> Decisión 351, 1994.

<sup>6</sup> Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, [ADPIC], N/D, 1 de enero de 1995, ratificada por el Ecuador el 21 de enero de 1996.

y Artísticas, Convenio de Berna<sup>7</sup>, será una fuente de referencia al revisar las obras literarias y artísticas.

Desde una perspectiva nacional, la protección de los derechos intelectuales se encuentra garantizada por la Constitución de la República del Ecuador<sup>8</sup>, CRE. Este pilar normativo reconoce derechos intelectuales respecto de ciencias, tecnología y demás, conforme a los límites y criterios que emana la ley<sup>9</sup>. En este sentido, obliga al estado ecuatoriano a implementar un mecanismo que impulse la creación, difusión, desarrollo tecnológico<sup>10</sup> y las artes<sup>11</sup>. Del mismo modo, se incluirá al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, COESSCI<sup>12</sup>, con su respectivo reglamento<sup>13</sup>, ya que estos marcos legales cimientan la ejecución de las disposiciones regionales respecto a derechos, obligaciones y dimensiones de estas.

### **3. Estado del arte:**

Este segmento procura plantear las conclusiones y desarrollos doctrinales en Europa y América más importantes respecto a las premisas de hecho o de derecho de las cuales parte el desarrollo del trabajo. Por lo que, incluye literatura; histórica sobre los derechos de autor, cimientos de este régimen de protección, evolución de las protecciones, nuevos conceptos y definiciones.

Pabón hace un recorrido histórico de los derechos de autor, menciona a estos como primero una conceptualización social más que jurídica, pero su institucionalización correspondió a un finalismo comercial, en lugar de uno moral<sup>14</sup>, esto a raíz de contextos económicos determinados. En este texto el autor evalúa las diversas condiciones sociales para que esta institución surgiera.

Cruz y Quintero han analizado los elementos fundamentales de este sistema de protección. Han delimitado su investigación y debate en ciertas corrientes, las cuales

---

<sup>7</sup> Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas, [Convenio de Berna], París, 24 de julio de 1971, reformado por última vez el 2 de octubre de 1979, ratificada por el Ecuador el 28 de marzo de 1991

<sup>8</sup> Constitución de la República del Ecuador, [CRE], R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformada por última vez el 25 de enero de 2021

<sup>9</sup> Artículo 322, CRE, 2008

<sup>10</sup> Artículo 385, CRE, 2008

<sup>11</sup> Artículo 277, CRE, 2008

<sup>12</sup> Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, [COESSCI], R.O. Suplemento 899 de 09 de diciembre de 2016, reformado por última vez R.O. D/N de 21 de enero de 2022

<sup>13</sup> Reglamento al Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, [RCOESSCI], R.O. Suplemento 9 de 07 de junio de 2017, reformado por última vez R.O. D/N de 03 de agosto de 2021.

<sup>14</sup> Jhonny Antonio Pabón Cadavid, “Aproximación a la historia del derecho de autor: antecedentes normativos”, en *Revista la propiedad inmaterial*. N.º 13, 59-104, 2009

encaminan de distintas maneras las conclusiones de este trabajo. El monismo y dualismo de los derechos de autor implican distintas posturas sobre la finalidad de estos<sup>15</sup>, una personalísima y otra más patrimonial con tendencias funcionalistas y económicas.

Azuaje en su publicación logra conceptualizar los elementos principales de este régimen de protección. Asimismo, plantea las bases de lo que, actualmente, considera un amplio debate entre la visión clásica de la autoría, titularidad y protección de obra, frente a los cambios tecnológicos y económicos que encaramos como sociedad. Hace un análisis de la normativa chilena y sugiere que, en esta, debe contemplarse la figura de “protección especial”<sup>16</sup> que han adoptado varios países para la protección o cuidado de las obras creadas por inteligencias artificiales, sin perjuicio de la reconsideración de términos y conceptos por parte de los jueces y legisladores actuales.

#### 4. Marco teórico:

El régimen jurídico de los derechos de autor, para seguir evolucionando, requiere un análisis y ponderación de posturas o perspectivas, que no solamente puedan superar los conflictos actuales, sino que tengan una estructura mucho más coherente e integrada. Por consiguiente, este apartado pretende exponer aquellas posturas que resuelvan el problema planteado. Finalmente, este trabajo concluye con la concepción jurídica más afín a los principios del Derecho de Autor y a su función histórica. Asimismo, que responda a la pregunta de investigación y, sobre todo; resulte útil para la sociedad al solventar el problema planteado.

Primero, el amparo de los derechos autorales se encuentra cimentado en premisas personalísimas. Es decir, únicamente pueden ser sujetos de protección aquellos que cumplan con elementos de la personalidad natural y sean considerados autores. En consecuencia, esto implica que tanto la doctrina como normativa consideran como elemento necesario y suficiente que el titular del derecho en cuestión sea no solamente un ser capaz de crear una obra, sino que sea un humano. Por lo que la regulación más acorde a esta visión es la no regulación de las obras generadas por la I.A.

Segundo, la protección de este régimen se inclina a una postura mucho más evolucionista y patrimonial. Donde la función principal del Derechos de Autor no se

---

<sup>15</sup> Laura Anaya Quintero y Jessica Cruz Fino, “Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del derecho de autor”, en *Revista La Propiedad Inmaterial*, N.º 26 (diciembre):171-188.

<sup>16</sup> Michelle Azuaje Pirela, "Protección jurídica De Los Productos De La Inteligencia Artificial En El Sistema De Propiedad Intelectual", *Revista Jurídica Austral* 1 (1), 319-342.



centra en la moralidad intrínseca del humano creador, mas si en la función patrimonial que este régimen ha tenido desde su aparición.

Es decir, tanto la doctrina como normativa están abiertas a replantearse los conceptos clásicos de autor y creador para así tener un sistema de derechos de autor funcional o pragmático en lugar de uno utópico y clásico. Por lo que este lineamiento debe analizar tanto los conceptos fundamentales de los derechos de autor en función de su historia, practicidad y evolución de las tecnologías. Para que así se pueda llegar a conclusiones que sean útiles, pero mantengan la integridad y estructura apegadas a los principios de este régimen de protección.

En función del anterior supuesto, encontramos tres principales alternativas: otorgar la titularidad de los derechos de autor al creador de la inteligencia artificial, reconocer derechos patrimoniales mas no morales al propietario de la inteligencia artificial o una combinación de estas: reconocer los derechos morales al creador de la inteligencia artificial y otorgar derechos patrimoniales al propietario de esta.

### **5. Concepto de la I.A.**

La I.A. puede ser definida como aquella con “capacidad de la máquina para auto aprender con algoritmos, mediante la estructuración de informaciones”<sup>17</sup>, esto se refiere a la característica que tienen algunas nuevas tecnologías en revisar la información disponible, compararla, aprender de ello y poder traer un resultado final esperado. Esto resulta similar al modo en que nuestros cerebros procesan la información disponible, debido a que asimilan y la revisan a través de un proceso mental consciente o inconsciente del cual pueden surgir ideas.

Una persona puede recorrer por el mundo y ver distintos paisajes para finalmente plasmar en un lienzo una pintura que exprese el tipo de emociones que pudo haber sentido en determinados paisajes. Del mismo modo en el que podemos cargar de información a la I.A. para que relacione y concluya con los tipos de cuadros que suelen representar determinadas emociones, así, finalmente esta cree una obra de arte totalmente nueva en la que haya aplicado los principios artísticos aprendidos.

---

<sup>17</sup> Jaime Gil Aluja, “De la razón artificial a la inteligencia artificial”, *Encuentros multidisciplinares*, Vol. 22, N° 64 (Enero - Abril), 2020, 4.

## 5.1 Funcionamiento

Dentro de este mar de posibilidades de aprendizaje, podemos dividir a la I.A. en dos tipos, según su alcance: específica y general<sup>18</sup>. La primera se enfoca en resolver problemáticas particulares, por ejemplo: reconocimiento facial o de voz<sup>19</sup>. La segunda, es “aquella que busca dotar a la máquina de una capacidad de razonamiento similar a la de un humano”<sup>20</sup>. Esto se refiere a llevar el grado de razonamiento a uno mucho más amplio, por lo que es necesario determinar un umbral que separe a esta del resto.

El más conocido es la prueba de Turing, que consiste en un único objetivo: que la inteligencia artificial simule un nivel equiparable al de un ser humano. Esta propuesta originalmente era planteada para el complejo y extenso lenguaje humano. En la prueba inicial, se situaban tres personas interactuando entre sí; A, B y C, una de estas personas (C) interactúa con las otras dos, con el objetivo de concluir con el sexo de cada persona. Pero el objetivo de una de ellas es que C no logre dar una respuesta verdadera. Finalmente, la prueba propone reemplazar a una de las dos personas interrogadas por la I.A., en caso de que C no pueda hacer ningún tipo de distinción la I.A. pasa la prueba porque ha logrado imitar con éxito la inteligencia humana<sup>21</sup>.

Dentro de los principales componentes de funcionamiento se encuentra el *machine learning* o aprendizaje de máquina, en el cual la I.A. mejora sus acciones sin que necesariamente esté específicamente programada para ejecutar cada una de ellas. La clasificación de este aprendizaje de máquina es: *Supervised Learning*, *Unsupervised learning*, *Semi-supervised Learning* y *Reinforcement Learning*.

Categorías que, se distinguen en cuanto al nivel y forma de programación de la información y ejecución del acto. Es decir, en el primero se procura que la I.A. contemple todos los actos posibles y estén correctamente asignados, la segunda procura la detección de patrones en toda la información disponible<sup>22</sup>, el tercer concepto se refiere a un equilibrio de los dos anteriores ya que no siempre tendrá todos los datos etiquetados en

---

<sup>18</sup> Fernando Gillem, “Funciones y características de la Inteligencia Artificial”, *Seguritecnia*, N°. 493, 2022, 175-176.

<sup>19</sup> Si bien, han existido muchas tecnologías que pueden comparar y reconocer rostros, actualmente hay nuevas tecnologías que además de comparar y reconocer, van aprendiendo de los cambios en esos rostros. Por lo que son capaces de tener un proceso lógico más aproximado al humano.

<sup>20</sup> Fernando Gillem, “Funciones y características de la Inteligencia Artificial”, 176

<sup>21</sup> Manuel Carabantes López, “Inteligencia artificial lingüística perfecta”, *Scio*, N°. 18, 207-234, 2020, 212-213.

<sup>22</sup> Una I.A. puede tener una gran cantidad de imágenes de abejas, por lo que extrae los elementos comunes y los agrupa para que cuando el usuario solicite una imagen de abeja, la I.A. pueda proveerle de alguna.

su totalidad y finalmente el cuarto se enfoca en un aprendizaje continuo<sup>23</sup> en función de la aprobación o rechazo del usuario<sup>24</sup>.

Asimismo, podemos encontrar dentro de este gran espectro al *deep learning* o aprendizaje profundo. Este término hace referencia a una subclasificación del aprendizaje de máquina utilizado generalmente para la resolución de problemas muy complejos y que necesitan altas cantidades de información o datos<sup>25</sup>. Todo esto gracias al uso de capas de redes neuronales utilizadas en el reconocimiento de patrones en la información. Un actual uso frecuente es el de los sistemas de asistencia al conductor<sup>26</sup>.

Sin el aprendizaje profundo, la cantidad de recursos requeridos para analizar niveles de información semejantes serían muy elevados. Por lo que cada día los costos de producción de las I.A. son cada vez menores y los resultados de estas implican una mayor calidad conforme su cantidad de usuarios aumente.

## 5.2 Capacidad de creación

Las obras generadas a partir de estas nuevas tecnologías nacen de aquellas que utilicen procesos de agrupación y conceptualización de datos más avanzados. Las I.A. más modernas tienden a ser capaces de recopilar una enorme cantidad de información, segmentarla, reconocer semejanzas o patrones y finalmente atribuirle un concepto. Una tecnología de reconocimiento tradicional funcionaría de un modo más sencillo: si se quiere que sea capaz de reconocer un caballo cuando lo vea, es necesario que previamente se le cargue de imágenes de este tipo para que así la máquina pueda encontrar elementos comunes y detectarlo cuando lo vea.

Mientras que la tecnología más moderna funciona a un nivel con mayor complejidad: la I.A. tiene una gran cantidad de imágenes de caballos, encuentra los rasgos comunes, patrones y los relaciona entre sí para poder crear su propio concepto de lo que es un caballo. Luego, el usuario le solicita una imagen de un caballo y la I.A. no le muestra una que tenga en su gran repertorio de fotografías, dibujos o diseños, de los cuales ya reconoció al animal esperado; la máquina le proporciona una imagen de un caballo totalmente nueva y nunca vista. Consecuentemente, el usuario debe considerar si la

---

<sup>23</sup> Un razonamiento similar al que utilizan algunos algoritmos usados en programas de entretenimiento, en los que conforme reproduzcas más videos de cierto tipo, más de este mismo te mostrarán.

<sup>24</sup> Fernando Gillem, "Funciones y características de la Inteligencia Artificial", 176

<sup>25</sup> Lasse Rouhiainen, "Inteligencia artificial 101 cosas que debes saber hoy sobre nuestro futuro", *Alienta*, Barcelona, 2018, 21-22

<sup>26</sup> *Id.*, 22

almacena o la desecha y de ese modo, la I.A. sigue aprendiendo sobre si su concepto de lo que significa caballo es el más correcto y acorde a lo que el usuario requiere.

Del mismo modo en el que las nuevas tecnologías se vuelven capaces de concebir sus propios conceptos acorde a los datos recopilados, podrán paulatinamente generar otros productos tradicionalmente vistos como creativos: música, esculturas, moda, marcas, diseños en productos o incluso textos narrativos completos. Por lo que la línea que tradicionalmente separaba al autor de la herramienta se vuelve más tenue y gris.

## **6. Derecho de Autor y avances tecnológicos**

El Derecho de Autor es un régimen normativo relativamente joven, formado con raíces en las controversias relacionadas con la propiedad del bien en el que está incorporada la obra<sup>27</sup>. Para luego ser institucionalizado a partir de la necesidad creciente del comercio y así combatir monopolios editoriales, consecuencia de privilegios legales, que provocaron altos niveles de piratería<sup>28</sup>.

Luego, fueron separados los conceptos de un individuo creador y el desarrollo tecnológico destinado a la reproducción y distribución de la obra. Para así concluir con un traslado de los privilegios otorgados a editoriales hacia uno de carácter intelectual privado y posterior creación de la categoría jurídica de la propiedad literaria y artística de los bienes inmateriales<sup>29</sup>.

La institucionalización de la propiedad intelectual en las obras literarias y artísticas implicó una nueva visión sobre el concepto de propiedad, ya que, en principio, este concepto solo se refería a bienes materiales<sup>30</sup>. Pero debido a que una nueva expansión y crecimiento del mercado tuvo lugar a partir del desarrollo tecnológico de la imprenta con su masiva capacidad de distribución, las leyes se vieron forzadas a evolucionar para resolver las controversias originadas por vacíos normativos previos e implementar nuevas dimensiones en su regulación.

### **6.1 Derecho de Autor e innovación en la replicación de obras**

Una vez comprendida la función económica del Derecho de Autor, es menester analizar la importancia de este régimen y su impacto en la conducta humana. Tradicionalmente se suele entender a los derechos como un elemento inherente al ser humano, mas no con una finalidad pragmática o funcional. Este es el caso de los derechos

---

<sup>27</sup> Jhonny Antonio Pabón Cadavid, “Aproximación a la historia del derecho de autor: antecedentes normativos”, 64.

<sup>28</sup> *Id.*, 72.

<sup>29</sup> *Id.*, 74

<sup>30</sup> *Id.*, 75

inventivos, ya que a pesar de que estos puedan sustentarse en ser una extensión de la personalidad, no podemos negar que incentivan o desincentivan conductas humanas. Es decir, desde una perspectiva económica, el tipo de protección puede repercutir en la generación de nuevos mercados, su desaparición o incluso alentar la piratería.

Este es el caso del desarrollo de tecnologías distribuidoras como el internet o las fotocopiadoras. Cada una de estas tuvieron impactos a distintas escalas, pero obedecían a un mismo principio económico: los incentivos que tenían los creadores mermaban conforme la desprotección se ampliaba.

Esto debido a que los costos de producir determinada obra se veían opacados por los costos minúsculos de distribuirla. Un escritor que demoraba unos meses en crear una determinada novela no encontraba rentable al ver cómo copiaban su creación sin tener algún tipo de beneficio económico. Del mismo modo un artista que exponía al mundo su nueva canción notaba que no era remunerado en proporción a la cantidad de descargas que había en internet.

Respecto de la casi gratuidad en la replicación de las obras, Rodríguez y Montezuma dicen que puede considerarse al bien en cuestión como público<sup>31</sup>. Ya que su uso por una persona en particular no excluye que otras puedan acceder a ella. Por consecuencia, los derechos de propiedad intelectual implican una serie de incentivos tanto para los creadores como distribuidores. En caso de que no se regule de forma adecuada, los autores dejarán de crear mientras que los distribuidores caerán en la piratería.

El dilema histórico del Derecho de Autor son los sorprendentes avances tecnológicos y sus repercusiones en la distribución y replicación de las obras. Afortunadamente este problema ya no ha sido fuente de debate debido a que no se pone en duda la legitimidad de los intereses de los creadores. Los nuevos interrogantes nacen a partir de la poca distinción entre herramienta y autor. Debido a las I.A. y su constante desarrollo, las conductas creativas son cada vez más replicables. Actualmente son muy pocas las legislaciones que las regulan y muchas las que no se han pronunciado sobre este tema, entre ellas, la CAN y por consecuencia, Ecuador.

---

<sup>31</sup> Antonio Rodríguez Lobatón y Oscar Montezuma Panez, “Lo tuyo es mío o la paradoja de los derechos de autor en internet”, *THEMIS: Revista de Derecho*, N°. 48, 2004, 135

## **7. Contexto normativo**

El régimen normativo que envuelve a la I.A. y regula su protección, aunque parezca contraintuitivo, no es el de invenciones<sup>32</sup>. A pesar de haber sido considerada como una de las mayores piezas tecnológicas e inventivas de toda la historia, la regulación que la comprende en Ecuador y todo su régimen la conciben como un tipo de obra creativa<sup>33</sup>.

Por lo tanto, estas tecnologías son visualizadas como una suerte de fruto o consecuencia creativa y original debido a los componentes, diseño o estructura del programa, independientemente de las implicaciones y los saltos tecnológicos que han existido en los últimos años. A pesar de ello, no es intención de este análisis ponderar la moralidad, congruencia o pertinencia de la regulación de las nuevas tecnologías. Por otro lado, analizar las consecuencias de la normativa resulta elemental para comprender el contexto de las obras creadas a partir de estas.

En este escenario, las I.A. se encuentran principalmente respaldadas por la CRE, Decisión 351 de la Comunidad Andina y, en el ámbito de tratados internacionales, están reguladas por el Convenio de Berna. Los cuales obligan al ordenamiento jurídico ecuatoriano a proteger una serie de derechos de distinto tipo, mientras que se ven plasmadas ciertas corrientes doctrinarias en los mismos. De este modo, las posibilidades de regulación de las obras generadas por una I.A. se ven limitadas por las corrientes de pensamiento detrás de la normativa vigente.

### **7.1 Convenios internacionales**

Los tratados internacionales ratificados por Ecuador lo obligan a cumplir las políticas autorales que emana cada uno de ellos. Entre los más importantes encontramos al ADPIC y al Convenio de Berna. En el primero se especifica el tipo de regulación a la que están sujetos los software o programas de ordenador, para lo cual se refiere al Convenio de Berna y su protección como obra literaria<sup>34</sup>. Mientras que en el segundo se nos hace mención de los derechos morales y patrimoniales<sup>35</sup> a los que están sujetas las obras que sean ámbito de tutela de este régimen. Sin embargo, en ningún momento hay desarrollo, aparición o conceptualización del tipo de tutela a la que están o pueden estar las obras generadas por una I.A.

---

<sup>32</sup> Artículo 15, Decisión del Acuerdo de Cartagena 486, [Decisión 486], Lima, 14 de septiembre de 2000, ratificado por Ecuador el 2 de febrero de 2001.

<sup>33</sup> Artículo 3, Decisión 351, 1994

<sup>34</sup> Artículo 10, ADPIC.

<sup>35</sup> Artículo 6, Convenio de Berna

Las principales consecuencias del tipo de regulación a las que se ha sometido a los programas de ordenador es que, al no ser considerados como invención sino como un resultado del proceso creativo y original de una determinada persona, no serán vistos como herramientas ni extensiones de su creador. Es decir, la I.A. es un fin en sí mismo para la normativa internacional ya que, por fines pragmáticos o tradicionales, se la ha decidido proteger como una especie de producto.

El problema con esta concepción o falta de regulación es que las nuevas tecnologías cada vez aumentan su rol en los procesos creativos. Por lo que sus desarrolladores esperan algún tipo de incentivo respecto de las obras que puedan ser creadas por estas máquinas. Mientras que, bajo la concepción o conceptualización de mera obra en la normativa internacional, estas nuevas creaciones no podrían ser sujeto de ningún tipo de protección.

Por lo que, tanto los desarrolladores de este tipo de I.A. y sus usuarios se enfrentan a un desincentivo constante. Primero, los desarrolladores de la I.A. al no poder ceder o vender los derechos patrimoniales sobre la obra creada, ya que, en principio, estos derechos nunca existieron. Segundo, los usuarios de estos programas no tendrían ningún tipo de protección respecto de las obras que quisieron crear mediante el uso de la I.A.

## **7.2 Normativa andina**

La CAN, al implicar un régimen común entre sus países miembros, tiene una potestad unificadora en cuanto a la regulación de ciertas materias. Una de estas áreas son los derechos de autor y derechos conexos, Decisión 351, en la cual se regula y define una serie de disposiciones normativas, las cuales pretenden proteger el concepto de autor y obra literaria, científica o de ingenio<sup>36</sup>. De este modo, cada país debe acatar y llevar a cabo regulaciones que vayan acorde con la visión de la CAN.

Dentro del ordenamiento jurídico andino, podemos encontrar al primer inciso del artículo 3 de la Decisión 351, que define “A los efectos de esta Decisión se entiende por: - Autor: Persona física que realiza la creación intelectual”<sup>37</sup>. En esta disposición notamos algunos elementos: el autor de la obra solo puede ser una persona física y no jurídica. Como consecuencia de esta definición no hay distinción entre creador y autor ya que para los fines regulatorios de la CAN estos son sinónimos. Por lo que el rol de la I.A. concebido como ente creador o cocreador no puede caber en la legislación andina.

---

<sup>36</sup> Artículo 1, Decisión 351, 1994.

<sup>37</sup> Artículo 3, Decisión 351, 1994.

Del mismo modo, la Decisión 351 recoge los conceptos de determinados tipos de obras en su artículo 3, incisos del 12-15:

- Obra: Toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma.
- Obra audiovisual: Toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que esté destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen y de sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene.
- Obra de arte aplicado: Creación artística con funciones utilitarias o incorporada en un artículo útil, ya sea una obra de artesanía o producida en escala industrial.
- Obra Plástica o de bellas artes: Creación artística cuya finalidad apela al sentido estético de la persona que la contempla, como las pinturas, dibujos, grabados y litografías. No quedan comprendidas en la definición, a los efectos de la presente Decisión, las fotografías, las obras arquitectónicas y las audiovisuales<sup>38</sup>.

Dentro de todos estos conceptos de obras se puede resaltar que debe ser considerada una creación, por lo que su característica principal es la originalidad de la obra. Esto debido a que, si llegase a carecer de este elemento, no se está hablando de una creación sino de una reproducción, ya que no puedes reproducir algo que nunca existió. Ahora, todas estas creaciones pueden ser realizadas en distintas áreas como: música, creaciones plásticas, audiovisual o ciencias.

En el artículo 7 de la Decisión 351 se menciona al modo en el que los derechos de autor actúan frente a la originalidad y creación de obras:

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

No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial<sup>39</sup>.

Es decir, el modo en el que este régimen se aplica es en cuanto a la forma en la que el autor plasma las ideas, mas no las ideas en si mismas. Esto se diferencia de las patentes de invención y de utilidad, ya que en ellas si se protege, en cierta medida, las ideas que el creador tuvo para desarrollar la invención en cuestión<sup>40</sup>.

Finalmente, las I.A. forman parte del concepto de obra, ya que a pesar de no estar protegidas como invención en sí mismas, son protegidas en cuanto al modo de estructurar y manifestar las ideas. Es decir, no se protege el nivel inventivo que implica el desarrollo de la I.A. respecto de una tecnología de procesamiento más antigua, se la protege en cuanto al modo de haber llevado a cabo esta nueva tecnología.

---

<sup>38</sup> Artículo 3, Decisión 351, 1994

<sup>39</sup> Artículo 7, Decisión 351, 1994.

<sup>40</sup> Se protege la invención siempre que no haya formado parte del estado de la técnica, tenga nivel inventivo y sea susceptible de aplicación industrial. Artículo 14, Decisión 486.



### 7.3 Derecho ecuatoriano

El COESSCI se apega en gran medida a la normativa internacional y régimen andino. En la legislación ecuatoriana, las obras son protegidas a partir de su creación y se remite exclusivamente al modo en el que se expresa, no a la idea o concepto como tal<sup>41</sup>. En acotación a las disposiciones andinas, las leyes ecuatorianas colocan como sinónimos al concepto de autor y creador, puesto que, exclusivamente una persona natural puede ser considerada autor<sup>42</sup>.

Asimismo, solamente una persona natural puede pretender ser titular de los derechos morales correspondientes a una obra<sup>43</sup>. Por lo que las nuevas tecnologías, además de no ser reconocidas como creadores o autores, no pueden ser titulares de derechos morales.

Por consiguiente, tenemos dos importantes preguntas que nos deja la legislación internacional, andina y ecuatoriana: ¿las obras generadas por una I.A. son consideradas como ámbito de protección del Derecho de Autor? ¿a quién corresponde el mérito de haber generado la obra? Para responderlas resulta importante hacer una distinción entre la normativa andina y ecuatoriana. En el artículo 3 de la Decisión 351 hay la definición de obra, la cual se refiere a una creación intelectual original<sup>44</sup>, por lo que es necesario cumplir con tres supuestos:

- La obra debe haber sido creada, es decir, no debe ser una repetición o exposición de algo ya existente con anterioridad.
- Es necesario que provenga del intelecto.
- La originalidad de la obra debe reflejar particularidades creativas de la creación que la hagan distinguible y reconocible respecto de otras.

En el proceso 464-IP-2017 se hace referencia a los elementos que conforman una obra que sea ámbito de protección por la CAN. Estos son:

- La obra debe ser consecuencia directa de la creatividad del ser humano.
- Debe ser reconocida independientemente del género, mérito o forma de exposición.

---

<sup>41</sup> Artículo 102, COESSCI.

<sup>42</sup> Artículo 108, COESSCI.

<sup>43</sup> Artículo 11, Decisión 351, 1994.

<sup>44</sup> Artículo 3, Decisión 351, 1994.

- Debe ser original<sup>45</sup>.

En este sentido, la creación debe comprender características que reflejen la subjetividad del autor, así le atribuye particularidades provenientes del proceso intelectual y creativo del mismo. Esta interpretación prejudicial indica que la conceptualización de obras susceptibles de protección solamente aplica a aquellas que nazcan de un procedimiento humano. Así, está dejando a un lado toda creación de la I.A. ya que no son humanas.

¿A quién corresponde el mérito de haber generado la obra?

Para poder llegar a una respuesta es necesario destacar algunos conceptos:

- El primero, las I.A. son entendidas como una producción creativa de su programador, por lo que no se la considera invención u otro concepto regulado por el Derecho de Patentes.
- Segundo, las obras sometidas a la regulación y protección del régimen de derechos de autor corresponden a aquellas que vengan de un proceso original y creativo humano.
- Tercero, la protección a la que se someten las creaciones, que sí son materia de regulación, se refiere al modo de plasmar las ideas, mas no a las ideas en si mismas.

El problema que surge de estas premisas es que las obras generadas por una I.A no son consideradas como tal por no provenir, aparentemente, de una mente humana. Por otro lado, si una persona participa en su proceso creador tampoco puede exigir algún tipo de protección, ya que el Derecho de Autor no protege ideas. Es decir, se presenta un usuario que simplemente realiza una solicitud al programa, no un aporte creativo o sustancial.

Por otro lado, existen tecnologías capaces de ejecutar lo que el usuario ordene. Como consecuencia tenemos que, de forma individual, tanto la I.A. como el beneficiario no podrían ser sujetos relacionados al Derecho de Autor, porque no hay obra ni creador humano.

Este razonamiento deja en evidencia una incompatibilidad e incoherencia de conceptos, debido a que aparentemente no hay un aporte sustancial del ser humano al

---

<sup>45</sup> Proceso 464-IP-2017, Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la República Colombiana, Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N. 3438, párr. 5.7-5.11, 12 de noviembre de 2018.

solicitar a una I.A. algún tipo de creación, y que la obra generada no es un producto creativo. El problema con estas dos conclusiones es que no reflejan la realidad, ya que se puede visualizar una creación totalmente original, emocional y un sinnúmero de etiquetas humanas adicionales, que teóricamente carecen de una fuente creadora. Es decir, una de esas dos conclusiones es errónea porque la nueva obra es consecuencia del usuario que dio la orden de creación, o del diseñador de la I.A.

## **8. Personalismo y propiedad en el Derecho de Autor**

Frente a esta ambivalencia normativa resulta pertinente proponer un tipo de regulación que vaya acorde con ciertas perspectivas de los derechos de autor. Para ello, considerar las corrientes personalísimas y funcionalistas como perspectivas viables frente a esta incongruencia regulatoria es necesario.

El personalismo en los derechos de autor se refiere a un elemento en particular: el nexo entre la obra y la personalidad del creador. Es decir, se la concibe como una extensión misma de la personalidad del humano, por lo que es intrínseca moralmente a este<sup>46</sup>. Respecto a los derechos patrimoniales, se los visualiza como una recompensa del desarrollo de la obra. Los errores en esta corriente pueden reducirse a concebir a los derechos morales inherentes al humano. Esto debido a que en realidad aparecen o constituyen al momento en el que la obra es creada, por lo que no forma parte de la esencia humana, se perfeccionan por un acto generador: crear.

Esta corriente nos puede llevar a pensar en que los derechos respecto de las obras generadas a partir de una I.A. son nulos. Debido a que no hay una extensión de la personalidad de ningún autor, únicamente existe una acción ejecutada como consecuencia de la solicitud o petición de un usuario. Por lo que, tanto el rol desarrollador de la máquina, como las peticiones y órdenes del usuario, independiente y conjuntamente no implican ningún tipo de hecho relevante para los derechos de autor.

La legislación analizada indica, por la inalienabilidad de los derechos morales, que la corriente predominante en los fundamentos de esta es la personalísima. En este sentido se la considera irrenunciable y es visualizada como una extensión del ser humano, como lo puede ser el derecho a la vida.

Por otro lado, las corrientes patrimoniales o de propiedad sobre los derechos de autor visualizan a estos con una esencia económica. Por lo que la obra y los derechos derivados de esta (como la obligación de no imitar o reproducir) son inherentes al

---

<sup>46</sup> Laura Anaya Quintero y Jessica Cruz Fino, "Reflexiones sobre la naturaleza jurídica del derecho de autor", 173-178.

finalismo económico que el Derecho de Autor debe cumplir en una sociedad moderna<sup>47</sup>. Como consecuencia de este razonamiento podemos concebir a este tipo de propiedad como una *sui generis*.

Respecto de su aplicación en la problemática analizada, esta corriente puede prescindir del requisito tradicional de la personalidad del autor. Es decir, no considera indispensable la extrapolación o manifestación de particularidades personales del creador en la obra. Esto debido a que, en el arte moderno, la creatividad o emociones del autor son cada vez menos relevantes. Por lo que, esta corriente doctrinaria se inclina al desarrollo económico de este régimen.

### **9. Creación del usuario o del desarrollador de la I.A.**

Como se mencionó anteriormente, resulta evidente que existen nuevas creaciones: originales, emocionantes y totalmente distinguibles de su género, que no son visualizadas como tal, ya que fueron hechas por una I.A. Para llegar a esa premisa fue necesario recoger algunas disposiciones normativas.

En la Decisión 351<sup>48</sup> se menciona que la obra debe:

- Provenir del intelecto humano
- Ser nueva
- Reflejar particularidades de su creador

Además, no se protegen las ideas en los derechos de autor, pero sí al modo en que son plasmadas<sup>49</sup>.

Existen distintos niveles de intervención por parte de las I.A. y sus usuarios, los cuales al ser tan variados pueden confundir los argumentos y por consecuencia, las conclusiones. Para simplificar una situación de este tipo vamos a visualizar a una I.A. que es capaz de generar cuadros completamente nuevos y creativos a petición del usuario. El único rol de éste es solicitar el tipo de cuadro que quiere, la técnica de pintura, estilo de artista o incluso qué conceptos quiere que la obra refleje: muerte, soledad, tristeza, etc. Es decir, el usuario da ideas y la I.A. las ejecuta.

Para aplicar las disposiciones normativas expuestas, es necesario que sea de lo general a lo particular. Consecuentemente, las ideas que el usuario aportó para el desarrollo de la pintura no están sujetas a algún tipo de protección debido a que no fueron

---

<sup>47</sup> *Id.*, 178-182.

<sup>48</sup> Artículo 3, Decisión 351, 1994.

<sup>49</sup> Artículo 7, Decisión 351, 1994.

plasmadas por este. Características de la obra como la novedad no se discute, porque si se realizara algún tipo de búsqueda exhaustiva en internet, se percibiría que no existe pintura idéntica a la generada por la I.A. Por otro lado, requisitos como: provenir de un intelecto humano o reflejar particularidades de su autor son mucho más problemáticas.

Está claro que, en el ejemplo, la I.A. realizó el trabajo de crear el cuadro en cuestión. Este cuadro puede ser visto de dos modos distintos: 1. el cuadro es producto del intelecto humano o; 2. el cuadro es un hecho de la naturaleza. El último supuesto puede ser directamente descartado, porque el cuadro en cuestión efectivamente refleja cualidades que solo pueden pertenecer a humanos como las emociones ya mencionadas o incluso conceptos complejos creados por un intelecto humano.

Este es el caso de una solicitud de reconsideración por negativa de registro en Los Ángeles, California. Donde el solicitante argumenta respecto de la inconstitucionalidad del requisito de ser creación humana para que la obra se encuentre sujeta a protección. Además de mencionar que por el hecho de ser el propietario de la I.A., este tiene derecho a reclamar la autoría de la obra. Finalmente, se rechaza su solicitud porque la autoridad si encontró constitucional al elemento requerido<sup>50</sup>.

Además, toda la legislación aplicable al caso analiza y concuerda con la esencialidad del actuar directo humano en las obras creativas. Debido a esto, por la falta de normativa y análisis en Ecuador, resulta necesario analizar el primer modo de ver al cuadro; como un producto de un humano.

Para sustentar la afirmación realizada, se puede utilizar a la legislación de Reino Unido, misma que expresa “In the case of a literary, dramatic, musical or artistic work which is computer-generated, the author shall be taken to be the person by whom the arrangements necessary for the creation of the work are undertaken”<sup>51</sup>. Es decir, dentro del conjunto de creaciones generadas por una I.A., mientras no exista un autor humano, se lo considerará como tal a aquel que haya hecho las actuaciones necesarias para que esa obra haya sido generada.

Este ejemplo de normativa nos indica un razonamiento de gran relevancia, un cuadro artístico no puede carecer de origen creativo. Por lo que existe una causalidad

---

<sup>50</sup> U.S. Copyright Office Review Board, United States Copyright Office, 14 de febrero de 2022, Disponible en: <https://www.copyright.gov/rulings-filings/review-board/docs/a-recent-entrance-to-paradise.pdf>.

<sup>51</sup> “En el caso de una obra literaria, dramática, musical o artística generada por ordenador, se entenderá por autor la persona que realiza los arreglos necesarios para la creación de la obra” (Traducción no oficial). The Copyright, Designs and Patents Act 1988, Section 9(3), United Kingdom.

inherente entre la obra generada por la I.A. y el humano que participa en ello de forma sustancial. Consecuentemente, la persona que está ligada directamente a la obra es quien programó la I.A. Es decir, tradicionalmente se espera que el autor plasme parte de su subjetividad en su creación, en este escenario es la I.A. la que manifiesta todo lo esperado en la obra.

La obra creada funge como una extensión de la subjetividad de la I.A., mientras que esta resulta una extensión de su programador. Por ende, el cuadro realizado es consecuencia de la originalidad del diseñador de la I.A., ya que, sin este, la pintura no existiría. Ergo, el usuario no puede pretender algún tipo de protección debido a que solamente aportó en la idea o solicitud de un cuadro determinado. Mientras que, con la interpretación de la legislación de Reino Unido, el cuadro es una extensión de la I.A., que, a su vez, es el modo en el que su programador plasmó sus conocimientos.

#### **10. Niveles de interacción entre usuario e I.A.**

La complejidad aumenta cuando notamos que existen distintos niveles en los que un usuario puede solicitar algún tipo de obra. Esto porque hay ciertas plataformas que, además de otorgar la posibilidad de redactar lo que se espera obtener, facilitan la opción de agregar una imagen para tener una base mucho más delimitada de la cual partir. De este modo se puede alimentar la memoria y aprendizaje de la máquina para que sea capaz de entregar un producto mucho más específico. La discusión que deviene de este escenario es poder determinar la medida del mérito de la I.A., o del autor de la imagen cargada.

Para poder responder a ello es necesario, nuevamente, simplificar el escenario. La situación analizada es la siguiente: la plataforma da la opción de redactar lo que se espera ver en el cuadro, por lo que se es libre de describir el paisaje e incluso solicitar detalles muy específicos. Esto podría parecer como si la I.A. en lugar de simbolizar o representar a su programador como autor, implicara algún tipo de herramienta de pintura para el usuario, pero no es así. El usuario, nuevamente, está redactando ideas, las cuales no pueden ser protegidas.

Por otro lado, en caso de que el usuario redacte algún tipo de poema que sea de su autoría y solicite a la máquina realizar un cuadro en función de ello, estaría utilizando ya no una mera idea, sino un producto que es objeto de protección del régimen de Derecho de Autor. Es más sencillo entender las dimensiones de esta interacción con un ejemplo mucho más tradicional: Mathius se acerca al taller de pintura de Judy, el primero solicita al pintor que realice un cuadro en función de un poema que leerá en ese instante.

Consecuencia de ello, Judy realiza un cuadro que, a los ojos de Mathius, es increíble y se lo compra.

En esta situación no podemos hablar de una coautoría, puesto que el cuadro simboliza lo que el pintor sintió o concluyó a partir de la información disponible en ese momento. A menos de que Mathius hubiera participado activamente pintando el cuadro con los conceptos que él quisiera que reflejara, este no puede exigir algún tipo de autoría. Sería similar a cuando un pintor recorre el mundo, mira distintas esculturas, paisajes o pinturas y cuando llega a su hogar crea un cuadro que refleja muchos conceptos aprendidos en sus viajes.

Este pintor no debe compartir o mermar sus derechos de autor sobre el cuadro, a menos que haya sido una reproducción o copia de otros. Es decir, la I.A. extrae conceptos propios de lo que se le pide y los plasma, distinto sería que simplemente hiciera lo que literalmente se escribiese en la plataforma.

Con relación a las imágenes que el usuario le otorgó a la máquina para realizar un cuadro en específico, hay que determinar si el cuadro resultante cumple con ciertos requisitos normativos como ser creaciones y que tengan originalidad. Ya que, existen I.A. que son capaces de extender un cuadro en cuestión una vez analizado el estilo de pintura del autor o del cuadro original. Es decir, una máquina es capaz de analizar el cuadro de la Monna Lisa y extender el paisaje a su alrededor. Al contrario, es posible solicitar a la I.A. que analice el estilo de esa misma pintura y genere un nuevo cuadro, totalmente distinto, a excepción del estilo.

Entonces, en el primer escenario la máquina no pudo plasmar de originalidad a la obra en cuestión, ya que hizo una mera expansión de una obra ya establecida. Mientras que, en el segundo, la I.A. aplicó un concepto aprendido y creó algo totalmente novedoso. Por lo que, más allá de la información que aporte el usuario a la plataforma, esta no podría ser considerada como fundamento para la coautoría en caso de que la obra generada sea nueva y original.

Ergo, si la creación de la máquina es original, técnicamente hay una clara y evidente distinción entre lo que el usuario aportó y lo que se produjo. Por lo tanto, es menester analizar las creaciones de las nuevas tecnologías y que estas cumplan con los requisitos normativos para ser objetos de protección.

## **11. Términos y condiciones entre usuario y plataformas**

Los acuerdos llegados por el usuario de la I.A. con la plataforma en la que esta se encuentre son de gran relevancia. Puesto que pueden indicar la naturaleza del mercado

en el que nos encontramos mientras manifiesta los intereses y, consecuentemente, los incentivos a los que las partes involucradas están sujetas. Es decir, la plataforma en cuestión puede ofrecer sus servicios de desarrollo a cambio de una remuneración. Al contrario, puede pretender no recibir ningún tipo de remuneración económica a cambio de ser mencionada como plataforma creadora de la obra en cuestión siempre que se haga un uso público de ello.

Cualquiera que sea el tipo de modalidad bajo la cual se desenvuelva la plataforma, resulta pertinente analizar si ofrecen exclusivamente un uso libre de las imágenes generadas, algún tipo de propiedad o cesión de derechos respecto de estas. Este es el caso de DALL-E, una plataforma que implementa una I.A. que permite generar imágenes que el usuario puede solicitar, detallar o especificar.

Esta plataforma tiene una dualidad en sus métodos de pagos, ya que es posible usarla gratuitamente, pero de manera limitada, o pagar una tarifa que otorga más oportunidades de generar la imagen esperada. Además, cualquier tipo de usuario tiene la facultad de adjuntar imágenes y alimentar de información a la I.A. En los términos de uso de la plataforma, se especifica que, el usuario es reconocido como propietario de la información adjuntada.

Por otro lado, respecto a las imágenes creadas, dispone que se le asignarán los derechos que la ley le reconozca al usuario<sup>52</sup>. Es decir, en caso de que la ley en cuestión otorgue derechos a la plataforma o sus desarrolladores, ésta le cederá los mismos al usuario. De este modo se deja claro que los incentivos por parte del beneficiario son adquirir los derechos sobre la obra solicitada, mientras que el de las plataformas es tener la capacidad de cederlos.

Este programa señala la importancia de dar a conocer al público en general que las obras creadas por la I.A. no son producto de un humano, lo son de DALL-E<sup>53</sup>. Es decir, no reivindica exclusivamente el interés colectivo de no ser engañados, sino que establece una obligación contractual con el usuario de mencionar el origen de la obra generada.

Nos encontramos frente a una situación de hecho que refleja en su totalidad la relevancia de los derechos morales y patrimoniales del régimen de Derecho de Autor.

---

<sup>52</sup> OpenAI, Api Terms & Policies, Terms of use, Actualizada el 3 de noviembre de 2022, Último acceso: 16 de noviembre de 2022, Disponible en: <https://openai.com/api/policies/terms/>

<sup>53</sup> OpenAI, Api Terms & Policies, Sharing & Publication Policy, Actualizada el 14 de noviembre de 2022.



Esto debido a que DALL-E tiene un interés genuino en su reputación, en consecuencia, se dispone a ceder sus posibles derechos patrimoniales al usuario. De este modo, el público está consciente de que la imagen en cuestión fue generada por una I.A., del mismo modo en el que verifica la posibilidad de usarla como si perteneciese al usuario en cuestión.

Finalmente, se evidencia la naturaleza económica del Derecho de Autor y su relevancia entorno a la seguridad jurídica. Esto último debido a que las plataformas y usuarios pretenden desenvolverse en un ambiente legislativo certero, donde quede claro qué derechos se están cediendo y cuáles son las obligaciones adquiridas entorno a ellos.

## **12. Conclusiones**

El estudio realizado en el margen del vacío normativo de los derechos de autor con relación a las obras generadas por una I.A., condujo a la determinación clara de una serie de hallazgos relevantes para dar respuesta a la pregunta de investigación. Se demostró, a través de un análisis histórico y doctrinario relacionado a los principios y pilares de esta área del Derecho, que la finalidad inherente al régimen es de naturaleza económica, al incentivar o mermar cierto tipo de actividades pertenecientes a esta materia. De este modo, la regulación de derechos siempre ha tratado de fomentar los actos creativos de los autores, a pesar de que el desarrollo tecnológico, sus nuevos mercados y poca legislación, amenazaban con esos intereses.

Del mismo modo, se verificó la aparente imposibilidad regulatoria del régimen andino y ecuatoriano más allá de la falta de norma, en cuanto a las imágenes, cuadros u obras generadas por una I.A. Esto porque en varias disposiciones normativas e interpretaciones prejudiciales del tribunal andino se especifica que, elementos personales o subjetivos del creador deben reflejarse en la obra, además de no protegerse las ideas.

Por lo que, el rol de la máquina y el de su usuario como entes sujetos a regulación se pone en duda, si es que se refiere a un derecho protegible. Consecuentemente, establecer un vínculo entre uno de los dos elementos con la norma era necesario para que estas obras puedan ser objeto de regulación del régimen de Derecho de Autor. En este sentido, la legislación de Reino Unido dio paso a que el vínculo entre obra, I.A. y programador pueda ser mucho más visible.

Ante estos hallazgos, y con el objetivo de precautelar los intereses de programadores y usuarios, se analizó las dos posturas doctrinales más significativas en tanto a la naturaleza jurídica del Derecho de Autor. Se dio respuesta a la pregunta de investigación: ¿de qué manera las obras creadas por una inteligencia artificial pueden ser

ámbito de protección del Derecho de Autor? Las obras, que cumplan con los requisitos de originalidad y ser creadas requieren un tipo de regulación que coloque al diseñador o programador de la máquina como el autor. Esto debido a su proximidad con el acto creador, además de que el finalismo históricamente marcado como económico de este régimen da paso a una manifestación del sentido patrimonial del mismo. Por lo que, incentivar los nuevos mercados mediante el reconocimiento de la autoría del programador no solamente es económicamente apegado a los principios de este régimen, sino que también puede ser considerada como una interpretación coherente con la normativa andina y ecuatoriana.

La limitación más relevante dentro de la investigación fue la poca jurisprudencia andina y ecuatoriana respecto de las obras generadas por una I.A. Esto debido a la novedad del tema y relativamente poco desarrollo doctrinario. Por consiguiente, se sugiere que se inicie una línea de investigación con la legislación vigente en Ecuador y la CAN, legislación extranjera, doctrina más relevante, histórica, novedosa y acorde a los temas tecnológicos tratados.

Por lo mencionado, se recomienda a la Asamblea Nacional del Ecuador presentar un proyecto de ley que abarque estos vacíos normativos con consideración de principios del régimen de Derecho de Autor, como: practicidad económica, priorización del ámbito patrimonial e incentivar la actividad creativa. Simultánea o alternativamente, los jueces o tribunales nacionales y andinos deben conocer estas causas, interpretar la norma y subsumir los hechos de un modo coherente con la realidad legislativa y económica para poder establecer seguridad jurídica en un área que solamente existe incertidumbre.