

Protección legal a los creadores de contenido e influenciadores: análisis y propuesta de mejora.

Sofía Jiménez Fernández

Maria del Mar Echeverri López

Escuela de Derecho, Universidad EAFIT.

Monografía

Felipe Gonzalez.

29 de septiembre de 2025.

Índice

ABSTRACT	5
INTRODUCCIÓN:.....	7
CAPÍTULO I: MARCO JURÍDICO Y NORMATIVO	12
1.1. El derecho de imagen y su aplicación en el entorno digital.....	12
1.2. Derechos de autor y derecho de marca en la creación de contenido.....	15
1.2.1. Fundamentos del derecho de autor en el marco de la propiedad intelectual..	17
1.2.2. Los creadores de contenido y su papel en la economía digital	19
1.2.3. Derechos morales y patrimoniales en el entorno digital	21
1.3. Naturaleza jurídica de los contratos con creadores de contenido	24
1.3.1. Contrato por prestación de servicios.....	25
1.3.2. Contrato de cesión de derechos de autor:	26
1.3.3 Contrato de cesión de derechos de imagen.....	27
1.3.4. Contrato de licencia	28
1.3.5. Contrato de obra por encargo.....	29
1.4. Regulación jurídica de los influenciadores y creadores de contenido	30
CAPÍTULO 2: ANÁLISIS DE UNA SERIE DE 15 CONTRATOS ACTUALES.....	37
2.1. Marco legal del contrato de cesión de imagen.....	37
2.1.1. Perspectiva Constitucional.....	37
2.1.2. Perspectiva legislativa	38
2.1.3. Principios generales del derecho de imagen	39
2.2. Análisis doctrinal y jurisprudencial sobre su aplicación.....	41
2.2.1 Análisis Doctrinal	41
2.2.2 Análisis Jurisprudencial	43

2.3. Estructura y características generales de los contratos analizados	45
2.3.1 Estructura de los contratos	45
2.3.1.1. Identificación de las partes.....	46
2.3.1.2. Consideraciones preliminares	46
2.3.1.3. Cláusulas contractuales.....	46
2.3.2. Características de los contratos.....	48
2.4. Vacíos legales identificados	49
2.4.1. Ausencia de limitación de la cesión del derecho de imagen	49
2.4.2. Falta de restricciones a la cesión o subcontratación de las obligaciones contractuales	50
2.4.3. Carencia de cláusulas sobre causales de terminación y cláusulas penales ...	51
2.4.4. Desarticulación con la Guía de Buenas Prácticas en la Publicidad de la Superintendencia de Industria y Comercio	52
2.5. Cláusulas abusivas y omisiones relevantes.....	52
2.5.1. Cláusulas de exclusividad.....	52
2.5.2. Conductas esperadas por el creador	54
2.5.3. Obligaciones de medio o de resultado	55
2.6. Impacto de los contratos en los derechos de los creadores de contenido	56
2.7. Insuficiencia del contrato de cesión de imagen para proteger los derechos de los creadores de contenido.....	57
2.7.1. Limitaciones jurídicas de la cesión de imagen frente a los talentos digitales .	58
2.7.2 Vacíos en materia de obligaciones, derechos y protección contractual.....	59
CAPÍTULO 3: NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN ENTRE CREADORES DE CONTENIDO Y EMPRESAS CONTRATANTES	61
3.1. Calificación de la relación.....	61

3.1.1. Relación Jurídica.....	61
3.1.2. Jurisprudencia relevante.....	62
3.2. Riesgos jurídicos por la ambigüedad de la relación contractual.....	64
3.3. Derechos y obligaciones fundamentales que deben regularse.....	67
3.3.1. Obligaciones principales del contrato.....	67
3.3.1.1. Obligaciones de medio o de resultado.....	68
3.3.2. Derecho de imagen.....	69
3.3.3. Propiedad intelectual, derechos de autor y marcas.....	69
3.4. Necesidad de regulación específica en el derecho colombiano.....	70
CAPÍTULO 4: PROPUESTA DE UN MODELO CONTRACTUAL EQUITATIVO.....	73
4.1. Elementos esenciales que debe contener un contrato justo para creadores de contenido.....	73
4.1.1. Protección de la propiedad intelectual.....	73
4.1.2. Uso y cesión de imagen.....	74
4.1.3. Derechos y obligaciones de ambas partes.....	75
4.2. Cláusulas recomendadas para evitar abusos contractuales.....	76
4.3. Comparación con modelos contractuales internacionales.....	78
4.4. Propuesta final de un contrato tipo para creadores de contenido.....	81
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	86
Conclusión Capítulo I: Marco jurídico y normativo.....	86
Conclusión Capítulo II: Análisis de 15 contratos.....	87
Conclusión Capítulo III: Naturaleza Jurídica de la Relación.....	88
Conclusión Capítulo IV: Modelo Contractual Equitativo.....	89
Respuesta a la pregunta de investigación.....	90
Listado de Referencias:.....	90

ABSTRACT

Después de analizar diversos contratos suscritos entre influenciadores, creadores de contenido y diferentes empresas, identificamos una problemática recurrente, la cual es que la mayoría de estos acuerdos se establecen como contratos de cesión de imagen. No obstante, consideramos que este tipo de contrato resulta insuficiente para abarcar de manera integral los deberes y derechos que corresponden a los creadores de contenido en el ejercicio de su actividad profesional. La cesión de imagen, aunque relevante, no protege adecuadamente aspectos esenciales como los derechos de propiedad intelectual, la autoría del contenido generado, entre otros, lo que puede generar situaciones de vulnerabilidad para estos trabajadores digitales.

Ante esta situación, nuestro objetivo es analizar una serie de contratos vigentes con el fin de identificar sus deficiencias y desarrollar un modelo contractual que garantice una relación más equitativa entre creadores de contenido y empresas contratantes. Este modelo debe contemplar la protección de los derechos de imagen y propiedad intelectual de los influenciadores, asegurando que no sean vulnerados y que se establezcan condiciones justas en relación con su trabajo. Asimismo, se busca proporcionar una regulación jurídica clara que delimite las obligaciones de ambas partes y evite la imposición de cláusulas abusivas que puedan afectar la autonomía y el control que los creadores tienen sobre su contenido.

Con esta propuesta, buscamos aportar una solución jurídica que brinde mayor seguridad a los creadores de contenido en un entorno digital en constante evolución. La actividad de los influenciadores se ha convertido en una pieza clave del mercado publicitario y de la economía digital, por lo que resulta fundamental contar con mecanismos contractuales que regulen de manera adecuada su relación con las marcas y plataformas. A través del desarrollo de un modelo contractual más justo y equilibrado, pretendemos contribuir a la protección de sus derechos y al fortalecimiento de un ecosistema digital más transparente y sostenible.

PALABRAS CLAVES

- Creadores de contenido
- Plataformas digitales
- Modelos contractuales
- Derecho de imagen
- Propiedad intelectual
- Cesión de derechos

INTRODUCCIÓN:

En las últimas décadas, el desarrollo de las tecnologías de la información y la comunicación han transformado en gran manera las dinámicas sociales, económicas y culturales a nivel global. En este presente ecosistema digital, se han creado nuevas figuras tales como lo son los influenciadores y creadores de contenido. Dichas figuras han jugado un papel clave en esta era digital y en la actual generación, ya que se han encargado mayoritariamente de producir, distribuir y consumir información en internet y al igual que generar y difundir información, opiniones y tendencias por medio de las plataformas digitales.

Por un lado, los influenciadores son personas que, a través del uso constante y estratégico de las diferentes redes sociales y plataformas digitales, logran construir comunidades de seguidores a quienes impactan mediante la publicación de contenidos audiovisuales los cuales contienen opiniones, recomendaciones y sus estilos de vida. Con este tipo de publicaciones, generan una relación de confianza con sus seguidores, lo cual les otorga una capacidad real de persuasión e influencia. Por otro lado, los creadores de contenido abarcan un espectro más amplio que no solamente incluye a quienes por medio de reconocimiento masivo lograron monetización directa, sino que también son quienes producen materiales originales de valor de manera constante y pública en entornos digitales.

Las figuras ya mencionadas, representan un nuevo modelo de interacción comunicacional en el que se difuminan los límites entre la vida privada y la exposición pública. A diferencia de los medios de comunicación tradicionales, donde la producción de mensajes estaba concentrada en empresas editoriales o conglomerados mediáticos. Esta diversificación de la comunicación y sus medios han dado lugar al nacimiento de nuevas economías basadas en el *engagement* y monetización del contenido, y ha dado lugar a relaciones jurídicas novedosas y complejas que implican tanto a los influenciadores, creadores de contenido, como a las plataformas digitales y las marcas que los patrocinan.

En consecuencia, la actividad desarrollada por los influenciadores y creadores de contenido, plantean interrogante sobre la titularidad de los derechos patrimoniales y morales sobre los contenidos que producen, los límites del uso de sus datos en entornos digitales, así como las condiciones contractuales que regulan su vínculo con agencias de representación, marcas patrocinadoras y plataformas digitales. Estos desafíos jurídicos requieren ser abordados desde una perspectiva integral que reconozca la especificidad del contexto digital, la naturaleza híbrida del trabajo que realizan estos sujetos, y la necesidad de garantizar la protección efectiva de sus derechos en un entorno caracterizado por la inmediatez y la constante evolución tecnológica.

Teniendo de presente este panorama general, se delimita el planteamiento del problema central que aborda la presente monografía, el cual es el siguiente: ¿De qué manera los contratos actualmente suscritos entre creadores de contenido e influenciadores con empresas contratantes afectan la protección de sus derechos de propiedad intelectual y derecho de imagen? ¿Cómo puede diseñarse un modelo contractual que garantice una regulación más equitativa de estos derechos?

La justificación del planteamiento del problema se encuentra en la necesidad de atender desde el ámbito jurídico, las consecuencias que se derivan de un marco contractual actualmente insuficiente para proteger de manera efectiva los derechos de propiedad intelectual y de imagen de los influenciadores y creadores de contenido en Colombia.

La creciente profesionalización y existencia de estas figuras dentro del ecosistema digital y comercial ha evidenciado un vacío normativo que no reconoce las particularidades de su labor creativa ni las dinámicas propias de su relación con las empresas y por consiguiente las marcas. Esta falta de regulación específica ha dado lugar a contratos que omiten cláusulas esenciales sobre autoría, uso posterior del contenido, duración de la cesión, remuneración proporcional o protección de derechos morales, lo que expone a los creadores a prácticas contractuales desiguales o abusivas.

En virtud de lo ya establecido, resulta jurídicamente relevante analizar esta problemática no solo para advertir los riesgos de una cesión indiscriminada de derechos sin contraprestación justa, sino también para proponer herramientas contractuales más equitativas, adaptadas a la realidad digital actual. Justamente por ello, esta investigación se plantea como un aporte tanto al desarrollo del derecho colombiano como a la formación de profesionales capaces de responder a los desafíos que impone la economía digital en evolución constante, en la cual los contenidos y la imagen se convierten en activos jurídicos estratégicos que merecen una protección adecuada.

CAPÍTULO I: MARCO JURÍDICO Y NORMATIVO

1.1. El derecho de imagen y su aplicación en el entorno digital

En el contexto actual de la economía digital, el derecho de imagen adquiere una relevancia creciente, especialmente en relación con las figuras emergentes de los influenciadores y creadores de contenido. La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial uniforme respecto a la definición y alcance del derecho de imagen. En sus Sentencias T-634/13, y T-379/13 , establece que es “el derecho de toda persona al manejo de su propia imagen” que comprende “la necesidad de consentimiento para su utilización” y que constituye “una expresión directa de su individualidad e identidad”.

Además, enfatiza en que la autorización para el uso de la imagen tiene un alcance determinado, lo que implica límites claros. Dicha autorización no puede suponer una renuncia definitiva al derecho de imagen, sino que debe fundarse en un consentimiento informado sobre su uso y finalidades, y no puede restringir el libre desarrollo de la personalidad, ni convertirse en un límite absoluto a la autodeterminación. Como manifestación de la libertad contractual, esta autorización debe respetar siempre los derechos fundamentales consagrados en los artículos 14, 15 y 16 de la Constitución Política, correspondientes a la personalidad jurídica, la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad.

Por otro lado, el derecho de imagen puede adquirir una dimensión patrimonial o comercial, especialmente cuando su uso se destina a fines publicitarios o lucrativos. Este último aspecto cobra particular importancia en el caso de los influenciadores, cuya imagen no solo representa su identidad, sino que también constituye un activo esencial dentro de su estrategia de monetización.

En Colombia, la Ley 23 de 1982 contempla esta dimensión a través de los artículos 87 y 88. El artículo 87 establece la facultad de toda persona para impedir que su retrato sea usado o comercializado sin su consentimiento expreso, mientras que el artículo 88 regula los

casos en los que se requiere el consentimiento de varias personas para utilizar una imagen con fines comerciales. Guzmán, explica que aunque la ley no desarrolla de forma expresa un derecho patrimonial autónomo sobre la imagen, sí reconoce implícitamente la posibilidad de que cada persona pueda autorizar y, por tanto, explotar económicamente su propia imagen (2016, p.48).

Adicionalmente, la Corte Constitucional en la Sentencia T-610/19, establece que el derecho de imagen abarca la “potestad de la persona de decidir qué parte de su imagen será difundida y qué parte no, ya sea de manera onerosa o gratuita”. Reconociendo expresamente la facultad de autorizar la difusión de su imagen de manera onerosa, es decir, a cambio de una contraprestación económica. Lo que le otorga al derecho de imagen una facultad patrimonial susceptible de explotación económica. Por ende, se protege la capacidad del individuo de disponer de su imagen como un activo comercial, especialmente relevante en contextos como el de los influenciadores.

Es claro que el derecho de imagen posee una naturaleza dual, en tanto constituye un derecho personal, vinculado al ámbito de la personalidad jurídica, la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad y por otro lado, puede adquirir una dimensión patrimonial o comercial, especialmente cuando su uso se destina a fines publicitarios. Por ende, su regulación y limitación debe ser clara, determinada en el tiempo, uso y medio.

En este orden de ideas y en concordancia con la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional, las cláusulas contractuales relativas al uso de la imagen de creadores de contenido e influenciadores deben contener estipulaciones claras, específicas y limitadas. En particular, estas cláusulas deben establecer: (i) El periodo de tiempo durante el que la imagen del talento será utilizado. (ii) Definir los medios de comunicación, plataformas digitales y redes sociales por los que el contenido podrá ser difundido. (iii) La finalidad exacta para la que será utilizado el contenido, debe ser claro si será para una campaña puntual o si será contenido permanente de la marca. (iv) El alcance territorial de la difusión, es decir, si la imagen se

utilizará en un contexto nacional, regional o internacional, lo cual afecta directamente el nivel de exposición y los efectos patrimoniales del uso autorizado. (v) La posibilidad de revocación del consentimiento. De esta manera, la cesión del derecho de imagen no puede configurarse como un permiso general, ilimitado o indefinido, sino como una autorización específica, informada y proporcional, conforme al alcance y limitaciones que comprende la Corte Constitucional.

Un factor adicional e importante para el entendimiento del derecho de imagen es la amplitud de los elementos que abarca este concepto. Comúnmente se asocia únicamente con la representación externa de una persona, como su rostro o apariencia física. Sin embargo, el derecho de imagen también se extiende a cualquier característica personal que posibilite la identificación de una persona, como su tono de voz o incluso una forma distintiva de vestir (Guzmán, 2016, p.47). El autor explica que esto es evidenciable en el caso de Micheal Jackson, con sus característicos guantes de diamantes y chaquetas militares.

La amplitud de los elementos que abarca el derecho de imagen resulta especialmente relevante en el contexto de los creadores de contenido e influenciadores, ya que el reconocimiento y alcance mediático de estas figuras no solo consolidan su identidad pública, sino que también potencian su posicionamiento en el mercado. Esta visibilidad incrementa el valor comercial de su imagen, lo que se traduce en una posible mayor contraprestación económica por la cesión de dicho derecho. Así, los elementos distintivos que conforman su imagen personal actúan como un valor agregado que fortalece su marca personal y su atractivo comercial frente a las marcas y empresas.

Los contratos de cesión de derechos de imagen se entienden como acuerdos escritos en los que una persona, denominada cedente, autoriza a otra, el cesionario, a utilizar y explotar su imagen, ya sea de forma gratuita u onerosa, en contextos específicos (Pérez, 2017). Adicionalmente, autores como Guzmán, afirman que se trata de un contrato innominado, de carácter bilateral y generalmente oneroso, en el que debe prevalecer la

manifestación clara de la voluntad y el consentimiento informado de la persona titular del derecho de imagen (2015, pp. 55-51). Esta modalidad de contratos es común y frecuentemente utilizada en la industria del modelaje. Lo cual resulta lógico, debido a que los modelos son contratados precisamente, para ceder sus derechos de imagen por un tiempo determinado y con una finalidad específica, como campañas publicitarias, catálogos, comerciales o eventos.

No obstante, este tipo de contratos resulta limitado e insuficiente para regular de manera adecuada las relaciones jurídicas con influenciadores o creadores de contenido. Estas figuras no sólo ceden su derecho de imagen, sino que, en muchos casos, también son responsables de la creación, publicación, distribución y promoción del contenido a través de sus propias redes sociales. Además, aportan un valor agregado a las marcas, debido a su posicionamiento en el mercado y de los atributos distintivos que los identifican frente a sus audiencias (Jarrar et al., 2020). Por ende, los contratos utilizados deben contemplar y regular aquellos elementos que excedan el alcance del contrato de cesión de derechos de imagen, garantizando una protección integral de las obligaciones y derechos involucrados de las partes.

1.2. Derechos de autor y derecho de marca en la creación de contenido:

Como punto de partida, es relevante entender que la revolución digital ha dado lugar a un nuevo ecosistema en la producción y difusión de contenido. Todo esto ha permitido que, por medio de estas plataformas digitales, las personas puedan generar, compartir y monetizar sus obras en múltiples formatos. En este contexto, surge la necesidad de reflexionar jurídicamente sobre los derechos que asisten a quienes crean estos contenidos, especialmente en lo que concierne a la protección de sus obras frente a usos no autorizados o prácticas que comprometan su integridad o rentabilidad. Es aquí donde el derecho de imagen y la propiedad intelectual entendida específicamente desde el área del derecho de autor y marca personal, cobran un papel protagónico como herramienta de protección jurídica,

al valor económico y moral del trabajo creativo y comercial que estas personas constantemente realizan.

El presente inciso, tiene por objeto examinar el alcance del régimen de propiedad intelectual y sus componentes, aplicables al entorno digital. Se hará un análisis especial en el rol de los sujetos activos dentro de la regulación, que quienes juegan este papel que son los influenciadores y creadores de contenido. Para esto, el punto de partida sería el análisis conceptual del régimen de los derechos de autor y marca personal. Teniendo esto presente se continuará abordando el marco normativo que ampara las creaciones digitales, y los derechos tanto morales como patrimoniales de los autores de las mencionadas obras, quienes son los creadores digitales. De igual manera, se explorará la titularidad de los mencionados derechos en contextos de colaboraciones o contratos, así como los mecanismos jurídicos y tecnológicos disponibles para proteger sus obras ante posibles infracciones e infractores. En conclusión, este estudio busca evidenciar la necesidad que tienen los creadores de contenido a que comprendan sus derechos como una condición para fortalecer y proteger su actividad en la economía digital.

La marca personal puede definirse como el conjunto de elementos que proyectan la identidad única de una persona, conformando una estrategia de comunicación que busca diferenciarse y posicionarse en un entorno cada vez más competitivo. Su construcción implica identificar y gestionar atributos como la reputación, la coherencia, la confianza y la seriedad, los cuales funcionan como pilares para mantener y reforzar la imagen que se transmite al público. A diferencia de la marca corporativa, cuyo eje principal es un producto o servicio, la marca personal se edifica sobre las cualidades, valores y competencias del propio individuo, lo que la convierte en un activo intangible de gran relevancia en contextos profesionales y comerciales. En la actualidad, las redes sociales han transformado el modo en que esta se desarrolla, ya que ofrecen un espacio de visibilidad inmediata y de amplio alcance, constituyendo “un medio de marketing de fácil uso y gran impacto” (David Tenorio, 2021). Esta capacidad de difusión no solo amplifica el reconocimiento, sino que también contribuye

a generar oportunidades económicas, fortalecer vínculos con las audiencias y consolidar un posicionamiento sostenible en el tiempo.

1.2.1. Fundamentos del derecho de autor en el marco de la propiedad intelectual:

En la sociedad digital contemporánea, la propiedad intelectual se ha convertido en un pilar fundamental para lograr la protección del ingenio humano, especialmente en un entorno donde la producción de contenido es constante y acelerada. Este eje temático se enfoca en definir qué se entiende por propiedad intelectual y por derechos de autor, así como en contextualizar el papel que desempeñan los creadores de contenido dentro de esta estructura jurídica. En la medida en que estos actores generan expresiones originales en formatos digitales, se hace necesario analizar cómo dichas creaciones se enmarcan dentro de la normativa vigente.

La propiedad intelectual comprende un conjunto de derechos que otorgan a sus titulares la exclusividad sobre determinadas creaciones del intelecto humano, abarcando desde obras literarias y artísticas, hasta signos distintivos e invenciones técnicas. Tal como lo señala Andrea Heinemann (2012), los derechos de propiedad intelectual como lo son: las patentes, los derechos de autor y las marcas, confieren a sus titulares un poder exclusivo sobre ciertos tipos de conocimiento e información. Estos derechos, permiten el aprovechamiento económico, garantizando su control frente al uso de sus obras por parte de terceros. Lo anteriormente mencionado genera una exclusividad, que es una característica esencial de estos derechos y de igual manera responde a una lógica de protección jurídica que busca el incentivo de la innovación, creatividad y competencia legal.

Desde una perspectiva sistemática, la propiedad intelectual se divide en cinco grandes ramas. (i) la protección técnica mediante patentes y modelos de utilidad; (ii) la protección de diseños industriales; (iii) la protección de signos distintivos, como marcas y nombres comerciales; (iv) los derechos de autor, que resguardan las creaciones literarias y artísticas; (v) los derechos conexos.

La diferenciación entre estos derechos radica en la naturaleza del bien jurídico protegido: mientras las patentes salvaguardan invenciones técnicas, los derechos de autor protegen expresiones creativas, las marcas garantizan la identificación comercial y los diseños industriales preservan la estética de los productos.

Como se mencionó anteriormente los derechos de autor se inscriben dentro del marco general de la propiedad intelectual, cuya finalidad es garantizar al titular de una obra la protección sobre sus creaciones originales. En Colombia, esta figura se encuentra regulada principalmente por la Ley 23 de 1982 y por la Decisión 351 de 1993 de la Comunidad Andina de Naciones (CAN). Ambas normativas reconocen que los derechos de autor recaen sobre obras literarias, artísticas y científicas, sin importar la forma de expresión, el valor estético o la destinación de la obra. El artículo 1º de la Decisión 351 define la obra como "toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma", y subraya que el mérito de la obra o su propósito no condicionan su protección.

La protección de los derechos de autor comprende tanto los derechos morales como los patrimoniales, que recaen inicialmente sobre el autor de la obra, entendido como la persona natural que realiza el acto de creación. Conforme a la Ley 23 de 1982, los derechos de autor se reputan de interés social y tienen carácter preferente frente a otros derechos relacionados, como los de los intérpretes, productores de fonogramas u organismos de radiodifusión. Esta prelación refuerza la importancia del autor como sujeto central del sistema jurídico que protege sus obras frente a usos no autorizados, reproducciones indebidas o apropiaciones ilegítimas por parte de terceros.

En cuanto a los titulares de derechos de autor, la legislación colombiana contempla a varias personas, además del autor. De acuerdo con el artículo 20 de la Ley 23 de 1982, tienen derechos: a) el autor de la obra; b) el artista, intérprete o ejecutante; c) el productor del fonograma; d) el organismo de radiodifusión; e) los causahabientes (herederos o cesionarios)

de los anteriores; y f) cualquier persona natural o jurídica que, mediante contrato, produzca una obra por cuenta y riesgo propio. Es relevante precisar que tanto el artista, intérprete o ejecutante, como el productor del fonograma y el organismo de radiodifusión, tienen derechos conexos. Esta regulación reconoce, por tanto, una pluralidad de titulares dependiendo de la naturaleza del contenido y el rol desempeñado en la cadena de creación o difusión.

El objeto de protección de los derechos de autor se concreta en las obras, que deben ser creaciones intelectuales originales. Esto implica dos requisitos fundamentales: la creación intelectual y la originalidad. La creación intelectual hace referencia al esfuerzo deliberado y consciente del autor para producir una obra que sea el resultado de su actividad humana. No se protege lo generado automáticamente o sin intervención creativa, como ha sido reconocido por la Dirección Nacional de Derecho de Autor, al negar el registro de obras creadas por inteligencia artificial sin participación humana significativa. Esto se puede observar en el siguiente fragmento de un concepto emitido por esta Dirección, el 24 de junio de 2024, el cual dice lo siguiente “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” (Dirección Nacional de Derecho de Autor DNDA, 2024). Por su parte, la originalidad exige que la obra refleje la impronta personal del autor, es decir, que sea una expresión singular y propia, aunque no necesariamente novedosa en términos absolutos.

1.2.2. Los creadores de contenido y su papel en la economía digital:

En el contexto de la economía digital, los creadores de contenido, especialmente los denominados influenciadores, se han posicionado como figuras centrales en la dinámica de las redes sociales. Su relevancia no solo obedece al volumen de seguidores que acumulan, sino también a la capacidad que tienen para incidir en las decisiones de consumo, las tendencias culturales y las campañas comerciales. En este apartado se abordará el trabajo de los creadores de contenido desde una perspectiva jurídica y económica, destacando su

vinculación con la propiedad intelectual y la importancia de su actividad dentro del ecosistema digital.

La influencia de los creadores digitales tiene una utilidad tanto comercial como social, ya que su capacidad para formar opiniones repercute directamente en las decisiones de compra del público, en los servicios que consumen y en las causas que apoyan. Son definidos por Natalia Miranda, en el texto *Contratos de propiedad intelectual en los modelos de negocios de los influencers* como: "individuos que están extremadamente expuestos en el mundo digital de las redes sociales", cuya actividad moldea comportamientos de consumo y decisiones sociales (Miranda, 2021, pp.113). El reconocimiento en internet es fundamental para un influenciador y suele medirse por el número de seguidores que posee en sus perfiles. Este dato cuantitativo, permite determinar el alcance y el nivel de influencia que una persona puede ejercer dentro de su comunidad virtual. A partir de ello, muchos creadores de contenido logran convertir su presencia en redes en una fuente de ingresos, dando origen a proyectos económicos que se nutren de su capacidad creativa, su autenticidad y su habilidad para conectar con el público.

En términos funcionales, la labor de un influenciador como creador de contenido se traduce en la producción constante de imágenes, videos, historias y otras formas de comunicación visual y textual que alimentan sus redes sociales. Esta actividad requiere una combinación de habilidades técnicas, comunicativas y creativas que, en muchos casos, se profesionaliza y se estructura dentro de modelos empresariales. Así, los contratos que rigen la actividad de los influenciadores no solo regulan las relaciones comerciales con marcas y empresas, sino que también incorporan de manera transversal disposiciones vinculadas a la propiedad intelectual.

La propiedad intelectual desempeña un papel esencial en el entorno de los influenciadores, pues muchos de los bienes que producen están protegidos por derechos de autor o por otras figuras de la propiedad intelectual, como marcas o secretos comerciales.

Estos derechos permiten al creador controlar el uso de sus contenidos, licenciar su explotación o impedir usos no autorizados. En consecuencia, la creatividad de los influenciadores trasciende lo meramente digital y se convierte en un activo jurídico y económico susceptible de ser protegido, comercializado y explotado legalmente.

1.2.3. Derechos morales y patrimoniales en el entorno digital:

La transformación digital su constante avance y papel importante en la economía, ha sido la encargada de ampliar los escenarios en los que los derechos de autor deben ser aplicados y protegidos. Este eje temático examina cómo se configuran y ejercen los derechos morales y patrimoniales del autor en el entorno digital, reconociendo su alcance, limitaciones y formas de explotación. Se explorarán también los criterios para que una obra sea considerada protegible según la legislación andina y colombiana, y cómo estos se trasladan al ecosistema digital en el que los creadores de contenido operan. Este análisis permite identificar las condiciones jurídicas que garantizan la protección legal de las obras y la forma en que los autores pueden hacer valer sus derechos.

El derecho de autor constituye una figura jurídica esencial dentro de los regímenes de protección de la propiedad intelectual, en tanto ampara las creaciones literarias, artísticas y científicas, reconociendo en ellas tanto un valor personal como económico. En su contenido, se distinguen dos categorías fundamentales: los derechos morales y los derechos patrimoniales. Esta distinción permite proteger, por una parte, la dimensión espiritual y personal del autor en relación con su obra. Por otra lado, regular las facultades de explotación económica derivadas de la creación intelectual. La estructura dual de estos derechos encuentra sustento tanto en los instrumentos internacionales como en la legislación interna de los Estados.

Los derechos morales se encuentran íntimamente ligados a la personalidad del autor. Su reconocimiento tiene como objetivo preservar la integridad, autoría y voluntad del creador respecto de su obra. El fundamento jurídico de estos derechos se encuentra en el artículo 27

de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que reconoce el derecho de toda persona a participar libremente en la vida cultural de la comunidad y a recibir protección por los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas. En el contexto colombiano, la Corte Constitucional ha reafirmado la naturaleza fundamental de estos derechos en la Sentencia C-155 de 1998, al destacar que ellos protegen la facultad creadora del ser humano y su derecho a expresar ideas, sentimientos y conocimientos en una forma propia.

Desde el punto de vista normativo, el artículo 11 del Decreto 351 de 1997 establece las características esenciales de los derechos morales: son inalienables, inembargables, imprescriptibles, no estimables en dinero, absolutos (*erga omnes*) y perpetuos. Estas cualidades reflejan la importancia de garantizar una protección permanente e irrenunciable al vínculo espiritual entre el autor y su obra. Dentro de esta categoría, se reconocen varias facultades específicas que expresan esa conexión personal, las cuales pueden clasificarse en derechos positivos, que facultan al autor para actuar sobre su obra, como divulgarla o modificarla, y derechos negativos, que le permiten oponerse a intervenciones indebidas sobre ella.

Por otro lado, los derechos patrimoniales de autor se refieren a las facultades que permiten la explotación económica de la obra. A diferencia de los derechos morales, estos pueden ser transferidos, renunciados, embargados y están sujetos a negociación contractual. Constituyen una manifestación de la propiedad privada y habilitan al titular para autorizar o prohibir diversos usos de su obra. En consecuencia, son derechos exclusivos cuyo ejercicio requiere el consentimiento del titular y cuya transmisión debe pactarse de forma expresa.

El marco legal colombiano, recogido en el Decreto 351 de 1997, establece distintas modalidades de derechos patrimoniales. En primer lugar, el derecho de reproducción, consagrado en el artículo 14, faculta al autor para permitir o prohibir la fijación de la obra en un soporte material que permita su reproducción o comunicación. Esta categoría incluye la

edición, la reproducción mecánica, reprográfica y digital. En segundo lugar, el derecho de comunicación pública, regulado en el artículo 15, comprende todo acto que permita a una pluralidad de personas acceder a la obra sin previa distribución de ejemplares. Ejemplos comunes son los recitales, proyecciones o transmisiones por medios electrónicos.

Asimismo, el derecho de transformación permite al autor autorizar la creación de obras derivadas, como adaptaciones, traducciones, revisiones, resúmenes o arreglos musicales. De manera ilustrativa, para utilizar una traducción de una obra, se requiere autorización tanto del autor original como del traductor, pues ambos son titulares de derechos sobre la nueva obra. También se reconoce el derecho de distribución, establecido en el artículo 13 de la Decisión 351, que faculta al autor a autorizar la venta, arrendamiento o distribución de ejemplares físicos de su obra. De igual forma, el derecho de importación le permite impedir el ingreso al territorio nacional de copias no autorizadas, lo cual es especialmente relevante en el comercio internacional de bienes culturales.

En suma, los derechos morales y patrimoniales del autor conforman un régimen integral de protección que permite armonizar los intereses personales del creador con la dimensión económica de su obra. Su estudio resulta imprescindible en el análisis de la propiedad intelectual aplicada al entorno digital y a los nuevos modelos de creación y circulación de contenidos, especialmente en contextos como el de los influenciadores y creadores digitales, cuyas producciones están cada vez más ligadas a la explotación de derechos inmateriales.

En conclusión, es esencial comprender y ejercer los derechos de autor para la profesionalización de los creadores de contenido. Ya que estos productores de contenido digital, no solo juegan un rol como usuarios en plataformas digitales, sino que también son titulares de derechos morales y patrimoniales sobre sus obras y contenidos creados por ellos. Todo lo ya estudiado, nos lleva a concluir que la adecuada gestión de los derechos de autor permite garantizar una actividad económica sostenible, promover el respeto por la creatividad

individual y establecer relaciones contractuales más justas con terceros. Esto debido a que se evidencia que los derechos de autor permiten a los creadores de contenido ejercer control sobre sus obras, garantizar su reconocimiento y beneficiarse económicamente de su uso. Así como comprender y gestionar esos derechos, los creadores de contenido pueden negociar mejores condiciones y proteger su creatividad. Además, se plantea la necesidad de mayor capacitación legal entre los creadores, para que puedan enfrentar los desafíos jurídicos que implica su ejercicio profesional en el entorno digital.

1.3. Naturaleza jurídica de los contratos con creadores de contenido:

Actualmente en el contexto de la transformación digital, los creadores de contenido e influenciadores han jugado un papel muy importante, incluso protagónico, especialmente en el ecosistema publicitario y comercial. Esto como lo menciona Sánchez en su texto *Transformación digital en los medios de comunicación tradicionales*, donde establece lo siguiente:

“Los medios de comunicación han transformado sus procesos de creación y transmisión de contenidos con base a los avances tecnológicos que ha impactado en la vida de las personas, pues esto cambió la forma en que la gente se comunica, interactúa, comercializa y se relaciona con el mundo.” (Sánchez, 2020, pp.5).

Lo anterior debido a su capacidad de generar contenido con alto alcance e influencia, lo que los ha convertido en agentes estratégicos para las marcas, derivando así relaciones contractuales entre estos mencionados actores y empresas principalmente del sector privado. Sin embargo, el desarrollo y auge de estos autores digitales, ha avanzado más rápido de lo que se ha desarrollado el sistema normativo y digital en cuanto a este tema, especialmente desarrollo que permita encuadrar la relación jurídica que se establece entre ambas partes.

A diferencia de las relaciones contractuales tradicionales, los vínculos entre los embajadores digitales y empresas contratantes suelen suscribir formatos híbridos que

combinan elementos del derecho civil, derecho mercantil y derechos de autor. De acuerdo con el objetivo de la colaboración y del tipo de esta, da lugar a que se estructuren diferentes figuras contractuales para regular esta interacción. Cada una de estas figuras tienen implicaciones diferentes con particularidades sobre la titularidad, explotación y control de los contenidos que ellos generan.

1.3.1. Contrato por prestación de servicios:

El contrato de prestación de servicios es una figura ampliamente utilizada en las relaciones contractuales entre empresas y creadores de contenido por medio del cual el creador de contenido se compromete a realizar una actividad específica sin que exista una relación laboral.

El Ministerio de Justicia y del Derecho, en un artículo publicado en su página web el 30 de enero de 2018, define este contrato como un acuerdo de naturaleza civil, mediante el cual las partes convienen libremente la realización de una actividad específica, por lo general intelectual o especializada, a cambio de una retribución económica. Esta modalidad contractual se caracteriza por la libertad de ejecución del contratista, quien debe actuar con autonomía técnica y administrativa. En el caso de los influenciadores, esta modalidad resulta especialmente atractiva para las empresas, ya que les permite contratar campañas puntuales o colaboraciones específicas sin generar vínculos laborales que impliquen cargas parafiscales o prestaciones sociales.

Adicionalmente, en este tipo de contrato por prestación de servicios, en el contexto del presente trabajo, los influenciadores y creadores de contenido conservan sus derechos morales de los contenidos que ellos produzcan, que la naturaleza de estos son obras protegidas por el derecho de autor, según lo dispuesto en el artículo 20 de ley 23 de 1982 y la decisión Andina 351 de 1993. El artículo 20 de la Ley 23 de 1982 dispone que, en las obras creadas para una persona natural o jurídica en cumplimiento de un contrato de prestación de servicios o de un contrato de trabajo, el autor sigue siendo el titular originario de los derechos

morales y patrimoniales. No obstante, la norma presume, salvo pacto en contrario, que los derechos patrimoniales sobre la obra han sido transferidos al contratante o empleador, en la medida necesaria para el desarrollo de sus actividades habituales en la época de creación de la obra. Para que esta presunción tenga validez se exige que el contrato conste por escrito.

De igual forma, el artículo establece que el titular de las obras podrá ejercer directamente o por intermedio de un tercero, acciones preservativas contra actos que vulneren los derechos morales, siempre que previamente informe al autor o autores con el fin de evitar la duplicidad de acciones. En consecuencia, si bien el contrato de prestación de servicios no elimina la condición del autor como titular originario de los derechos, sí opera una presunción de transferencia patrimonial hacia el contratante, lo cual exige una mayor precisión en la redacción contractual para delimitar el verdadero alcance de la cesión y garantizar la protección de los derechos del creador de contenido.

1.3.2. Contrato de cesión de derechos de autor:

El **contrato de cesión de derechos de autor** implica la transferencia total o parcial de los derechos patrimoniales de una obra a otra persona o entidad, quien puede explotarla económicamente cifiéndose a lo pactado.

La Corte Constitucional, en la Sentencia C-276 de 1996 reconoce que este tipo contractual se fundamenta en la autonomía de la voluntad, la cual es entendida como la facultad que tienen todas las personas para disponer de sus intereses como deseen, siempre y cuando estén dentro de los límites del orden público y las buenas costumbres. Adicionalmente, esta figura debe ser pactada por escrito donde se especifiquen claramente los derechos cedidos, el territorio donde se va a explotar la obra, la duración de la misma exploración y la forma.

Dentro del contexto de los creadores de contenido e influenciadores, esta figura cobra especial relevancia cuando estos producen obras protegidas, tales como fotografías y contenido audiovisual, y diseños, que luego pueden ser utilizados por marcas o empresas

especialmente para fines publicitarios, comerciales o editoriales. Por un lado, las fotografías, cuya cesión está regulada en el artículo 184 de la Ley 23 el cual establece que “Cuando el contrato se refiera a la ejecución de una fotografía, pintura, dibujo, retrato, grabado u otra obra similar, la obra realizada será de propiedad de quien ordene la ejecución.” (Ley 23 de 1982). Por otro lado, los materiales audiovisuales, que está regulado en el capítulo VII de la ley ya mencionada, y definiendolos como creaciones originales compuesto por diversos elementos como el guión, la música, la dirección y animaciones. En este escenario la cesión, debe incluir cláusulas claras que se encargan de delimitar el uso permitido de sus obras, todo con el fin de evitar las interpretaciones extensivas y por lo tanto abusivas. No obstante, el uso de esta figura contractual puede representar una serie de riesgos jurídicos, cuando no se delimitan los alcances de las obligaciones, el tiempo de duración y de ejecución, las condiciones de entrega entre otras cosas. Respecto a la cesión de derechos, es necesario diferenciar entre un pacto verbal y uno escrito. El artículo 20 de la Ley 23 de 1982 presume la transferencia de los derechos patrimoniales al contratante o empleador únicamente cuando el contrato consta por escrito; en caso de un acuerdo verbal, los derechos permanecen en cabeza del autor. A su vez, la Corte Suprema de Justicia, Sala Laboral, ha señalado que si durante la ejecución de un contrato de servicios se configuran elementos propios de subordinación, puede alegarse la existencia de un contrato realidad, con las consecuencias laborales y patrimoniales correspondientes.

1.3.3 Contrato de cesión de derechos de imagen:

El contrato de cesión de derechos de imagen. Este es un instrumento mediante el cual una persona autoriza a un tercero para utilizar su imagen con fines específicos. La legalidad y validez de esta figura se derivan de los principios constitucionales de dignidad humana, intimidad y habeas data. La doctrina ha sostenido que se trata de “un contrato atípico, que responde a la autonomía de la voluntad y debe ser analizado caso por caso. Se trata, en general, de un contrato bilateral, conmutativo y oneroso.”(Guzmán Delgado, 2016)

En el contexto de los influenciadores, esta figura resulta esencial, ya que su imagen personal, que comprende su aspecto y apariencia física, nombre, rostro, voz y estilo, es uno de los principales activos en el valor comercial de esta prestación. Cuando se suscribe en este marco un contrato de cesión de derechos de imagen el creador de contenido o influenciador le otorga a una institución comercial el derecho de usar su imagen con lo que esto comprende; para campañas principalmente publicitarias.

La doctrina también ha alertado sobre el uso abusivo de este tipo de contratos, especialmente cuando se imponen cláusulas generales o indefinidas que permiten a las empresas un uso irrestricto de la imagen del influenciador. En consecuencia, es recomendable incluir cláusulas de limitación, control y revocación del consentimiento, conforme a lo establecido por la Ley 1581 de 2012 sobre protección de datos personales, que incluye la imagen como un dato sensible.

1.3.4. Contrato de licencia:

El contrato de licencia, contrato a través del cual el titular de los derechos de autor otorga a otra parte el permiso para usar su obra bajo ciertas condiciones, sin que esto implique la transferencia de la titularidad de sus derechos.

Esta figura está regulada por la Ley 23 de 1982 y por la Decisión Andina 351 de 1993, en donde se establece que la licencia puede ser exclusiva o no exclusiva, temporal o perpetua, onerosa o gratuita, y debe constar por escrito para que tenga validez legal. A diferencia de la cesión, la licencia mantiene intacta la titularidad del autor, quien sigue siendo el dueño de la obra.

Una modalidad relacionada con esta figura es la licencia de uso de imagen, por medio de la cual una persona autoriza a un tercero, a cambio de una contraprestación económica, a utilizar su imagen con fines publicitarios, comerciales o de mercadeo. Cabe resaltar que

como ya se ha mencionado anteriormente, el derecho de imagen no es un derecho de Propiedad Intelectual. Como lo define la doctrina,

“El contrato de cesión del derecho a la imagen es comúnmente utilizado en los ámbitos publicitario y comercial, donde una persona permite a otra el uso de su imagen, a cambio de una retribución, para ser utilizada en campañas de mercadeo, promoción de productos o servicios, e incluso en la explotación comercial de merchandising.” (*Guzmán Delgado, 2016*).

En este contrato deben especificarse claramente las condiciones de uso: duración, medios de difusión, alcance territorial y finalidades.

1.3.5. Contrato de obra por encargo:

El contrato de obra por encargo, en donde una persona le encarga a otra la creación de una obra específica. Este tipo de contrato es diferente a un contrato de prestación de servicios ya que este puede ser bien de naturaleza laboral, o civil, esto según lo dispuesto en el mencionado artículo 20 de la ley 23.

La ley 23 de 1982, define este contrato como una relación por medio del cual el autor se compromete a realizar una obra a favor del encargante, el mismo quien adquiere los derechos patrimoniales sobre la obra. Por otro lado, el autor conserva los derechos morales. Esto ya mencionado, significa que el autor se obliga a la creación de una obra original, mientras que quien realiza el encargo adquiere la titularidad de los derechos de explotación económica. Y los derechos morales, siempre quedan en cabeza del autor, ya que estos son derechos inalienables, irrenunciables e imprescriptibles. El presente modelo contractual, se caracteriza por la existencia de una dirección creativa del contenido por parte del autor. Sin embargo, la empresa o marca que encarga la obra puede establecer lineamientos, supervisar avances y definir cuál va a ser el uso de la obra.

Este contrato requiere que conste por escrito para que pueda operar la presunción de cesión, con indicación clara del objeto, plazo, modalidad de entrega y condiciones de explotación. En el ámbito de los creadores de contenido, esta figura se ha convertido en una práctica común: las empresas contratan a influenciadores para que produzcan obras fotográficas, audiovisuales o gráficas conforme a unas instrucciones específicas. Al tratarse de obras por encargo, y siempre que se cumplan los presupuestos legales para tal fin, los titulares de las marcas adquieren los derechos patrimoniales sobre las creaciones, pudiendo usarlas posteriormente sin necesidad de realizar nuevas licencias o cesiones.

A modo de cierre, si bien las figuras contractuales actualmente utilizadas, pueden adaptarse parcialmente a las relaciones entre empresas y creadores de contenido, lo cierto es que estas modalidades pueden resultar limitadas en cuanto a la complejidad del entorno digital y la evolución acelerada de estas figuras digitales en la economía y el uso de estos en relaciones con instituciones, especialmente para efectos publicitarios. Ahora bien, la regulación jurídica y contractual no ha avanzado al mismo ritmo del fenómeno, lo cual genera la existencia de zonas grises que no están contempladas en las normativas existentes, la protección efectiva de sus derechos.

Esto nos muestra la necesidad de desarrollar contratos más completos e integrales, que respondan a la realidad de estas nuevas dinámicas y que establezcan cláusulas, claras, equilibradas y específicas para este tipo de vinculación. De esta manera, se podrá garantizar una protección adecuada, evitando prácticas abusivas y asegurando condiciones justas para ambas partes involucradas.

1.4. Regulación jurídica de los influenciadores y creadores de contenido

La figura del influenciador y creador de contenido, ha surgido como un actor central en la economía digital. Como consecuencia, esto puede llegar a desdibujar las fronteras entre publicidad, entretenimiento y la expresión personal que trae intrínsecamente este tipo de actividades. El crecimiento e impacto económico y social ha generado importantes desafíos

para el derecho, puntualmente en lo relacionado con la contratación, el uso de la imagen, la autoría de los contenidos, la protección de datos personales, entre otros temas. Esta problemática que las mencionadas figuras pueden representar, lo explican Rodríguez y Hernández en el texto *Los influencers y la afectación en el derecho del consumo en Colombia*, que dicen lo siguiente:

“Esta nueva cultura mediática la categoría de los influencers generan un impacto en mayor o menor medida respecto de la referencia de un producto o servicio, para convencer de los beneficios a los consumidores; y así mismo entre una mayor categoría del influencer será mayor el costo de referenciar un producto o servicio. “
(Rodríguez, Hernández, 2022, pp.70).

Teniendo en cuenta lo mencionado, en el presente apartado se busca identificar y analizar el marco normativo aplicable en el entorno colombiano. De igual manera, se busca dar a conocer y evidenciar los vacíos y retos que la actividad que estos actores digitales realizan desde una perspectiva jurídica. Para cumplir con este objetivo, se abordarán los regímenes legales vigentes que inciden en su labor.

Para comenzar, es de suma relevancia definir la naturaleza jurídica del creador de contenido, la cual plantea interrogantes sobre su definición legal, su vinculación con marcas y su posición dentro del ordenamiento jurídico. Por todo esto, se exige un análisis sobre su autonomía, responsabilidad y caracterización como persona natural o marca personal.

Desde el punto de vista jurídico, los influenciadores son personas naturales que, a través de su presencia activa en redes sociales pueden llegar a ejercer una influencia significativa en las decisiones de sus seguidores puntualmente en las decisiones que respecta a productos, servicios e incluso en ideologías personales de sus seguidores. El poder de persuasión de estas figuras sociales no está dado por una investidura formal, sino por el reconocimiento social y la confianza que generan al ser líderes de opinión en entornos digitales. La autora Miranda, en su texto *Contratos de Propiedad Intelectual en los modelos*

de negocio de los influencers, los define como individuos “extremadamente expuestos en el mundo digital” (Miranda, 2021, pp.113), cuya opinión afecta directamente el comportamiento de consumo de sus audiencias. Debido a esta posición social, estas figuras llegan a jugar un papel activo y fundamental en el mercado como está planteado actualmente, lo que implica no solo oportunidades contractuales con marcas, sino también responsabilidades legales frente a prácticas publicitarias, protección al consumidor e incluso la protección de datos personales cuando promueven productos o servicios.

Siguiendo esta línea, las redes sociales constituyen el escenario principal donde los influenciadores desarrollan su actividad económica y comunicativa. En palabras de Miranda (2021), estas plataformas permiten “el intercambio de ideas, contenido, pensamientos y las relaciones interpersonales en internet”.(pp,116) Lo cual ha hecho posible la aparición de una nueva profesión basada en la creación y monetización de contenido digital. Desde el plano contractual, la relación entre influenciador y marca suele configurarse mediante acuerdos de patrocinio, contratos de colaboración o prestación de servicios, donde el contenido generado se convierte en una forma indirecta de publicidad. Esto ha generado el interés de la doctrina por regular las prácticas de este nuevo actor del comercio digital, en especial frente a los principios de transparencia, veracidad y legalidad en la información publicitaria (Superintendencia de Industria y Comercio, 2021).

En el caso colombiano, la jurisprudencia ha comenzado a reconocer el carácter laboral y patrimonial de la actividad del creador de contenido. Esto se puede ver plasmado y evidenciado en la Sentencia T-453 de 2024 de la Corte Constitucional. Donde la Corte sostuvo que el solo hecho de participar en plataformas con ánimo de lucro no vulnera derechos, pero el bloqueo injustificado de cuentas puede generar efectos graves sobre el sustento económico de estas personas, dado el tiempo, inversión y esfuerzo requeridos para consolidar una comunidad digital. Esto demuestra que, aunque el influenciador es una persona natural, su identidad jurídica se expande hacia la noción de marca personal, entendida como la construcción estratégica de una imagen propia que se convierte en un

activo intangible con valor económico. Esta dualidad ha sido recogida por la doctrina internacional en el análisis de los derechos de imagen, propiedad intelectual y relaciones comerciales en entornos digitales.

Seguidamente, el marco jurídico actualmente existente en Colombia, que se encarga de regular la actividad económica de los creadores de contenido e influenciador, abarca diversas ramas del derecho. Cada una de estas ramas tiene implicaciones específicas sobre su ejercicio y protección jurídica. La Corte Constitucional, en la Sentencia T-453 de 2024, ha reconocido que el entorno digital ha transformado las formas de producción cultural, generando nuevas categorías de sujetos que merecen garantías jurídicas dentro del marco de los derechos fundamentales, especialmente cuando se ven afectados por decisiones arbitrarias de plataformas o por el uso indebido de sus obras o imagen.

Como ya se mencionó anteriormente, si bien las relaciones jurídicas que surgen con y a partir de los creadores de contenido e influenciadores, se puede analizar desde múltiples perspectivas, en este trabajo se contrata únicamente en dos componentes, por un lado el derecho de autor como parte de la propiedad intelectual, y el derecho de imagen, siendo estos pilares jurídicos esenciales para proteger tanto las creaciones originales como la identidad visual de los mencionados actores públicos, quienes crean estos contenidos.

Por un lado, el derecho de autor, en el marco colombiano, protege las creaciones intelectuales originales susceptibles de reproducción o divulgación. Según el artículo 4 de la Decisión 351 de 1993 de la Comunidad Andina, el derecho de autor recae sobre “todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocerse”. Esta disposición normativa, ya mencionada, le reconoce a los autores de determinadas obras, un conjunto de derechos morales y patrimoniales que incluyen el control exclusivo sobre la explotación económica de sus obras. De igual manera, los creadores de contenido producen obras, que pueden ser publicaciones, contenidos audiovisuales, piezas gráficas, configuran obras protegibles por lo tanto estas

también gozan de la posibilidad de licenciar, transferir o monetizar su contenido. La propiedad intelectual permite a los autores beneficiarse económicamente de su ingenio, promoviendo un entorno creativo sano donde los derechos de explotación se alinean con los intereses económicos y de reputación del autor.

Por otro lado, el derecho de imagen se encarga de proteger la representación visual de un individuo. Esta representación incluye elementos significativos personales, como su rostro, voz, apariencia física, u otros elementos que pueden ser susceptibles de ser explotados a nivel comercial. En el contexto de los influenciadores o creadores de contenido, cuya marca personal se basa precisamente en la exposición de su imagen ante miles o millones de seguidores, esta apariencia física adquiere una gran importancia. La jurisprudencia ha establecido que el uso no autorizado de la imagen de una persona puede vulnerar su derecho a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad. Doctrinalmente, se ha sostenido que el derecho de imagen forma parte de los derechos de la personalidad y, como tal, es inalienable, irrenunciable e imprescriptible, aunque puede autorizarse su uso a través de licencias debidamente negociadas. Tal como López, en su publicación *La publicidad digital y el fenómeno de los influencers en el derecho chileno* (2022) la explotación comercial de la imagen en redes sociales debe estar mediada por un consentimiento informado y limitado, que respete tanto los derechos morales como el control patrimonial del titular de la imagen.

Posteriormente, dada la creciente relevancia de los influenciadores digitales en la economía, el comercio, la difusión de publicidad; ha llevado a que varios países y sus normativas adopten mecanismos de autorregulación que buscan establecer estándares jurídicos y éticos para el ejercicio de estas actividades.

En cuanto a Colombia, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC), publicó en el año 2020, la guía de Buenas Prácticas en la Publicidad a través de Influenciadores. Este documento sirve como orientador, si bien no tiene fuerza normativa vinculante, se encarga de

ofrecer lineamientos sobre la transparencia y veracidad para la promoción de productos o servicios a través de redes sociales por medio de estas figuras digitales. Esta guía hace énfasis en la necesidad de que los influenciadores informen de manera clara y visible cuando un contenido tienen naturaleza publicitaria, promoviendo el uso de etiquetas como por ejemplo: #Publicidad o #ContenidoPatrocinado, con el fin de evitar prácticas engañosas y proteger al consumidor digital (SIC, 2020). Así mismo, Colombia cuenta con el Código Colombiano de Autorregulación Publicitaria, expedido por la Comisión Nacional de Autorregulación Publicitaria (CONARP), el cual establece principios y normas de ética en la publicidad comercial. Este código extiende su aplicabilidad a los contenidos generados por influenciadores cuando realizan actividades publicitarias, promoviendo la responsabilidad, la identificación clara de los mensajes comerciales, y la protección del público infantil. Aunque se trata de un instrumento de autorregulación sin carácter obligatorio, su adopción voluntaria por agencias, marcas y creadores de contenido contribuye a la consolidación de una cultura de cumplimiento autorregulado en el ecosistema digital colombiano.

Adicionalmente, las propias plataformas digitales se han encargado de establecer lineamientos comunitarios de cada plataforma. Por medio de estos lineamientos, se regula la conducta de los creadores de contenido, puntualmente en lo que respecta a la monetización, la transparencia comercial y la protección de las audiencias. Por un lado, plataformas como *Instagram*, en sus normas comunitarias y en sus políticas sobre contenido digital patrocinado, establece que en cuanto al contenido publicitario debe ser etiquetado de forma visible. En estas políticas, también se prohíbe expresamente las prácticas engañosas y fraudulentas a los usuarios. Por otro lado, en *YouTube*, se han desarrollado políticas claras sobre la monetización de contenidos, en las que exige a los creadores declarar la inclusión de promociones pagadas y cumplir con las normas de publicidad responsable, so pena de desmonetización o bloqueo de cuentas. De igual manera, la red social *TikTok*, también contempla directrices similares a través de sus *Lineamientos de la Comunidad*, promoviendo

la autenticidad de los contenidos y limitando la promoción de bienes y servicios en determinados contextos.

Pese a estos avances, persiste una marcada ambigüedad respecto al estatus legal de los influenciadores y creadores de contenido, quienes operan en un punto intermedio entre el prestador de servicios independiente, el publicista y el creador artístico. Esta indefinición normativa tiene implicaciones no solo para la protección de los derechos del consumidor, sino también para la relación contractual entre creadores y marcas, donde predominan acuerdos atípicos, cláusulas de cesión de derechos difusas y ausencia de mecanismos claros de defensa para el influenciador. Como lo señala Bustamante (2022), la ausencia de una regulación específica no solo genera inseguridad jurídica, sino que propicia relaciones contractuales desiguales y una falta de reconocimiento del trabajo digital como una forma legítima de producción cultural y económica. En este contexto, resulta urgente avanzar hacia un marco normativo que combine reglas claras, mecanismos de autorregulación efectiva y lineamientos desde las plataformas, que protejan tanto a los creadores como a los consumidores sin restringir la libertad creativa y la innovación en el entorno digital.

CAPÍTULO 2: ANÁLISIS DE UNA SERIE DE 15 CONTRATOS ACTUALES

2.1. Marco legal del contrato de cesión de imagen

En el presente capítulo y especialmente en el presente inicio, se centrará en el contrato de cesión de imagen. Esto debido a que constituye la figura jurídica de mayor utilización en la práctica para la regulación de los contratos con influenciadores y creadores de contenido. La mencionada conclusión se deriva del análisis de quince contratos vigentes, celebrados entre marcas e influenciadores o creadores de contenido. Este análisis nos permitió identificar que, pese a algunas variaciones, la mayoría de los instrumentos contractuales utilizados recurren a esta modalidad como el principal mecanismo de regulación para estas figuras. Teniendo en cuenta lo anteriormente mencionado, la validez y eficacia de tales contratos se encuentra condicionada por un marco normativo complejo, el cual está compuesto por disposiciones de rango legal, constitucional y principios generales que están orientados a salvaguardar y proteger los derechos fundamentales del titular de la imagen, que en el presente caso son los influenciadores y creadores de contenido.

2.1.1. Perspectiva Constitucional:

Desde la perspectiva constitucional, la imagen es reconocida como una manifestación de la personalidad jurídica, por tanto, es reconocido como un derecho fundamental vinculado directamente con la dignidad humana. Esto se puede visualizar en los siguientes artículos de la Constitución Política. Primero, en el artículo 15 de dicho texto, en el cual se consagra el derecho a la intimidad personal, familiar y a la protección de datos personales, comprendiendo dentro de estos últimos la imagen, en cuanto es un dato personal sensible. Segundo, el artículo 21 de la Carta Magna, el cual garantiza la protección al buen nombre derecho que se puede ver vulnerado mediante un uso no autorizado, indebido o descontextualizado de la imagen. Finalmente, en el artículo 16 el cual reconoce expresamente el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el cual implica que toda

persona es titular de la facultad de decidir cómo se proyecta socialmente, incluyendo el control sobre su representación gráfica o visual. La Corte Constitucional, en este sentido, ha señalado que:

“La imagen personal constituye un dato íntimamente ligado con la dignidad humana y, por tanto, su uso no autorizado puede derivar en una lesión directa a los derechos fundamentales.” (Sentencia T-634 de 2013)

2.1.2. Perspectiva legislativa:

En el plano legislativo se hará mención expresa de las siguientes leyes: Ley 1581 de 2012, Ley 23 de 1982 y la Ley 1098 de 2006.

La ley 1581 de 2012, establece el régimen general de protección de datos personales. Esto lleva a que se exige que cualquier forma de tratamiento sea siempre sometida a un consentimiento previo, expreso e informado. La mencionada exigencia del consentimiento, no se limita únicamente a la formalidad contractual, sino que exige la necesidad de que el titular de la imagen comprenda a cabalidad la finalidad, el alcance y los límites de la autorización otorgada. El artículo 6º de la misma ley establece que:

“El tratamiento de datos sensibles está prohibido, salvo cuando: (a) el Titular haya dado su autorización explícita a dicho tratamiento, salvo en los casos que por ley no sea requerido el otorgamiento de dicha autorización; (b) el tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del Titular y este se encuentre física o jurídicamente incapacitado.”

Entre otras excepciones. De este modo, la cesión de imagen requiere necesariamente una autorización previa, expresa e informada, sin la cual el contrato carece de validez.

La Ley 23 de 1982, la cual se refiere a los derechos de autor, si bien esta no regula de forma directa el derecho de imagen, es posible aplicarla en los supuestos donde la imagen se encuentre incorporada en obras fotográficas, audiovisuales y de otra índole artística. El

artículo 87 establece que *“el autor de una obra fotográfica tiene el derecho exclusivo de autorizar su reproducción, distribución y comunicación pública”*. Adicionalmente, el artículo 36 de la misma ley, limita el uso libre de la imagen, cuando dispone que la publicación de la imagen es libre siempre y cuando esté relacionado con fines científicos, didácticos o culturales. En estos casos, es posible afirmar que se genera una protección en doble vía; por un lado, los derechos patrimoniales y morales del autor de la obra, y por otro, los derechos fundamentales de la persona cuya imagen aparece en ella. Lo ya mencionado impone la necesidad de que los contratos contemplen autorizaciones específicas y diferenciadas, evitando que la explotación de la obra pueda derivar en la afectación ilegítima de la imagen de un tercero.

La Ley 1098 de 2006, la cual contiene el Código de Infancia y Adolescencia, es merecedor de una atención detallada y especial, esto debido a que introduce la protección reforzada en los casos en donde el titular de la imagen es un niño, niña o adolescente. La mencionada norma dispone que además de la autorización de los representantes legales, debe verificarse que el uso de la imagen respete de manera estricta el principio del interés superior del menor. El artículo 47 dispone que:

“Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra su explotación económica y laboral en cualquiera de sus formas. Su participación en actividades artísticas, culturales y deportivas será vigilada y reglamentada por las autoridades competentes”.

2.1.3. Principios generales del derecho de imagen:

Este marco normativo debe interpretarse a la luz de los principios generales que orientan el derecho de imagen y, por extensión, los contratos que lo regulan.

El principio de autonomía de la voluntad faculta a las partes para establecer libremente los términos de la cesión, sin que ello implique una renuncia absoluta al derecho, el cual

conserva un núcleo esencial irrenunciable. Cómo Osorio Moreno, lo define, “El principio de la autonomía de la voluntad surge, [...], en el sentido de que determina el contenido y efectos del contrato, sin estar sujeto a la Ley.” (Osorio Moreno, 2013).

El principio de consentimiento informado constituye la piedra angular de esta materia, en tanto exige que la autorización sea otorgada con pleno conocimiento de las condiciones y finalidades del uso de la imagen.

Asimismo, el principio de finalidad obliga a que la utilización de la imagen se restringe estrictamente a los fines autorizados, mientras que los principios de proporcionalidad y necesidad exigen que la explotación contractual guarde correspondencia con un objetivo legítimo y no sea excesiva. Los dos anteriores principios se pueden sustentar con la siguiente cita:

“La autorización debe además ajustarse a los requisitos establecidos por el Decreto Reglamentario 1377. Su artículo 5º señala que quien recoge datos personales debe ‘informarle [...] todas las finalidades específicas del Tratamiento para las cuales se obtiene el consentimiento’. [...] Así, la autorización tiene dos características: el conocimiento de parte del titular acerca del uso que se hará de su imagen y la expresión del consentimiento” (Guzmán, 2015)

Finalmente, el principio de protección reforzada impone que, en situaciones de duda interpretativa, el contrato se interprete en favor del titular, garantizando así la prevalencia de la dignidad y la autonomía personal.

En conclusión, el contrato de cesión de imagen en Colombia, si bien es la figura más empleada en la práctica, no constituye un instrumento absoluto ni carente de límites. Su eficacia jurídica se encuentra supeditada al respeto del marco constitucional, legal y jurisprudencial aplicable, que asegura que la libertad contractual se armonice con la salvaguarda de los derechos fundamentales del titular de la imagen.

2.2. Análisis doctrinal y jurisprudencial sobre su aplicación

El estudio del contrato de cesión de imagen no puede agotarse en la mera revisión normativa, pues se trata de una figura jurídica cuya interpretación y aplicación práctica ha sido enriquecida tanto por la doctrina como por la jurisprudencia constitucional. En efecto, al ser el derecho a la imagen un derecho fundamental de carácter autónomo y personalísimo, ligado estrechamente a la dignidad humana y al libre desarrollo de la personalidad, su regulación contractual plantea tensiones entre la autonomía de la voluntad y los límites que imponen los derechos fundamentales.

Así, mientras la doctrina ha profundizado en la conceptualización de la imagen como manifestación de la personalidad y en los alcances de su disposición contractual, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha fijado criterios claros respecto al consentimiento, la finalidad y la protección reforzada que rige en esta materia. De esta manera, el análisis doctrinal y jurisprudencial se erige como un complemento indispensable para comprender el alcance, validez y límites de los contratos de cesión de imagen en el ordenamiento jurídico colombiano.

2.2.1 Análisis Doctrinal:

El análisis doctrinal del derecho a la imagen en Colombia revela un panorama complejo, en el que confluyen normas dispersas y perspectivas diversas, lo que genera una constante tensión entre su dimensión personal y su explotación económica. Tal como lo señala Diego Fernando Guzmán Delgado,

“La imagen es la representación externa de una persona. Por lo general se refiere al retrato, pues la apariencia física tiende a ser el aspecto más característico, y el derecho a la imagen es la facultad de su titular para disponer de esta.” (Guzmán Delgado, 2018, p. 3).

Esta concepción pone de manifiesto la centralidad del consentimiento individual en el uso de la imagen, pero también la necesidad de regular jurídicamente su utilización con fines comerciales.

En el contexto colombiano, la regulación del derecho a la imagen se encuentra dispersa, lo que obliga a su estudio desde distintos regímenes normativos. Guzmán Delgado advierte que “los requisitos de los contratos de licencia de uso de imagen dependen de normas aparentemente aisladas” (2018, p. 5). En este sentido, la Ley 23 de 1982 y la Decisión Andina 351 de 1993 han permitido identificar tres aspectos relevantes: la protección de la imagen de personas naturales, la discutida tutela de personajes ficticios y los usos lícitos de la imagen en situaciones específicas (Guzmán Delgado, 2018, p. 7). Este marco normativo conecta directamente el derecho a la imagen con el ámbito del derecho de autor, constituyendo el primer puente para comprender su explotación económica.

La evolución legislativa colombiana ha fortalecido esta perspectiva al incorporar la imagen dentro de la categoría de datos personales. A partir de la Ley 1581 de 2012, el tratamiento de la imagen exige el cumplimiento del régimen de habeas data, en tanto que “la imagen de una persona constituye un dato personal y los licenciatarios se convierten ahora en responsables y encargados de datos personales” (Guzmán Delgado, 2018). Esto ha derivado en la imposición de requisitos adicionales en las licencias de uso, mecanismos de supervisión por parte del titular y sanciones frente a un tratamiento indebido.

Ahora bien, en el ámbito específico de los influenciadores y creadores de contenido, Natalia Miranda destaca que “la imagen de las celebridades digitales es el primer derecho a explotar, al lado del contenido que crean para redes sociales, el cual puede ser protegido por el Derecho de Autor” (Miranda, 2022, p. 4). Ello significa que la imagen no solo constituye un derecho de la personalidad, sino que se proyecta como un activo económico esencial en el modelo de negocio digital. De hecho, estos creadores participan en diferentes contratos, en

los cuales la licencia de imagen resulta indispensable, ya sea de forma tácita o expresa (Miranda, 2022, p.4).

En este sentido, el denominado *personality merchandising* se configura como una de las figuras contractuales más representativas de la explotación de la imagen, en tanto supone “la monetización generalizada de la imagen (activo) para promover y vender casi cualquier cosa con el nombre o características de una celebridad empleada de manera decorativa, sujeto a autorización de dicha celebridad” (Mittal en Miranda, 2022, p. 123). De esta forma, la doctrina ha reconocido que el derecho a la imagen, en el caso de los influenciadores, trasciende el ámbito personal para convertirse en un recurso estratégico en el mercado, cuya explotación requiere instrumentos contractuales especializados que integren tanto el régimen de propiedad intelectual como la protección de datos personales.

Finalmente, resulta imprescindible resaltar que este análisis doctrinal se vincula también con los límites derivados de la libertad de expresión y la protección de la honra, privacidad y reputación, pues la imagen no puede analizarse de manera aislada. Tal como advierte la doctrina, la regulación de estos derechos exige un delicado equilibrio entre su uso económico y la salvaguarda de la dignidad y autonomía de la persona (Vélez, 2021).

2.2.2 Análisis Jurisprudencial:

En cuanto al desarrollo jurisprudencial colombiano del contrato de cesión de imagen, este ha contribuido de una manera significativa a la consolidación del derecho de imagen, como un derecho que es fundamental y autónomo, adicionalmente que está ligado directamente con la dignidad humana, el desarrollo de la personalidad y el derecho a la identidad. En este sentido la Corte Constitucional se ha encargado de fijar criterios que permiten comprender el alcance y los límites de la cesión contractual de la imagen; haciendo énfasis especial en que la libertad de configuración de las partes presenta algunas restricciones las cuales son en su mayoría derivadas de la naturaleza personalísima de este derecho.

En primer lugar, la Sentencia T-634 de 2013 precisó que la autorización para el uso de la imagen no equivale a una renuncia indefinida o absoluta del derecho. Según lo expuesto por la Corte,

“La autorización otorgada para la utilización de la propia imagen debe ser entendida como una manifestación de consentimiento específico y limitado, por lo que su uso más allá de los fines convenidos constituye una vulneración de derechos fundamentales como la honra y el buen nombre.” (Corte Constitucional, Sent. T-634/13, M.P. Jorge Ignacio Pretelt).

Esta decisión resalta la exigencia de que el consentimiento sea informado, específico y conforme a la finalidad pactada, lo cual tiene efectos directos en la validez y ejecución de los contratos de cesión de imagen.

En segundo lugar y de manera complementaria, la Sentencia T-407 de 2018 reforzó el carácter autónomo y personalísimo del derecho a la imagen, afirmando que este se encuentra ligado de manera indisoluble con la dignidad humana, la identidad y el libre desarrollo de la personalidad. En palabras de la Corte, “el derecho a la propia imagen es autónomo, personalísimo y no puede ser manipulado o explotado sin el consentimiento libre y expreso de su titular” (Corte Constitucional, Sent. T-407/18, M.P. Gloria Stella Ortiz). Este pronunciamiento enfatiza la necesidad de que las características físicas o representaciones gráficas de las personas no sean utilizadas ni alteradas contractualmente más allá de los límites autorizados, destacando la prevalencia del consentimiento informado como requisito esencial.

En tercer lugar, en la Sentencia T-007 de 2020, la Corte reafirmó la condición del derecho a la imagen como parte integral de la personalidad jurídica y de la dignidad humana. En este fallo se estableció que “el derecho a la imagen es una expresión de la personalidad jurídica de cada individuo, razón por la cual cualquier uso indebido o no autorizado puede ser reclamado incluso en sede judicial” (Corte Constitucional, Sent. T-007/20, M.P. José

Fernando Reyes). Este pronunciamiento consolida la posibilidad de defensa judicial frente a usos indebidos de la imagen, incluso cuando existan contratos de cesión que no cumplan con los requisitos de consentimiento válido, proporcionalidad y finalidad.

En conjunto, estas decisiones evidencian que la jurisprudencia constitucional ha construido un marco interpretativo que limita la autonomía contractual en materia de cesión de imagen. La Corte ha sido enfática en señalar que el consentimiento otorgado por el titular no constituye una renuncia absoluta a su derecho, que esta conserva un núcleo esencial inalienable y que su uso debe enmarcarse en la dignidad y autonomía de la persona. De este modo, los contratos de cesión de imagen deben entenderse como instrumentos válidos únicamente si respetan las exigencias constitucionales de consentimiento informado, finalidad legítima, proporcionalidad y protección reforzada.

2.3. Estructura y características generales de los contratos analizados

En el marco del presente estudio se llevará a cabo el análisis de quince contratos vigentes, cuyo contenido se encuentra sujeto a cláusulas de confidencialidad. En atención a esta restricción, no se revelará la identidad de las partes intervinientes ni se incorporará el texto íntegro de los documentos, limitándose la presentación a los elementos contractuales pertinentes para los fines de la investigación.

2.3.1 Estructura de los contratos:

Después de realizar el análisis de los quince contratos objeto de estudio, se puede observar que la mayoría de estos contratos presentan una estructura similar a la de los contratos de cesión de imagen, adaptada a las particularidades de la cesión de derechos de imagen en el contexto digital. Dicha estructura puede resumirse en los siguientes apartados:

2.3.1.1. Identificación de las partes:

De manera inicial, los contratos establecen la plena individualización de las partes. En este punto se consigna el nombre completo, número de identificación, calidad en la que actúan, persona natural o jurídica, y la empresa a la que representan. Asimismo, se determina la denominación que se emplea en adelante dentro del contrato, incluyendo datos relevantes como la dirección de notificación y, en algunos casos, el correo electrónico de contacto.

2.3.1.2. Consideraciones preliminares:

Seguidamente, los contratos incorporan un apartado de consideraciones, en el cual se especifica la actividad económica de la compañía contratante, el objeto de su negocio y el interés particular que motiva la relación contractual. En la mayoría de los documentos analizados, se establece que la finalidad es “la ejecución de actividades promocionales de los diferentes productos y servicios” de la empresa. Asimismo, se incluyen referencias al perfil requerido de la persona contratada, destacando que se busca una persona con presencia activa en redes sociales (especialmente Instagram y TikTok) y cuyo estilo de publicaciones resulte compatible con la estética y valores de la marca. Este apartado concluye señalando los requisitos esenciales que deberá cumplir el contratado.

2.3.1.3. Cláusulas contractuales:

El cuerpo principal de los contratos se desarrolla a través de cláusulas, que siguen un patrón común:

- **Objeto:** se estipula la obligación del contratado de prestar servicios de creación y promoción de contenido publicitario, autorizando el uso de su imagen, voz, nombre, seudónimo, retratos, fotografías, símbolos, material biográfico y demás elementos identificativos.

- **Autorización de uso de imagen:** el contratada faculta a la empresa a fijar, reproducir, divulgar, comunicar públicamente y adaptar su imagen en distintos medios (digitales, impresos, fotográficos y audiovisuales).
- **Declaraciones del contratado:** se incluyen manifestaciones de garantía en las que el contratado declara ser titular de sus derechos de imagen, asegura no estar vinculado con terceros que puedan reclamar derechos y garantiza que la suscripción y ejecución del contrato no vulnera ninguna disposición legal.
- **Alcance de las obligaciones:** se determina el número de publicaciones, periodicidad, plataformas a utilizar, etiquetado de la marca y características técnicas del contenido.
- **Exclusividad:** aunque generalmente se reconoce que el contratado no será imagen exclusiva de la marca, sí se obliga a abstenerse de colaborar con empresas competidoras.
- **Cesión de derechos:** se establece la transferencia de los derechos patrimoniales derivados del contenido creado.
- **Contraprestación:** se regulan los pagos, que pueden consistir en comisiones por ventas, bonos de renovación, liquidaciones o pagos fijos.
- **Utilización del contenido:** la empresa queda autorizada a reproducir y publicar ilimitadamente el contenido generado.
- **Confidencialidad:** se incluyen restricciones sobre la divulgación de información sensible relacionada con la marca.
- **Obligaciones del titular de la marca:** se precisan las responsabilidades de la empresa en cuanto a suministros, pagos y coordinación.

- **Propiedad intelectual:** se prohíbe el uso de los signos distintivos del contratante sin autorización expresa y escrita.
- **Naturaleza del vínculo:** se aclara que el contrato no genera relación laboral alguna, indicando que el contratado actúa por cuenta propia.
- **Vigencia y terminación:** se establecen los plazos de duración y las causales para la terminación anticipada.
- **Firmas:** el documento finaliza con la suscripción de las partes.

2.3.2. Características de los contratos:

De la revisión comparada se desprenden las siguientes características comunes: predominio del modelo de cesión de imagen, regulación de la exclusividad, enfoque en la protección de la marca y relación de independencia.

En cuanto al predominio del modelo de cesión de imagen, es posible afirmar que todos los contratos se enmarcan dentro de la figura jurídica de la cesión de derechos de imagen. Esto confirma que existe una tendencia de las empresas a utilizar el mencionado modelo como instrumento principal de formalización de la relación entre los influenciadores o creadores de contenido con las empresas contratantes.

Relacionado a la regulación de la exclusividad, se puede observar que en todos los contratos se regula la exclusividad. Si bien se establece que la figura digital no será la imagen única para la promoción de la marca, si se imponen restricciones claras para evitar que dichos influenciadores o creadores de contenido eviten hacer colaboraciones con empresas que sean competencia directa.

Acercas del mencionado enfoque a la protección de la marca, se puede observar que la redacción de las cláusulas revela un énfasis en salvaguardar los intereses de la empresa

contratante, particularmente en lo relativo al uso de la imagen del influenciador, la explotación del contenido y la protección de los signos distintivos del contratante.

Con respecto a la relación de independencia, se reitera de manera expresa que el vínculo entre las partes no constituye una relación laboral, sino una prestación de servicios autónoma. Esto tiene como finalidad excluir cualquier reclamación posterior de derechos laborales por parte del contratado.

2.4. Vacíos legales identificados

En el análisis realizado de los contratos seleccionados, se identificaron diversos vacíos legales y omisiones contractuales que comprometen la adecuada protección de los derechos de los creadores de contenido e influenciadores. Estos documentos muchas veces carecen de estipulaciones claras sobre los límites de la cesión del derecho de imagen, la posibilidad de subcontratación, causales de terminación y penalidades, así como sobre el cumplimiento de las directrices legales aplicables. Por lo que es importante realizar un análisis del impacto que pueden tener los vacíos identificados, con el fin de posteriormente plantear cláusulas que brinden mayor seguridad jurídica y equilibrio en las relaciones contractuales entre influenciadores y marcas o agencias.

2.4.1. Ausencia de limitación de la cesión del derecho de imagen:

Uno de los vacíos contractuales más frecuentes en los contratos de influenciadores y creadores de contenido es la ausencia de cláusulas que limiten de manera clara y precisa la cesión del derecho de imagen. Como se ha establecido anteriormente, la cesión del derecho de imagen debe cumplir con ciertas limitaciones propuestas por la Corte Constitucional, entre las que se encuentran parámetros concretos para el tiempo de uso autorizado, los medios y plataformas en los que se difundirá la imagen, la finalidad específica del contenido, el alcance territorial de la difusión y la posibilidad de revocación del consentimiento. En muchos de estos

documentos, se observa una autorización amplia e indeterminada para el uso de la imagen del talento, sin determinar de manera específica los límites necesarios.

La ausencia de cláusulas con limitaciones claras y expresas genera incertidumbre jurídica en la relación contractual. En particular, la omisión de un plazo definido para la cesión del derecho de imagen permite que el contratante utilice el contenido del influenciador por tiempo indefinido. De igual forma, al no establecer el alcance territorial de dicha cesión, el contenido podría ser difundido en cualquier ciudad, región o país, sin control por parte del titular de la imagen. En cuanto a los medios de difusión, es fundamental que se especifiquen de manera detallada, indicando las redes sociales o plataformas digitales en las que se publicará el contenido. La falta de delimitación en estos aspectos crea un vacío legal que habilita un uso ilimitado e impreciso de la imagen del influenciador, lo que puede impactar negativamente en su valor comercial y en la contraprestación económica que le corresponde.

Entonces, es claro que la falta de delimitaciones claras en los contratos de cesión de derechos de imagen no solo vulnera los principios de seguridad jurídica y autonomía de la voluntad, sino que también expone al influenciador a un uso excesivo o desproporcionado de su imagen por parte de las marcas. Establecer cláusulas específicas sobre el tiempo, los medios, la finalidad, el territorio y la revocabilidad no solo protege los derechos del titular de la imagen, sino que también contribuye a equilibrar la relación contractual, garantizando una contraprestación justa y condiciones de uso adecuadas.

2.4.2. Falta de restricciones a la cesión o subcontratación de las obligaciones contractuales:

Otro de los vacíos identificados en los contratos de influenciadores es la ausencia de cláusulas que regulen de forma clara la posibilidad de que estos cedan sus derechos u obligaciones, o subcontraten con terceros la creación del contenido pactado. Este tipo de contratos se caracteriza por ser de naturaleza *intuitio personae*, es decir, que se celebran

teniendo en cuenta las cualidades personales, la imagen, el estilo propio y el vínculo único del influenciador con su audiencia. Estas características individuales son el principal valor agregado en este tipo de colaboraciones, por lo que resulta esencial que las obligaciones derivadas del contrato se cumplan directamente por el influenciador y no por un terceros (Jarrar et al., 2020, pp. 42-43, 51).

Permitir la cesión o subcontratación sin ningún tipo de restricción puede desnaturalizar la esencia del contrato y afectar directamente la autenticidad y efectividad de la campaña publicitaria. La intervención de terceros ajenos a la relación contractual puede modificar el estilo y tono del contenido, disminuir la credibilidad del mensaje, e incluso generar conflictos en materia de calidad, propiedad intelectual o confidencialidad. Por esta razón, los contratos con influenciadores deberían incluir cláusulas que prohíban o condicionen la autorización previa por escrito cualquier cesión o delegación de obligaciones, preservando así la identidad, la confianza y la integridad de la estrategia comunicativa.

2.4.3. Carencia de cláusulas sobre causales de terminación y cláusulas penales:

Uno de los vacíos contractuales en las relaciones con influenciadores y creadores de contenido es la ausencia de estipulaciones claras sobre causales de terminación anticipada y cláusulas penales. Esta omisión representa un riesgo jurídico importante, ya que impide prevenir de manera adecuada los escenarios de incumplimiento, alteración de condiciones o pérdida de interés comercial por parte de alguna de las partes. Este tipo de contratos, además de incluir un plazo de vigencia o condición de finalización, debería incluir posibles causales excepcionales de terminación del contrato, como lo son la fuerza mayor o caso fortuito, el mutuo acuerdo, el incumplimiento, la decisión unilateral, la pérdida de idoneidad, entre otras.

Adicionalmente, la omisión de cláusulas penales dificulta la reclamación efectiva por daños derivados del incumplimiento. Estas cláusulas, al incluir consecuencias económicas, previenen incumplimientos, compensan el perjuicio ocasionado y evitan procesos probatorios extensos (Gaviria, 2019, pp. 60-62). En este tipo de contratos, en los que los daños pueden

ser tanto patrimoniales como reputacionales, resulta esencial fijar cláusulas penales proporcionales y razonables, para proteger adecuadamente los intereses de ambas partes.

2.4.4. Desarticulación con la Guía de Buenas Prácticas en la Publicidad de la Superintendencia de Industria y Comercio:

Un vacío adicional encontrado en los contratos es la ausencia de aplicación de las directrices establecidas en la *Guía de Buenas Prácticas en la Publicidad a través de Influencers*, emitida por la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC). Si bien esta guía no es vinculante jurídicamente, tiene como objetivo establecer estándares claros para garantizar la transparencia en la relación entre influenciadores, marcas y consumidores. Su incorporación contractual es clave para mitigar riesgos legales y proteger tanto los derechos del consumidor como la reputación de las partes involucradas.

Es evidenciable la omisión de incluir en los contratos la obligación de los influenciadores de identificar debidamente el contenido como publicitario, por ejemplo, mediante el uso de etiquetas como *#Publicidad*, *#Ad*, *#Contenido Patrocinado*, o menciones claras de que se trata de una colaboración comercial, tal como lo exige la Guía. Esta omisión puede derivar en sanciones por publicidad engañosa y en la afectación de la credibilidad tanto del influenciador como de la marca. Además, no incluir dichas obligaciones en el contrato impide exigir el cumplimiento de estándares mínimos de transparencia que hoy son fundamentales en el entorno digital.

2.5. Cláusulas abusivas y omisiones relevantes

2.5.1. Cláusulas de exclusividad:

En los contratos suscritos con talentos es común identificar cláusulas de exclusividad que contienen la obligación expresa de no asociarse o publicitar otras marcas que puedan

considerarse competencia, ya sea de manera directa o indirecta, o que tengan un objeto social igual o similar al de la empresa contratante.

Las cláusulas de exclusividad adquieren especial relevancia en la era digital, donde la credibilidad y coherencia del influenciador o creador de contenido constituyen un factor determinante para el consumidor. En este contexto, resultaría contradictorio que un mismo talento promocióne de manera simultánea productos o servicios de marcas competidoras, pues ello afecta la confianza del público y disminuye la efectividad de la campaña. Por ende, es evidente que este tipo de cláusulas son necesarias en este tipo de relaciones contractuales. Sin embargo, es importante que las mismas sean redactadas de manera precisa y limitada, para evitar un desequilibrio jurídico entre las partes.

Las limitaciones a las cláusulas de exclusividad deben ser claras, es necesario delimitar la duración de la misma, el alcance territorial y el tipo de productos o servicios que se consideran competencia directa. En los contratos celebrados con talentos es común encontrar cláusulas de exclusividad que no solo abarcan el tiempo de duración de la campaña o del tiempo de la licencia de uso de imagen, sino que también un periodo de tiempo posterior a la finalización de la campaña. El tiempo posterior al fin de la campaña tiene como fin mantener la coherencia ante los seguidores y evitar confusión en el consumidor. Tanto el tiempo de exclusividad duración de la campaña, como la que se extiende una vez concluida, deben ser estipuladas de manera expresa en el contrato. El alcance territorial resulta especialmente relevante en el caso de influenciadores con proyección internacional, cuya presencia mediática se extiende a distintos países. En estos escenarios, es fundamental evitar que el talento realice apariciones o colaboraciones con marcas consideradas competencia, incluso si estas tienen lugar en otro territorio.

Respecto a la delimitación del tipo de productos o servicios que se consideran competencia directa es necesario ser especialmente específicos. Algunas marcas y empresas optan por prohibir la participación en campañas con otras marcas con un objeto

social igual o similar a la contratante. Esta forma de redacción es útil puesto que es una forma concreta de una obligación de no hacer. No obstante, es posible que existan marcas que sean competencia directa o indirecta que no tengan el mismo objeto social, por lo que sería recomendable limitar expresamente según la categoría del producto o servicio, como ropa, maquillaje, productos de cuidado de la piel, entre otros.

2.5.2. Conductas esperadas por el creador:

En los contratos analizados se evidenció el uso de cláusulas o lineamientos dirigidos a que el talento se comporte de manera ética, evitando involucrarse en polémicas, situaciones de desprestigio, escándalos, ridículos o desacatos. Además, en algunos de los contratos se le pide expresamente al creador que evite hablar de temas como política o religión durante la vigencia de la relación contractual. Los autores Pinguelo y Cedrone, definen las cláusulas morales como disposiciones contractuales que permiten a la empresa contratante finalizar el acuerdo o imponer sanciones al talento, cuando éste incurre en comportamientos inadecuados que deterioren su reputación pública y, de manera indirecta, la de la marca (2009, pp. 4-5).

Es entendible que los titulares de las marcas quieran evitar ser asociadas con influenciadores o creadores de contenido que no estén alineados con los valores de la marca y sus lineamientos de comunicación (Belanche et al., 2021, pp. 187-188). Además, algunos autores incentivan el uso de las cláusulas morales como un mecanismo de protección para las marcas, sobre todo con el creciente auge de la “cultura de cancelación”¹ en las últimas décadas (White, 2022, pp. 569-575; Sánchez y Greene, 2017, pp-10-19). Sin embargo, estas cláusulas deben ser redactadas con cautela, ya que una restricción excesiva puede vulnerar

¹ “La *cancel culture* es un fenómeno social que se refiere a la eliminación de alguien o algo de la sociedad y de la opinión pública debido a palabras o acciones que son contrarias a los valores dominantes o a las posturas políticas predominantes.” Liu, J., & Su, Z. (2023). *Cancel culture: An interdisciplinary analysis from mindsets to social practices*. En L. Zhou (Ed.), *Proceedings of the 2023 International Conference on Cultural Communication and Educational Development* (pp. 324–330). Madison Academic Press.

los derechos fundamentales del influenciador a su libertad de expresión y el libre desarrollo de la personalidad.

Para evitar futuros inconvenientes entre las marcas y los talentos respecto a este tema, es necesario que las marcas realicen un análisis exhaustivo y prolongado de las conductas, comportamientos y creencias personales del talento, con el fin de determinar si están alineados con la comunicación que desean proyectar. La redacción debe evitar ambigüedades y establecer con claridad cuáles son las conductas que se desean evitar. Igualmente, es necesario determinar de manera expresa el tiempo de vigencia de la cláusula, definiendo si se extiende únicamente durante la relación contractual o también con posterioridad a su finalización.

2.5.3. Obligaciones de medio o de resultado:

En los contratos suscritos con influenciadores o creadores de contenido es necesario determinar de manera precisa la o las obligaciones que están siendo pactadas y si las mismas son de medio o de resultado. El autor Paolo Rozo define dichas obligaciones como:

“obligaciones de medio son las obligaciones en las cuales el deudor está obligado a cumplir una actividad, prescindiendo de la realización de una determinada finalidad; viceversa, son de resultado las obligaciones en las cuales el deudor se obliga a realizar una cierta finalidad prescindiendo de una específica actividad instrumental.” (1999, p. 139).

Hasta hace algunos años, era usual que los contratos con talentos fueran únicamente por obligaciones de medio, en el caso en concreto, las obligaciones de producir, publicar y/o difundir el contenido en sus redes sociales. No obstante, cada vez es más frecuente identificar relaciones contractuales en las que se pactan obligaciones de resultado, en los que los creadores se comprometen con un número determinado de ventas, vistas, me gustas o *clicks* en los enlaces. Ambas modalidades de obligaciones son viables en el contexto del mercadeo

digital, lo relevante es la necesidad de una determinación concreta del tipo de obligación pactada, el resultado esperado y de qué manera será cuantificado. Esta presión brinda seguridad jurídica, evita un desequilibrio contractual y protege a las partes de expectativas desproporcionadas.

2.6. Impacto de los contratos en los derechos de los creadores de contenido

En principio, es relevante destacar que el Código Civil colombiano define el contrato o convención en el artículo 1495, como: "un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de muchas personas". Sobre los contratos consensuales afirma que: "se perfecciona por el solo consentimiento". Tomando esto en cuenta, los pactos o acuerdos entre marcas o empresas y creadores de contenido o influenciadores son considerados en la realidad jurídica contratos consensuales, debido a que se perfeccionan con el acuerdo de voluntades. Por ende, independientemente de si el acuerdo se celebra de forma verbal, a través de mensajes de texto o correo electrónico, o por escrito bajo denominaciones como "acuerdo", "colaboración" o "pacto", en esencia constituye un acuerdo de voluntades con efectos jurídicos y, por tanto, se configura jurídicamente como un contrato.

Teniendo claro que toda relación entre marcas o empresas con creadores de contenido o influenciadores es en la realidad jurídica un contrato, es necesario profundizar en la importancia de que el mismo sea por escrito y solemne. Si bien el contrato verbal es válido, probar su existencia y las obligaciones contenidas en él es complejo. El Código General del Proceso, artículo 165, establece los medios de prueba posibles para probar la existencia del contrato, estos pueden ser: "cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez". Por otro lado, los contratos escritos sirven como mecanismo probatorio en caso de litigios y generan mayor precisión y claridad para las partes, lo que equivale a una mayor seguridad jurídica.

Adicionalmente, a diferencia de los contratos solemnes, los contratos consensuales verbales no constituyen mérito ejecutivo, debido a que como establece el Código General del Proceso, artículo 422, prestan mérito ejecutivo las obligaciones expresas, claras y exigibles. En el caso de contratos consensuales por escrito, es posible que a través de otros medios probatorios como conversaciones, lineamientos de marca enviados y aceptación tácita del talento al crear el contenido, se logre probar la existencia del contrato y en consecuencia se configure un título ejecutivo. Al no prestar mérito ejecutivo, en caso de acudir a un litigio, el proceso resulta más extenso, debido a que es necesario primero acudir a un proceso declarativo, en el que busca que el juez declare la existencia de la obligación para poder proceder al proceso ejecutivo. Una vez en el proceso ejecutivo el objetivo es reclamar el cumplimiento forzado de la obligación.

En conclusión, si bien los contratos consensuales están consagrados en la legislación colombiana, su informalidad y su ausencia de respaldo escrito en algunos casos, pueden generar un reto para las marcas y creadores en el futuro. Por ende, como se ha planteado anteriormente, se enfatiza en la importancia de la constancia por escrito de los contratos, para mayor claridad sobre los acuerdos, obligaciones y una mayor seguridad jurídica. Adicionalmente, en la medida de lo posible, es favorable optar por contratos solemnes, en los que se firmen los contratos. Así, se logra garantizar mayor claridad entre las partes, cláusulas debidamente formuladas, una herramienta de prevención de conflictos, se garantizan mayor celeridad en posibles litigios y una relación jurídica equilibrada, protegiendo los intereses de ambas partes.

2.7. Insuficiencia del contrato de cesión de imagen para proteger los derechos de los creadores de contenido

Después del examen realizado a la serie de contratos mencionados, se logra evidenciar, que dentro de las relaciones jurídicas que surgen entre las marcas y los creadores de contenido, el instrumento contractual más utilizado es el contrato de cesión de imagen. Sin

embargo, a pesar de que sea un modelo usado frecuentemente, dicho contrato presenta ciertas y notorias limitaciones al aplicarse a los influenciadores y creadores de contenido. La principal razón de esta afirmación radica en la estructura. La cual está diseñada únicamente para autorizar el uso de la imagen personal, dejando a un lado las múltiples dimensiones que implica una colaboración digital, tales como la producción creativa, la gestión de audiencias o la explotación económica de sus contenidos. En este sentido, resulta pertinente analizar porque este tipo de contrato es insuficiente para regular y proteger de manera adecuada los derechos de estos talentos digitales.

El instrumento contractual de la cesión de imagen, como ya se ha mencionado, se ha consolidado como una práctica común en cuanto a los influenciadores y creadores de contenido. Esto en tanto que permite a las empresas obtener una autorización expresa del influenciador para emplear elementos que integran su identidad personas con fines publicitarios y promocionales, como lo son: su nombre, voz, fotografías, grabaciones audiovisuales, entre otros. Como lo precisa la doctrina, este contrato se limita a “autorizar a terceros el uso de la imagen del *influencer* [...] para fines, duración y soportes específicos, con posibilidad de exclusividad o revocación” (Navas & Cusi Abogados, 2023). Su eficacia radica en la simplicidad con la que habilita al titular de la marca para proyectar la imagen del creador en campañas determinadas, lo que explica su popularidad en la industria.

2.7.1. Limitaciones jurídicas de la cesión de imagen frente a los talentos digitales:

A pesar de la amplia utilización del contrato de cesión de imagen, este modelo contractual presenta serias limitaciones en el actual contexto del mundo digital. Este contrato no regula aspectos esenciales de la colaboración pues se restringe únicamente a la dimensión personalísima del derecho a la propia imagen. Como bien lo dice la doctrina, este tipo de instrumento contractual, “no sirve para para regular ni proteger de manera efectiva los derechos de los influenciadores” (Universidad Externado, 2022). Esto quiere decir que, el alcance normativo resulta insuficiente frente a las múltiples obligaciones y expectativas que

surgen en el marco de las campañas digitales, en las cuales el influenciador no solo aporta su imagen, adicional a esto aporta su creatividad, producción de contenido y sobre todo la gestión de su comunidad virtual.

2.7.2 Vacíos en materia de obligaciones, derechos y protección contractual:

Entre los vacíos más relevantes, se identifica, por un lado, la ausencia de regulación en materia de las obligaciones del creador de contenido, como lo son; la frecuencia de las publicaciones, la elección de plataforma, el tipo de formato, los parámetros de interacción con la audiencia, entre otras. Por otro lado, asimismo, carece de cláusulas claras en cuanto a las condiciones económicas como: la forma de remuneración, los supuestos de incumplimiento y de responsabilidad. Se señala que tanto los artistas como los creadores de contenido e influenciadores “se enfrentan a una serie de riesgos derivados de contratos inadecuados, que no protegen suficientemente su trabajo ni garantizan un marco jurídico equitativo en sus relaciones comerciales” (Ámbito jurídico, 2023).

De igual manera, el contrato de cesión de imagen omite aspectos fundamentales en este caso de los influenciadores y creadores de contenido, como, por ejemplo: la titularidad de los derechos de autor sobre el contenido producido, la delimitación temporal y geográfica de la colaboración, la protección de información confidencial y de datos personales, la previsión de mecanismos de resolución de controversias. Asimismo, los contratos mercantiles diseñados específicamente para el mercado digital, como lo advierten en un texto Navas & Cusí, en el 2023, se pueden utilizar contratos como el de colaboración o prestación de servicios, ya que estos contemplan con mayor detalle estos aspectos restantes ya mencionados. Permitiendo así que exista un equilibrio entre las expectativas de las marcas y empresas y los derechos de estas figuras digitales.

En consecuencia, puede afirmarse que la cesión de imagen constituye un contrato insuficiente para regular de manera integral la relación entre influenciadores y marcas. Si bien habilita a las empresas para utilizar la imagen del creador en un marco delimitado, no

establece garantías sólidas en cuanto a la protección de sus derechos, ni fija con claridad las obligaciones mutuas. Tal como lo expone la doctrina, se trata de un instrumento jurídico que, aunque útil en contextos puntuales, “resulta obsoleto y limitado para las dinámicas actuales del mercado digital” (Universidad Externado, 2022). De este modo, se hace necesario avanzar hacia modelos contractuales más complejos e híbridos, capaces de integrar no solo la autorización para el uso de la imagen, sino también la regulación de los derechos de propiedad intelectual, la remuneración equitativa, la protección de datos y los mecanismos de solución de conflictos.

CAPÍTULO 3: NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN ENTRE CREADORES DE CONTENIDO Y EMPRESAS CONTRATANTES

3.1. Calificación de la relación

En el ordenamiento jurídico colombiano no existe, hasta el momento, una regulación específica que determine de manera expresa la naturaleza de la relación entre los influenciadores, creadores de contenido y las empresas contratantes. Asimismo, la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) ha reconocido este vacío normativo y, al mismo tiempo, la necesidad de encuadrar dichas relaciones bajo disposiciones generales de protección al consumidor. Lo anterior, en palabras de Neyireth Briceño, directora de Investigaciones de Protección al Consumidor de la SIC, *“actualmente no existe una norma específica que regule a los creadores de contenido digital, sin perjuicio de la ley 1480 o Estatuto del Consumidor, que sí establece una regulación en materia publicitaria y una responsabilidad de cara a los consumidores”* (SIC, 2024). En consecuencia, las obligaciones derivadas de la actividad de los influenciadores y de las marcas con las que colaboran deben analizarse desde las reglas generales de la publicidad y la responsabilidad frente al consumidor, lo cual implica que otras esferas quedan por fuera y por lo tanto desprotegidas.

3.1.1. Relación Jurídica.

Es relevante hacer referencia a la relación jurídica como tal. Desde una perspectiva dogmática, la relación jurídica ha sido definida como *“la situación de interdependencia normativa entre dos o más sujetos, reconocida por el ordenamiento jurídico, que produce efectos en términos de derechos y obligaciones recíprocas”* (Orrego, 2019, p. 4). Para su calificación, la doctrina y la jurisprudencia han identificado ciertos criterios esenciales, entre los cuales se encuentran la subordinación, la autonomía, la remuneración y la continuidad.

Estos elementos permiten distinguir entre vínculos de carácter laboral, civil o mercantil, según la intensidad con la que se manifiesten en cada caso concreto. En efecto, como se ha

señalado en la literatura especializada, “se constituyen en elementos esenciales para distinguir entre las distintas figuras contractuales y laborales” (Dialnet, 2020).

No obstante, la aplicación de estos parámetros tradicionales en el ámbito digital plantea retos significativos. La actividad de los creadores de contenido no siempre se adecua a las categorías jurídicas clásicas, pues puede oscilar entre la independencia propia de un contratista autónomo y las formas de subordinación implícita que derivan de los lineamientos impuestos por las plataformas o por las empresas que contratan sus servicios. Tal como lo advierte la doctrina europea, el trabajo de los influenciadores se encuentra en una zona gris, pues oscila entre la independencia de un contratista autónomo y la subordinación implícita en las exigencias de empresas o plataformas que les imponen lineamientos sobre qué y cómo comunicar. (Diez Romeo, 2023).

A ello se suma la diversidad de esquemas de remuneración, los cuales pueden incluir conceptos como, por ejemplo: honorarios fijos, pagos en especie, regalías por publicidad o ingresos variables por visualizaciones. De igual manera, la ausencia de continuidad en muchos de estos contratos complejiza aún más la calificación del vínculo.

3.1.2. Jurisprudencia relevante:

El análisis de la naturaleza de la relación debe además tener en cuenta el componente de propiedad intelectual, en la medida en que la actividad de los creadores de contenido consiste principalmente en la producción de obras digitales susceptibles de protección. En este campo, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que los derechos de autor forman parte de las garantías reconocidas en el artículo 61 de la Constitución Política Colombiana.

Así, la Corte Constitucional en la Sentencia C-1023 de 2012 estableció que se protege “todas aquellas creaciones del espíritu, en el campo científico, literario o artístico, cualquiera que sea el género, forma de expresión [...] sin que se excluya ninguna especie”. De igual manera, en la Sentencia C-871 de 2010 precisó que la propiedad intelectual debe entenderse

de manera amplia, “incluyendo tanto los derechos de autor como los derechos conexos”. La Sentencia C-1490 de 2000, por su parte, resaltó que el derecho moral del autor se extiende incluso a obras colectivas y soportes lógicos como los programas informáticos, lo que plantea interrogantes sobre la autoría en contextos de creación corporativa.

Más recientemente, la Sentencia C-77 de 2023, retomando lo señalado en la C-069 de 2019, reiteró que “los derechos morales son extrapatrimoniales, inalienables, imprescriptibles e irrenunciables; mientras que los patrimoniales permiten la explotación económica de la obra”. En la misma línea, la Sentencia C-501 de 2023 reafirmó que los derechos de autor “comprenden tanto morales como patrimoniales y apuntan a proteger la explotación y retribución económica por el uso de las obras, además de distinguir entre autores y titulares de derechos conexos”. Esta jurisprudencia demuestra que la valoración de la relación entre creadores y empresas no puede limitarse a criterios de subordinación o autonomía, sino que también debe incorporar la protección de la obra como producto de la actividad creadora.

Finalmente, la jurisprudencia constitucional sobre relaciones jurídicas en sentido amplio ha reiterado que lo determinante es la realidad material del vínculo y no la denominación contractual. La Sentencia T-430 de 2017 estableció que “no basta la forma contractual para definir la naturaleza de la relación, sino que debe atenderse a la manera en que efectivamente se desarrollan las prestaciones”. En igual sentido, la Sentencia T-453 de 2024 reafirmó que los derechos fundamentales deben garantizarse en toda relación jurídica, cualquiera sea su denominación.

En conclusión, la calificación de la relación entre creadores de contenido y empresas contratantes exige un análisis complejo y contextualizado. La ausencia de un marco normativo específico obliga a recurrir al Estatuto del Consumidor, a los criterios clásicos de subordinación, autonomía, remuneración y continuidad, y a la jurisprudencia en materia de propiedad intelectual y derechos fundamentales. La determinación de si existe un vínculo

laboral, contractual civil o una figura híbrida dependerá de la valoración de los hechos, teniendo en cuenta tanto la protección de los consumidores como los derechos de autor e intereses legítimos de los creadores de contenido.

3.2. Riesgos jurídicos por la ambigüedad de la relación contractual

Como se ha establecido anteriormente, las relaciones contractuales entre creadores de contenido y/o marcas, son relaciones relativamente recientes, que han surgido con mayor fuerza en las últimas décadas. Por lo que se han caracterizado por una poca estandarización y ambigüedad a la hora de regularlas. Dicha ambigüedad jurídica se evidencia en la ausencia de contratos en las relaciones, o la suscripción de contratos débiles que no abarcan la totalidad de los derechos y obligaciones de las partes. La ausencia de contratos o la ambigüedad de los mismos generan desequilibrio contractual e inseguridad jurídica, lo que puede derivar en mayor riesgo de conflictos (Miranda, 2021, pp. 113, 121-123).

La ausencia de contratos en este tipo de relaciones genera una significativa falta de claridad para las partes respecto a sus derechos y obligaciones. Este tipo de relaciones son complejas, puesto que, no se trata de obligaciones principales uniformes y fácilmente identificables, como ocurre en contratos típicos donde la obligación esencial es siempre la misma; como en la compraventa, donde la obligación esencial es la entrega del bien, o en el contrato de prestación de servicios, donde lo fundamental es la ejecución de la actividad pactada. Las obligaciones y derechos en los contratos con talentos digitales son complejas, cambiantes y diversas (González et al, 2024). En este tipo de relaciones, hay derechos y obligaciones relativos a la cesión de derechos de imagen y de propiedad intelectual, cada uno de ellos con particularidades y limitaciones necesarias.

La ambigüedad en las limitaciones de estos derechos y obligaciones, desprotegen a las partes involucradas, especialmente en lo relacionado con el alcance en las distintas plataformas digitales, la duración de la autorización y el ámbito territorial de su aplicación. La ausencia de una limitación expresa sobre estos aspectos compromete la seguridad jurídica

de la relación, porque las partes no tienen claro el verdadero alcance de lo pactado. Como consecuencia de esto, existe un mayor riesgo de conflictos y una deficiencia de posibilidad probatoria, ya que los derechos y obligaciones pactados quedan limitados a la interpretación de las partes.

Respecto al riesgo jurídico que existe por la ambigüedad de la relación contractual en cuanto a los derechos de imagen, la ausencia de regulación sobre los mismos puede resultar en una explotación indefinida o su uso en contextos no autorizados. Una explotación indefinida o indebida de los derechos de imagen de una persona puede vulnerar directamente los derechos fundamentales de la personalidad jurídica, la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad (Corte Constitucional, 2013). Además, por su carácter patrimonial, relevante en el entorno digital, dado a que la imagen constituye un activo clave en el desarrollo de la actividad profesional de los creadores, un uso incorrecto de la imagen por parte de terceros puede resultar en pérdidas económicas para el creador y la desvalorización de su marca personal.

Por otro lado, la ambigüedad en los contratos también deja desprotegidos los derechos concernientes a la propiedad intelectual como lo son los derechos de autor y las marcas, incluidas las marcas personales. La falta de regulación respecto a la titularidad de las creaciones intelectuales originales del talento puede dar lugar a conflictos entre las partes respecto a la explotación, reproducción, distribución y transformación del contenido generado. Asimismo, la ausencia de regulación respecto a las condiciones de uso de marca de la empresa y de la marca personal del creador, podría derivar en usos indebidos de las mismas. Lo que representa un riesgo para el reconocimiento y reputación de sus marcas, lo que se deriva en pérdidas económicas por la devaluación y desprestigio que estas podrían sufrir.

Adicionalmente, al no existir contratos que regulen la relación, no existe un título ejecutivo, es decir una obligación clara, expresa y exigible (Código General del Proceso, artículo 422). Al no haber título ejecutivo, en caso de controversias entre las partes, las

mismas tendrían que acudir a un proceso declarativo. En el proceso declarativo se busca que el juez declare la existencia de una obligación exigible. Posterior a esto, se podría acudir a un proceso ejecutivo, en el que se pretende el cumplimiento de la obligación. En caso de que existiera un contrato, se puede acudir directamente a un proceso ejecutivo. Sin embargo, si el contrato es ambiguo esto dificulta el proceso judicial. Ambos procesos son extensos, costosos y desgastantes, lo cual retrasa el cumplimiento de las obligaciones. Realizar contratos débiles o no realizarlos, genera incertidumbre y aumenta el riesgo de incumplimiento para ambas partes. Por lo que suscribir contratos bien estructurados es necesario para proporcionar certeza, prevenir conflictos y facilitar posibles litigios judiciales o extrajudiciales.

Otro aspecto relevante de este tipo de relaciones, que queda desprotegido con la ausencia de contratos o con laxitud de estos, es la posibilidad de acudir a mecanismos alternativos de resolución de conflictos (MASC). En el contexto digital, las relaciones se caracterizan por su rapidez y dinamismo, con el fin de ser estratégicos frente a las tendencias, que requieren de inmediatez para un mejor resultado (Joshi et al., 2025, pp. 1242, 1235). Debido a esto, los procesos judiciales extensos son poco prácticos para este tipo de relaciones, por lo que sería ideal pactar cláusulas de mecanismos alternativos de resolución de conflictos o cláusulas compromisorias.

En las cláusulas de mecanismos alternativos de resolución de conflictos, se podrían pactar los medios por los cuales se podrá resolver la controversia diferente a la justicia ordinaria. Se podría pactar la posibilidad de solución directa, en la que una de las partes le formula una propuesta formal a la otra para resolver el conflicto y posteriormente ambas se reúnen con el fin de llegar a un acuerdo, esto podría hacerse con la ayuda de un mediador. También, se puede pactar acudir a un centro de conciliación, en el que un tercero imparcial ayuda a las partes de manera voluntaria a gestionar y solucionar sus diferencias.

En la cláusula compromisoria las partes pactan que, en caso de controversias derivadas del contrato, estas serían resueltas a través de un tribunal de arbitramento y no por

la justicia ordinaria. El proceso arbitral, regulado por la Ley 1563 de 2012, es un mecanismo ágil para solucionar las controversias de manera más efectiva y especializada, debido a que reduce los costos de un litigio ordinario y disminuye los tiempos procesales.

3.3. Derechos y obligaciones fundamentales que deben regularse

En las relaciones contractuales entre talentos digitales y marcas, la rápida evolución del entorno digital hace necesario regular con claridad y precisión los derechos y obligaciones fundamentales de las partes. Lo anterior tiene como objetivo establecer parámetros jurídicos seguros que delimiten los aspectos básicos y fundamentales de la relación, protegiendo a ambas partes.

3.3.1. Obligaciones principales del contrato:

En principio, es necesario delimitar cuáles son las obligaciones principales del contrato, es decir, las obligaciones que definen el objetivo principal y la esencia del contrato (Faus, s.f.). En este tipo de relaciones, lo usual es que el creador se comprometa a grabar, editar, publicar y/o promocionar un tipo de contenido y la marca se comprometa a pagar por una suma de dinero o en canje el contenido recibido. Lo anterior, es necesario limitarlo y especificarlo, lo ideal es que se describa textualmente a qué tipo de contenido se compromete el creador a entregar y de qué forma lo pagará la marca.

Se debe definir claramente la obligación principal del creador, esto sería estipular si el contenido serán vídeos, fotos, audios o textos, así como la cantidad, duración, calidad y formato del mismo. Además, se deberían definir las plataformas de difusión, puesto que el alcance, las finalidades y el formato cambian. Las plataformas pueden ser las propias redes sociales del creador como *YouTube*, *Instagram*, *TikTok*, *Facebook*, entre otras. Pero también pueden ser las redes sociales de las marcas o medios de comunicación y canales de publicidad tradicionales.

De igual manera, la obligación principal de la marca debe establecerse de forma clara y específica en el contrato. Es necesario determinar el valor total de la contraprestación a favor del creador de contenido, así como la modalidad de pago. Si el valor se pagará en su totalidad en dinero, en especie (productos por canje) o de manera mixta. La modalidad de pago por canje es frecuente en este tipo de relaciones, por lo que es necesario que se defina el valor comercial de los productos entregados y las características objetivas y verificables de los mismos, como referencias y cantidades.

Respecto a ambas obligaciones es recomendable pactar la fecha y forma de pago o entrega. Es decir, la fecha en la que el contenido debe ser entregado y la fecha en la que se debe realizar el pago. Así como el medio y el formato en el que se debe enviar el contenido y el medio de pago para el dinero acordado o en su defecto el método de entrega del producto de canje.

3.3.1.1. Obligaciones de medio o de resultado:

Adicionalmente, es importante resaltar que además de las obligaciones del creador descritas en el apartado anterior, entendidas como obligaciones de medio, el creador podría obligarse a realizar obligaciones de resultado. En las obligaciones de medio el creador se obliga a entregar un contenido, en las obligaciones de resultado se compromete a alcanzar determinados objetivos como un número determinado de ventas, visualizaciones, me gustas, entre otros. Cada vez es más frecuente identificar en la práctica contratos en los que se pactan relaciones con obligaciones de resultados por parte del talento digital. Para hacerlo de manera segura es necesario que en el contrato quede estipulado el resultado esperado y la forma en la que será cuantificado, por ejemplo, si lo que se espera es alcanzar un número determinado de me gustas, se debe establecer la cantidad y el plazo para obtenerlos.

3.3.2. Derecho de imagen:

Es claro que en los contratos suscritos entre creadores de contenido y marcas hay un contenido significativo de derecho de imagen. El derecho de imagen, como ha establecido la Corte Constitucional en su Sentencia T-379/13, es el derecho de toda persona al manejo de su propia imagen y constituye una expresión directa de su individualidad e identidad. Como se ha establecido anteriormente, la autorización para el uso de la imagen tiene un alcance determinado, por lo que requiere de límites claros.

Los límites deben ser respecto al periodo de tiempo, los medios y plataformas en los que podrá difundirse, la finalidad concreta, el alcance territorial de la difusión y la posibilidad de revocar el consentimiento. La ausencia de regulación de los derechos de imagen puede derivar en una explotación indefinida o su uso en contextos no autorizados, lo que claramente el derecho de imagen, desde su dimensión como derecho personal y desde la dimensión patrimonial.

3.3.3. Propiedad intelectual, derechos de autor y marcas:

En este tipo de relaciones contractuales existen derechos protegidos por la propiedad intelectual, estos son los derechos de autor y las marcas. Los derechos de autor protegen las creaciones intelectuales y originales del talento digital, estas son contenidos audiovisuales, gráficos, literarios o musicales. El titular de estos contenidos tiene la facultad de decidir sobre su explotación, reproducción, distribución y transformación.

Por otro lado, las marcas constituyen los signos distintivos que permiten diferenciar productos o servicios en el mercado y garantizar su identificación frente a los consumidores y competidores. Estas representan un bien para las empresas, puesto que permiten su reconocimiento y distinción en el mercado, al mismo tiempo que contribuyen a mantener un posicionamiento sólido y una reputación que fortalece su actividad económica. Las marcas personales son el conjunto de elementos que conforman la identidad única de una persona,

que buscan su identificación y posicionamiento en el mercado. Las marcas personales constituyen un activo para la actividad profesional de los talentos digitales, ya que gracias a ella pueden obtener mayor alcance, credibilidad y oportunidades laborales (David Tenorio, 2021).

Tomando en cuenta lo anterior, es necesario que los contratos suscritos especifiquen cuál de las partes será el titular de los derechos de autor del contenido generado a raíz de la relación contractual. Además, deben establecerse los límites en cuanto a la explotación, reproducción, distribución y transformación del contenido. Respecto a los derechos protegidos de las marcas, tanto de las empresas como de las marcas personales de los creadores, es necesario establecer el adecuado uso de las mismas, siguiendo los lineamientos establecidos, aclarando su alcance, las formas y el tiempo de uso.

3.4. Necesidad de regulación específica en el derecho colombiano

En la actualidad, los creadores de contenido digital desempeñan un papel central en la economía cultural y digital, al constituirse como mediadores entre marcas, empresas y consumidores. Sin embargo, su relevancia contrasta con la falta de un marco normativo unitario en el derecho colombiano. Esto implica que su actividad se regula de manera fragmentada a partir de normas dispersas en materia laboral, civil, mercantil, de consumo y tributaria, lo que genera un alto grado de incertidumbre. Según el análisis de Tusdatos (2024), en Colombia todavía no existe una ley específica que regule de manera integral la labor de los influenciadores. En su lugar, se recurre a normas generales provenientes de distintos ámbitos jurídicos, las cuales resultan insuficientes frente a la complejidad y particularidades que caracterizan esta actividad.

Uno de los problemas más notables es la calificación de la relación contractual entre los creadores y las empresas que los vinculan. Actualmente, no existe una categoría jurídica definida que se ajuste plenamente a esta realidad. De acuerdo con *Ámbito Jurídico* (2024), “tanto artistas como creadores de contenido enfrentan una inseguridad jurídica marcada por

la dificultad para determinar si sus contratos deben considerarse laborales, de prestación de servicios o de patrocinio”. Esta situación no solo afecta los derechos de los creadores, que pueden quedar desprovistos de garantías mínimas, sino que también genera un terreno incierto para las empresas, que no cuentan con parámetros claros sobre sus obligaciones.

En segundo lugar, se observa una falta de claridad respecto de las obligaciones derivadas de los contratos. La indefinición normativa propicia que las cláusulas relativas a pagos, cesión de derechos, exclusividad o explotación del contenido se estructuren de manera desigual. Como lo advierte la Universidad de los Andes (2024), “la ausencia de reglas específicas ha permitido que en muchos contratos se incluyan cláusulas que favorecen de manera desproporcionada a las empresas, en detrimento de los derechos patrimoniales de los creadores”. Ello muestra que, aunque los contenidos producidos tienen un evidente valor económico y cultural, quienes los generan carecen de garantías homogéneas frente a las plataformas y marcas que se benefician de su trabajo.

Un tercer aspecto se relaciona con la transparencia en la publicidad digital. La inexistencia de directrices claras en torno a la publicidad encubierta o no identificada de manera explícita genera riesgos tanto para consumidores como para empresas. La literatura especializada sostiene que “los *influencers*, al convertirse en canales de comunicación directa, requieren reglas específicas para identificar cuándo un contenido es publicitario, de modo que se evite inducir a error al consumidor” (Ágora Mercatorum, 2023). En la misma línea, la Comunidad de Madrid (2024) resalta que “la publicidad encubierta constituye una práctica sancionable que afecta la confianza del consumidor y erosiona la credibilidad del mercado digital”. En este punto, la ausencia de un marco legal uniforme en Colombia dificulta la supervisión de este tipo de prácticas y deja a los consumidores en una posición de vulnerabilidad.

A lo anterior se suma el problema tributario y fiscal que enfrentan los creadores de contenido. La multiplicidad de fuentes de ingreso, las cuales incluyen patrocinios, regalías,

contratos de exclusividad, monetización en plataformas y publicidad digital; no se ajusta fácilmente a las categorías fiscales tradicionales. Según Vlex (2024), “la normativa tributaria colombiana no ha establecido lineamientos específicos para influenciadores, lo cual genera inseguridad tanto en la declaración de sus ingresos como en la fiscalización por parte de las autoridades”. Este vacío fomenta escenarios de informalidad, evasión y desigualdad frente a otros sectores regulados de la economía.

La combinación de estas falencias explica por qué la doctrina ha resaltado la urgencia de una regulación específica. En efecto, como señala la Universidad Externado (2023), “el desarrollo de un marco normativo especial permitiría equilibrar las relaciones contractuales, proteger los derechos mínimos de los creadores y fomentar la transparencia en el ecosistema digital”. Además, la falta de normas homogéneas también expone a las empresas a sanciones indirectas o a reclamos derivados de la ambigüedad contractual. En este sentido, la regulación no solo beneficia a los creadores, sino que constituye una condición de seguridad jurídica para los demás actores del mercado.

En conclusión, la ausencia de regulación integral para los creadores de contenido digital en Colombia genera múltiples riesgos: inseguridad jurídica, prácticas contractuales abusivas, publicidad encubierta y vacíos fiscales. Este panorama exige la construcción de un marco normativo que atienda a las particularidades de la economía digital, garantice condiciones justas para los creadores y promueva la confianza de los consumidores. Como sintetiza la doctrina: “es urgente que los marcos normativos evolucionen para responder a la realidad de los creadores de contenido, quienes hoy constituyen un actor económico central en la sociedad de la información” (Uniandes, 2024). De este modo, Colombia podrá avanzar hacia una regulación que no sólo proteja derechos, sino que también impulse un mercado digital más transparente, equitativo y sostenible.

CAPÍTULO 4: PROPUESTA DE UN MODELO CONTRACTUAL EQUITATIVO

4.1. Elementos esenciales que debe contener un contrato justo para creadores de contenido

En el ecosistema digital contemporáneo, la figura del creador de contenido e influenciador se ha consolidado como un actor central en las dinámicas de comunicación, publicidad y mercadeo. Sin embargo, la rapidez con la que este fenómeno ha crecido contrasta con la ausencia de una regulación clara y específica que establezca parámetros mínimos de protección contractual. Esta falta de lineamientos normativos ha generado escenarios de asimetría de poder.

En este contexto, resulta indispensable hablar de la necesidad de “contratos justos” que garanticen un equilibrio real entre las partes. Dichos contratos no solo buscan la adecuada explotación comercial de los contenidos, sino que también deben salvaguardar la autonomía creativa del autor, el reconocimiento de su trabajo y la protección de derechos fundamentales como la imagen y los datos personales. De lo contrario, las prácticas abusivas terminan perpetuando un desequilibrio estructural en la relación jurídica.

Para avanzar en esta discusión, se identifican tres elementos esenciales que todo contrato con creadores de contenido debería contemplar: en primer lugar, la protección de la propiedad intelectual, en segundo lugar, el uso y cesión de la imagen; y finalmente, la definición clara de los derechos y obligaciones de ambas partes.

4.1.1. Protección de la propiedad intelectual:

La protección de la propiedad intelectual constituye el núcleo de cualquier contrato celebrado entre un creador de contenido y una empresa. Conforme a la Ley 23 de 1982, la regla general establece que el autor conserva la titularidad de sus derechos, tanto morales como patrimoniales, salvo que exista una cesión expresa. En consecuencia, resulta esencial que el

contrato justo parta de la premisa de que los derechos de autor corresponden al creador y que cualquier disposición contractual que los afecte debe ser precisa y limitada.

La diferencia entre la cesión de derechos y la concesión de una licencia resulta determinante. Mientras que la cesión supone la transferencia total de los derechos patrimoniales, lo que puede generar la pérdida definitiva de control sobre la obra, la licencia permite mantener la titularidad en cabeza del creador y delimitar su uso por parte del contratante en aspectos concretos como temporalidad, territorio, finalidad y medios de difusión (Miranda, 2021, p.120). Esta última figura resulta preferible en contratos con creadores de contenido, pues asegura que, aun permitiendo la explotación de la obra, el creador mantenga un margen de control y obtenga beneficios proporcionales al alcance de la autorización concedida.

En ese sentido, la jurisprudencia y la doctrina han advertido que las cláusulas que establecen cesiones indeterminadas o perpetuas son abusivas, ya que desconocen el carácter temporal y limitado que debe acompañar a toda disposición patrimonial de derechos de autor (Miranda, 2021, p.120). Además, un contrato justo debe incluir mecanismos que garanticen la revisión o renegociación de las condiciones cuando cambien las circunstancias de explotación de la obra, en consonancia con los principios de equidad y buena fe contractual. En suma, la protección de la propiedad intelectual no sólo asegura la remuneración adecuada del creador, sino que constituye un límite frente a la apropiación ilimitada de su trabajo creativo.

4.1.2. Uso y cesión de imagen

El derecho a la propia imagen en Colombia es considerado un derecho fundamental autónomo, estrechamente vinculado con el principio de dignidad humana, y al mismo tiempo se reconoce su dimensión patrimonial cuando medie autorización para su explotación (Guzmán Delgado, 2016, pp.48-50). La regulación del derecho a la imagen, como se resalta en el estudio *El contexto actual del derecho de la imagen en Colombia*, se encuentra dispersa entre diferentes normas: el derecho de autor, la jurisprudencia constitucional y la normativa de protección de datos personales. Por ello, la utilización de la imagen de un creador no

puede llevarse a cabo sin un consentimiento previo, libre e informado, y este debe contar con límites expresos: en cuanto a finalidad, duración, territorio y medios de difusión.

La importancia de estas limitaciones se explica porque, en la práctica, la explotación de la imagen de los creadores en el entorno digital puede trascender los fines inicialmente pactados y ser reutilizada en contextos que no solo afectan sus intereses patrimoniales, sino también su dignidad y reputación. Así, las cláusulas que facultan a la empresa para usar la imagen en cualquier circunstancia deben considerarse abusivas, dado que desconocen el derecho a la autodeterminación informativa y a la protección de datos personales, derechos protegidos por la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1377 de 2013.

Adicionalmente, la normativa colombiana en materia de protección de datos personales reconoce el derecho a revocar la autorización otorgada cuando el tratamiento de la información no respete los principios y garantías constitucionales (Ley 1581 de 2012, art. 9; Decreto 1377 de 2013, art. 8). Esta posibilidad debe trasladarse a la regulación contractual del derecho de imagen, permitiendo al creador retirar su consentimiento en casos especiales, como cuando el uso de su imagen atente contra su dignidad o sea empleado en contextos que vulneren sus valores personales o profesionales (Guzmán Delgado, 2016, pp.48-50). En consecuencia, un contrato justo debe contemplar cláusulas de revocación y límites éticos al uso de la imagen, con el fin de equilibrar los intereses comerciales de las marcas con la protección integral de la persona del creador.

4.1.3. Derechos y obligaciones de ambas partes

El tercer elemento esencial de un contrato justo es la definición equilibrada de los derechos y obligaciones de ambas partes. En el caso del creador, las principales obligaciones incluyen la entrega de contenido original, la garantía de respeto a la normativa de publicidad y consumo, y el cumplimiento de plazos y parámetros previamente acordados (Kolsquare, 2023). Estos deberes responden a la profesionalización de la labor de los creadores de

contenido, quienes deben actuar conforme a estándares de calidad y responsabilidad en la comunicación comercial.

Por su parte, la empresa o marca debe asumir compromisos correlativos, entre los cuales se destacan: el pago justo y oportuno de la remuneración pactada, el respeto a la autonomía creativa del creador y la garantía de visibilidad y reconocimiento de autoría en las piezas producidas. Estas obligaciones buscan equilibrar la relación contractual, evitando que el creador sea reducido a un mero proveedor de servicios sin reconocimiento ni participación en el valor generado por sus contenidos.

Un aspecto particularmente relevante es la inclusión de cláusulas de confidencialidad. Aunque su finalidad es legítima en la medida en que protegen información sensible de la empresa, estas deben redactarse de forma equilibrada para no restringir desproporcionadamente la libertad profesional del creador ni impedirle desarrollar otras actividades dentro de su campo. De igual modo, los contratos deben prever sanciones proporcionales frente al incumplimiento, de modo que no se conviertan en mecanismos de presión o intimidación.

Como lo señala Neme Villarreal (2006), el principio de buena fe contractual obliga a las partes a obrar con lealtad y equilibrio, evitando ventajas indebidas y promoviendo la equidad en la ejecución de los contratos. (pp.79-81) En este sentido, la transparencia, la proporcionalidad y la cooperación son valores indispensables para construir relaciones sostenibles entre creadores y empresas. Solo mediante la integración de estos principios en los contratos podrá hablarse verdaderamente de acuerdos justos que contribuyan al desarrollo equilibrado del ecosistema digital.

4.2. Cláusulas recomendadas para evitar abusos contractuales

Uno de los mayores riesgos que enfrentan los creadores de contenido en el ecosistema digital son los contratos que contienen cláusulas abusivas, entendidas como aquellas disposiciones

que generan un desequilibrio injustificado entre los derechos y obligaciones de las partes. En el derecho colombiano, el artículo 42 de la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor) reconoce la prohibición de cláusulas que desnaturalicen las obligaciones esenciales, limiten los derechos del consumidor o impongan cargas desproporcionadas. Aunque esta norma se centra en las relaciones de consumo, sus principios resultan aplicables por analogía en la contratación privada de creadores de contenido, quienes suelen encontrarse en una posición de debilidad contractual frente a las marcas y agencias.

En este sentido, resulta pertinente proponer un conjunto de cláusulas modelo orientadas a prevenir abusos contractuales y garantizar un equilibrio real entre las partes:

- **Cláusula de pago mínimo garantizado.** Su finalidad es evitar que la remuneración del creador dependa exclusivamente de métricas inciertas, como el número de visualizaciones o interacciones, o que sea sustituida por contraprestaciones en especie sin valor económico equivalente. Como señalan las guías prácticas internacionales, asegurar un pago mínimo otorga previsibilidad financiera y refuerza la profesionalización de la actividad (Kolsquare, 2023).
- **Cláusula de reversión de derechos.** Esta disposición asegura que, una vez finalizado el contrato, los derechos patrimoniales sobre el contenido retornan al creador, salvo que se pacte lo contrario de forma expresa y limitada. Con ello se evita la perpetuidad en la cesión de derechos y se garantiza que el creador pueda reutilizar o monetizar sus contenidos en el futuro, en consonancia con las recomendaciones doctrinales que advierten sobre la invalidez de cesiones indeterminadas. (Ley 23 de 1982, art. 183)
- **Cláusula de no exclusividad excesiva.** Resulta fundamental que los contratos permitan al creador colaborar con otras marcas, salvo en casos en que la exclusividad se justifique por la naturaleza del producto o la campaña. Las cláusulas de exclusividad ilimitada restringen injustificadamente la libertad

profesional del creador y pueden considerarse desproporcionadas en la medida en que limitan de forma innecesaria su desarrollo económico (Ley 1480 de 2011, art. 42) (Kolsquare, 2023).

- **Cláusula de rescisión justa.** Esta cláusula debe facultar a ambas partes a terminar el contrato con aviso previo razonable, evitando penalidades desproporcionadas que castiguen el ejercicio legítimo del derecho a la terminación. La doctrina contractual ha señalado que la libertad de rescindir bajo parámetros de buena fe y proporcionalidad contribuye a mitigar situaciones de abuso y a prevenir litigios innecesarios. (Neme Villareal, 2006, pp. 79-126)
- **Cláusula de revisión periódica del contrato.** Dado que el entorno digital se caracteriza por cambios tecnológicos acelerados, un contrato justo debe prever la posibilidad de actualizar sus términos de manera periódica. Esto permite adaptar las condiciones a las nuevas plataformas, modalidades de monetización o prácticas del mercado, evitando que las cláusulas se tornen obsoletas o generen desventajas estructurales para una de las partes.

La inclusión de estas cláusulas no solo responde a un imperativo de equidad contractual, sino que se alinea con los principios de transparencia, proporcionalidad y buena fe, reconocidos tanto en la legislación nacional como en la doctrina comparada. En la medida en que se conviertan en prácticas contractuales habituales, pueden contribuir a fortalecer un modelo de negocio sostenible para los creadores y a reducir la prevalencia de relaciones jurídicas desbalanceadas en el ecosistema digital.

4.3. Comparación con modelos contractuales internacionales

La regulación y las prácticas contractuales que afectan a creadores de contenido varían significativamente según las jurisdicciones. Una comparación sintética entre el marco

europeo, el estadounidense y estándares internacionales permite identificar tendencias normativas y contractuales que resultan relevantes para diseñar un modelo protector y equilibrado aplicable al contexto colombiano y latinoamericano.

Un primer referente relevante es la Directiva (UE) 2019/790 sobre derechos de autor en el mercado digital, cuyo cuerpo normativo busca modernizar el régimen de copyright y promover un mercado más justo para autores e intérpretes en el entorno digital. Entre sus aportes prácticos para la contratación de creadores, la Directiva enfatiza la necesidad de mecanismos de transparencia en los contratos de autores e intérpretes y establece instrumentos para asegurar una remuneración justa y la posibilidad de revocación de derechos concedidos en exclusiva cuando no se exploten adecuadamente. Estas disposiciones configuran un estándar europeo que obliga a prestar atención a la redacción contractual, la información que debe suministrarse a los titulares y la protección frente a cesiones exclusivas desproporcionadas.

En contraste, el régimen estadounidense destaca por la preeminencia de la autonomía contractual y de las soluciones privadas: la práctica del *work for hire* (trabajo por encargo) permite que, en determinados supuestos, la titularidad de los derechos patrimoniales sea atribuida al comitente o empleador por vía contractual o estatutaria. El artículo 17 U.S.C. § 201 recoge la noción de titularidad de derechos en Estados Unidos y sirve de base para contratos en los que la transferencia o asignación de derechos puede estar formalmente prevista en favor de la empresa. Esta realidad práctica plantea riesgos para los creadores que aceptan cesiones amplias sin contraprestaciones adecuadas, por lo que la experiencia estadounidense funciona como una advertencia sobre los efectos de las cesiones totales y la importancia de límites y contraprestaciones contractuales.

Un tercer eje de comparación lo proveen las guías regulatorias y de autorregulación sobre publicidad e influenciadores. Órganos como el Advertising Standards Authority (ASA) del Reino Unido han desarrollado criterios claros para la identificación de publicidad en redes

sociales y la transparencia en el mensaje publicitario; dichas guías exigen a los anunciantes y a los creadores que hagan visible la naturaleza comercial de determinados contenidos y adoptan estándares de divulgación que inciden directamente en las obligaciones contractuales relativas a cumplimiento normativo y buenas prácticas en la comunicación. La experiencia del ASA resulta especialmente útil para incorporar cláusulas contractuales que obliguen al cumplimiento de normas de divulgación y a la adopción de estándares de conducta en materia publicitaria.

A nivel multilateral y de buenas prácticas, documentos recientes de organismos internacionales compilan estándares técnicos y éticos para la publicidad de influenciadores y la contratación en entornos digitales. Un ejemplo es el informe sobre estándares de publicidad para influenciadores (APEC, 2025), que propone criterios para la identificación de anuncios, la protección del consumidor y la integridad del mensaje comercial en entornos transfronterizos; estos lineamientos son relevantes para pensar cláusulas contractuales que armonicen la protección del consumidor con la protección de los derechos de los creadores. Además, plantillas y modelos de licencias (por ejemplo, documentos de WIPO) ofrecen herramientas prácticas para la redacción de acuerdos, licencias simples, no exclusivas o limitadas, que permiten a los creadores conservar titularidad, pero autorizar usos concretos en condiciones delimitadas (duración, territorio, medios, finalidad). La conjunción de estos documentos internacionales facilita la construcción de cláusulas que garanticen transparencia, protección y flexibilidad contractual.

En materia latinoamericana, la regulación específica sobre contratos de creadores e influenciadores aún se encuentra en proceso de consolidación y muestra heterogeneidad entre países: existen iniciativas y tendencias regulatorias y de autorregulación en jurisdicciones como México, Argentina y Chile, pero no se observa aún un marco uniforme comparable al europeo. Por ello, es pertinente que las mejores prácticas internacionales (transparencia contractual, límites a cesiones exclusivas y mecanismos de remuneración y reversión de derechos) sean adaptadas cuidadosamente a la realidad jurídica local,

atendiendo a las particularidades de los ordenamientos y a la protección del consumidor y de los derechos fundamentales.

A partir de la comparación expuesta, pueden extraerse mejores prácticas concretas que resultan importables y adaptables al contexto colombiano/latinoamericano, entre las cuales destacan: (i) incorporar obligaciones de transparencia contractual y mecanismos que obliguen a informar al creador sobre el alcance real de las cesiones; (ii) limitar las cesiones exclusivas y prever mecanismos de reversión o retribución adicional si la explotación supera lo pactado; (iii) establecer cláusulas que garanticen remuneración mínima y fórmulas claras de pago para evitar dependencias de métricas opacas; (iv) exigir el cumplimiento de normas de divulgación publicitaria (tal como lo promueven organismos como ASA y APEC) dentro del contrato; y (v) utilizar modelos de licencias estandarizadas (WIPO) como punto de partida para la redacción de licencias por tiempo, territorio y finalidad. Estas prácticas buscan conjugar la protección del autor con la exigencia de seguridad jurídica para las empresas, propiciando así un marco contractual más equitativo y predecible.

4.4. Propuesta final de un contrato tipo para creadores de contenido

Entre los suscritos a saber:

[Nombre de la empresa o marca], sociedad legalmente constituida conforme a las leyes de [país], identificada con NIT [●], con domicilio en [●], quien para los efectos del presente contrato se denominará “**LA CONTRATANTE**”,

y

[Nombre del creador de contenido], mayor de edad, identificado con [tipo y número de documento], con domicilio en [●], quien actúa en nombre propio y se denominará en adelante “**EL CREADOR**”,

se ha convenido celebrar el presente **Contrato de Prestación de Servicios para Creación y Difusión de Contenido Digital**, el cual se regirá por las siguientes cláusulas:

Cláusula Primera. Objeto

El presente contrato tiene por objeto la creación, producción y publicación de contenidos digitales por parte de EL CREADOR en las plataformas digitales y redes sociales que administra, de conformidad con las instrucciones, lineamientos y finalidades previamente acordadas con LA CONTRATANTE. Dichos contenidos estarán destinados a campañas publicitarias, promocionales o de comunicación corporativa de la marca.

Cláusula Segunda. Reconocimiento y protección de derechos de autor

EL CREADOR declara ser el titular de los derechos de autor sobre los contenidos que genere en desarrollo del presente contrato. LA CONTRATANTE reconoce expresamente dicha titularidad. Cualquier cesión o licencia de derechos patrimoniales se limitará al uso específico, territorial, temporal y material pactado, y no podrá interpretarse como una transferencia general o indefinida de derechos.

Cláusula Tercera. Uso y cesión de imagen

EL CREADOR autoriza a LA CONTRATANTE a utilizar su nombre, voz, imagen y demás atributos de personalidad exclusivamente en el marco de los contenidos creados en virtud de este contrato. Esta autorización será limitada en el tiempo (máximo [●] meses contados desde la publicación), en el territorio ([●]) y en la finalidad (promoción y publicidad de los productos o servicios de LA CONTRATANTE). Cualquier uso distinto requerirá autorización previa, expresa y por escrito de EL CREADOR.

Cláusula Cuarta. Condiciones económicas y forma de pago

Como contraprestación por los servicios prestados, LA CONTRATANTE pagará a EL CREADOR una suma mínima garantizada de [valor en pesos o dólares], pagadera en [plazo].

Adicionalmente, las partes podrán acordar remuneraciones variables por desempeño (ej. bonificaciones por alcance o métricas), que se reconocerán como complementarias y no sustitutivas del pago mínimo. Los pagos deberán efectuarse mediante transferencia bancaria a la cuenta designada por EL CREADOR.

Cláusula Quinta. Derechos y obligaciones recíprocos

1. Obligaciones de EL CREADOR:

- a) Crear y difundir los contenidos conforme a la normativa aplicable en materia de derechos de autor, publicidad, protección al consumidor y datos personales.
- b) Entregar los contenidos en los plazos y formatos acordados.
- c) Abstenerse de incluir en los contenidos elementos que resulten ofensivos, ilícitos o que vulneren derechos de terceros.

2. Obligaciones de LA CONTRATANTE:

- a) Suministrar oportunamente a EL CREADOR los lineamientos, información o insumos necesarios para la producción de los contenidos.
- b) Reconocer la contraprestación económica en los términos pactados.
- c) Abstenerse de modificar los contenidos creados sin autorización previa del autor.

Cláusula Sexta. Confidencialidad y protección de datos

EL CREADOR se obliga a guardar reserva sobre toda información confidencial a la que tenga acceso en virtud de este contrato, sin perjuicio de que podrá utilizarla únicamente para la ejecución del objeto contractual. Por su parte, LA CONTRATANTE se compromete a cumplir la legislación vigente en materia de protección de datos personales (Ley 1581 de 2012 y normas concordantes), garantizando la privacidad del creador y de su comunidad digital.

Cláusula Séptima. Duración y terminación

El presente contrato tendrá una duración de [●] meses contados a partir de su firma. Podrá darse por terminado:

- a) Por mutuo acuerdo de las partes.
- b) Por incumplimiento grave de cualquiera de las obligaciones aquí estipuladas.
- c) Unilateralmente, mediante aviso previo con una antelación mínima de [30] días, sin que ello implique el pago de penalidades desproporcionadas.

Al terminar el contrato, los derechos patrimoniales licenciados revertirán automáticamente a EL CREADOR, salvo acuerdo distinto y expreso.

Cláusula Octava. Solución de controversias

Toda diferencia o conflicto que surja de la interpretación, ejecución o terminación del presente contrato será resuelta preferiblemente mediante mecanismos alternativos de solución de conflictos (mediación o conciliación). En caso de no lograrse acuerdo, las partes se someten a la decisión de un tribunal de arbitramento de conformidad con la normativa vigente.

Cláusula Novena. Legislación aplicable

El presente contrato se regirá por las leyes de la República de Colombia, en especial por las disposiciones contenidas en la Ley 23 de 1982 (Derecho de Autor), Ley 1581 de 2012 (Protección de Datos Personales), Ley 1480 de 2011 (Estatuto del Consumidor) y demás normas concordantes.

En constancia, se firma en dos ejemplares del mismo tenor, en [ciudad], a los [día] del mes de [mes] de [año].

LA CONTRATANTE

Nombre: _____

Cargo: _____

Firma: _____

EL CREADOR

Nombre: _____

Documento: _____

Firma: _____

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:

Conclusión Capítulo I: Marco jurídico y normativo.

El estudio del marco jurídico evidenció que los derechos de imagen y de autor constituyen los principales mecanismos de protección para los creadores de contenido en el entorno digital. El derecho de imagen, al tener una doble naturaleza, personal y patrimonial, exige que su uso en los contratos sea objeto de autorizaciones claras, limitadas en cuanto a finalidad, duración y alcance, evitando cesiones genéricas que puedan derivar en la vulneración de la dignidad y autonomía del creador. Por su parte, los derechos de autor permiten asegurar tanto el reconocimiento moral del autor como la explotación patrimonial de sus obras, pero requieren de una regulación contractual precisa para impedir cesiones perpetuas o desproporcionadas que desconozcan los principios de equidad y proporcionalidad.

En lo que respecta a las figuras contractuales, se concluye que la normativa colombiana ofrece alternativas como la cesión de derechos, las licencias de uso o los contratos de prestación de servicios. No obstante, estos esquemas, diseñados para relaciones tradicionales, no logran abarcar la complejidad del fenómeno digital, caracterizado por la inmediatez, la masividad y la circulación transnacional de contenidos. Esta insuficiencia normativa genera vacíos que facilitan desequilibrios contractuales y prácticas abusivas, especialmente en contextos donde las marcas cuentan con mayor capacidad de negociación.

Finalmente, el análisis permitió constatar que, si bien existen esfuerzos de autorregulación como guías institucionales o códigos de buenas prácticas, estos carecen de fuerza vinculante y no sustituyen la necesidad de un marco normativo especializado. La falta de reglas claras incrementa la inseguridad jurídica y deja en desventaja a los creadores de contenido frente a las empresas, lo que justifica avanzar hacia modelos contractuales más equitativos y adaptados a la realidad digital, capaces de proteger de manera integral los derechos de los influenciadores.

Conclusión Capítulo II: Análisis de 15 contratos.

El análisis de los quince contratos examinados evidenció que la figura predominante en las relaciones entre marcas y creadores de contenido es el contrato de cesión de imagen. Sin embargo, aunque este mecanismo jurídico resulta funcional para autorizar el uso de la identidad personal con fines publicitarios, su alcance normativo es limitado ya que deja por fuera aspectos esenciales como la protección de la propiedad intelectual, las condiciones económicas, la delimitación temporal y territorial de la autorización, así como las obligaciones recíprocas de las partes. Esto refleja una práctica contractual que, si bien cumple con el requisito formal de consentimiento, adolece de la precisión necesaria para salvaguardar de manera equilibrada los derechos del creador frente al poder de negociación de las marcas.

En la revisión doctrinal y jurisprudencial, se constató que la Corte Constitucional ha reiterado la naturaleza fundamental, autónoma y personalísima del derecho a la imagen, estableciendo límites claros a la autonomía de la voluntad en materia contractual. El consentimiento debe ser siempre informado, específico y proporcional a la finalidad pactada, lo cual exige que los contratos incluyan cláusulas detalladas sobre su alcance. Pese a ello, la mayoría de los contratos analizados no cumplen con estas exigencias, generando autorizaciones amplias e indeterminadas que pueden derivar en vulneraciones a la dignidad, la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad del creador.

Finalmente, el capítulo permitió identificar vacíos legales y prácticas abusivas, como cláusulas de exclusividad excesivamente amplias, ausencia de limitaciones claras a la cesión de imagen, falta de cláusulas de terminación y carencia de mecanismos efectivos para garantizar una contraprestación justa. Estas deficiencias reflejan una estructura contractual diseñada prioritariamente para proteger los intereses de las marcas, sin equilibrar adecuadamente los derechos de los talentos digitales. En consecuencia, se hace evidente la necesidad de avanzar hacia modelos contractuales híbridos y especializados, que integren el derecho de imagen con la propiedad intelectual, la protección de datos y mecanismos de solución de

controversias, a fin de garantizar un marco jurídico justo y coherente con las dinámicas actuales del mercado digital.

Conclusión Capítulo III: Naturaleza Jurídica de la Relación.

El análisis de la naturaleza jurídica de la relación entre creadores de contenido y empresas contratantes permitió constatar que no existe en el ordenamiento colombiano una categoría normativa específica que regule este tipo de vínculos. Ante este vacío, se han aplicado de manera fragmentaria criterios derivados del Estatuto del Consumidor, de las normas laborales y de los contratos civiles y mercantiles, lo cual ha generado una zona gris en la calificación de las relaciones. Los elementos tradicionales como la subordinación, la autonomía, la remuneración y la continuidad se manifiestan de manera diversa en cada caso, lo que hace difícil encuadrar estas actividades dentro de categorías jurídicas clásicas y genera inseguridad jurídica tanto para los creadores como para las marcas.

Asimismo, el capítulo evidenció que la ambigüedad contractual se traduce en importantes riesgos jurídicos. La ausencia de contratos o la suscripción de acuerdos débiles facilita la explotación indefinida de derechos de imagen, la cesión desproporcionada de derechos de autor y la falta de claridad respecto a la titularidad de las marcas personales y comerciales. Esto no solo afecta la posición de los creadores frente a la explotación económica de su trabajo, sino que también compromete derechos fundamentales reconocidos por la Corte Constitucional, como la dignidad, la intimidad y el libre desarrollo de la personalidad. La falta de títulos ejecutivos claros y de cláusulas de solución alternativa de controversias incrementa, además, la probabilidad de litigios extensos, costosos y poco prácticos para este sector.

Finalmente, se concluye que la regulación dispersa y la ausencia de reglas homogéneas han derivado en un escenario de desequilibrio contractual, en el que predominan las condiciones impuestas por las empresas. Frente a ello, se hace indispensable definir derechos y obligaciones esenciales, incluyendo límites precisos al uso de la imagen, reglas claras sobre la explotación de los derechos de autor y de marca, así como parámetros objetivos sobre

obligaciones de medio o de resultado. La falta de un marco legal específico exige avanzar hacia la construcción de normas y contratos modelo que brinden seguridad jurídica, garanticen condiciones justas para los creadores y fortalezcan la confianza en la economía digital.

Conclusión Capítulo IV: Modelo Contractual Equitativo.

El capítulo cuarto permitió establecer que un contrato justo para creadores de contenido debe estructurarse en torno a tres ejes esenciales: la protección de la propiedad intelectual, el uso limitado y específico de la imagen y la definición clara de los derechos y obligaciones de ambas partes. Estos elementos garantizan que el creador conserve la titularidad de su obra, que la explotación de su imagen se someta a parámetros de proporcionalidad y consentimiento informado, y que las obligaciones contractuales se distribuyan equitativamente entre las partes, evitando cargas desmedidas.

Asimismo, se identificó la necesidad de incluir cláusulas específicas orientadas a prevenir abusos contractuales, tales como la garantía de un pago mínimo, la reversión de derechos al finalizar la relación, la limitación de exclusividades excesivas, la rescisión justa y la revisión periódica de las condiciones pactadas. Estas disposiciones, inspiradas tanto en la legislación colombiana como en experiencias comparadas, refuerzan la transparencia, la proporcionalidad y la buena fe como principios rectores de la contratación en el ecosistema digital.

Finalmente, la propuesta de un contrato tipo constituye un aporte práctico y normativo al debate sobre la regulación de las relaciones entre creadores y empresas. Al integrar buenas prácticas internacionales con los principios del derecho colombiano, el modelo busca responder a los vacíos normativos identificados, reducir las asimetrías de poder y brindar seguridad jurídica a ambas partes. De este modo, se configura un instrumento que, además de orientar la práctica contractual, aporta criterios para el diseño de futuras reformas legales en la materia.

Respuesta a la pregunta de investigación.

En respuesta a la pregunta central de esta investigación, la cual es: ¿De qué manera los contratos actualmente suscritos entre creadores de contenido e influenciadores con empresas contratantes afectan la protección de sus derechos de propiedad intelectual y derecho de imagen? ¿Cómo puede diseñarse un modelo contractual que garantice una regulación más equitativa de estos derechos? Los hallazgos permiten afirmar que la práctica contractual vigente en Colombia presenta serias deficiencias en la protección de los intereses de los creadores digitales.

Los contratos actualmente utilizados tienden a contener cláusulas de cesión excesivamente amplias, indeterminadas o perpetuas, que trasladan a las empresas el control total de las obras y de la imagen de los creadores, dejando en desventaja su autonomía y capacidad de explotación económica. Esta situación se ve agravada por la falta de regulación específica y por el predominio de un esquema de negociación asimétrico, en el que las marcas imponen condiciones estandarizadas sin considerar los derechos fundamentales involucrados.

Frente a este panorama, el diseño de un modelo contractual equitativo debe partir del reconocimiento de la titularidad de los derechos en cabeza del creador, establecer límites claros en las licencias o cesiones (en cuanto a duración, finalidad, territorio y medios de difusión), y garantizar mecanismos efectivos de remuneración justa. Igualmente, resulta esencial incluir cláusulas de reversión de derechos, prohibir exclusividades desproporcionadas y contemplar mecanismos de terminación equilibrados. Solo a través de estos elementos es posible alcanzar una regulación contractual más justa, que brinde seguridad jurídica a ambas partes y proteja integralmente los derechos de propiedad intelectual y de imagen de los creadores de contenido.

Listado de Referencias:

Ámbito Jurídico. (s. f.). Tanto artistas como creadores de contenido enfrentan. *Ámbito Jurídico*. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/entretenimiento/educacion-y-cultura/tanto-artistas-como-creadores-de-contenido-enfrentan>

Botero Marino, Catalina; Guzmán Duque, Federico; Jaramillo Otoy, Sofia; Gomez Upegui, Salome. (2017). Módulo 4. La libertad de expresión y los derechos a la honra, la imagen, la privacidad y la reputación. El derecho a la libertad de expresión (pp.129-174). Universidad de los Andes.

Belanche et al. (2021). Understanding influencer marketing: The role of congruence between influencers, products and consumers. Recuperado de: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0148296321002307>

Constitución Política de Colombia. Julio 7 de 1991 (Colombia)

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-634 de 2013. (M.P. Maria Victoria Calle Correa; 13 de septiembre de 2013)

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-430 de 2017 (M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado; julio 12 de 2017).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-453 de 2024 (M. P. Natalia Ángel Cabo; octubre 23 de 2024).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1023 de 2012 (M. P. Nilson Pinilla Pinilla; diciembre 5 de 2012).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-871 de 2010 (M. P. Humberto Antonio Sierra Porto; noviembre 3 de 2010).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1490 de 2000 (M. P. Fabio Morón Díaz; noviembre 8 de 2000).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-77 de 2023 (M. P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar; marzo 1 de 2023).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-501 de 2023 (M. P. Diana Fajardo Rivera; noviembre 23 de 2023).

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-007 de 2020. (M.P. Jose Fernando Reyes Cuartas; 20 de enero de 2020)

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-379/13. (2013). Recuperado de: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-379-13.htm>

¿Cuál es la regulación actual para los influencers en Colombia? (s. f.). Tusdatos.co. <https://www.tusdatos.co/blog/cual-es-la-regulacion-actual-para-los-influencers-en-colombia>

Contrato de influencer: algunos consejos para su elaboración. (2025b, mayo 26). <https://www.kolsquare.com/es/blog/contrato-de-influencer-algunos-consejos-para-su-elaboracion?>

Dunn, M. (2025, 28 abril). *Influencer Contract: Tips and Tricks*. Kolsquare. <https://www.kolsquare.com/en/blog/influencer-contract-tips-and-tricks>

Diez & Romero Abogados. (2025, 03 de enero). Influencers: desafíos legales en la era de la desinformación. <https://diezromeo.com/influencers-desafios-legales-en-la-era-de-la-desinformacion/>

Delgado, Diego. (2016). El contexto actual del derecho de la imagen en Colombia. *Revista La Propiedad Inmaterial*. 47. 10.18601/16571959.n21.03.

<https://repositorio.uniandes.edu.co/server/api/core/bitstreams/d86981ed-6136-4c8d-95ca-c5415aa9b739/content>

Faus, M. (s.f.). Obligaciones principales y accesorias. Recuperado de: <https://vlex.es/vid/obligaciones-principales-accesorias-844409507>

Guzman Delgado, Diego Fernando. (2016). El contexto actual del derecho de imagen en Colombia. Revista La Propiedad Inmaterial, Núm 21, enero 2026-, pág. 47 a 77. https://app-vlex-com.ezproxy.eafit.edu.co/search/content_type:4/cesion+de+imagen/vid/735660961

Guzmán, D. (2025). Cláusula de propiedad intelectual. En Zapata Giraldo, A. (Dir.), *Derecho internacional de los contratos: Tomo VII* (pp. 67-95). Universidad Externado de Colombia.

Garzón, N. (2025, mayo 22). ¿Cuál es la regulación actual para los influencers en Colombia? *TusDatos*. <https://www.tusdatos.co/blog/cual-es-la-regulacion-actual-para-los-influencers-en-colombia> [Tusdatos.co](https://www.tusdatos.co)

Gaviria, J. A., “El efecto de las cláusulas penales en las decisiones de incumplimiento. Un análisis de economía conductual”, Revista de Derecho Privado, Universidad Externado de Colombia, n.º 36, enero-junio 2019, pp. 59-92. Recuperado de: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/5789/7300>

Gonzalez et al. (Julio 21, 2024). The figure of the influencer under scrutiny: highly exposed, poorly regulated. *Sec. Media Governance and the Public Sphere Volume 9 - 2024*. Recuperado de: <https://www.frontiersin.org/journals/communication/articles/10.3389/fcomm.2024.1454543/full>

«Influencers». *Cómo detectar la publicidad encubierta y cómo actuar*. (2025, 8 julio). Comunidad de Madrid. <https://www.comunidad.madrid/servicios/consumo/influencers-detectar-publicidad-encubierta-actuar>

Influencer Legal Hub. (s. f.). European Commission. <https://commission.europa.eu/select-language?destination=/node/29995>

Joshi et al. Social media influencer marketing: foundations, trends, and ways forward. *Electron Commer Res* 25, 1199–1253 (2025). Recuperado de: <https://link.springer.com/article/10.1007/s10660-023-09719-z?>

Jarrar et al. (2020). Effectiveness of Influencer Marketing vs Social Media Sponsored Advertising. Recuperado de: https://www.researchgate.net/publication/346412871_Effectiveness_of_Influencer_Marketing_vs_Social_Media_Sponsored_Advertising_Eficacia_del_marketing_influyente_Vs_la_publicidad_patrocinada_por_medios_sociales

Liu, J & Su, Z. (2023). *Cancel culture: An interdisciplinary analysis from mindsets to social practices*. En L. Zhou (Ed.), *Proceedings of the 2023 International Conference on Cultural Communication and Educational Development* (pp. 324–330). Madison Academic Press. Recuperado de: <https://madison-proceedings.com/index.php/aehtsr/article/view/1407/1403>

Lefebvre. (2024, 24 junio). *La mal llamada «Ley de influencers»*. El Derecho. <https://elderecho.com/la-mal-llamada-ley-de-influencers>

Ley 1581 de 2012. Por la cual dictan disposiciones generales para la protección de datos personales. Octubre 17 de 2012. DO. N° 48587.

Ley 23 de 1982. Sobre derechos de autor. Enero 28 de 1982 DO. N° **35.949**.

Ley 1098 de 2006. Por la cual se expide el Código de Infancia y Adolescencia. Noviembre 8 de 2006. DO N° 46.446

L_2019130EN.01009201.XML. (s. f.). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX%3A32019L0790&utm>

Morality Clauses, 74 Wash. & Lee L. Rev. 3. Recuperado de: <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4529&context=wlulr>

Miranda, Natalia. (2021). Contratos de propiedad intelectual en los modelos de negocio de los influencers. Revista La propiedad Inmaterial. Núm32, julio 2021, pag. 111- 148. https://app-vlex-com.ezproxy.eafit.edu.co/search/content_type:4/cesion+de+imagen/p2/vid/879407455

Miranda, Natalia. (2021). Analisis de los likes y seguidores como activos intangibles de un influencer. Revista La propiedad Inmaterial. Núm33, enero 2022, pag. 121- 145. <https://app-vlex-com.ezproxy.eafit.edu.co/search/jurisdiction:CO/inseguridad+juridica+creadores+de+contenido/vid/907448660>

Molano París, María Camila. "Responsabilidad del influenciador digital a la luz del estatuto del consumidor colombiano" en *Revista de la propiedad inmaterial* n.º 31, Universidad Externado de Colombia, enero-julio 2021, pp. 157-193. DOI: <https://doi.org/10.18601/16571959.n31.06>

Osorio Moreno, Nestor David (2013, 25 octubre) **Las cláusulas excepcionales en la actividad contractual de la administración pública: ¿autonomía de la voluntad o imposición del legislador?** *Revistas Universidad Externado*.

Orrego Acuña, Juan Andrés. (2023, 21 de mayo). La relación jurídica y los derechos subjetivos. https://www.juanandresorrego.cl/assets/pdf/apu/ap_1/La%20Relaci%C3%B3n%20jur%C3%ADdica%20y%20los%20Derechos%20Subjetivos.pdf

Pinguelo, F & Cedrone, T. (Septiembre 11, 2009). *Morals? Who Cares About Morals? An Examination of Morals Clauses in Talent Contracts and What Talent Needs to Know*. Recuperado de: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1471031

Posgradoscomercial. (2024, 1 octubre). ¿LOS INFLUENCERS COMO MARCA? - Ágora Mercatorum. *Ágora Mercatorum*. <https://agoramercatorum.uexternado.edu.co/los-influencers-como-marca/>

Propintel. (2019, 22 abril). Derecho de imagen en la ley de protección de datos personales - El Blog del Departamento de Propiedad. *Departamento de Propiedad Intelectual*. <https://propintel.uexternado.edu.co/derecho-de-imagen-en-la-ley-de-proteccion-de-datos-personales/>

Rozo, P. (1999). LAS OBLIGACIONES DE MEDIOS Y DE RESULTADO Y LA RESPONSABILIDAD DE LOS MÉDICOS Y DE LOS ABOGADOS EN EL DERECHO ITALIANO. *Revista de Derecho Privado*, N° 4, julio 1998/diciembre 1999. Recuperado de: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/669/632>

Sanchez, P & Greene, N. (2017). Contracting Correctness: A Rubric for Analyzing

Santiago Ortiz, Itzel. (s.f.) Derechos de la personalidad. La imagen, el honor y la privacidad. En Juan Vazquez de Mella. (pp. 107) Vlex.

Regular a los creadores de contenido en la red: Un reto actual que está asumiendo la Superintendencia de Industria y Comercio. | Sede Electronica. (2025, 24 junio). <https://sedeelectronica.sic.gov.co/noticias/regular-los-creadores-de-contenido-en-la-red-un-reto-actual-que-esta-asumiendo-la-superintendencia-de-industria-y-comercio>

Template for Simple Non-Exclusive License. (s. f.). Traditional-knowledge. <https://www.wipo.int/en/web/traditional-knowledge/databases/contracts/texts/2023-11-0009>

Vista de Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano. (s. f.). <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4328/4912>

Vista de Contratos de propiedad intelectual en los modelos de negocio de los influencers. (s. f.-b). <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/7628/11600>

Vista de Ownership of Copyright in Works Created in Employment Relationships: Comparative Study of the Laws of Colombia, Germany and the United States of America. (s. f.).
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/2477/2113>

Vista de El contexto actual del derecho de la imagen en Colombia. (s. f.).
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/4602/5290>

Vista de Contratos de propiedad intelectual en los modelos de negocio de los influencers. (s. f.-c). <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/7628/11600>

Vista de Responsabilidad del influenciador digital a la luz del estatuto del consumidor colombiano. (s. f.).
<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/7272/10185>

White, A. (2022). CANCELLED: MORALITY CLAUSES IN AN INFLUENCER ERA.
Recuperado de: <https://law.lclark.edu/live/files/33592-2628-party?>

17 U.S. Code § 201 - Ownership of copyright. (s. f.). LII / Legal Information Institute.
<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/17/201>