

¿A quién pertenece la creación con IA?

Inteligencia artificial y propiedad intelectual.

La creación asistida por la inteligencia artificial (IA) es un auténtico reto para nuestro sistema normativo de derecho de propiedad intelectual tanto a nivel nacional, comunitario como internacional. A falta de una regulación específica, este nuevo mundo se rige *a priori* por los diferentes Términos y Condiciones que establecen las propias empresas de IA, los cuales son diversos, pero con algunos rasgos comunes.

1. Propiedad del input.

En general, se habla de *input* para referirse a los datos aportados por el usuario a la IA para que ésta pueda generar el resultado, y *output* para el resultado del trabajo operado por la propia IA.

En las normas de uso de cada plataforma analizada¹ se establece el mismo régimen de propiedad intelectual para las informaciones dadas por el usuario (*input*). Lógicamente se pide que los datos o información que aportemos para generar un resultado no vulneren, por ejemplo, derechos de propiedad intelectual de terceros, derechos de imagen, de protección de datos personales o que infrinjan cualquier otra norma. Si la propiedad de los datos aportados es del usuario, éste se obliga a compartir con la plataforma unos derechos ilimitados e internacionales de uso, copia y modificación de tales datos para la consecución de los fines de dicha plataforma. Hasta aquí, previsible.

Si lo que se genere en el resultado, la propiedad en sí, queda en manos del usuario, se le obliga a éste, igualmente, a compartir con la plataforma unos derechos ilimitados de uso, copia y modificación de los contenidos para la consecución de los fines de dicha plataforma. Por lo general tales fines suelen relacionarse con fines internos, como acciones de autopromoción y entrenamiento de sus algoritmos.

Runway Gen-1, que produce videos nuevos a partir de los subidos por el usuario, deja claro que no tiene ningún tipo de derecho sobre este contenido originario. Al tratarse de *inputs* audiovisuales hubiese sido difícilmente justificable su apropiación No

¹ Open IA (Chat GPT), Tome, Midjourney, Runway Gen-1 y Essay Genius.



olvidemos que en sus comienzos las redes sociales, en especial Facebook en 2009², pretendieron adquirir a través de sus términos y condiciones todos los derechos de los contenidos subidos por los usuarios en su red, pero tras la polémica generada, lógicamente, rectificaron.

2. **Propiedad del output.**

Respecto al *output* creado con la IA, los resultados, algunas empresas son más generosas que otras. Open AI, creador de ChatGPT, otorga la plena propiedad intelectual al usuario con el único requisito de indicar claramente la coautoría con la IA en caso de publicación del contenido. Es también la única plataforma que contempla la posible aparición de resultados idénticos por provenir del mismo algoritmo. En este caso, según sus condiciones, nadie tiene ningún derecho sobre la creación.

Esto quiere decir, y es importante, que no hay una garantía total sobre el resultado generado, pero creemos que eso no implicaría que terceros, sin autorización previa, pudieran utilizar libremente tales contenidos generados, porque la condición de autor no te la otorga una plataforma de IA sino la Ley.

Se parece en cierto modo como cuando dos Obras sin haberse copiado coinciden en que son iguales o muy parecidas, ambas mantendrían la originalidad o autoría frente a terceros, pero lo complicado es demostrar que la segunda Obra aparecida no ha copiado a la primera. Antes de Internet era más sencillo, había que demostrar que por contexto ambos autores tenían un difícil acceso a la Obra del contrario. Sin embargo, actualmente no hay que demostrar nada, las Obras coinciden. Pensemos, por ejemplo, en un guion de un anuncio publicitario resultado de un algoritmo de una plataforma pública que es muy parecido con el de otra agencia, y que está además en la línea roja del plagio. ¿No tendría entonces ningún problema la segunda agencia que ha coincidido con la primera cuando afinaba el algoritmo? Parece que el sentido común indicaría que si la primera agencia ha emitido antes el anuncio se podría considerar plagio a la segunda, aunque sea resultado del algoritmo. En este sentido creo que los jueces no se complicarían demasiado. Y si ninguna agencia lo ha emitido previamente, y las dos lo producen en

<https://www.enter.co/otros/polemica-mundial-por-propiedad-intelectual-de-los-contenidos-que-se-publican-en-facebook/>



paralelo e independientemente sin conexión, seguramente no se trataría de un plagio. La polémica está servida.

Runway Gen-1, la plataforma generadora de videos, deja también la propiedad del resultado al usuario con la condición de compartir con la empresa los derechos patrimoniales sobre el contenido.

Aprovechándose de la ausencia de regulación que existe al respecto, Midjourney, que crea imágenes nuevas con una breve descripción, monetizó esos diferentes regímenes de propiedad intelectual. En cualquier caso, la empresa obliga a compartir con ella los derechos de explotación y distribución. Si el usuario utiliza la plataforma sin tener cuenta, solamente tendrá derecho a la distribución gratuita del resultado. Si tiene una cuenta "Pro" (de pago), se quedará con la propiedad intelectual del resultado. Si, además de la cuenta "Pro", suscribió a la opción "Stealth", Midjourney se comprometerá a autolimitarse en la distribución del resultado para evitar coincidencias con terceros. Este ejemplo puede darnos pistas de por dónde puede evolucionar este modelo de negocio.

Más restrictivo, el generador de textos especializados Essay Genius³ deja claro que los *outputs* generados sólo podrán usarse en el contexto personal que motivó el uso de la plataforma, por ejemplo, en un ensayo académico.

Por otra parte, la plataforma Tome⁴ que permite crear presentaciones profesionales interesantes se limita a recordar que el contenido que pueda proporcionar la plataforma quedará siempre bajo su propiedad.

Respecto a las posibles vulneraciones que puedan surgir contra la propiedad intelectual de terceros, es decir si los resultados vulneran tales derechos, las plataformas de IA dejan muy claro que en ningún caso se les podrá reclamar responsabilidad alguna. Por eso añaden en sus términos que respecto al contenido subido por el usuario no tienen obligación alguna de comprobar su legalidad ya que queda prohibido cualquier uso delictivo de sus servicios o que infrinjan derechos de terceros. En cuanto al contenido generado, todas estas plataformas usan una cláusula "*as is*" *basis*: lo creado por la IA y

³ <https://essaygenius.ai/>

⁴ <https://beta.tome.app/>



el usuario se da “*tal cual*”. Es decir, es el usuario quien tiene la obligación de comprobar que puede usar el nuevo contenido sin vulnerar la propiedad intelectual de nadie.

3. Resumen tabla, propiedad y derechos de explotación⁵.

Términos y condiciones de las empresas	Propiedad de los inputs	Propiedad de los outputs	Derecho de explotación de los inputs	Derecho de explotación de los outputs
Open AI (ChatGPT)	Usuario	Usuario Si respuestas idénticas: nadie	Usuario	Usuario (con mención “hecho con ChatGPT”)
Tome	Usuario	(impreciso)	Usuario y empresa	Usuario y empresa
Midjourney	Usuario	Gratis: empresa	Usuario	Gratis: usuario (sólo distribución) y empresa
		Pro: usuario		Pro: usuario y empresa (limitable)
Runway	Usuario	Usuario	Usuario	Usuario y empresa
EssayGenius	Usuario	Usuario	Usuario	Usuario (únicamente para un uso particular)

En resumen, la tendencia general respecto a los derechos sobre las creaciones asistidas por la IA parece ser, por un lado, dejar los derechos morales al usuario y, por otro lado, compartir los derechos de explotación. Llegados a este punto sería interesante ver qué entiende cada plataforma por compartir los derechos de explotación, ¿los de la agencia?

⁵ Fuente elaboración propia. Revisiones realizadas en marzo 2023.



cuando vende la Obra al anunciante (anuncio, diseños, textos, etc), o ¿los del anunciante? cuando comercializa tales Obras.

Es, por lo tanto, el usuario quien tendrá que comprobar que puede usar el nuevo contenido sin vulnerar la propiedad intelectual de ningún tercero. Y esto incluye propiedad intelectual generada por otras IIAA. Nada sencillo.

Esta responsabilidad de “filtro” que incumbe al usuario tiene sentido cuando se trata de una creación forjada por su propia y exclusiva voluntad. Al contrario, hacerle 100% responsable de la producción de una voluntad ajena puede resultar cuestionable a nivel ético y legal, pero hacer corresponsables a las empresas de IA podría hacer inviables económicamente tales modelos de negocio, por el alto riesgo de conflictos e imprevisibilidad generada, pero claro, también en muchos casos estas empresas de IA quieren cobrar por los derechos de explotación. Es decir, las ganancias compartidas pero el riesgo para el usuario.

Nos encontramos en los albores de este tipo de cooperación creativa *máquina-ser humano* que se irá regulando según la casuística, lo que deberá generar una normativa nueva con un enfoque diferente a la actual.

4. ¿Y qué dice la ley?

La referencia principal que tenemos es la regulación privada que cada una de las empresas de IA establecen con sus usuarios, porque la legislación en vigor no ofrece muchas respuestas a la hora de saber qué pertenece a quién. Como se ha expuesto anteriormente, ninguna ley integra la producción intelectual asistida por IA. El marco actual queda escaso, pero la jurisprudencia nos ha ido aportando pistas que pueden servir como punto de partida.

5. ¿Y la jurisprudencia?



En el ámbito español, la propiedad intelectual se rige por el Real Decreto Legislativo 1/1996⁶ y que establece como objeto de su protección las “creaciones originales”. Dicho esto, no se sabe mucho más sobre lo que es una creación, y aún menos lo que se puede calificar como original. Lo puramente digital queda bastante abandonado en la lista de los tipos de Obras. En este ámbito, sólo las bases de datos quedan explícitamente protegidas por “la selección o disposición de sus contenidos” que constituyen una creación intelectual.

La Audiencia Provincial de Navarra intentó aclarar lo que se podía entender por “creativo” y “original” para estimar si una producción será o no protegida por la propiedad intelectual. Da dos criterios para comprobar la originalidad: que no existía antes y que encierre la personalidad del autor⁷. Sobre la creatividad, la Audiencia la equipara a un “esfuerzo intelectual” que permite pasar de la simple cosa a la “creación artística o intelectual”⁸. Lo interesante en esta sentencia, es que la obra en cuestión se obtuvo por el empleo de un medio tecnológico (una cámara) y la existencia de derechos de autor no parece descansar en absoluto en la técnica usada para obtener el resultado.

La jurisprudencia de la Corte de Justicia de la Unión va, de manera más simple, por el mismo camino. En un asunto de misma índole (otra fotografía), la CJUE descartó la relevancia de cualquier consideración del medio empleado por la persona para proteger una producción, bastando con que ésta “refleje su personalidad y exprese sus elecciones libres y creativas”⁹. En definitiva, que apunte el objetivo y dispare. Si la cámara realiza una foto por sí sola, por el motivo que sea, no se consideraría una Obra original al no haber intervención humana. Lo importante es que exista esa intervención humana aunque sea mínima, y esta idea puede quedar distorsionada en el caso de los asistentes de IA, porque la desproporción entre la intervención humana y el resultado generado puede ser abismal.

Así, si suponemos una producción intelectual generada con IA que no supone ninguna vulneración de derechos de autor preexistentes, se darían dos posibilidades. En la

⁶ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>

⁷ SAP Navarra, nº201/2014, FJ 2

⁸ *Ibid.* FJ 4

⁹ CJEU, 1 December 2011, C-145/10, *Painer*. Ruling §2



primera, se consideraría que la elección de los inputs por el individuo, la selección de los *outputs* y la manera de presentarlos, dejan ver el esfuerzo y la subjetividad del autor: la IA no sería más que un medio técnico y el humano será el único detentor de la propiedad intelectual. En la segunda, el resultado final se debería casi únicamente al algoritmo que encierra la IA sin que el individuo pueda reivindicar nada más que haberle dado una información mínima para que pueda funcionar: en este caso, la producción podrá tener un propietario que quedará por definir, pero no se podrá regular por la propiedad intelectual tal y como la entendemos actualmente, porque el resultado del algoritmo se ha alimentado de las aportaciones previas de miles o millones de usuarios.

6. Conclusiones.

Se podría extrapolar más y más de las leyes y sentencias existentes, pero serán solamente hipótesis. Hace falta una regulación al respecto, porque si la actual puede suplir un tiempo la ausencia de una más específica, el desarrollo rápido de IA va a crear cada vez más zonas legales grises y muchas controversias. La idea de dar personalidad a la IA no parece ser, de momento, la de Parlamento Europeo. Además, sería reconocer, si no inteligencia de algo no-humano en el sentido propio y definitorio del género humano, si una capacidad creativa, que todavía no estamos preparados para asumir¹⁰. De cualquier forma, el Parlamento europeo apuesta por una regulación comunitaria del asunto que remitiría a un autor la propiedad de cada obra¹¹, lo que se entiende por autor bajo la normativa actual, pero la cuestión de fondo seguiría sin resolverse, si las leyes de propiedad intelectual del s.XX sirven para la IA del s. XXI.

Aunque la regulación específica de la materia es deseable, tampoco supondrá el final de los conflictos al respecto por la dimensión internacional del mundo de la IA. En cada una de las páginas web de las empresas mencionadas, los Términos y Condiciones establecen claramente que cualquier conflicto relativo al uso de las IA se tendrá que resolver por arbitraje y, si no fructifica, por los tribunales del estado donde queda la

¹⁰ "AlphaZero tiene conocimientos creativos porque no se los dio un humano". MIT Technology Review. <https://www.technologyreview.es/s/10965/alphazero-tiene-conocimientos-creativos-porque-no-se-los-dio-un-humano>

¹¹ Committee on Legal Affairs (Parlamento Europeo), REPORT on intellectual property rights for the development of artificial intelligence technologies, 2/10/2020, "Motion for a European parliament resolution", §16



sede de la empresa, en general, California. Entonces, por lo más que se quiera regular regionalmente la producción intelectual asistida por la IA, su presencia y la del usuario en sistemas legales diferentes desembocará en más dudas sobre dónde y con qué ley se deberán resolver los conflictos. Una verdadera respuesta sería la de un nuevo acuerdo internacional impulsado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual para establecer unas reglas básicas de la co-creación con IA sin desincentivarla. Pero para ello, queda todavía un largo camino.

En este artículo se ha pretendido aportar unas pautas generales para entender la lógica legal en este tipo de sistemas de creación asistida por IA. La información que aporta el usuario (input), el resultado del sistema (output), y el régimen de responsabilidad, que por lo general, recae sobre el usuario.

Es por ello, que en el próximo artículo trataremos una serie de consejos prácticos legales a la hora de utilizar estos sistemas de IA en el diseño de campañas publicitarias.

Abril de 2023

2023©RIESTRA ABOGADOS MARKETING LEGAL, S.L.P.

www.riestra-abogados.com

