

271

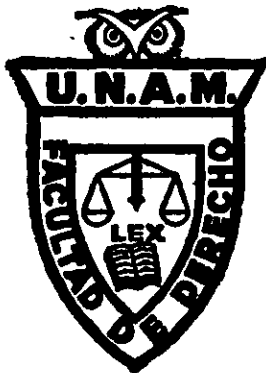


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
Seminario de Patentes, Marcas y Derechos de Autor

EL DERECHO A LA IMAGEN COMO LIMITE A LA
GARANTIA DE LIBERTAD DE EXPRESION.

T E S I S
Que para obtener el Título de
Licenciada en Derecho
P r e s e n t a
ANDREA LILIA LARRONDO SCHOELLY



México, D. F.

286939

2000



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**JORGE MIER Y CONCHA S.
ABOGADO
CEDULA PROFESIONAL 1706549**

México, D.F. a 7 de julio de 2000

**DR. DAVID RANGEL MEDINA
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
PROPIEDAD INTELECTUAL
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
P R E S E N T E**

Estimado Doctor Rangel:

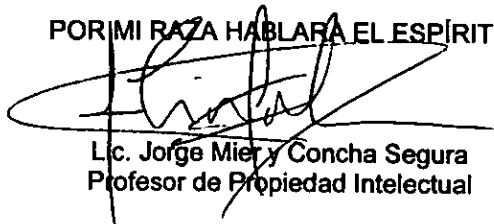
La pasante en derecho **ANDREA LARRONDO SCHOELLY**, ha elaborado en este seminario bajo la dirección del suscrito, la tesis intitulada **"EL DERECHO A LA IMAGEN COMO LÍMITE A LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN"**.

Después de revisar la misma, y toda vez que el pasante referido ha cumplido con las horas de investigación necesarias, me permito aprobar su proyecto, al considerar que ha cubierto los requisitos esenciales del Reglamento de Exámenes Profesionales. En virtud de lo anterior, y previa su revisión, solicito a Usted, se sirva entregar la constancia respectiva a fin de que se le autorice realizar los trámites para la presentación de dicho examen.

Sin más por el momento, estoy a sus órdenes para cualquier comentario respecto a este asunto, enviándole un cordial saludo,

Atentamente,

POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU



Lic. Jorge Mier y Concha Segura
Profesor de Propiedad Intelectual



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y
DERECHOS DE AUTOR.

20 DE SEPTIEMBRE DE 2000

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE
SERVICIOS ESCOLARES
P R E S E N T E .

La pasante de Derecho señorita **ANDREA LILIA LARRONDO SCHOELLY**, ha elaborado en este seminario bajo la dirección del **DR. DAVID RANGEL MEDINA**, la tesis titulada:

"DERECHO A LA IMAGEN COMO LIMITE A LA GARANTIA DE LIBERTAD DE EXPRESION"

En consecuencia y cubierto los requisitos esenciales del Reglamento de Exámenes Profesionales, solicitan a usted tenga a bien autorizar los trámites para la realización de dicho examen.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"


DR. DAVID RANGEL MEDINA
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración de examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

DRM*amr.

Gracias a Rafael Rocher, por su constante apoyo.

**Mi mayor agradecimiento a Jorge Mier y
Concha, por guiar con paciencia este trabajo.**

A mis padres

A Gabriela, mi hermana

“La causa de toda libertad se encuentra mejor servida con la prudente represión de sus excesos. Los hombres no son verdaderamente libres sino a condición de que sus libertades se limiten recíprocamente: el desborde de una de ellas atenta contra las demás, y de esa forma, contra la esencia de la libertad misma”.

Matilde Zavala de González, *La protección de los derechos personalísimos frente a la libertad de expresión del pensamiento.*

DERECHO A LA IMAGEN COMO LÍMITE A LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Índice de abreviaturas	4
INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO PRIMERO	
CONCEPTOS GENERALES	7
1.1. Persona y personalidad	7
1.1.1. Historia	9
1.1.2. Concepto preliminar del derecho a la imagen	15
1.1.2.1. Derecho de la personalidad	15
1.1.2.2. Naturaleza del derecho a la imagen	16
1.2. Derecho a la imagen	19
1.2.1. Concepto definitivo	19
1.2.2. Componentes de la imagen	26
1.2.3. Importancia de regular el derecho a la imagen	28
1.2.4. Posiciones en torno a su regulación	30
1.3. Regulación histórica del derecho a la imagen	32
1.3.1 Noruega	33
1.3.2. Suecia	33
1.3.3. Constitución española (31 de octubre de 1978)	34
1.3.4. Constitución de Brasil (1988)	35
1.3.5. Código Civil de Italia (1942)	35
1.3.6. Suiza	36
1.3.7. Legislación peruana	36

CAPÍTULO SEGUNDO

REGULACIÓN EXISTENTE CON RELACIÓN AL DERECHO A LA IMAGEN	40
2.1. Ley Federal del Derecho de Autor	40
2.2. Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor	52
2.3. Código Civil para el Distrito Federal	56
2.4. Código Civil del Estado de Tlaxcala	57
2.5. Código Civil del Estado de Puebla	58
2.6. Código Civil del Estado de Quintana Roo	60
2.7. Ley de Imprenta	61

CAPÍTULO TERCERO

LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN	64
3.1. Garantía de libertad de expresión	66
3.1.1. Concepto	66
3.1.2. Breve referencia histórica	67
3.1.3. Subclases: la libertad de prensa y la libertad de información	68
3.2.1. Libertad de prensa	69
3.2.2. La libertad de información o derecho a la información	71
3.3. Vida privada y vida pública	75
3.3.1. Vida privada	75
3.3.2. Vida pública	77
3.4. Análisis de los preceptos constitucionales 6° y 7°	80
3.4.1. Libertad de manifestación de las ideas. Libertad-derecho a la información.	80

3.4.2. Libertad de prensa o libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia	84
3.5. Personajes públicos y funcionarios públicos	86

CAPÍTULO CUARTO

LA IMAGEN Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN	92
4.1. El abuso de la garantía de libertad de expresión	
4.1.1. Ejercicio y defensa del derecho a la imagen	94
4.1.2. Sanciones	95
4.1.2.1. Ley Federal del Derecho de Autor	95
4.1.2.2. Daño Material	96
4.1.2.3. Daño Moral	97
4.2. El derecho a la imagen como límite a la garantía de libertad de expresión.	103
CONCLUSIONES	107
BIBLIOGRAFÍA	115

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

Código Civil para el Distrito Federal (CCDF)
Código Civil Federal (CC)
Código Civil del Estado de Tlaxcala (CCT)
Código Civil del Estado de Puebla (CCP)
Código Civil del Estado de Quintana Roo (CCQR)
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CONST.)
Diccionario de la Lengua Española (DRAE)
Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI)
Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDA)
Ley de Imprenta (LI)
Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA)
Ley de la Propiedad Industrial (LPI)
Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial (RLPI)
Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor (RLFDA)

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende hacer una revisión sobre los aspectos fundamentales del llamado derecho a la imagen, así como de la problemática que en torno a éste se presenta con relación a la garantía de libertad de expresión dentro de nuestro derecho positivo.

Esta cuestión tiene su punto de partida en la escasa regulación en torno a los derechos de la personalidad, así como en la existencia de límites poca claros y eficientes a la garantía de libertad de expresión. Si bien es cierto que el derecho a la imagen se encuentra reconocido dentro de nuestra legislación; también lo es que su regulación es deficiente; situación que ha dado como resultado el hecho de que no pueda asegurarse el goce del individuo sobre su persona ni una visión clara de respeto hacia la misma, originando invasiones cada vez más frecuentes a la privacidad de las personas sin que exista una manera correcta de evitarlo.

Las pugnas entre la libertad de expresión y el interés público de informar y ser informado y la invasión a la esfera de la vida privada de las personas en un exceso de esta garantía es una cuestión que debe ser regulada de manera más eficiente, no sólo dándole reconocimiento sino creando mecanismos tendientes a impedir dichas violaciones, así como límites más claros y objetivos.

En este sentido el problema que se analizará surge en dos sentidos: por un lado, una garantía que ha llegado a entenderse como absoluta e intocable; y, por el otro, una escasa y deficiente regulación en torno al derecho a la imagen.

En el primer capítulo se hará referencia al nacimiento y desarrollo del derecho a la imagen, naturaleza jurídica, características y componentes, además de la regulación que en otros países se le ha otorgado a este derecho.

Dentro del segundo capítulo se estudiará la regulación vinculada al derecho a la imagen existente dentro de nuestro país en la Ley Federal del Derecho de Autor, Ley de Imprenta; Código Civil para el Distrito Federal, así como dentro de los códigos civiles de los estados de Puebla, Tlaxcala y Quintana Roo en los cuales se contempla de manera específica al derecho a la imagen dentro del catálogo de los derechos de la personalidad.

En el tercer capítulo se analizará la garantía de libertad de expresión y sus subclases: libertad de prensa y libertad-derecho a la información contenidas en los artículo 6° y 7° de la Constitución, los límites establecidos dentro de los mismos para su legítimo ejercicio, y el conflicto que el ejercicio de estas garantías suscitan respecto a los derechos de la personalidad, en particular con el derecho a la imagen.

Finalmente dentro del cuarto capítulo se enfocará al estudio de la vida pública y privada, el caso de los personajes públicos, y las cuestiones de daño material y moral, con el fin de establecer parámetros que puedan servir para una correcta interpretación de los alcances tanto de la garantía constitucional como del derecho de la personalidad que nos ocupa, así como en qué casos funcionan como excepciones o limitantes el uno del otro.

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

1.1. Persona y personalidad

Antes de señalar el nacimiento y el desarrollo del derecho a la imagen, y por ser éste un derecho ligado a la persona, será necesario establecer a grandes rasgos los conceptos de persona y personalidad.

La persona debe entenderse de manera genérica¹ como aquel sujeto independiente (no requiere del otro para poder existir); dotado de racionalidad (aquello que le permite conocer la realidad que lo circunda), es decir, un sujeto que se autopertenece y dispone de sí, tal y como lo afirmaba Santo Tomás². En este orden de ideas, la persona tiene como características fundamentales: la clausura (la relación consigo mismo), la libertad (dominio de su acción) y la dignidad (con base en la racionalidad, ya mencionada). Este concepto se configuró a través de la evolución del pensamiento antiguo, medieval, moderno y contemporáneo; pasó por Aristóteles, Boecio, Santo Tomás, Descartes, Kant, Marx, etcétera, y, obviamente, se ha visto influenciado por las concepciones político-sociales de cada uno. Por ejemplo, Marx afirmó que la persona no existía en sí misma, pues sólo era aquello que la colectividad la dejaba ser, sin embargo,

¹ Jurídicamente la persona se entiende, según lo establece Recasens Siches como "el sujeto de derecho y deberes jurídicos" cit. por Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil*, México, Porrúa, 1987, tomo II Atributos de la personalidad, p. 6.

² Cit. por Pacheco, Alberto E., *La persona en el Derecho Civil mexicano*, México, Panorama, 1985, p. 18.

la filosofía jurídica moderna se ha replanteado nuevamente el concepto de persona basándose en la dignidad³, y la importancia de salvaguardarla.

Ahora bien, la personalidad es una construcción normativa. La persona es el ser humano (con más o menos características según la concepción de cada pensador y de cada época), es decir, no es una noción elaborada por el derecho, en cambio, la personalidad se entiende como una proyección de la propia persona en el derecho, y por ello es causa y razón de su regulación. La persona es una realidad previa a la norma jurídica, principio y fin del derecho. Para aclarar esto es necesario hacer una distinción. Si partimos de la base de que la persona es el ser humano, es claro que lo que funciona en el derecho no es la totalidad del hombre, la plenitud de su ser individual, su realidad propia e intransferible, sino tan solo algunas dimensiones genéricas comunes y, sobre todo, posiblemente objetivadas por el ordenamiento jurídico. Esa objetivación es precisamente la personalidad.⁴

Cabe aclarar que si bien el concepto jurídico de persona deriva evidentemente de las concepciones filosóficas que se han desarrollado a través del tiempo, entre éstas y la ciencia del derecho existen ciertas diferencias, que deberán ser matizadas. Mientras que para el pensamiento filosófico la persona es, *grosso modo* el ser racional y libre, para el derecho es únicamente el sujeto de derechos y obligaciones, es decir, entiende que la persona puede inclusive ser el *nasciturus* en tanto que lo protege, principio que no sería posible dentro del pensamiento filosófico, ya que el concebido no nacido ni es libre ni es racional.

³Entendemos como dignidad, en términos generales, el decoro y honor de las personas, así como la posibilidad de merecer que éstos sean respetados por cualquier miembro de la sociedad, Real academia Española, *Diccionario de la lengua española*, vigésima primera edición, Madrid, 1992.

⁴Para que esta distinción entre persona y personalidad sea entendida será necesario recordar que dentro de las sociedades esclavistas indudablemente el esclavo era persona, en tanto ningún sistema social puede eliminar esa condición; sin embargo, no tenía personalidad ya que carecía de la regulación, por parte de los ordenamientos jurídicos, de sus proyecciones como persona.

La personalidad se manifiesta por medio de ciertas características: atributos y derechos de la personalidad en sí mismos ⁵. Los derechos de la personalidad se derivan de la propia condición de persona. Por otro lado, mucho se han confundido derechos de la personalidad con los derechos del hombre, garantías individuales y últimamente, con los derechos humanos. La confusión se debe a que los derechos innatos, preexistentes al Estado, surgidos a partir de las concepciones *ius naturalistas*, adquirieron, durante el siglo XVIII, matices políticos para ciertas reivindicaciones sociales, y así una noción más pública que privada. No obstante, las garantías individuales son derechos oponibles únicamente al Estado mientras que los derechos de la personalidad son oponibles a todo tercero, es decir, son *erga omnes*, aunque el Estado tenga el papel de reconocerlos y sancionar sus violaciones. La confusión es válida en tanto que guardan una intrínseca relación y, en el fondo de cada uno de los derechos de la personalidad, como el derecho a la reserva o a la integridad física y tantos otros, yacen derechos humanos o derechos del hombre como la libertad o la dignidad. Sin embargo, por cuestiones de técnica jurídica la distinción es fundamental en virtud de que, como ya se dijo, pertenecen a ámbitos del derecho distintos, esto es, los derechos humanos o garantías individuales sólo pueden ser violados por el Estado a través de las autoridades mientras que los derechos de la personalidad pueden ser violados por cualquier tercero.⁶

1.1.1. Historia

Los derechos de la personalidad (más allá de las diferentes acepciones que se les han otorgado como derechos personalísimos, derechos sobre la propia

⁵ Se puede decir que entre ellos sí existe cierta distinción, ya que mientras que los derechos de la personalidad son intrínsecos al hombre en tanto guardan una relación más íntima con la independencia derivada de su persona, los atributos de la personalidad son características que se asignan o son imputados por el derecho, que pueden ser mudables, por ejemplo, el domicilio o la nacionalidad.

⁶ Burgoa Orihuela Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 26ª. Edición, México, Porrúa, 1994, pp. 48-165.

persona, derechos subjetivos esenciales) se definen como los bienes de la personalidad (entendida ésta como la abstracta posibilidad de tener derechos y obligaciones frente a sí y frente a los demás), es decir, facultades concretas de las que está investido todo aquél que tiene personalidad. De Cupis entiende por derechos de la personalidad "aquellos derechos que garantizan al sujeto el señorío sobre una parte esencial de su personalidad"⁷. Los tratadistas han dado múltiples clasificaciones para los llamados derechos de la personalidad; dentro de ellas el derecho a la imagen ha sido comúnmente clasificado dentro de los derechos a la reserva o los derechos de la personalidad sociales-públicos, es decir, aquellos derechos en los que la intimidad del individuo es protegida a fin de que él mismo se pueda desenvolver correctamente dentro de la sociedad.

La mayoría de los derechos de la personalidad tienen, dentro de los sistemas jurídicos, una regulación bastante deficiente, ya que no existe una sistematización sino solamente manifestaciones aisladas directas o indirectas. El caso del derecho a la imagen no es excepcional, pues su regulación a lo largo de la historia ha sido muy escasa. De hecho, se podría afirmar que este derecho requirió una debida protección a partir del invento de la fotografía⁸ y actualmente, en mayor grado con los avances tecnológicos. El derecho a la imagen es pues "de reciente formulación y en ello incide directamente el desarrollo de los medios de comunicación, fenómeno que hace surgir conflictos y una necesidad; la protección por parte del Estado de cierta esfera privada"⁹. Fue hacia 1890 cuando, a través de un artículo, Samuel D. Warren y Louis D. Brandeis¹⁰ elaboraron teóricamente el conocido *right to privacy* entendido como la posibilidad de estar en la soledad, en contacto íntimo con la familia, el círculo de

⁷ Cit. por Castán Toboñas, José en *Los derechos de la personalidad*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1952, p. 8.

⁸ Joseph Nicéphore Niepce (1765-1833) físico francés que logró reproducir litografías por medio de sustancias sensibles a la luz. En 1826 captó tras una exposición de ocho horas sobre una placa la primera imagen, dando lugar al nacimiento de la fotografía; *Diccionario Enciclopédico Universal*, Barcelona, Cereza, 1997, tomo VI.

⁹ Londoño Toro, Beatriz S., "El derecho a la intimidad, el honor, la propia imagen enfrentado a las nuevas tecnologías informáticas" en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* de la Universidad Pontificia Bolivariana, semestral, número 77, año 1987, Medellín, Colombia, pp. 107-124.

¹⁰ "The right to privacy" en *Harvard Law Review*, vol. IV, december 15, 1890, No. 5.

amistades o un equipo de trabajo dentro del anonimato y a distancia con respecto de los extraños.

Este artículo derivó de las constantes violaciones que, a través de publicaciones periodísticas, así como de las irrupciones a los recintos íntimos de las personas, comenzaban a acrecentarse a partir de la invención de la fotografía; Warren y Brandeis observaron la necesidad de impedir la circulación no autorizada de retratos particulares. Así pues, partir de las violaciones al derecho a la intimidad comienza a desarrollarse una teoría más delimitada de lo que es llamado derecho a la imagen o derecho sobre la propia imagen¹¹.

Aunque este es el nacimiento jurídico más exacto y más aproximado de lo que hoy podemos entender como derecho a la imagen, la idea es más antigua y por ello es posible encontrar ciertas nociones en épocas más remotas. En relación con estas nociones es importante destacar que el derecho a la imagen estaba más bien relacionado con la noción de vida privada.

En Roma la regulación del derecho a la imagen estaba dada por varias instituciones. Una de ellas era el *ius imaginis* consistente en un privilegio que se le otorgaba a determinados nobles para conservar el *atrium* o para poder exponer durante ciertas ceremonias los retratos de sus antepasados que hubiesen desempeñado alguna magistratura. También existía la *actio iniuriarum* creada para la protección de los derechos de la personalidad, y la cual era ejercida cuando existían lesiones al honor, y cuyo fin era obtener una ganancia para el actor a través de multas impuestas al agresor. La figura de la *actio iniuriarum* evolucionó con el transcurso del tiempo hasta el punto que se amplió a la difamación escrita o verbal y a los ultrajes al pudor. Posteriormente con la Ley Cornelia (67 a.C.) se permitió a la víctima elegir entre la *actio iniuriarum* o una

¹¹ Flores y Flores, Armando, *Implicaciones jurídicas de la imagen como protección de las personas físicas*, Tesis profesional de licenciatura, 1989, UNAM, Facultad de Derecho, Seminario de Patentes, Marcas y Derechos de Autor, p. 92.

persecución por delito de carácter público, y finalmente, en época de Justiniano las injurias fueron relegadas exclusivamente al campo del derecho público. No obstante lo anterior no existía, una clara conciencia de la importancia que estos derechos poseían para el individuo dentro de una sociedad en la que era necesario limitar las conductas de los hombres a fin de que hubiera un desenvolvimiento pacífico¹².

La revolución social, política, religiosa y cultural del cristianismo se tradujo en el asentamiento de las bases de los llamados derechos de la personalidad al declarar la fraternidad universal y la inviolabilidad de la persona, así como de todas sus prerrogativas individuales y sociales, asignando de manera incipiente el dominio del individuo sobre sí mismo.

Durante el Renacimiento surgió con más fuerza la necesidad de afirmar la independencia de las personas (durante la época antigua el sujeto estaba inmerso dentro de la comunidad a la cual pertenecía, es decir, a la *polis* o *civitas*) y la intangibilidad de los derechos humanos. Así, la privacidad es considerada como "un privilegio de minorías selectas que hacen valer ante un grupo de su facultad de aislarse, de encasillarse y de evitar toda interferencia en su vida privada y la posibilidad consecuente de disponer de ella"¹³. En esta época aparece la figura de *potestas in se ipsum* o *ius in corpus*, a través de la cual se le da al hombre el señorío sobre su propio cuerpo, permitiéndole cualquier cosa respecto a él.

En el siglo XVIII con el surgimiento de la corriente *ius naturalista* los derechos de la personalidad recibieron un replantamiento al afirmarse que estos derechos eran innatos al hombre, que existían aun sin ser reconocidos por el

¹² Vid. Castán Tobefías, José, Ob. Cit., p. 10.

¹³ Flores y Flores, Armando, Ob. Cit., p. 107. Al respecto es interesante señalar que esta posibilidad de encasillarse quedaba regulada por relaciones o acuerdos referentes a los contratos y no era una obligación del Estado garantizar el respeto a esta esfera de las personas.

Estado, y por ello eran cuestiones fundamentales dentro de la sociedad.¹⁴ A medida que esta corriente fue desarrollándose el planteamiento de los derechos de la personalidad adquirió un claro matiz político dando lugar a las múltiples revoluciones de aquel siglo, así como a las declaraciones de los derechos del hombre y el ciudadano.

En el siglo XIX, cuando surge la corriente positivista, los derechos de la personalidad tomaron un nuevo matiz; del tinte público, que habían adquirido durante las revoluciones de aquel siglo, se trasladaron al campo del derecho privado, admitiéndose que son derechos que se ejercitan sobre la persona, es decir, cualidades y atributos que aseguran el goce de los bienes internos, físicos y espirituales. A esta posición siguieron muchas adhesiones por parte de las legislaciones europeas. Alemania en su Código Civil de 1842; el austríaco de 1810; el de Portugal de 1867; el de Rusia de 1845; el de Inglaterra de 1865 y el de suiza de 1888, mismos que comenzaron a reconocer los derechos de la personalidad y, a grandes rasgos, el derecho a la imagen.

Así llegamos al concepto de *right to privacy* del derecho anglosajón surgido a partir del artículo del mismo nombre de Louis D. Brandeis y Samuel D. Warren, al cual ya se hizo referencia. En él podemos encontrar el antecedente más aproximado de lo que hoy entendemos como derecho a la imagen.

A partir del artículo de Brandeis y de Warren se comenzó a revisar el concepto de vida privada. Así, en algunos estados de los Estados Unidos de América se reconoció el derecho a la vida privada disponiendo que era delito el uso de fotografías o del nombre sin el consentimiento expreso de la persona. De esta forma comenzaron a estudiarse diversos casos como los siguientes:¹⁵

¹⁴ Pacheco E. Alberto, *La Persona en el Derecho Civil Mexicano*, México, Panorama Editorial, 1985, p. 17.

¹⁵ *Idem*, pp. 109-110.

- a) Caso de *Roberson V. Rochester Folding Box Company*; motivado porque esta compañía utilizó el retrato de una mujer sin autorización para la publicidad de un tipo de harina. La reclamación fue negada so pretexto de que se abarrotarían los tribunales de litigios similares.
- b) En 1905 en el estado de Georgia se dio el caso *Pavesich V. New England Life Insurance Company*; por utilizar el retrato y nombre de una persona con fines promocionales y sin autorización. En este caso sí se reconoció el derecho a la privacidad.
- c) Caso en que *Daily Times Democrat* publicó un retrato de una joven en un parque al momento en que la corriente de aire le levantaba el vestido. El tribunal resolvió que sí se violó el derecho a la privacidad en virtud de que "hay cosas que aunque estén a la vista siguen siendo privadas"¹⁶.

Posteriormente, el derecho a la imagen comenzó, a finales de este siglo, a dar paso a diferentes posiciones doctrinales en relación con las manifestaciones del cuerpo. Surgen así conceptos como el de *riservatezza* del derecho italiano; el de *right to privacy* o *right to be alone* del derecho anglosajón, *vie privée* del derecho francés, dando lugar a la idea ya aceptada de que el derecho a la reserva, que incluía tanto a la imagen como al secreto, consistía en la exclusión del conocimiento ajeno de cuanto hace referencia a la persona misma.¹⁷

A partir de los múltiples avances tecnológicos de este siglo se ha tomado conciencia de la importancia de la vida privada y por ello de las subcategorías de este derecho (imagen, secreto, etcétera). Así, en 1948 la *Declaración Universal de los Derechos* aprobada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas estableció el derecho de toda persona a la protección contra injerencias, estableciendo en su artículo 12 lo siguiente:

¹⁶ *Ibidem.*

¹⁷ Castán Tobeñas, José, *Los Derechos de la Personalidad*, Madrid, Instituto Editorial, Reus, 1952, p. 57-58.

"Art.12. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o correspondencia, ni de ataques a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques."

Esta disposición fue reproducida posteriormente en el artículo 17 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (1966) y en el artículo 8 de la *Convención de la Salvaguarda de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales* (1950).¹⁸

1.1.2. Concepto preliminar del derecho a la imagen

1.1.2.1. Derecho de la personalidad

El término imagen proviene de *imago-inis* definida por el Diccionario de la Real Academia Española (1992) como "figura, representación, semejanza, apariencia" es decir, "la representación gráfica o viva de una figura humana"¹⁹. El derecho a la imagen representa una prerrogativa llena de matices, al igual que todos los derechos de la personalidad, como consecuencia su valoración y su regulación cambia según las circunstancias espaciales y temporales. En términos preliminares afirmaremos que el derecho a la imagen es "aquel derecho que una persona tiene sobre su representación externa", así como la "facultad exclusiva del interesado de difundir su imagen, publicarla o evitar su reproducción".²⁰

¹⁸ Flores Flores, Armando, Ob. cit., p. 97.

¹⁹ Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Vigésima primera edición, Madrid, 1992, p. 806. A partir de este momento todas las referencias se consignaran con la abreviatura DRAE.

²⁰ Ambas citas de Ochoa Restrepo, Guillermo, cit. por Armando Flores y Flores, Ob. Cit, p. 111.

1.1.2.2. Naturaleza del derecho a la imagen

Mucho se ha discutido sobre la naturaleza del derecho a la imagen. En general, se ha afirmado que el derecho a la imagen es un derecho de la personalidad; sin embargo, muchos tratadistas han sostenido que se trata de un derecho *sui generis*, ya que sus límites no están claramente definidos, así como por la similitud que mantiene con otras figuras jurídicas.

Autores como Ochoa Restrepo²¹ llegan a considerar a la imagen como un derecho *sui generis*, pues posee muchas analogías con el derecho al propio cuerpo, al honor, al nombre, derecho de autor o el derecho real de propiedad.

Se identifica al derecho a la imagen como un derecho *sui generis* real de propiedad en virtud de que, como se sabe, la imagen es utilizada por muchas personas para fines mercantiles, sin embargo, la analogía no es exacta. Al respecto podemos afirmar que dentro del derecho muchas figuras pueden guardar distintos grados de similitud, pero es necesario resaltar las características que las diferencian e individualizan. En este orden de ideas, el derecho a la imagen no es un derecho real de propiedad ya que no posee las características fundamentales de éste. La imagen no puede enajenarse de manera total, por ser inseparable de la persona; la imagen se ejerce sobre cuestiones objetivas, tal y como pasa con el derecho real de propiedad, pero también puede ejercerse sobre cuestiones abstractas que no existen en un derecho real de propiedad. Con respecto de la enajenación es importante distinguir que lo que se enajena no es la propia imagen sino las consecuencias de la facultad que el derecho otorga. Por último, el titular de una cosa no imprime su sello ni la sigue como accesorio, la imagen en cambio no tiene la posibilidad de desprenderse de su titular.

²¹Todas las analogías son planteadas por Ochoa Restrepo y son citadas por Flores y Flores, Armando, Ob. Cit., p.124.

Otra analogía corresponde al derecho sobre el propio cuerpo. Con relación a éste podemos decir que la imagen no consta únicamente de aspectos objetivos sino también subjetivos: voz, maneras de actuar, caminar, etc., cuestiones que no forman parte del derecho sobre el propio cuerpo. Así, la imagen no es sólo el cuerpo sino la prolongación del propio cuerpo.

La analogía que guarda con el derecho al honor puede verse, en principio, como acertada; sin embargo, aunque al surgir el derecho a la imagen su parentesco con el honor o la vida privada era innegable ahora es necesario distinguirlas debido a los avances que en nuestra sociedad han ocurrido. Por un lado, podemos decir que utilizar la imagen en un momento de vida privada puede constituir, tanto una violación al derecho al honor como a la vida privada (piénsese, por ejemplo, en el caso que se citó dentro del apartado de historia sobre la muchacha retratada cuando el viento le alzaba el vestido), pero existen casos en que el honor o la intimidad no son afectados y, sin embargo, sí se afecta el derecho a la imagen; por ejemplo, la fotografía que se utilizó de la mujer para anunciar una harina. Si tomamos el hecho de que la foto no fue captada en un momento que recaiga en la vida privada y tampoco resulta agresiva para su honor, entonces estos dos derechos estarían intactos mientras que el derecho a la imagen no, pues la mujer no dio su autorización y, además, puede alegar que se afecta el aspecto pecuniario de su patrimonio, al impedir que la ganancia que podía percibir por la publicidad que de ese producto se realizó, entrara lícitamente en su patrimonio.

La analogía que guarda con respecto al nombre también puede ser delimitada, aunque en cierto sentido éste vaya aparejado con la persona tanto como su imagen. En términos generales podemos decir que el nombre es, según Messineo, "el punto de referencia de un conjunto de datos por los que se describe y por consiguiente se individualiza a las personas"²². Siguiendo este concepto

²² Cit. por Magallón Ibarra, Jorge Mario, Ob. Cit, p. 56.

podemos decir que el nombre se liga a la persona tanto como su imagen; sin embargo, es claro que existen muchas diferencias entre estas dos figuras.

Por una parte, el nombre es un atributo de la personalidad, es decir, algo que se le asignó, que se le dio a la persona, mientras que la imagen es resultado de algo intrínseco al ser humano mismo. Así, puede haber hombres que pasen un tiempo sin nombre, mientras que no se concibe un hombre sin imagen. El nombre, por otro lado, puede cambiarse en tanto que la imagen puede sufrir deterioros, pero conservará siempre su esencia. La imagen es individualizadora del hombre, mientras que el nombre no lo es tanto. Por último, dos o más personas pueden coincidir en su nombre, pero nunca de manera total en su imagen.

Finalmente, se dice que el derecho a la imagen guarda estrecha relación con el derecho de autor, equiparando el derecho sobre la propia imagen con el derecho que tiene un escultor sobre su estatua. No obstante las analogías que puedan encontrarse en algún campo del desarrollo del derecho a la imagen, será importante hacer la distinción entre ambas figuras. El derecho de autor, tal y como es definido por el artículo 11 de la Ley Federal del Derecho de Autor, es:

"Art.11...el reconocimiento que hace el Estado a favor de todo creador de obras literarias y artísticas previstas en el artículo 13 de esta Ley, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial."

Dentro de este concepto no hay una clara equivalencia con lo que entenderemos como el derecho a la imagen. Es importante señalar que las obras a que hace referencia el artículo 13 pueden ser fotográficas, de caricatura, historieta, dibujos, pinturas, televisión, etc., en las cuales es posible el uso de imágenes de cualquier persona. Así, el derecho de autor no sólo busca proteger el derecho del artista sino el derecho que pueda derivarse del uso de la imagen

de un tercero dentro de su obra, no obstante, en ninguna forma es equiparable el derecho que nos ocupa.

Por otro lado, podemos hacer ciertas acotaciones a fin de que la distinción quede claramente establecida. En el derecho a la imagen no encontramos el elemento volitivo, él cual si encontramos dentro del derecho de autor. Así, una persona no crea su imagen pues ésta le es dada a partir de una información genética que él no decide de forma alguna, mientras que la obra artística, intelectual o científica de un individuo es posterior a él y fruto de una creación y trabajo intelectual.

Ahora bien, de conformidad con lo recién planteado es necesario concluir que el derecho a la imagen debe considerarse, en primer término, como un derecho de la personalidad, en virtud de ser un derecho ligado determinantemente a la persona. No obstante, es de tomarse en cuenta que este derecho, como ya ha quedado establecido, posee características especiales y una naturaleza especial, por encontrarse ligado en determinados casos a otros derechos, también de la personalidad como son el honor, la vida privada o derecho sobre el propio cuerpo, sin que esto, de forma alguna, les reste autonomía ni a unos ni a otros.

1.2. Derecho a la Imagen

1.2.1. Concepto definitivo

Ahora bien, más allá de las diversas posiciones en torno a la naturaleza del derecho a la imagen, éste debe considerarse sobretodo como un derecho de la personalidad. Es verdad que sus antecedentes directos son el honor y la intimidad, y que también existen claras similitudes con el derecho real de

propiedad debido a que la imagen en muchos casos ha adquirido un valor comercial o ha sido utilizada por el propio titular con fines mercantiles. De esta forma con la protección del derecho a la imagen se pretende abarcar no sólo las proyecciones físicas del hombre sino la intimidad, la voz, la identidad.

Con estos antecedentes podemos dar un concepto definitivo del derecho de la personalidad consistente en el derecho sobre la propia imagen.

Tomando como base el concepto que sobre los derechos de la personalidad dan Gutiérrez y González y Flores Flores podemos definir al derecho a la imagen como *aquel derecho, individualizado por el ordenamiento jurídico de cada época y cada país, que está relacionado con aquellos bienes constituidos por determinadas proyecciones físicas y psíquicas que se atribuyen al ser humano, relativas al deseo de permanecer en el incógnito, en el anonimato, sin intromisiones o indiscreciones ajenas, así como a tener el derecho a los beneficios económicos que resulten de la difusión o de la divulgación de dichas proyecciones.*

- a) Analizando esta definición podemos decir que son bienes o cosas en tanto que son una utilidad en sentido genérico de cada individuo, y en tanto son realidades "corpóreas o incorpóreas interior o exterior al ser humano, susceptible de entrar en una relación de derecho a modo de objeto o materia de la misma, que le sea útil, tenga individualidad propia y sea sometible a un titular"²³.
- b) Constituye una proyección, pues son bienes de la persona que se "lanzan", que se dirigen al exterior del individuo, hacia la colectividad y que, por lo tanto, ésta tiene la obligación de respetar. La connotación material del derecho a la imagen es además complementada por determinados

²³ Gutiérrez y González, Ernesto, *El Patrimonio*, México, Porrúa, 1995, p. 51.

aspectos que también llegan a conformar la imagen de las personas. Así, por ejemplo, y a reserva de analizar con mayor detenimiento los componentes del derecho a la imagen, podemos decir que la conducta de las personas, su modo de actuar, de hablar y de comportarse dentro de la sociedad son también parte indiscutible de su imagen. Verbigracia, el caso de las personas que son imitadas. Los imitadores pocas veces guardan parecido con su imitados y, sin embargo, el solo hecho de que hablen o caminen como ellos provoca que se les reconozca, puesto que estos aspectos son claras características de lo que conforma la imagen de la persona imitada.

c) Atribuibles al ser humano en tanto que los derechos de la personalidad son derechos del hombre en tanto persona, y, por ello, no son otorgados a otros sujetos de derecho como las personas morales.

d) Vinculadas con su deseo de vivir libre de intromisiones, exento de publicidad dentro de su esfera de vida privada. Este aspecto tiene gran relevancia tanto para el individuo como para la propia sociedad. El individuo requiere de momentos de intimidad, de distracción, de convivencia con las personas cercanas a su vida, en un espacio donde no tienen cabida las intromisiones de la colectividad, ya que el objeto fundamental de los derechos de la personalidad es garantizar al individuo el goce de los bienes fundamentales, así como su adecuado disfrute.

e) Individualizadas por el ordenamiento jurídico de cada época y de cada país, en tanto que, como ya hemos dicho, ciertos derechos de la personalidad han adquirido relevancia dentro del derecho a partir de circunstancias sociales, culturales y tecnológicas específicas. Los derechos de la personalidad no tienen ni tendrán un catálogo definitivo, pues su importancia dentro del ordenamiento jurídico está determinada por las circunstancias sociales específicas; hace varios siglos no fue importante

contemplar el secreto telefónico dentro de los derechos al secreto por la simple razón de que el teléfono no existía. Así, el derecho sobre la propia imagen adquirió importancia, como ya se señaló, a partir de la invención de la fotografía y, actualmente, en mayor grado, debido a los múltiples avances tecnológicos como la televisión, internet, que afectan directamente el derecho que el individuo tiene sobre su propia imagen.

Ahora bien, es necesario establecer que los derechos de la personalidad pertenecen al ámbito del patrimonio. Tal y como lo afirma Gutiérrez y González, no existen bienes patrimoniales y bienes extrapatrimoniales, ya que esta concepción parte de la idea errónea de que el patrimonio es únicamente lo valorable en dinero. Dejando de lado la vieja definición dada por Aubry y Rau en la que el patrimonio es "el conjunto de derechos y obligaciones de una persona apreciables en dinero, considerados formando una universalidad de derecho"²⁴, el patrimonio debe ser entendido más bien como "el conjunto de bienes pecuniarios o morales, obligaciones y derechos de una persona que constituyen una universalidad de derecho"²⁵. Es innegable que lo que obliga a pensar que los derechos de la personalidad no forman parte del patrimonio es la dificultad que representa su valoración en dinero, sin embargo, esto no implica que no pertenezcan al mismo. Ejemplo claro de la valoración en dinero que se da a determinados bienes "extra-patrimoniales" es el caso del pago susceptible de ser exigido cuando se daña la reputación de uno de los esposales al romper la promesa de matrimonio sin justa causa. Es claro, por otro lado, que una obligación no implica necesariamente una cuestión económica. Si la obligación se define como el vínculo jurídico que da a una persona la posibilidad de pedir a otra un dar, hacer o no hacer, es notorio que esta obligación también puede ser de índole moral o de afección y no necesariamente material reducida a los aspectos pecuniarios. De esta forma, podemos decir que el patrimonio es uno solo, aunque

²⁴ Cit. por Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit., p. 31.

²⁵ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit., p. 43.

es posible dividirlo en dos campos: el pecuniario, propiamente dicho, y el moral, no económico o de afectación, como lo llama Gutiérrez y González²⁶.

Ahora bien, el patrimonio también es un concepto, como los derechos de la personalidad, que se sujeta a necesidades político-sociales, es decir, en el ámbito del patrimonio se regula lo que se considera importante dentro de una sociedad con sus determinadas características espaciales y temporales. En todo caso la división se basa en una cuestión más teórica que real, si bien decimos entonces que hay objetos patrimoniales y extra-patrimoniales la diferencia no es mucha cuando se afirma que el patrimonio es uno solo, pero con dos campos el pecuniario y moral.

Por otro lado, la teoría de los derechos de la personalidad no choca en ningún momento con la teoría del patrimonio. Si el patrimonio se constituye por la universalidad de bienes de una persona, es fácil establecer que éstos, entendidos como utilidad en su sentido más amplio, también constituyen los derechos que una persona tiene sobre sí misma y que se proyectan a los demás por medio de la personalidad. Por ello, el patrimonio puede tener varios matices dependiendo de los fines a los que se enfoque.

Así, el patrimonio, tomando como base la teoría del patrimonio de afectación, puede ser moral en varios de sus aspectos, y económico si pensamos en que puede existir un patrimonio agrícola, familiar, conyugal, etcétera²⁷.

El derecho a la imagen presenta dos aspectos, uno negativo y otro positivo.²⁸ Primero, el negativo consiste en la obligación *erga omnes* de no atentar contra este derecho, de respetar la intimidad de la persona y de no utilizarla con

²⁶ Vid. en general *El patrimonio*, México, Porrúa, 1995.

²⁷ Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit, p.40.

²⁸ Rovira Sueiro, María E. "El derecho a la propia imagen: Configuración legal y límites Comentario a la sentencia del tribunal Supremo (Sala 1a)" en *Revista de Derecho Privado*, febrero 1998 (mensual), Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas, p. 155.

finos que, de alguna u otra manera, afecten el honor o su vida privada; segundo, el positivo consiste en la posibilidad que tiene cualquier sujeto de reproducir, exponer, publicar e incluso comercializar con su propia imagen cuando así lo desee. La finalidad de proteger este derecho es, por un lado, garantizar al individuo la protección de sus sentimientos, así como la esfera de privacidad dividida en dos campos, el de su vida familiar, ámbito de amistad y, en general, cualquier relación interpersonal; y otra personal que es su propio y particular aspecto físico en donde se incluyen su voz y la imagen de manera individual, así como la posibilidad que el individuo tiene de elegir si quiere o no comercializar o publicar su propia imagen.

De esta manera, una persona puede ver afectada su imagen cuando es captado por una cámara en momentos en los que se desenvuelve dentro de su esfera privada, es decir, cuando está con familiares, amigos; o cuando alguien, sin su consentimiento expreso, comercializa con su representación externa. Estos matices serán tratados de forma más detenida en capítulos posteriores a éste.

Ahora bien, el derecho a la imagen tiene ciertas características especiales que deberán ser señaladas. El derecho a la imagen es: un derecho originario o innato, inalienable, imprescriptible, irrenunciable; constituye un derecho subjetivo, absoluto o de exclusión, intransmisible y no susceptible de disposición por su titular.²⁹

- a) Es un derecho originario en tanto que el individuo lo obtiene desde el nacimiento, es decir, las características física particulares son adquiridas por el hombre desde el momento mismo de la concepción, por medio de la información genética transmitida por sus padres. Es claro que estas características físicas pueden cambiar con el paso del tiempo o adquirirse e integrarse a la imagen. Ejemplo de ello es una cicatriz como consecuencia de un accidente, el cambio de voz, manera de hablar, etc.

²⁹ Castan Tobefias, José, *Los Derechos de la Personalidad*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1952, p. 18.

b) Inalienable en tanto que el individuo no puede comercializar de manera definitiva con su imagen. Es decir, en principio los derechos de la personalidad no son susceptibles de ser enajenados, por ejemplo, el derecho sobre el propio cuerpo; un individuo no puede vender su brazo o su pierna en situaciones comunes; sin embargo, la imagen muchas veces y, en el caso de determinadas personas que por su profesión tiene la posibilidad de hacerlo, es puesta en el comercio, sin que esto constituya un acto sancionado por las leyes. No obstante lo anterior, la característica de inalienable, es necesario aclarar que se refiere a una enajenación definitiva la cual no es posible puesto que este derecho de la personalidad es intrínseco al ser humano.

c) Irrenunciable en virtud de que el individuo no puede renunciar de manera total o parcial a su imagen. Podrá consentir en que su retrato se comercialice en fotografías o programas televisivos, etcétera, pero esto no constituye de manera alguna renuncia del individuo a su propia imagen. Así, no puede obligarse a una persona que, en un momento determinado, haya autorizado el uso de su imagen para que fuera difundida a cambio de un precio a que no se oponga a posteriores difusiones realizadas sin su consentimiento. La imagen, pues, unida indisolublemente a la persona, permite que la autorización de su uso pueda variar según lo decida el propio titular.

d) Es un derecho subjetivo en virtud de que corresponde a los individuos como simples seres humanos, se propone asegurarles el goce de su propio ser, físico y espiritual y da la posibilidad de que se exija de los demás un respeto y aun el pago de daños y perjuicios cuando sin su consentimiento es utilizada su imagen. Además, el derecho a la imagen, aunque no cuenta con una adecuada regulación, al igual que ciertos derechos de la personalidad, sí puede ser protegido por medio de una

determinada acción civil o administrativa, mismas que analizaremos en los capítulos subsiguientes.

e) **Absoluto o de exclusión** lo que significa que es oponibles *erga omnes*, es decir, existe la obligación de todos los miembros de la sociedad de respetar la imagen de la persona.

f) **Imprescriptible**, o sea, la persona nunca pierde su derecho sobre la propia imagen; durante todos los días de su vida será su único y total titular. Al respecto existe la posibilidad de que aún estando muerto la familia tenga la posibilidad de exigir que se respete la imagen del *de cujus*.

1.2.2. Componentes de la imagen

Ya hemos dicho que la imagen es a grandes rasgos la representación externa de la persona. Siguiendo esta idea podemos señalar como componentes de esta manifestación externa los siguientes:

a) **Rasgos.**- Son definidos por el DRAE como "las facciones del rostro, peculiaridad, propiedad o nota distintiva; lo que sirve para distinguir una cosa de otra".³⁰ Así entendemos que los rasgos de una persona son todas aquellas peculiaridades que le otorgan una individualidad y nos permiten distinguirla de entre todos los demás miembros de la sociedad.

b) **Característica físicas particulares.**- Podemos definir las como aquellos aspectos o cualidades de una persona perteneciente a la constitución o naturaleza corpórea; lo propio y privativo que permite darle

³⁰ DRAE, p. 1224.

singularidad, es decir, lo contrapuesto a lo universal y general. Es posible que entre rasgos y características físicas particulares exista cierta confusión, ya que ambos conceptos remiten a la idea de singularización del individuo, sin embargo, es posible distinguirlos en virtud de que los rasgos se refieren a aspectos que todo individuo de manera genérica posee pero con cierta particularidad, es decir, todo ser humano, en principio, tiene dos ojos, una nariz, una boca, no obstante, estos tendrán ciertas notas distintivas dependiendo del individuo: nariz aguileña, ojos azules, boca grande, etcétera. Las características físicas particulares remiten a la idea de ciertas señas que ya no pertenecen de manera inicial al individuo, es decir, no es que tenga una nariz aguileña, como la puede tener más de un individuo, sino que posea un lunar al lado de ella, una cicatriz en la frente etcétera, o sea, el rasgo común, pero con una particularidad específica y bien delimitada. Tal y como lo dice el concepto inicial es lo que se aparta de lo general y universal. Todos tienen nariz y muchos pueden tenerla aguileña, pero será difícil encontrar a dos sujetos con el mismo lunar, del mismo tamaño y forma o con la misma cicatriz, exactamente a lado de una nariz aguileña.

c) Nombre.- Con respecto a éste podemos decir que constituye no sólo la palabra que designa objetos físicos, psíquicos o ideales sino también la fama y opinión. Se puede pensar que el nombre no es propiamente un componente de la imagen, ya que a ésta la entendemos como una representación física permanente, mientras que el nombre es algo que si bien posee cierta constancia es de alguna forma mudable. El individuo por más que lo quiera no se puede desligar fácilmente de sus ojos azules, nariz aguileña, lunares o cicatrices. No obstante lo anterior, es dable pensar que el nombre es parte de la imagen de la persona en tanto que al traer a la mente la representación externa de cualquier individuo es común también vincularlo con un nombre y no sólo eso, sino con ciertos aspectos psíquicos, historia particular, etcétera.

d) **Voz.**- Esta palabra es definida por el DRAE como el "sonido que el aire expelido por los pulmones produce al salir de la laringe haciendo que vibren las cuerdas vocales"³¹. Podemos decir que la voz es una manifestación muy particular de cada individuo y que por ello le otorga ciertos rasgos distintivos que lo individualizan de los demás miembros de la colectividad. Al respecto resulta muy claro el ejemplo de los imitadores quienes aun cuando no guardan parecido alguno con el sujeto imitado con solo hablar o cantar como aquél remiten a la imagen total de la persona.

1.2.3. Importancia de regular el derecho a la imagen

Ya hemos dicho que la importancia de regular el derecho a la imagen surgió a partir de la invención de la fotografía y, posteriormente, con los grandes avances tecnológicos que se han dado tanto en este campo como en otros que se relacionan con la captación de imagen. Lo fundamental en relación con el derecho a la imagen es darle una correcta regulación. Los derechos de la personalidad están reconocidos jurídicamente, pero esto no ha sido suficiente para que los mismos cuenten con una adecuada protección. Por ejemplo, podemos encontrar artículos como el 143 del Código Civil Federal (CC) donde en su tercer párrafo establece la procedencia de la reparación moral en caso de grave daño a la reputación del prometido inocente. Así dicho artículo establece:

"Art. 143.- También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas

³¹ DRAE, p. 1495.

semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente”.

Si bien está expuesta la procedencia de la reparación moral en el código no se sistematiza o se define lo que debe entenderse por reputación lo que lleva a un margen de interpretación muy amplio por parte de los juzgadores lo que seguramente se traduciría en una improcedencia de la acción. Lo mismo sucede con los demás derechos de la personalidad mientras éstos no se sistematicen y se reconozcan de manera clara y dejen de ser tratados de manera tangencial en únicamente dos artículos (1916 y 1916 bis) del Código Civil para el Distrito Federal (CCDF) y en tanto estos sean violados, la regulación y protección seguirá siendo ineficiente e ineficaz. Por otro lado, en la Constitución los derechos de la personalidad son mencionados como límites a ciertas garantías, pero en el CCDF se encuentra una mención tangencial, donde debiera estar establecido qué son y cómo operan.

Los derechos de la personalidad tienen como objeto un adecuado disfrute de los bienes fundamentales de las personas y se basan en la idea, como afirma Roger Nerson³², de que el hombre tiene un cuerpo, que desea salvaguardar su integridad física, y además que desea conocer, en el plano afectivo y moral, la felicidad o al menos vivir en paz y no sufrir atentados contra su libertad, honor o intimidad. Por ello tienen una consideración doble, tanto en el aspecto público, es decir, las sanciones penales o administrativas que se impondrán cuando estos derechos no sean debidamente respetados como desde un ángulo privado en el que se debiera estar perfilado su contenido.

Por otro lado, la regulación que se le ha dado al derecho a la imagen hasta el momento sólo ha sido enfocada a uno de los aspectos que ya hemos señalado en párrafos anteriores. La ley únicamente le ha otorgado una protección en razón del valor comercial que adquiere en tanto pretenda ser utilizada con fines

³² Cit. por Ernesto Gutiérrez y González, Ob. cit., p. 723.

mercantiles cuando, como ya hemos señalado, la imagen de las personas no sólo debe ser protegida en razón de que ciertamente a veces adquiere un carácter eminentemente económico, que en principio no posee, sino también en el aspecto moral y afectivo que detenta, es decir, la imagen de las personas puede ser utilizada sin su consentimiento, pero también puede darse el caso de que la imagen de una persona sea captada en un momento de vida privada, en cuyo caso no se afecte la cuestión pecuniaria sino el aspecto moral y afectivo de las persona, por lo que al no darle una regulación desde esta perspectiva se deja de lado una cuestión fundamental traducida en la ofensa que pueden sufrir la personas en su dignidad, honor o fama.

En relación con esto podemos decir que la parte moral del derecho a la imagen tiene, como todos los derechos de la personalidad, su fundamento en la libertad, igualdad y sobre todo en la dignidad entendida como "el decoro de las personas, honor, respeto que se le debe a una persona, estimación, honra"³³. Así, la dignidad tiene su finalidad principal, como lo afirma Gorrotxategi³⁴, en el pleno desarrollo de la persona dentro de la sociedad, protegiendo su dimensión moral e impidiendo su humillación; su destino es procurar la privacidad suficiente para que se mantenga una calidad de vida que permita el desarrollo del hombre.

1.2.4. Posiciones en torno a su regulación

En relación con la regulación que debiera darse al derecho a la imagen han surgido dos posiciones. Por un lado, se ha visto en este derecho una manifestación del cuerpo, una huella de la personalidad de cada individuo, por lo que la imagen debe ser protegida de manera absoluta. Así, Keyssner propugnó porque este derecho diera incluso la posibilidad al titular de romper la cámara de

³³ DRAE, p.530.

³⁴ "El derecho a la imagen, objeto de la jurisprudencia constitucional", en *Revista Vasca de Administración Pública*, director José Manuel Castells Arteche, año 1995, Oñati Guipúsca, España, número 42, cuatrimestral, mayo-agosto, p. 349-374.

quien lo captara en cualquier situación sin su consentimiento, mientras que autores como Ferrara y Ihering³⁵, siguieron la posición más generalizada de que la imagen es una emanación de la persona y por ello sólo debe protegerse en tanto la publicidad o difusión constituya una ofensa a otros derechos de la personalidad como el honor.

De esta forma, las posiciones que han regulado al derecho a la imagen, principalmente civilistas, han fijado su atención en los casos en que la imagen es afectada en su dimensión comercial, es decir, la importancia, una vez más, sólo está dada en razón de que sea alterada por pretensiones económicas, derivadas del uso comercial de las imágenes por personas ajenas a ella; la protección, pues ha sido dada en la mayoría de los casos al hecho de poder controlar el uso comercial de la identidad de las personas para así obtener valores publicitarios o económicos sin el consentimiento de su titular. Esta actitud ha visto al derecho sobre la propia imagen de manera parcial, limitándola a un derecho cualquiera de propiedad y excluyendo la posibilidad de que la imagen de las personas sea afectada no sólo por un valor netamente económico sino también moral.

Sin embargo, como ya hemos señalado, existe la posibilidad de que una persona sufra la captación de su imagen y ésta no lo afecte dentro de la esfera económica sino en la de orden moral y afectivo, y existe también la posibilidad de que "una persona se niegue a la captación y difusión de su imagen, aunque no revele datos secretos concernientes a su vida privada o no la haga desmerecer su honor y mantenga su negativa en contra de las ofertas económicas que se le pudieran hacer"³⁶, aunque esto pueda resultar un tanto conflictivo y caprichoso desde el punto de vista del derecho. Así, debido a que el derecho a la imagen guarda un estrecho vínculo con el derecho a la información han surgido diversas posiciones en torno a darle a los derechos de la personalidad una regulación más o menos específica.

³⁵ Autores citados por Castán Tobefías, José, Ob. cit., p. 57.

³⁶ Gorrotxategi Arzumendi, Miren, Ob. Cit., p. 354.

Al respecto podemos señalar el caso del ministro español Barrionuevo en contra del diario *El País* citado por Londoño Toro³⁷. En este caso se sitúan las dos posiciones que predominan alrededor de este tema. Por un lado, la libertad de expresión vista como un derecho fundamental no susceptible a ningún tipo de límites por parte del abogado de periódico quien afirmó que "el derecho fundamental es la libertad de expresión mientras que lo otro son límites. El derecho de todo ciudadano a expresar libremente sus opiniones no tiene otro límite que su veracidad"; y, por el otro lado, la posición en que los derechos de la personalidad deben ser salvaguardados de intromisiones no justificables por parte de los que ejercen la libertad de expresión.

Sin embargo, es claro que el derecho a la propia imagen debe considerarse como un límite negativo, así como un presupuesto del ejercicio de otros derechos y libertades, por lo que cada vez se hace más necesaria su protección y su trascendencia social, política y jurídica.

1.3.Regulación histórica del derecho a la imagen

Es interesante establecer, en primer lugar, que existen países con una regulación especial y bastante completa para la materia del derecho a la imagen: Noruega y Suecia.

1.3.1. Noruega

³⁷ Ob. cit., p. 117.

En lo que respecta a Noruega, la ley relativa a los derechos sobre fotografía (1910)³⁸ concede dos tipos de derechos bien delimitados. Por un lado, concede a quien hace una fotografía la exclusividad respecto a su uso y explotación, pero, por el otro, establece que para llevar a acabo cualquier acto que tenga que ver con la fotografía de una persona es indispensable el consentimiento de aquella. Como en muchas leyes de la materia existe la posibilidad de que el retrato de las personas sea utilizado sin su consentimiento previo (artículo 7) como, por ejemplo, fotografías en las que aparezca de manera incidental, retratos de interés general o fotografías de procesiones al aire libre.

En su artículo 10 establece la vigencia del derecho exclusivo, mismo que dura hasta 15 años después del último día del año en que fallezca el propietario original o el último titular sobreviviente si el derecho pertenece a varias personas conjuntamente. Por último, el artículo 11 de esta ley establece las sanciones por la infracción a cualquiera de las disposiciones contenidas en esta ley, las cuales pueden ser multas o indemnizaciones.

1.3.2. Suecia

En relación con Suecia, en su ley 383 relativa a los derechos sobre fotografías (1920), establece en su artículo 1 el derecho sobre las imágenes obtenidas mediante fotografía u otro procedimiento similar. En esta ley también se establecen reglas como la duración de los derechos que podrá ser hasta de 15 años posteriores a aquel en que la fotografía haya sido editada por primer vez o aquel en que falleció el titular del derecho (artículo 7); así como que la titularidad

³⁸ Las notas de las leyes Noruega y Suecia son citadas por Flores y Flores, Armando, Ob. Cit., p. 160-164.

del derecho de una fotografía encargada corresponde a quien la encargó (artículo 6).

1.3.3. Constitución española (31 de octubre de 1978)³⁹

Dentro de la Constitución española, sección primera intitulada "De los derechos fundamentales y de las libertades públicas" en su artículo 18 apartado 1 se observa como el derecho a la imagen está planteado y protegido como garantía individual. Así este artículo establece:

"Art. 18. Apartado 1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.
Apartado 4. La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".

Además dentro de las garantías de libertad de expresión se establecen límites a partir de los derechos de la personalidad. Así leemos:

"Art. 20. Las libertades de expresión y pensamientos
Apartado 4. Estas libertades tienen su límite en el respeto a los derechos reconocidos en este título, en preceptos de las leyes que lo desarrollan y, especialmente en el derecho al honor, intimidad a la propia imagen y a la protección a la juventud e infancia".

Como se observa el derecho a la imagen es reconocido y aun elevado a uno de los derechos más importantes para el desarrollo del individuo.

³⁹ Las citas de las subsiguientes legislaciones dentro del presente Capítulo corresponden a www.juridicas.unam.mx (marzo 1999).

1.3.4. Constitución de Brasil (1988)

Dentro de Título II relativo a los derechos y garantías fundamentales, capítulo I de los derechos y deberes individuales y colectivos, artículo 5 fracción X la imagen es elevada a garantía individual. Así tenemos:

***Art.5 fracción X. Son inviolables la intimidad, la vida privada, el honor y la imagen de las personas, asegurándose el derecho a indemnización por el daño material o moral derivado de su violación*.**

1.3.5. Código Civil de Italia (1942)

Como ya se había señalado en el apartado correspondiente a la historia del derecho a la imagen, Italia fue uno de los países que más se ocuparon, a partir del siglo pasado, del respeto a la esfera privada de las personas dando lugar al concepto de *riservatezza*. Así dentro de su Código Civil encontramos en el título I, un capítulo reservado para la protección, sistematización y reconocimiento de los derechos de la personalidad. Dentro de su artículo 10 establece:

***Art. 10. Cuando la imagen de una persona o de sus padres, o del cónyuge o de los hijos menores de edad sea expuesta o publicada fuera de los casos en que la exposición o publicidad es consentida por la ley o bien con el perjuicio del decoro o de la reputación de la persona misma o de dichos parientes, la autoridad judicial, a instancia del interesado podrá disponer que cese el abuso sin el perjuicio del resarcimiento de daños*.**

Es clara la intención del legislador italiano por darle una sistematización a los derechos de la personalidad y aun darle un reconocimiento independiente a cada uno como se desprende del artículo citado. Además resulta clara la posición

de proteger a la imagen cuando el abuso se proyecte tanto dentro del ámbito pecuniario del patrimonio (resarcimiento de daños), como dentro del moral (o bien con el perjuicio del decoro o de la reputación).

1.3.6. Suiza

En relación con Suiza la regulación de esta materia se da dentro de su legislación autoral. Así establece reglas al respecto como las siguientes:

***Art.29. f. De la imagen encargada de una persona.-**

Será lícita la reproducción de la imagen de una persona realizada previo encargo de ésta cuando dicha reproducción sea hecha por la persona representada, por su cónyuge, ascendientes o descendientes o por orden de estas personas. Salvo convenio en contrario, la persona representada podrá autorizar, aun sin el consentimiento del titular del derecho de autor la reproducción de su imagen en libros revistas u otras publicaciones que no constituyan una edición de ejemplares aislados de la reproducción”.

***Art. 35. Derecho al respeto de la personalidad con respecto a una imagen encargada.**

V. Salvo convenio en contrario, los ejemplares de la imagen de una persona hecha por encargo de ésta no podrán ser puestos en circulación ni entregados a la publicidad sin la autorización de la persona representada. Si la persona representada hubiera fallecido o si no pudiese ser consultada la autorización deberá solicitarse de su cónyuge, de sus hijos, de sus padres o de sus hermanos... Esta disposición no es aplicable cuando dicha imagen se pone en circulación o se entrega a la publicidad por las autoridades en interés de la justicia”.

1.3.7. Legislación peruana

La doctrina de este país ha sido una de las que más se han ocupado de analizar el problema del derecho de la imagen y sus violaciones. Así dentro de su Código Civil de 1984 se establece en el art. 15 lo siguiente:

"Art. 15.- La imagen y la voz de una persona no pueden ser aprovechada sin autorización expresa de ella o, si ha muerto, sin el asentimiento de su cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en este orden.

Dicho asentimiento no es necesario cuando la utilización de la imagen se justifique por la notoriedad de la persona, por el cargo que desempeñe, por hechos de importancia o interés público o por motivos de índole científico, didáctica o cultural y siempre que se relaciones con hechos o ceremonias de interés general que se celebren en público. No rigen estas excepciones cuando la utilización de la imagen o la voz atente contra el honor, el decoro o la reputación de la persona a quien corresponden".

Tal y como se puede observar dentro de este artículo se plantea un derecho a la imagen más sistematizado que en cualquier otra legislación, ya que establece límites más claros y efectivos. Así, cuando la imagen es utilizada con el fin de satisfacer un interés general la utilización no requiere de autorización. Esto lleva a pensar que la imagen se protege en tanto bien importante para el individuo, pero no se pretende dejar a su capricho las posibles acciones que pudieran derivarse del mismo. Sin embargo, tal y como se desprende del artículo, cuando cualquier captación atente contra el honor, la reputación o el decoro entonces goza de una protección más amplia, lo que indica que la legislación peruana sí considera tal vez más importante el aspecto moral del patrimonio que el simplemente pecuniario.

1.3.8. Legislación argentina

Dentro de esta legislación la regulación que se le da al derecho a la imagen es a través de la Ley de la Propiedad intelectual otorgándole una escasa regulación y limitándola únicamente al retrato fotográfico. Así, en el art. 31 de la mencionada ley se establece:

"Art. 31. El retrato fotográfico de una persona no puede ser puesto en el comercio sin el consentimiento expreso de la persona misma y muerta ésta de su cónyuge e hijos o descendientes directos de estos, o en su defecto del padre o de la madre.

Faltando esto la publicación es libre. La persona que haya dado su consentimiento puede revocarlo resarciendo daños y perjuicios. Es libre la publicación cuando se relacione con fines científicos, didácticos y en general culturales o hechos o acontecimientos del interés público o que se hubieren desarrollado en público".

Como se observa este artículo es de una clara deficiencia en materia de derecho a la imagen ya que se limita a regular únicamente el aspecto pecuniario de la misma que, como ya hemos dicho, no es el único ni el más importante. Aquí, al igual que en el Código peruano, se pretende establecer la posibilidad de que no proceda el reclamo del afectado o de quien legítimamente pueda hacerlo cuando se trata de causas de interés público como la científica o la cultural; sin embargo, en esta ley argentina no aparece como límite el decoro y la buena fama como en el caso del código peruano lo que deja totalmente al margen el aspecto moral y afectivo del derecho sobre la propia imagen.

Así pues, con relación a la regulación en otros países en torno al derecho a la imagen, debemos especial consideración a aquella que ha reconocido al mismo dentro de las garantías individuales, como es el caso de la Constitución de Brasil o la Constitución de España, en donde es planteado como un derecho fundamental para el desarrollo del individuo, ya sea elevándolo a garantía

individual o planteándolo, de manera específica, como un límite a la libertad de expresión y pensamiento. Sin embargo, es necesario que antes de establecer al derecho a la imagen como un garantía individual o como un límite a determinadas garantías, como las de expresión o pensamiento, debe reconocerse y sistematizarse, en primer término, como un derecho de la personalidad, dándole un reconocimiento independiente y claro.

CAPÍTULO SEGUNDO

REGULACIÓN EXISTENTE EN MÉXICO CON RELACIÓN AL DERECHO A LA IMAGEN

2.1. Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA)

La escasa regulación sobre el derecho a la imagen dentro de nuestro derecho positivo mexicano la encontramos esencialmente en las disposiciones de la LFDA, derivada de la relación que puede darse entre la obra fotográfica y el retrato de una persona determinada. En dichas disposiciones existe la prohibición de utilizar fotografías de personas sin que medie su consentimiento expreso; cuestión que resulta ser un rezago de la incipiente protección que en el siglo pasado se le otorgó a la imagen⁴⁰. No obstante, la protección que encontramos limita la defensa del derecho a la imagen a formas de violación específicas, excluyendo otras violatorias del derecho sobre la propia imagen como pueden ser las caricaturas, las historietas, la televisión, cinematografía, medios electrónicos, etc.; lo que una vez más deriva en una situación en la que existen medidas poco eficaces para proteger este derecho que con los avances tecnológicos se ha visto cada vez más vulnerado.

⁴⁰ Recordemos que las primeras regulaciones en torno al derecho a la imagen se originaron a raíz de los múltiples ataques a la vida privada de las personas a través del reciente invento de la fotografía, situación que dio origen al multicitado artículo de Brandeis y Warren *Vid supra*, p. 3.

Así encontramos varios artículos dentro de la LFDA⁴¹ dedicados a la protección del derecho a la imagen en función a las obras fotográficas. Los artículos 86 y 87 son pues, fundamentales en lo que se refiere a la protección del derecho sobre la propia imagen.

"Art. 86.- Los fotógrafos profesionales sólo pueden exhibir las fotografías realizadas bajo encargo, como muestra de su trabajo, previa autorización".⁴²

Art. 87.- El retrato de una persona sólo puede ser usado o publicado, con su consentimiento expreso, o bien con el de sus representantes o titulares de los derechos correspondientes. La autorización de usar o publicar el retrato podrá revocarse por quien la otorgó quién, en su caso, responderá por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar dicha revocación.

Cuando a cambio de una remuneración una persona se dejare retratar, se presume que ha otorgado el consentimiento a que se refiere el párrafo anterior y no tendrá derecho a revocarlo, siempre que se utilice en los términos y para los fines pactados.

No será necesario el consentimiento a que se refiere este artículo cuando se trate del retrato de una persona que forme parte menor de un conjunto o la fotografía sea tomada en un lugar público y con fines informativos o periodísticos.

Los derechos establecidos para las personas retratadas durarán 50 años después de su muerte".

Ambos artículos concentran la mayoría de las reglas que la doctrina de muchos países ha elaborado en torno al derecho sobre la propia imagen. La primera regla que podemos desprender es la del consentimiento. De tal forma, la imagen de una persona sólo puede ser utilizada en tanto ésta otorgue su

⁴¹ A partir de este momento todas las citas con relación a la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA), así como al Reglamento de la misma (RLFDA) y la Ley de Imprenta (LI) corresponden a *Legislación sobre derechos de autor*, vigésima edición, México, Porrúa, 1998, (Colección Leyes y Códigos de México).

⁴² Los subrayados son énfasis añadidos a efecto de resaltar las partes donde exista una regulación aplicable al derecho a la imagen, y, por ello, no pertenecen a la cita.

consentimiento expreso o reciba una remuneración, en cuyo caso el consentimiento se tendrá por dado, es decir, se tendrá por otorgado tácitamente. Es importante destacar que el consentimiento (expreso o tácito) no debe entenderse como absoluto, pues, como ya hemos señalado, el hecho de que una persona lucre con su imagen y le otorgue a un tercero la posibilidad de explotarla no quiere decir que se desprende de la misma, así como del derecho que sobre ella tiene. Existe, entonces, la posibilidad de una revocación en cualquier momento.

En sentido inverso, el segundo párrafo del artículo 87 atenta contra las propias características de los derechos de la personalidad, ya que establece que únicamente se puede revocar el derecho que se otorga a terceros para la utilización de la imagen cuando la misma "no sea utilizada en los términos y fines pactados"; esto quiere decir que una persona no tendrá derecho de hacer la revocación simple y sencillamente porque ya no desea que su imagen sea utilizada. Lo anterior, como ya se señaló, es contrario a la naturaleza del derecho a la imagen, puesto que el hecho de que reciba una remuneración y, por lo tanto, se entienda que ha otorgado su consentimiento tácitamente, no quiere decir que pierde el derecho que tiene sobre su propia imagen, así como a disponer de ella. En este orden de ideas debemos concluir que la persona titular del derecho a la imagen puede revocar en todo momento la autorización para que ésta sea explotada, utilizada o no en la forma pactada. La diferencia, en todo caso, estaría dada en que si la fotografía es utilizada en los términos y fines pactados y el titular quiere revocar el consentimiento que dio, entonces el tercero tendrá el derecho de pedir el pago de daños y perjuicios, pues a éste no se le puede dejar en estado de indefensión; en tanto que en el caso de que la imagen no se utilice para los fines pactados también podrá realizarse en todo momento la revocación con la salvedad de que en este supuesto el titular no generaría responsabilidad civil alguna.

Por otro lado, en el tercer párrafo, existe una excepción a la regla general del consentimiento en la cual se establece que no es necesario el mismo cuando forme parte de un conjunto, sea tomada en lugares públicos y con fines informativos o periodísticos. Esta excepción resulta ser eficiente desde un primer punto de vista, puesto que muchas veces, en sentido contrario, este tipo de disposiciones han dado como resultado un empleo indiscriminado de la imagen escudándose en el uso con fines informativos o periodísticos. Es claro que si una persona que se encuentra en un estadio, parque o cualquier lugar público en compañía de más personas es fotografiada incidentalmente por encontrarse arriba, abajo o al lado de algún personaje famoso o, simplemente, porque resulte ser una fotografía o una toma de televisión para dar cuenta de un evento, no es posible pensar que se viola su derecho a la imagen y que tendría la posibilidad de exigir el pago de daños y perjuicios, o que es víctima de un daño moral, ya que esto resultaría un criterio que dejaría simplemente al capricho del titular la posibilidad de exigir la protección de su imagen. Sin embargo, desde otra perspectiva esta norma y otras en un sentido similar han sido interpretadas de manera tal que se han convertido en el valuarte para el uso abusivo de la imagen de las personas resguardándose, en la mayoría de los casos, en un supuesto fin puramente periodístico e informativo. Así pues, debemos entender claramente que la imagen de una persona puede ser captada cuando se encuentra en lugares públicos y con fines periodísticos, es decir, ambos requisitos son indispensables y no son excluyentes el uno del otro. De esta forma, si una persona es tomada en un momento que recaiga en la vida privada está viendo violado su derecho a la imagen no importando que se esgriman fines periodísticos, pues éstos no pueden anteponerse al derecho de la persona sobre su imagen y sobre su privacidad. De manera inversa, si una persona es captada en un lugar público y con fines periodísticos no existe violación al derecho sobre la propia imagen, como ya lo hemos apuntado. Existen entonces situaciones en las que si la persona es parte de un grupo y se encuentra en lugar público no se puede pensar que se está afectando su derecho a la imagen, ya que entonces se estaría otorgando a este derecho un valor absoluto que tampoco debe tener, pues

se caería en una situación extrema, y, por lo tanto, la posición en la que la persona puede incluso romper la cámara fotográfica cuando simplemente no desee ser fotografiado resulta excesiva y únicamente ligada al temperamento y arbitrio de las personas.

En conclusión, este artículo tiene dos requisitos indispensables: que la persona se encuentre en un lugar público y que existan fines periodísticos. Si existe únicamente alguno de los dos se estaría dando un valor absoluto a uno u otro derechos (imagen y libertad de expresión) o se estaría dejando de lado uno a favor del otro, situaciones ambas no deseables dentro de un Estado de Derecho.

Existen dentro de la LFDA otros artículos que pueden resultar ligados con el derecho a la imagen: 173 fracción III y 188 fracción I, inciso e) mismos que se encuentran incluidos en el título VIII *De los registros de derechos*, Capítulo II *De las reservas de derechos al uso exclusivo*. Estos artículos establecen lo siguiente:

"Art. 173.- La reserva de derechos es la facultad de usar y explotar en forma exclusiva títulos, nombres, denominaciones, características físicas y psicológicas distintivas o características de operación originales aplicados, de acuerdo con su naturaleza a alguno de los siguientes géneros:

III. Personajes humanos de caracterización o ficticios o simbólicos".

Por otro lado, el artículo 188 establece las excepciones a la reserva de derechos:

"Art.188- No son materia de reserva de derechos:

I. Los títulos, los nombres, las denominaciones, las características físicas o psicológicas de operación que pretendan aplicarse a alguno de los géneros a que se refiere el artículo 173 de la presente ley, cuando:

e) Incluyan el nombre, seudónimo o imagen de alguna persona determinada, sin consentimiento expreso del interesado".

Antes de continuar es necesario hacer un alto para definir lo que a reserva de derechos se refiere. La reserva de derechos, como ya ha quedado establecido en el artículo 173, es, de manera general, la facultad de usar y explotar en forma exclusiva títulos, nombres, denominaciones, características físicas o psicológicas distintivas. Las reservas de derechos se distinguen de lo que llamamos propiamente derecho de autor; entendido éste como "conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales externadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotografía, el cinematógrafo, la radiodifusión, la televisión, el disco, el cassette, el videocasete y por cualquier otro medio de comunicación"⁴³. En este orden de ideas tenemos que el derecho de autor reconoce como tal aquellas obras que tienen "un rango de verdaderas creaciones intelectuales", según lo anota Rangel Medina, las cuales son protegidas aun cuando no se hagan del conocimiento del público o no sean registradas; para protegerlas entonces basta, tal y como lo establece el artículo 5 de la LFDA, que "...hayan sido fijadas en un soporte material, independientemente del mérito, destino o modo de expresión". Por otro lado, la reserva de derechos es concebida como una figura creada para proteger elementos adyacentes a la obra, pero que no constituyen una obra en sí misma. Así pues, debido a no ser propiamente una creación no puede ser catalogado como un derecho de autor propiamente dicho, ni como un derecho conexo, es decir, "aquellos trabajos de naturaleza intelectual que aun cuando no pueden considerarse una creación en sentido estricto se asimila a ella por revelar un esfuerzo del talento que les imprime una individualidad derivada ya sea del conocimiento científico, sensibilidad o de apreciación artística"⁴⁴. En este orden de ideas la reserva de derechos, no entraría dentro de una verdadera creación del intelecto, erigiéndose como una figura de protección *sui generis* dentro de nuestro derecho mexicano de la propiedad intelectual, además de se requiere de un registro para poder ser

⁴³ Rangel Medina, David, *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*, Segunda edición, México, UNAM, IJ, 1992, Serie A: Fuentes, b) textos y estudios legislativos, núm. 73, p. 88.

⁴⁴ *Idem*, p. 92.

tutelado por la ley. La reserva de derechos, por otra parte, constituye la protección a obras que contienen la connotación de derecho al uso exclusivo de las mismas. Así, la reserva de derechos puede otorgarse sobre el título de un periódico, de una revista, de un noticiero, de un programa, etc. lo que no implica en *strictu sensu* un derecho de autor. Por último es necesario destacar el hecho de que sea entendible que la reserva de derechos sobre el nombre de un periódico, personaje, etc., sea protegida por una ley relativa a los derechos de autor o derechos intelectuales; sin embargo, resulta poco estricto que el derecho a la imagen se encuentre normado dentro de leyes que no tienen relación con su naturaleza y que, además, le otorgan una regulación de forma tangencial en tanto que se encuentre a lado de otros derechos de autor o como limitante a algunos de ellos.

Ahora bien, es necesario entrar al análisis de los artículos referentes a la reserva de derechos. Tal y como lo establece el artículo 173 fracción III a través de la reserva de derechos es posible obtener la facultad de usar y explotar en forma exclusiva, entre otros, personajes humanos de caracterización (ejemplo, el Chapulín Colorado, Cantinflas) o ficticios o simbólicos (por ejemplo, *Snoopy*, Mafalda).

Al respecto es importante hacer una aclaración en lo que a la reserva de derechos atañe sobre personajes humanos de caracterización. Podemos entender como personaje "2. cada uno de los seres humanos, sobrenaturales o simbólicos, ideados por el escritor, que toman parte en la acción de una obra literaria." 3.- Criatura de ficción que interviene en la obra literaria, teatral o cinematográfica. A veces pueden ser animales, especialmente en los dibujos animados"⁴⁵; y por caracterización se entiende: " 3.- Representar un actor su papel con la verdad y fuerza de expresión necesarias para reconocer al personaje representado." 4.- Pintarse la cara o vestirse el actor conforme al tipo de figura

⁴⁵ DRAE, p. 1122.

que ha de representar"⁴⁶. Así, el personaje humano de caracterización es el ser ficticio ideado para ser representado por un actor o un ser humano de manera general. Pensemos, por ejemplo, en el caso del Chapulín Colorado; es evidente que la reserva de derechos se da sobre el personaje vestido de rojo, con antenitas de vinil, con un escudo amarillo en el pecho en forma de corazón, y con las letras "CH" al centro del mismo, y a ciertas características psicológicas como ser susceptible de hacerse pequeño con las llamadas "pastillas de chiquitolina", detectar la presencia del enemigo con sus "antenitas de vinil", etc.; sin embargo, aunque este personaje se encuentre completamente ligado al actor que le da vida: Roberto Gómez Bolaños, pues éste aporta sus gestos, sus características físicas, su fuerza de expresión, lo que daría como resultado que no sea posible pensar en un Chapulín Colorado representado por cualquier otro actor, es evidente que con la reserva de derechos sobre el personaje no se protege la imagen de Gómez Bolaños sino al personaje producto del ingenio de determinado sujeto (sea o no la misma persona que lleva a cabo tal caracterización). Es posible que podamos concluir que en el caso de este tipo de reserva de derechos, el derecho se le otorgaría tanto al creador de tal personaje humano de caracterización como también a quien lo configura, por estar tan ligados y de esta manera encontraríamos una protección a la imagen de las personas por extensión.

Sin embargo, es evidente que la LFDA no tiene como objetivo proteger la imagen de las personas, tal y como lo establece el artículo 11 al cual ya se hizo referencia⁴⁷; y en consecuencia, el personaje Chapulín Colorado podría ser caracterizado por cualquier otra persona, siempre que su creador lo permita. Por otro lado, si pensamos que la imagen puede ser protegida por extensión cuando se obtiene el certificado de reserva de derechos sobre un personaje humano de caracterización, caeríamos en situaciones absurdas como el hecho de que la persona Roberto Gómez Bolaños sólo tiene su imagen protegida en tanto encarne

⁴⁶ *Idem*, p. 287.

⁴⁷ *Vid. Supra*, apartado 1.1.2.2. Capítulo Primero.

al personaje del Chapulín Colorado y no en cualquier otra caracterización que realice como el doctor Chapatín o el Chavo del Ocho; o que con cada reserva de derechos a estos personajes la imagen de Gómez Bolaños puede resultar protegida dos, tres o cuatro veces. Ahora bien, es cierto que los personajes humanos de caracterización se encuentran muy ligados a la persona que les da vida, como es el caso del que ya hemos hablado con la unión entre el Chapulín Colorado y Roberto Gómez Bolaños, o Cantinflas con Mario Moreno, pero si atendemos a que lo que busca el derecho de autor y en este caso el derecho conexo, que también de cierta forma implica una creación intelectual, no se podría pretender que la reserva de derechos esté ligada a una persona determinada porque entonces no se estaría protegiendo la creación del personaje con sus características físicas y psicológicas sino la persona de Roberto Gómez Bolaños, es decir, se desvirtuaría la naturaleza de la reserva de derechos, en la cual se busca otorgar en este caso el uso exclusivo del personaje humano de caracterización y no una reserva sobre la propia imagen.

En relación con el artículo 173 encontramos el artículo 188 fracción I, inciso e), en el cual se establece que no es materia de reserva de derechos las características físicas o psicológicas cuando éstas incluyan la imagen de una persona determinada sin su consentimiento expreso. Sin embargo, la disposición contenida en este artículo debe ser entendida en tanto estas características se apliquen a personajes ficticios o simbólicos, pues como hemos establecido en el caso de los personajes humanos de caracterización no es posible pretender la reserva de la imagen de la persona que encarna al personaje. En este sentido un personaje ficticio o simbólico (por ejemplo, un muñeco de peluche que represente a una determinada persona) podrá tener las características reales de una persona, siempre y cuando ésta acceda a otorgárselas y se reúnan los requisitos solicitados por el Instituto Nacional de Derecho de Autor (INDA).

Tenemos por otra parte en este artículo 188 una incipiente regulación de los derechos sobre la propia imagen, ya que otorga a la persona la posibilidad de

dar o no el consentimiento para que sus características físicas sean reservadas y en consecuencia explotadas; no obstante, el problema para quien pretenda la reserva de derechos, cuando no obtenga el consentimiento del titular de hacer uso de sus características físicas, será únicamente el no obtener la reserva de derechos, pero no existe disposición para evitar que la imagen sea explotada o resulte protegida de manera más efectiva cuando se encuentre con este tipo de cuestiones, lo que puede dar lugar a que se utilice su imagen en personajes ficticios o simbólicos sin su autorización, y aunque el INDA no haya otorgado la reserva de derechos. Sin embargo, encontramos continuamente máscaras o muñecos de personas reales, cuyos vendedores seguramente no tienen el consentimiento de la persona y, por lo mismo, carecen de una reserva de derechos sobre esa imagen que explotan, pero tampoco les es aplicada una sanción efectiva para evitar que la usen o exploten sin el consentimiento de su titular. En todo caso, para la persona titular de la imagen sería, desde cierta perspectiva, más benéfico dar el consentimiento para que un tercero o él mismo obtengan la reserva de derechos y así, por lo menos, tener la posibilidad de recibir las regalías⁴⁸ cuando ésta sea explotada. No obstante lo anterior, la reserva de derechos tampoco resultaría ser un método infalible para la protección del derecho a la imagen, puesto que las reservas de derechos en general, y en este caso particular sobre personajes humanos de caracterización, simbólicos o ficticios, tienen una cierta vigencia (aunque susceptible de ser renovada por el uso), lo que dificulta su protección según lo establece el artículo 190 de la LFDA:

"Art. 190. La vigencia del certificado de la reserva de derechos será de cinco años contados a partir de la fecha de su expedición cuando se otorgue a:

I. Nombres y características físicas y psicológicas distintivas de personajes, tanto humanos de caracterización como ficticios y simbólicos".

⁴⁸ Conforme al RLFDA éstas se definen según el art. 8° como "la remuneración económica generada por el uso o explotación de obras, interpretaciones o ejecuciones, fonogramas, videogramas, libros o emisiones en cualquier forma o medio"; y, por extensión, se entiende también por regalías el pago de los derechos conexos según lo establece el art. 9° del mismo reglamento.

Por otro lado encontramos artículos que establecen las sanciones al uso de la imagen de una persona sin su consentimiento. Así, el artículo 231 fracción II establece:

***Art. 231.- Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto:**
II. Utilizar la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes.⁴⁹

Podemos decir que este artículo resulta ser uno de los más importantes en lo que a materia de derecho a la imagen se refiere, ya que prevé una sanción para la explotación de la imagen de cualquier persona no importando la situación específica en que la misma se verifique, como puede ser el caso que ya señalamos en materia de reserva de derechos. Así, podemos deducir que cualquier medio de explotación *grosso modo* estaría regulado dentro del artículo 231, y no únicamente aquellos que tengan una norma expresa como es el caso de la fotografía; y, por lo tanto, televisión, medios electrónicos y cualquier otro en el que la imagen de las personas pueda resultar plasmada estarían obligados a respetar el derecho que nos ocupa.

Por otro lado el artículo 232 fracción II establece a cuanto asciende tal infracción:

***Art. 232.- Las infracciones en materia de comercio previstos en la presente Ley serán sancionadas por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial con multa de:**
II. De mil hasta cinco días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones II y VI del artículo anterior".

⁴⁹ Con respecto a lo que se entiende como lucro directo o indirecto *vid. infra* apartado 2 de éste mismo capítulo. También en este mismo artículo dentro de las fracciones VII y VIII se establecen como infracciones en materia de comercio el uso de reservas de derechos.

Ahora bien, en estos artículos encontramos la sanción para quien haga uso de la imagen de una persona sin su consentimiento y sin seguir las reglas establecidas por esta ley, no obstante, la sanción que se impone es una infracción de carácter administrativo, misma que queda en favor del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) encargado de conocer sobre las infracciones en materia de comercio según lo establece los artículos 232 y 234 de la misma LFDA.

Además, es interesante señalar que estas sanciones se incrementan cuando quien realiza estos actos resulta ser un sujeto que tiene la facilidad de explotar la imagen en el ámbito comercial. De esta forma, encontramos el artículo 233 donde se establece:

"Art 233.- Si el infractor fuese un editor, organismo de radiodifusión, o cualquier persona física o moral que explote obras a escala comercial, la multa podrá incrementarse hasta en un cincuenta por ciento respecto de las cantidades previstas en el artículo anterior".

Al respecto, encontramos que estas sanciones no sólo alcanzan a quien explota su imagen a escala comercial sino también a las personas que no lo hacen. Sin embargo, el procedimiento seguido ante el IMPI no tiene como objetivo resarcir el daño causado al afectado, pues la multa quedará en su favor, como lo mencionamos en párrafos anteriores, y, por otro lado, es necesario que la imagen haya sido explotada con fines de lucro, reduciendo los alcances que puede tener la violación a éste.

Por otro lado, también podrán solicitarse al IMPI el ejercicio de las medidas contenidas dentro del artículo 199 de la LPI de conformidad con lo establecido dentro del artículo 234 de la LFDA en el cual se establece:

"El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial sancionará las infracciones materia de comercio con arreglo en al

procedimiento y las formalidades previstas en los Títulos Sexto y Séptimo de la Ley de la Propiedad Industrial

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial podrá adoptar las medidas precautorias previstas en la Ley de la Propiedad Industrial.

Para tal efecto, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, tendrá las facultades de realizar investigaciones; ordenar y practicar visitas de inspección; requerir información y datos”.

Así mismo, de conformidad con el artículo 235 de la LFDA el IMPI está facultado “para emitir una resolución de suspensión de la libre circulación de mercancías de procedencia extranjera en frontera, en los términos de lo dispuesto por la Ley Aduanera”.

2.2. Reglamento de la Ley Federal de Derecho de Autor (RLFDA)

Dentro del RLFDA encontramos algunas disposiciones que ayudan a la mejor interpretación de los artículos de la LFDA relativos a las sanciones a quienes utilicen la imagen de una persona sin su consentimiento. Al respecto el artículo 11 establece lo que se entiende por lucro directo, al cual hace mención el artículo 231:

“Art. 11.- Se entiende realizada con fines de lucro directo, la actividad que tenga por objeto la obtención de un beneficio económico como consecuencia inmediata del uso o explotación de los derechos de autor, derechos conexos y reservas de derechos, la utilización de la imagen de una persona o la realización de cualquier acto que permita tener un dispositivo o sistema cuya finalidad sea desactivar los dispositivos electrónicos de protección de un programa de cómputo.

Se reputará realizada con fines de lucro indirecto, su utilización cuando resulte en una ventaja o atractivo adicional a la actividad preponderante desarrollada por el

agente en el establecimiento industrial, comercial o servicios de que se trate.

No será condición para la calificación de una conducta o actividad el hecho de que se obtenga o no el lucro esperado”.

Este artículo limita, como ya hemos dicho, los alcances del derecho sobre la propia imagen, ya que para que las sanciones establecidas en la LFDA sean aplicadas, las actividades deben llevarse a cabo con un fin de lucro directo o indirecto, tal y como se lee en este artículo; es decir, para que la infracción se tipifique y conlleve a la multa es necesario que el uso de la imagen de una persona sea utilizada con estos fines lo que pone una nueva limitante a la protección al derecho sobre la propia imagen, así como a las múltiples maneras que se pueden llevar a cabo para violar este derecho.

Por otro lado, en lo referente a las reservas de derechos en el RLFDA encontramos varias disposiciones interesantes. Así observamos lo establecido en los siguientes artículos:

“Art. 71.- Para los efectos del artículo 173, fracción III, de la Ley, no son objeto de reserva las características físicas y psicológicas reales de una persona determinada”.

“Art. 73.- Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 188 fracción I, inciso e), de la Ley, será necesario el consentimiento expreso del interesado, cuando la solicitud correspondiente comprenda, conjunta o aisladamente, la reproducción del rostro de una persona determinada, su expresión corporal, facciones o rasgos generales, de tal manera que se pueda apreciar que se trata de la misma persona, aun cuando su rostro, expresión, facciones o rasgos generales fueran modificados o deformados y su nombre sustituido por uno ficticio”.

“Art 74.- Para los efectos de la fracción II del artículo 231 de la Ley, no constituirá infracción en materia de comercio la utilización de la imagen de una persona sin la autorización correspondiente, cuando se realice con fines informativos o

periodísticos o en ejercicio del derecho de libertad de expresión*.

Merece especial atención el artículo 74 de esta ley reglamentaria, pues establece un caso de excepción a la infracción en materia de comercio cuando se utiliza la imagen de una persona con fines informativos, periodísticos o en ejercicio de la garantía de libertad de expresión. Este artículo, así como esta concepción de la libertad de expresión y de los fines informativos puros y sanos, son lo que en diversos casos lleva a la violación del derecho a la imagen sin que exista la posibilidad de protegerla debidamente. Muchos periodistas violan el derecho sobre la propia imagen escudándose en fines de crítica y de información cuando en la mayoría de los casos el fin es evidentemente el lucro y el aumento del nivel de audiencia (*raiting*) o de ventas en el caso de revistas. Piénsese en el caso de *Ventaneado*; en este programa nada más alejado a los fines periodísticos o de información, se viola constantemente la vida privada de las personas, que aunque viven del espectáculo, también tienen el derecho como cualquiera a gozar de espacios alejados de quienes que no formen parte de su círculo familiar, amistoso o de trabajo; hemos visto cientos de veces tomas en las cuales las personas esconden la cara o piden no ser fotografiados, donde claramente no están otorgando su consentimiento, y, sin embargo, este derecho no es respetado en aras de la libertad de expresión y de los fines de "crítica y periodismo". De esta forma, sería benéfico retomar la redacción del artículo 87 de la LFDA en donde se admite la utilización de la imagen de una persona sin que medie su consentimiento expreso cuando se encuentre en un lugar público y la toma sea con fines periodísticos o de información. Es necesario, pues, delimitar de manera clara hasta dónde llega el fin periodístico que debe protegerse y hasta dónde constituye un límite la vida privada de las personas, así como su imagen, misma que no debe ser violada en aras de fin periodístico o informativo alguno. Al respecto retomaremos este punto en el capítulo siguiente.

Por otro lado, es importante destacar el artículo 71 en correlación con las disposiciones referentes a la reserva de derechos que se encuentran dentro de la

LFDA, en especial cuando se trate de personajes humanos de caracterización. Así, según lo establecido en el artículo 71 no es posible proteger conjuntamente a la reserva sobre el personaje las características de la persona que le da vida. Sin embargo, la redacción de este artículo se encuentra en oposición a las disposiciones que establece la LFDA. Tenemos, en primer lugar, que en el artículo 188 se dice que no es posible obtener la reserva de derecho sobre todo los géneros a que se refiere el artículo 173 (en donde están incluidos tanto los personajes humanos de caracterización, como los ficticios y simbólicos) cuando incluyan la imagen de una persona que no ha otorgado su consentimiento, de lo cual podríamos desprender que si tal consentimiento se otorga entonces sí podrá obtenerse la reserva; y, en segundo lugar, en la fracción I, inciso e) del mismo artículo de la LFDA se dice que no es materia de reserva de derechos las características físicas o psicológicas de una persona cuando no lo consienta expresamente lo que por lógica nos lleva a concluir que si se da el consentimiento de la persona entonces sí da lugar a la reserva de derechos. Entonces, la interpretación correcta de esta prohibición sería que, en tanto no exista consentimiento expreso de la persona, no se puede dar la reserva de derechos, pero si media el consentimiento, si es posible otorgar la misma. Ahora bien, es importante tener en cuenta que la imagen de una persona puede ser objeto de reserva de derechos en tanto se encuentre ligada a una personaje ficticio o simbólico, pues en relación con el personaje humano de caracterización, como ya lo apuntamos en el apartado correspondiente, no es posible hacer una reserva de derecho pues se desvirtualizaría esta figura.

Como se observa en estos artículos el consentimiento expreso de la persona es requisito *sine qua non* para que se pueda dar la explotación de la imagen de las personas; inclusive llega a tales alcances la protección, que no únicamente se protege la totalidad de la imagen sino también los rasgos, facciones, etc. siempre que se pueda llegar a identificar a la persona con uno solo de ellos, lo que resulta benéfico en materia de imagen, pues entonces no da lugar a usos abusivos de un tercero si pretende explotar las características de una

persona sin su consentimiento, pretendiendo que las mismas no pertenecen al sujeto titular de la imagen por ser utilizados de manera parcial.

2.3. Código Civil para el Distrito Federal⁵⁰

Dentro del CCDF no encontramos disposiciones expresas sobre el derecho sobre la propia imagen, así como para ninguno de los llamados derechos de la personalidad. Sin embargo, podemos localizar algunas normas tangenciales que hacen referencia al derecho que nos ocupa, mismas que sólo anotaremos a grandes rasgos dentro de este apartado para después ser ampliadas en el capítulo correspondiente. Dentro de los artículos 1916 y 1916 bis se establecen algunas disposiciones relacionadas con el derecho a la imagen al hablar del daño moral. El artículo 1916 dispone lo siguiente:

“Art. 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos o bien en la consideración que de sí mismo tienen los demás”.

La regulación, por una parte, se establece únicamente en tanto este derecho sea violado, pero no existen normas claras que permitan establecer límites objetivos y bien sistematizados al respecto. De esta forma, dentro del artículo 1916 se encuentra una regulación incipiente sobre el derecho a la imagen al estar relacionado por extensión con algunos de los conceptos enumerados; por ejemplo, el honor, los afectos, las creencias, la vida privada o los aspectos físicos; no obstante, la protección que establece este artículo, como ya señalamos, se

⁵⁰ Publicado dentro de la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 25 de mayo del 2000. Con esta fecha y con la posterior publicación el 29 de mayo del 2000 en el *Diario Oficial de la Federación* el *Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la república en materia federal* se dividió en *Código Civil para el Distrito Federal* y en *Código Civil Federal* respectivamente.

encuentra desprovista de aspectos objetivos para que pueda resultar eficaces y aplicados a cabalidad.

Por otro lado el uso de la imagen, como ya lo hemos señalado, también puede generar daño material el cual se encuentra expresamente reconocido en el artículo 2108 en el cual se establece lo siguiente:

"Art. 2108.-Se entiende por daños la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación"

El concepto de daño se encuentra fuertemente vinculado al de perjuicio el cual se entiende como lo siguiente:

"Art. 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

Así, y a reserva de ampliar las nociones aplicables al derecho a la imagen derivadas del CCDF en el capítulo correspondiente, podemos decir que existen dos posibilidades de protección para la imagen el daño material y el daño moral mismos que se derivaran según sean las circunstancias específicas del mal que el derecho que nos ocupa pueda sufrir.

2.4. Código Civil del Estado de Tlaxcala (CCT)

Este CCT de 1976 fue el primero en donde se reconoció el patrimonio moral y se estableció, por primera vez, un catálogo, aunque incipiente de los derechos de la personalidad. Así encontramos lo siguiente:

*Art 1402.- El daño puede ser también moral cuando el hecho ilícito perjudique a los componentes del patrimonio moral de la víctima.

Enunciativamente se consideran componentes del patrimonio moral el afecto del titular del patrimonio moral por otras personas, su estimación por determinados bienes, el derecho al secreto de su vida privada, así como el honor, el decoro, el prestigio, la buena reputación, y la cara e integridad física de la persona misma”.

*Art. 1404.- La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago total de los daños y perjuicios de orden económico y moral⁵¹.

En estas disposiciones del CCT donde se protegen por primera vez los derechos de la personalidad localizamos la protección al derecho a la imagen en su aspecto independiente (cara) y en aquellos aspectos donde guarda relación con otros derechos de la personalidad (honor, vida privada, prestigio, decoro, buena reputación); lo que le otorga al este derecho una regulación más acorde a su naturaleza que, como ya hemos señalado, se puede encaminar hacia el aspecto económico y/o hacia el aspecto moral.

2.5. Código Civil de Puebla (CCP)

Dentro del CCP, tal como en el de CCQR, encontramos una regulación de los derechos de la personalidad más completa, pues ambos tienen un capítulo independiente donde éstos están desarrollados. En el CCP hallamos dentro del Capítulo Segundo intitulado *De los Derecho de la personalidad* las siguientes disposiciones en relación con el derecho a la imagen:

⁵¹ *Código Civil del Estado de Tlaxcala*, Segunda edición, México, Porrúa, 1986 (Colección Leyes y Códigos de México).

***Art. 82- Salvo lo que dispongan las leyes sobre imprenta, la exhibición o reproducción de la imagen de una persona, sin consentimiento de ésta y sin un fin lícito, es violatoria de los derechos de la personalidad*.**

***Art. 83.- El honor, el respeto al secreto y a la imagen de los difuntos se protegen en beneficio de los deudos de éstos*.**

***Art. 86.- La violación de los derechos de la personalidad por actos de un particular o de una autoridad, es fuente de responsabilidad civil para el autor de esos actos, tanto por lo que hace al daño no económico, como al económico, de acuerdo con lo dispuesto con este Código*.⁵²**

Especial atención merece el artículo 83 donde se extiende la protección del derecho a la imagen no solo al titular de la misma sino a sus deudos, cuestión que en el CCDF no se contempla ya que en el se establece que la acción de reparación "sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida". Esta situación ha sido muy discutida en la doctrina pues se piensa que los derechos de la personalidad son indisolubles de la persona titular de los mismos y la única forma de que éstos se extingan es a través de la muerte; sin embargo, los derechos de la personalidad están unidos de tal forma a la familia, al cónyuge que puede resultar que también deban ser protegidos en beneficio de los mismos. Piénsese, por ejemplo, en el caso de que se exhiban fotografías en un periódico de determinado sujeto del momento en que se encuentra dentro del ataúd, descuartizado o en cualquier otra situación en que la imagen o la vida privada de la persona resulte violada. Es cierto que el titular de la imagen o de la vida privada es del *de cuius*; y, por lo tanto, estas tomas ya no lo afectan a él, de manera directa, por obvias razones, pero si a sus deudos quienes deben tener el derecho de que sea protegido este derecho en su favor.

⁵² *Código Civil del Estado de Puebla*, Segunda edición, México, Porrúa, 1989 (Col. Leyes y Códigos de México).

2.6. Código Civil de Quintana Roo (CCQR)

Dentro de este código también encontramos un capítulo especial para los derechos de la personalidad, así como artículos específicos que regulan el derecho sobre la propia imagen.

"Art. 674.- Cuando la imagen de una persona o de su cónyuge, o personas que viva con ella como si fuera su cónyuge, sin serlo, sus ascendientes, descendientes y colaterales dentro del cuarto grado se reproduzca o exponga sin un fin lícito, la autoridad judicial ordenará suspender la reproducción o exhibición, sin perjuicio de la responsabilidad del autor o autores de la reproducción o exhibición".

"Art. 676.- El honor, el respeto al secreto y a la imagen de los difuntos se protegen en beneficio de los deudos de éstos".

"Art. 677.- La violación de los derechos de la personalidad puede producir daño moral y daño económico".

"Art. 678.- La violación a los derechos de la personalidad, por actos de una particular o de una autoridad, es causa de responsabilidad civil tanto por lo que hace al daño moral como al económico, de acuerdo con lo dispuesto en este código, independientemente de cualquiera otra sanción que corresponda al autor de la violación".⁵³

De igual manera dentro de estos artículos aplicables específicamente al derecho sobre la propia imagen encontramos disposiciones que no sólo protegen al titular de la misma sino también a sus ascendientes, descendientes, concubina, etc., en el caso de que del uso de la imagen pueda resultar algún daño para ellos.

⁵³ *Código Civil del Estado de Quintana Roo, México, Porrúa, 1989 (Col. Leyes y Códigos de México).*

Por otra parte, encontramos la disposición expresa de que la violación de los derechos de la personalidad produce daño moral y daño económico, lo que resulta un avance dentro del campo de los derechos de la personalidad al reconocerse el valor del patrimonio moral para las personas.

Ahora bien, con relación a los anteriores CCT, CCP y CCQR es de destacarse que no obstante el intento que en ellos encontramos de darle una regulación más específica a los derechos de la personalidad, y en particular al derecho de la imagen, éste derecho requiere de una regulación no sólo en tres estados de la república sino en todo el país, haciendo mención expresa de éste derecho y regulándolo de manera clara y específica.

2.7. Ley de Imprenta (LI)

El derecho a la imagen, como ya lo hemos señalado en partes anteriores del presente trabajo, en muchos casos se halla ligado íntimamente con la idea de vida privada. Por otro lado, las garantías de expresión, así como de información, encuentran dentro de sus limitantes los ataques a la vida privada. Dentro de la ley de imprenta reglamentaria de los artículos 6° y 7° constitucionales leemos algunas disposiciones con relación a lo que se entiende como vida privada, con lo que por extensión resultan ser algunas disposiciones aplicables al derecho a la imagen.

Así pues dentro de la citada ley encontramos lo que se entiende por ataques a la vida privada:

***Art. 1.- Constituyen ataques a la vida privada:**

Toda manifestación de expresión maliciosa hecha verbalmente o por señales en presencia de una o más personas o por medio de manuscrito, o de la imprenta, del

dibujo, litografía, fotografía o de cualquier otra manera que expuesta o circulando en público o transmitida por correo, telégrafo, teléfono, radiotelegrafía o por mensaje o de cualquier otro modo exponga a una persona a una persona al odio, desprecio o ridículo o pueda causarle demérito en su reputación o en sus intereses”.

En coordinación con este artículo encontramos los siguientes:

“Art. 4.- En los casos de los tres artículos que preceden, se considera maliciosa una manifestación o expresión cuando por los términos en que está concebida sea ofensiva, o cuando implique necesariamente la intención de ofender”.

“Art.- 5.- No se considera maliciosa una manifestación o expresión aunque sean ofensivos sus términos por su propia significación, en los casos de excepción que la ley establezca expresamente, y además, cuando el acusado pruebe que los hechos imputados al quejoso son ciertos, o que tuvo motivos fundados para considerarlos verdaderos y que los publicó con fines honestos”.

“Art. 6.- En ningún caso podrá considerarse delictuosa la crítica para un funcionario o empleado público si son ciertos motivos los hechos en que se apoya, y si las apreciaciones que con motivo de ella se hacen son racionales y están motivadas por aquellos, siempre que no se viertan frases o palabras injuriosas”.

Como se puede apreciar estos preceptos contienen un buen ejercicio y voluntad del legislador para definir conceptos tan subjetivos como vida privada, manifestación maliciosa etc.; sin embargo, dentro de los mismos preceptos se desprenden un cúmulo más grande de conceptos subjetivos que no se encuentran definidos; de esta manera, odio, desprecio y ridículo serán nociones que quedaran al arbitrio del juzgador. Por otro lado, es de destacarse que dentro de las garantías constitucionales que la LI reglamenta no existe como límite los derechos de la personalidad lo que deja de lado aspectos importantes, pues, como ya lo hemos señalado, la imagen no se viola únicamente en razón de la vida privada, la intimidad o el honor, sino de otras maneras que no siempre

encuentran una correlación con estos conceptos. Además, tal y como leemos en el artículo 1° de la LI, constituirán ataques a la vida privada las manifestaciones verbales, escritas o por cualquier otro medio siempre que expongan al desprecio, odio, ridículo o deterioren la reputación, lo que conlleva a que, en caso de que no se exponga a estas situaciones, no habrá ataques a la vida privada lo que limita las posibilidades de que ésta se vea afectada aun cuando se verifiquen los supuestos establecidos en el mencionado artículo.

Con todo lo comentado concluimos que las disposiciones sobre el derecho a la imagen deben ser específicas, es decir, no se puede encontrar normada por extensión o por la relación que guarda con otros derechos afines como, por ejemplo, la intimidad y el honor, sino que debe ser regulada de manera independiente a fin que su protección sea más clara y eficaz.

Por último, es necesario aclarar que las disposiciones reglamentarias a la garantía de libertad de expresión no resultan en nuestro tiempo verdaderamente eficientes, lo que ha dado lugar a que exista una continua violación a los derechos de la personalidad, específicamente al derecho sobre la propia imagen, por no existir límites claros y objetivos en los cuales apoyarse para impedir que la violación a los mismos continúe. Todo ello aunado a la posición en la que se cree que reglamentar el ejercicio de la libertad de expresión y por ende el derecho a la información, constituye un intento de acallarla.

CAPÍTULO TERCERO

LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

La libertad de expresión, como muchas otras garantías individuales, tuvo su nacimiento y posterior reconocimiento a raíz de la revolución intelectual del siglo XVIII con la redacción de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* (1789). Esta garantía individual fue entendida como uno más de los derechos fundamentales de los cuales cualquier individuo gozaba por el simple hecho de ser hombre; constituyéndose, por otro lado, sobre la base filosófica de que sin ellos el ser humano no podría alcanzar su pleno desarrollo individual y social, su felicidad ni el logro de sus propios fines. Bajo este orden de ideas, se puede afirmar que para que el hombre alcanzara la plena realización de sus fines, como lo menciona Burgoa Orihuela⁵⁴, requería esencialmente de la libertad, no sólo en su aspecto interno, entendido como la elección que cada individuo hace de propósitos y la decisión de los medios de ejecución para lograrlos sino, por otro lado, de una libertad externa, es decir, la ausencia de limitaciones o restricciones de un agente externo que hagan posible o imposible la consecución de esos determinados fines. No obstante lo anterior, desde aquel tiempo y dentro del pensamiento de los mismos filósofos, quienes dieron los cimientos a la idea de libertad, ésta no fue concebida como una facultad natural al hombre ilimitada o absoluta de hacer aquello que le agrada. Así pues, el hombre tiene una posibilidad amplia de hacer o no hacer, siempre y cuando aquello no esté prohibido por una norma jurídica o conlleve a una situación de enfrentamiento o

⁵⁴ Burgoa Orihuela, Ignacio, *Las Garantías Individuales*, 26ª edición, México, Porrúa, 1994, p. 160.

de violencia frente a otros derechos de terceros. Esta conceptualización fundamental de la libertad se basó en el hecho aceptado de que el hombre, como afirmaba Aristóteles, es un *zoon politikon*, que desarrolla necesariamente una vida en común con los hombres a su alrededor; por ello, para desenvolverse plenamente y dejar que los demás tengan la posibilidad de alcanzar lo mismo, es necesaria una regulación, un Derecho, es decir, un conjunto de normas bilaterales, imperativas, obligatorias y coercitivas, que actúen como límites a determinados derechos y libertades.

De esta forma, el problema fundamental que traen consigo los derechos fundamentales o garantías individuales, desde su reconocimiento hasta nuestros días, es el hecho de hacer compatible la libertad del hombre de operar, así como el respeto de preservar su autonomía como persona, con otros derechos fundamentales que se pueden ver vulnerados si no existen límites de tipo alguno y si éstos no son planteados de forma efectiva.

Ahora bien, el concepto de garantía, *warrantie*, *warranty*, dentro del Derecho Público, tiene su origen en el siglo XIX, presentando como significado general, como lo apunta Burgoa Orihuela⁵⁵, los diversos tipos de seguridades y protecciones que a favor del gobernado deben existir dentro de un llamado Estado de Derecho, es decir, dentro de una entidad política, estructurada y organizada jurídicamente en que la actividad del gobierno está necesariamente sometida a normas preestablecidas que tienen como fundamento el orden constitucional. En otras palabras, el objetivo que tiene reconocer y proteger la existencia de las garantías del gobernado es, principalmente, proteger y garantizar las prerrogativas sustanciales del ser humano, es decir, reconocer y respetar el derecho público subjetivo que tiene los individuos frente al Estado y sus autoridades.

⁵⁵ *Idem*, p. 161.

De manera más específica, y como son entendidas actualmente por el Derecho, las garantías individuales son definidas como la "relación existente entre el gobernado, como persona física o moral, y el Estado como entidad jurídica y política con personalidad propia y sus autoridades, cuya actividad en todo caso se desempeña en ejercicio del poder y en representación de la entidad estatal"⁵⁶. Las garantías del gobernado, entonces, surgen a raíz de las llamadas relaciones de supra o subordinación dentro de las cuales se pueden dar diferentes actos de autoridad (donde se cumplen los supuestos de unilateralidad, imperatividad y coercitividad). Tal y como se desprende del concepto anotado, tenemos tres elementos; por un lado existen dos sujetos: el activo, que se constituye por el gobernado, ya sea persona física, moral de derecho privado, moral de derecho social o de derecho público u organismos descentralizados (en tanto su esfera jurídica sea afectada por una autoridad en una relación de suprasubordinación); y el pasivo, constituido por el Estado y todas sus autoridades; y por otro, la relación jurídica que entre ambos sujetos debe existir y que los une.

3.1. Garantía de libertad de expresión

3.1.1. Concepto

La garantía de libertad de expresión se define como el "derecho a expresar y difundir ideas, pensamientos u opiniones por palabra o cualquier otro medio"⁵⁷. El contenido de la misma puede consistir, tanto en ideas generales, reflexiones o comentarios como en acontecimientos u hechos concretos. Será importante tener en cuenta este doble aspecto del contenido de lo manifestado a través de la

⁵⁶ *Idem*, p. 165.

⁵⁷ Saraza Jimena, Rafael, *La libertad de expresión e información frente a honor, intimidad y propia imagen*, Navarra, España, Editorial Aranzadi, 1995, p. 173.

garantía que nos ocupa, toda vez que será el punto de referencia para establecer el legítimo ejercicio de la misma. En otras palabras, tenemos que la mayor o menor responsabilidad del sujeto que ejerce la garantía de libertad de expresión se dará en razón de que lo que se comunique constituyan hechos concretos o ideas, convicciones, opiniones, juicios de valor, etc.

3.1.2. Breve referencia histórica

La garantía de libertad de expresión es la prolongación de una de las garantías más importantes reconocidas al hombre: la libertad de pensar, la libertad ideológica. Su debido reconocimiento se dio, como ya lo hemos apuntado, a partir de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* (1789), particularmente en su artículo 10 en donde se establecía que:

"Nadie debe ser molestado por sus opiniones, aun religiosas, con tal de que su manifestación no transtorne el orden público establecido por la ley"⁵⁸.

En lo que respecta a nuestro país la garantía de libertad de expresión tuvo su primer reconocimiento a partir del *Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana* (1814) en donde el artículo 40 establecía lo siguiente:

"La libertad de hablar, discurrir, y de manifestar sus opiniones por medio de la imprenta, no debe prohibirse a ningún ciudadano, a menos que sus producciones ataquen el dogma, turbe la tranquilidad pública u ofenda el honor de los ciudadanos"⁵⁹.

⁵⁸ Villanueva, Ernesto, *Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México*, México. UNAM; III, 1998, Serie E: Varios, núm. 90, p. 24.

⁵⁹ *Idem*, p. 25.

Durante los debates que dieron origen a la Constitución de 1857 se gestó el reconocimiento a la garantía de libertad de expresión, tal y como hoy la conocemos, a excepción de lo relativo al derecho a la información, adicionado al texto del artículo 6° constitucional vigente, por reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 6 de diciembre de 1977.

Ahora bien, es importante destacar que la libertad de expresión, de la misma forma que las diversas libertades garantizadas y reconocidas por diversos regímenes jurídicos, siempre se ha encontrado provista de límites más o menos constantes en su concepción. Así pues, observamos en la redacción, tanto del artículo 10 de la *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* como la del artículo 40 del *Decreto de Apatzingan*, hasta el texto vigente de nuestra Constitución que la libertad de expresión ha tenido y tiene límites, como es el caso del orden público, la tranquilidad o paz pública, el honor de terceras personas, la moral, etc. No obstante estos límites, los mismos siempre han resultado ambiguos debido a la ausencia de conceptos claros sobre ellos, además de su intrínseca naturaleza cambiante, situación que ha acarreado problemáticas muy serias con relación a otros derechos fundamentales.

3.1.3. Subclases: La libertad de prensa y la libertad de información

La libertad de expresión tiene como subclases, en primer lugar, la libertad de prensa y, en segundo, la libertad de informar, las cuales constituyen diferentes formas de ejercer el derecho de dar a conocer las ideas o hechos, a través de cualquier medio de difusión o de expresión.

3.2.1. Libertad de prensa

La libertad de prensa es una subclase de la libertad de expresión que regula de manera específica la libertad de manifestar, publicar o difundir ideas y pensamientos por medios escritos.

Al respecto podemos afirmar que su reconocimiento es relativamente reciente y todavía hasta hoy perseguida y censurada. Es hasta finales del siglo XVIII, cuando, como consecuencia de la Revolución Francesa, de la *Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano*, así como de la Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica, la prensa se convierte en el medio más socorrido y el baluarte más importante para la crítica de los regímenes políticos, además de un medio para el control de los mismos a través de la opinión de los propios gobernados. Será entonces importante reconocer que la prensa, desde sus orígenes, ha tenido una función más de crítica que de información objetiva, por lo que el hecho de que todavía hoy se encuentren en mayor grado publicaciones cuya objetividad resulta difícil encontrar es explicable debido a que a las manifestaciones escritas se les suele exigir más opinión o ideas nuevas, pues representan una forma muy personal de la libertad de cada individuo de pensar y de manifestar sus ideas y opiniones.

La prensa, como derecho protegido y reconocido por el Estado, ha estado siempre fundamentado en el hecho de que cualquier persona tiene el derecho a manifestar sus ideas, pensamientos y opiniones, por medio de la palabra escrita, sin que medie censura previa; sin embargo, como ya se anotó en párrafos anteriores, las libertades, surgidas a partir de los logros del liberalismo, nunca han pretendido ser entendidas como absolutas e ilimitadas, es decir, la libertad de prensa, en este caso, no será sujeto de censura previa, pero indudablemente existirá la responsabilidad de quien escribe cuando aquello traiga aparejadas consecuencias como, por ejemplo, daños a otros derechos de terceros. Así se

entendió en la propia *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano* de 1789 cuando en su artículo 11 se estableció que el hombre es libre de hablar, escribir e imprimir respondiendo sobre el abuso que haga de esta libertad⁶⁰.

Por otro lado, como ya ha quedado establecido, la prensa se constituyó en un primer momento como el medio para ejercer la crítica a los gobernantes y de esa forma construir un camino hacia regímenes democráticos, sin embargo, en la medida en que avanzó la tecnología, la prensa se convirtió en una forma de captar un mercado de consumo transformándose en una gran industria, más que en un medio de contrapeso para los gobernantes.

En nuestro país la libertad de prensa tiene hoy por hoy una regulación positiva polémica, ya que la Ley de Imprenta, reglamentaria del artículo 7° constitucional, ha sido tachada, en múltiples ocasiones, de inválida y de ineficaz. No obstante lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en tesis jurisprudencial ha dejado establecido con relación a este debate que la misma "tiene fuerza legal y debe ser cumplida, en tanto no pugne con la Constitución vigente o sea expresamente derogada"⁶¹. Por otro lado en diversa tesis ha establecido lo siguiente:

"LEY DE IMPRENTA.

La Ley de Imprenta, expedida por el Primer Jefe del Ejército Constitucionalista el 9 de abril de 1917, no puede estimarse como ley de carácter netamente preconstitucional, sino más bien, reglamentaria de los artículos 6° y 7° de la Constitución, puesto que ésta ya se había expedido cuando se promulgó la Ley, la cual hubiera carecido de objeto, si sólo se hubiera para que estuviera en vigor por el perentorio término de 17 días, y tan es así, que al promulgarse dicha Ley, se dijo que estaría en vigor "Entretanto el Congreso de la Unión (que debía instalarse el primero de mayo siguiente, reglamenta los artículos sexto y séptimo de la Constitución General de la República" y como

⁶⁰ Villanueva, Ernesto, Ob. Cit., p. 24.

⁶¹ *Semanario Judicial de la Federación*, Primer Sala, tomo XLIV, p. 289.

no se ha derogado ni reformado dicha Ley de Imprenta, ni se ha expedido otra, es indudable que debe estimarse en todo su vigor⁶².

Quinta Epoca, Primera Sala”.

No obstante lo establecido en estos criterios, el hecho de que la Ley de Imprenta sea la única referencia que existe sobre la materia con respecto a los límites que se establecen para la libertad de expresión, así como para sus subclases; es una realidad que los órganos jurisdiccionales, debido a su peculiar situación jurídica y a que como consecuencia de ella no ha sufrido evolución alguna, tengan cierta reticencia a aplicarla y se autolimiten para impartir justicia teniendo como fundamento esta ley.

3.2.2. La libertad de información o derecho a la información

La libertad de información se presenta, afirma Gutierrez-Alviz⁶³, como una garantía con tres distintos enfoques: el derecho de informar, el derecho de informarse y el derecho de ser informado. Así pues, podemos decir, de manera general, que la garantía libertad-derecho de información constituye “el derecho de todo individuo a recibir, investigar y transmitir hechos dotados de trascendencia pública, a través de los medios de comunicación social”⁶⁴.

La libertad de información o derecho a la información constituye, como ya hemos establecido, una extensión o subclase de la garantía de libertad de expresión. Su nacimiento se encuentra, como lo apunta Burgoa, en diversos

⁶² *Semanario Judicial de la Federación*, t. XXXIX, p. 1525.

⁶³ Gutierrez-Alviz y Conradi, Faustino, “Libertad de información y derechos de la personalidad” en *Justicia* 88, Barcelona, número IV, año 1988, trimestral, p. 807.

⁶⁴ Villanueva, Ernesto, *Ob. Cit.*, p. 35.

documentos, entre los que encontramos en primer término *Pacem in terris*, donde se estableció que el hombre tenía derecho a una información objetiva y, posteriormente en el *Concilio Ecuménico del Vaticano II* donde se afirmó que este derecho debía ser "siempre objetivo y que respete las leyes morales del hombre, sus legítimos derechos y dignidad, tanto en la noticia como en su divulgación"⁶⁵.

No obstante los anteriores datos históricos, su reconocimiento formal se actualizó hasta 1948 con la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, en donde se consagró por primera vez el derecho fundamental de la libertad de información dentro de su artículo 10, estableciéndose lo siguiente:

"Todo individuo tiene derecho a la libertad de expresión y de opinión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión."⁶⁶

Más tarde esta libertad fue ratificada en el artículo 10 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* en 1966 en donde se consagra que:

"1. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones, ideas sin que pueda haber injerencia de actividades públicas y sin consideración de fronteras. El presente artículo no impide que los Estados sometan a empresas de radiodifusión, de cinematografía o de televisión a un régimen de autorización previa. 2. El ejercicio de estas libertades, que entrañan deberes y responsabilidades, podrá ser sometido a ciertas formalidades, consideraciones, restricciones o sanciones, previstas por la ley, que constituyan medidas necesarias en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la integridad territorial o la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud de la moral, la protección de la reputación o de los derechos ajenos, para impedir la divulgación de informaciones

⁶⁵ Ob.Cit., p. 670.

⁶⁶ Villanueva, Ernesto, Ob. Cit., p. 33.

confidenciales o para garantizar la autoridad y la imparcialidad del poder judicial".⁶⁷

Ahora bien, desde el punto de vista jurídico el derecho a la información o libertad de información deben estar fundado sobre la base de la trascendencia pública de las noticias o hechos que se comunican; en otras palabras, debe cumplir con una función social; no siendo entonces una garantía absoluta o ilimitada puesto que debe reunir el requisito principal de informar aquello que se ha dado en llamar como hechos noticiables, es decir, aquellos que deben ser comunicados al público por ser de trascendencia y de interés público y por constituir el instrumento fundamental para la participación y el avance social. Así pues, el asunto del cual se da noticia debe importar al Estado, o a la organización jurídica, política o social en general. Lo anterior se deriva del hecho de que la noticia se ha convertido en una mercancía y en el producto central de venta de las empresas que se dedican a brindar información, dando como resultado el que la noticia comunicada no sea siempre un asunto de interés social sino un producto que debe venderse para generar mayores ganancias. En este orden de ideas, no debe confundirse el interés público con el interés *del* público, ya que ello llevaría a que por alimentar la curiosidad de un pequeño núcleo de personas se considere noticiable cualquier hecho por nimio y vano que parezca, convirtiéndolo en asunto de interés público, nacional o internacional afectando con ello derechos de terceros. En este sentido es necesario destacar entonces que no todo hecho debe ser comunicado, toda vez que una difusión indiscriminada trae como consecuencia la violación de derechos de terceros, como son la vida privada, la imagen, etc.

Es de resaltar que el hecho de que las cuestiones noticiables deban reunir el elemento fundamental de ser trascendentes y de interés público, acentúa y debe acentuar en mayor grado la obligación de que aquellos que ejercen cotidianamente el derecho a la información y la libertad de información

⁶⁷ *Idem*, p. 34.

encuentren límites claros para la publicidad de determinadas cuestiones. De no ser así, este derecho o libertad puede resultar peligroso, pues al ser uno de los principales canales por los que se incita a la participación, también puede provocar el que por un mal manejo se contribuya a la formación de una opinión pública errónea y deformada además de llegar a invadir, como ya lo hemos establecido, derechos de terceros.

De la misma forma también constituyen requisitos fundamentales para hacer uso de un legítimo derecho-libertad de información que aquellos hechos que se comunican sean, por una lado, veraces, y, por el otro, que la exposición de los mismos sea seria y objetiva, es decir, que los hechos que se comunican no se encuentren exagerados, deformados, comunicados a medias o que se utilicen medios desproporcionados para dar cuenta de los mismos, tal y como lo destaca Zavala de González⁶⁸.

Ahora bien, el derecho a la información tiene como titular a toda la comunidad y como sujeto particularizado a todo individuo que recibe la información, presentando además como obligación correlativa el darle publicidad a las cuestiones de las que tenga noticia y que reúnan los requisitos a los que ya hicimos mención.

Por último, es de destacarse que el derecho a la información no es una potestad ilimitada de los gobernados, ya que siempre existirán áreas reservadas por múltiples razones, como por ejemplo, la seguridad nacional o la propia privacidad de las personas, situaciones que deberán ser respetadas no obstante la importancia y el deseo de inmunidad que con relación a esta garantía se pretende.

⁶⁸ "La protección de los derechos personalísimos frente a la libertad de expresar el pensamiento" dentro de *Revista del Colegio de Abogados de Córdoba, Argentina*, número 18, año 1983, p. 79.

3.3. Vida privada y vida pública

Continuamente el ejercicio de la libertad de expresión, de prensa, y de información lesiona derechos personalísimos como son la intimidad, el honor y la imagen de las personas. Así pues, es necesario tener en cuenta, como ya hemos señalado con anterioridad, que las garantías de las que hemos hablado en el presente capítulo no son en forma alguna garantías absolutas y que la imagen, vida privada y honor de las personas resultan ser los límites a la misma. La vida privada o intimidad, en primer término, constituyen uno de los planteamientos que deben analizarse en este capítulo a efecto de que se establezcan límites claros y eficaces a la garantía de libertad de expresión, así como a sus subclases.

3.3.1. Vida privada

Ya hemos establecido en el primer capítulo de este trabajo que la vida privada comenzó a tener una incipiente regulación a partir de la formación de las sociedades feudales⁶⁹; sin embargo, este derecho a la intimidad era considerado como un privilegio y no como un derecho intrínseco a cualquier hombre. Fue hasta el multicitado artículo *Right to privacy* de Warren y Brandeis que este derecho comenzó a adquirir sus verdaderas magnitudes a raíz del avance en los aparatos fotográficos surgiendo la necesidad de darle su justo valor, así como una regulación más clara a este derecho, y teniendo como finalidad proteger los sentimientos y la sensibilidad de todos los seres humanos.

La vida privada está constituida "por aquellos fenómenos, comportamientos, datos y situaciones de una persona que normalmente están

⁶⁹ *Vid supra* Capítulo Primero, apartado 1.1.

sustraídos al conocimiento de extraños y cuyo conocimiento por estos puede turbarla moralmente por afectar su pudor o su recato a menos que esa misma persona asienta ese conocimiento⁷⁰. Se desprende de esta definición el hecho de que existen diversas esferas dentro de la vida de las personas que por su poca publicidad o por el estar apegadas al aspecto espiritual y sentimental del hombre constituyen parte de la vida privada. Estas son: la esfera familiar, en donde se comprenden tanto los momentos con la familia, amigos, o algunos aspectos de la vida profesional; y la personal, en la cual se engloban aquellos momentos sumamente personales e íntimos, donde podrían encontrarse los documentos personales, la voz y la imagen.

Es importante destacar que el derecho a la vida privada también comprende el derecho que tiene cualquier persona de decidir cuándo y cómo quiere que determinada esfera de su vida privada sea dada a conocer a terceras personas. Lo anterior tendrá relevancia para comprender el funcionamiento de este derecho como límite a la garantía de información.

Ahora bien, las transgresiones a la vida privada de las personas constituyen en principio, como ya lo hemos establecido, actos ilícitos, sin embargo, como también se ha anotado la vida privada no constituye un derecho absoluto e ilimitado. De esta manera, existen ciertas causas de justificación para la perturbación de la vida privada. En primer término, la autorización expresa o tácita para que un tercero transgreda la intimidad; segundo, aquellas intromisiones que son necesarias para la administración de justicia y, por último, aquellas intromisiones que tienen su fundamento en la necesidad de mantener el orden público.

⁷⁰ Novoa Monreal, cit. por Londoño, Beatriz, Ob. Cit., p. 111.

3.3.2. Vida pública

Podemos entender que la vida pública, en contraposición a la vida privada, es aquella que "nace de diversas funciones que la persona ejerce en la sociedad profesionalmente, en ejercicio de cargos y relaciones sociales"⁷¹, es decir, aquella esfera de la vida de una persona que se constituye fundamentalmente de hechos patentes, manifiestos y del conocimiento de todos.

Ahora bien, la distinción entre la vida pública y la vida privada es importante a fin de precisar cuándo se verificó una violación. Así, es necesario tener siempre en cuenta cuándo existe un ataque o invasión a la intimidad o a aquellos derechos que bajo este amparo se puedan ver envueltos, el hecho de si tal situación se origina en un momento de vida pública o privada, además de distinguir si la persona es o no personaje público o funcionario público. Lo anterior, por la común práctica de considerar que si se es personaje público no existirá invasión a la privacidad, cuestión que se encuentra por demás desprovista de fundamento, ya que una persona que tenga como característica, entre otras, la de ser un personaje público tiene derecho a ser respetado, como cualquier otro individuo, en sus momentos de vida privada.

Con respecto a la diferenciación que debe establecerse entre la vida privada y la pública resulta aplicable la siguiente tesis:

***VIDA PRIVADA.**

Por vida privada debe entenderse lo que se refiere a las actividades del individuo como particular, en contraposición a la vida pública que comprende los actos del funcionario o empleado, en el desempeño de su cargo; de modo que

⁷¹ *Ibidem.*

para determinar si un acto corresponde a la vida privada, hay que atender al carácter con que este se verificó". Amparo en revisión 2061/33. Sec. 1ª Arreola Valadez Agustín.- 18 de octubre de 1933.- Unanimidad de 5 votos. Quinta Epoca; Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXIX, pág. 1278".

Existe diverso criterio jurisprudencial que también sirve como base para la distinción entre vida pública y vida privada establecido en un intento de que las violaciones a ésta última puedan ser diferenciadas claramente:

"LIBERTAD DE IMPRENTA.

La Constitución establece, en su artículo séptimo, entre las limitaciones a la libertad de imprenta, el respeto a la vida privada, debiendo entenderse por éste la que se refiere a las actividades del individuo como particular en contraposición a la vida pública, que comprende los actos del funcionario público o empleado en el desempeño de su cargo; de modo que, para determinar si un acto corresponde a la vida privada o a la pública no hay que atender al lugar en que dicho acto se ejecutó, sino al carácter con que se verifica pues de no ser así fácilmente se evitaría el castigo, atribuyendo a una persona acciones desarrolladas en lugar público, aunque dañaran gravemente su reputación, interpretación que está de acuerdo con el Decreto de 9 de abril de 1917, expedido por el Jefe del Ejército Constitucionalista.

Guerrero Rosendo.- 10 de octubre de 1929.-Unanimidad de cinco votos. Quinta Epoca, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXVII, pág. 975".

Por otro lado, la vida privada, así como el derecho que de la misma emana, no debe entenderse como un conjunto de simples etapas o momentos clasificables en tanto caigan o no en determinados presupuestos, puesto que la vida privada también consiste en el derecho de cada individuo de decidir en qué medida quiere compartir con los otros sus pensamientos, sentimientos o hechos de su vida personal.

Así, entendemos que el hecho de que una persona tenga como trabajo o condición ser cantante, actor, escritor, princesa o millonario no implica bajo ninguna circunstancia el que otro tenga un derecho legítimo para invadir su vida privada so pretexto de que se trata de un personaje público, pues esto puede ser una característica de su vida, dejando, por lo tanto, a salvo, otras situaciones que no tengan relación, como es el caso de la intimidad.

De esta forma, y como se desprende del concepto apuntado al inicio de este apartado, la vida pública se constituye de etapas que nacen de ciertas y muy delimitadas funciones, es decir, un actor, puede ser fotografiado en circunstancias públicas, pero no existe razón alguna para que sea legítimo captarlo en un momento familiar o íntimo.

Así pues, es de concluirse con relación a la vida privada y a la vida pública, en primer término, que la vida privada se trata de una "tutela para todos, ya que es un presupuesto de otros derechos fundamentales"⁷² y, en segundo término, que la vida pública no constituye una condición general de determinadas personas, que actúe como causa de justificación de diversas intromisiones sino que únicamente representa una determinada faceta dejando, por lo tanto, a salvo, como ya lo hemos establecido, la parte de vida privada.

Por ejemplo, podemos pensar que si un determinado artista se encuentra tomando el sol un domingo en el jardín de su casa con su familia y amigos y es captado por un reportero oculto desde un edificio aledaño, éste viola el derecho a la imagen toda vez que tal artista no otorgó su consentimiento, además de que se encuentra en un momento de intimidad y en un lugar privado al cual no tiene acceso legítimamente el periodista en cuestión. Por otro lado, también debemos considerar que al dar cuenta de que un determinado artista se encuentra

⁷² Londoño, Beatriz, Ob. Cit., p. 111.

tomando el sol un domingo no resulta ser un acontecimiento que pueda catalogarse como un hecho noticiable, toda vez que es un suceso vano apegado a fines económicos y no al legítimo ejercicio de la libertad de expresión o del derecho a informar, además de que al ser captado no se le está dando una remuneración por lo que tampoco puede presumirse que otorgó su consentimiento de manera tácita.

3.4. Análisis de los preceptos constitucionales 6° y 7°

3.4.1. Libertad de manifestación de las ideas. Libertad-derecho a la información

La garantía de libertad de expresión, que hemos estudiado en párrafos anteriores, encuentra su regulación en el artículo 6to. de nuestra Constitución, mismo que dispone lo siguiente:

"La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito, o perturbe el orden público, el derecho a la información será garantizado por el Estado".⁷³

Dentro de este artículo se contempla tanto el derecho genérico de libertad de expresión, como la garantía de libertad de información. La primera es entendida, según el texto constitucional, como aquella libertad de expresar ideas o pensamientos sin que pueda existir inquisición de ninguna autoridad, sea ésta de carácter administrativa o judicial, es decir, se traduce fundamentalmente en una ausencia de interferencias o intromisiones. En efecto, de acuerdo al artículo en comento no puede existir ningún tipo de interferencia previa, pero sí se

⁷³ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, Porrúa, 1999, p. 4.

genera responsabilidad cuando se afecten valores fundamentales para el individuo, tales como la moral, los derechos de tercero, el orden público o conlleve a la comisión de algún delito. Así pues, encontramos que esta garantía se constituye por la obligación de cualquier autoridad del Estado de abstenerse de realizar cualquier intromisión o inquisición⁷⁴ en la esfera de los individuos cuando ésta se traduzca en la manifestación libre de las ideas.

Ahora bien, como ya lo establecimos en párrafos anteriores, las garantías no constituyen en forma alguna derechos absolutos y tampoco pueden ser ejercitadas de manera arbitraria, ya que es la misma Constitución la que fija límites a efecto de que las actividades del gobernado no lesionen la esfera de otro o se vea afectada la vida social. En este orden de ideas, dentro de la garantía de libertad de expresión encontramos los límites de moral, derechos de tercero, el provocar algún delito o la perturbación del orden público. De esta forma, causando cualquiera de los anteriores se verificará el hecho de que la libertad de expresión deje de ser ejercitada legítimamente, surgiendo, por lo tanto, la posibilidad de que la autoridad judicial o administrativa analice dicha manifestación.

Con relación a los límites que el propio precepto constitucional establece se puede observar que los mismos, aunque pretenden limitar el ejercicio de la libertad de expresión de los gobernados, no resultan ser claros ni objetivos. Por otro lado, ni dentro de la legislación secundaria ni dentro de criterios jurisprudenciales se han establecido juicios seguros o medianamente objetivos para determinar si cierta manifestación que encuadre dentro de la libertad de expresión no ataca la moral, los derechos de terceros, el orden público, o viceversa, quedando por lo tanto al arbitrio de las autoridades tanto judiciales como administrativas. Así pues, los mismos, se toman conceptos peligrosos no sólo porque otorgan un amplio margen de interpretación por parte de las

⁷⁴ Según Burgoa Orihuela se entiende por ella "Averiguación o investigación con el fin de establecer cierta responsabilidad y en aplicar la sanción que a ésta corresponda", Ob. Cit., p. 351.

autoridades sino también porque abren el espectro de protección al amparo del cual se escudan los medios de comunicación.

En lo que se refiere al derecho a la información, garantía que quedó contemplada dentro del artículo 6to. constitucional hasta 1977, podemos decir que a diferencia de la libertad de expresión, aquella se encuentra ligada a la obligación del Estado de informar a efecto de que la sociedad civil pueda interferir en los asuntos públicos. De este modo, la libertad de información, a diferencia de la libertad de expresión, "tiene su fundamento en la difusión de hechos que puedan encerrar trascendencia pública, interés colectivo y sean necesarios para que sea real la participación de los ciudadanos en la vida colectiva"⁷⁵.

Como ya hemos anotado, el ejercicio de la misma se traduce en diferentes cuestiones que serán importantes de tener en cuenta para poder establecer con objetividad cuándo existe responsabilidad en su ejercicio. En primer lugar, la garantía de libertad de información puede traducirse en la propaganda, es decir, la "transmisión de una idea o ideología por medios publicitarios teniendo una reducida dosis de objetividad". Es importante destacar que este tipo de ejercicio de la libertad de informar es el que existe dentro de los medios publicitarios de carácter comercial y con finalidad lucrativa.

En consecuencia, como apunta Saraza Jimena⁷⁶, los medios publicitarios tienen una naturaleza diversa al derecho a la información que se protege propiamente en la constitución y que está elevado a la categoría de derecho fundamental del hombre, en tanto que su fin no es avanzar hacia la vida democrática o propiciar la participación ciudadana dentro de los ámbitos culturales, sociales o políticos, sino que es lucrativa y comercial y su objetivo propiciar la contratación de determinados bienes o servicios. Ahora bien, esto

⁷⁵ Saraza Jimena, Rafael, Ob. Cit. p. 163.

⁷⁶ *Idem*, p. 194.

quiere decir que la propaganda cae dentro de la libertad de manifestación de las ideas, pero no en lo que se entiende como libertad de información o derecho al mismo, ya que éste tiene como principio rector el hecho de establecer al Estado como el sujeto obligado a proporcionarlo, así como a vigilar su difusión. En segundo término, el ejercicio de la libertad de información se traduce en la noticia, es decir, en la posibilidad de dar cuenta o hacer saber un determinado acontecimiento. Ahora bien, en lo que respecta a este tipo de ejercicio de la libertad de informar podemos decir que posee un grado mayor de objetividad, así como la característica de hacer noticiables cuestiones de interés general. En relación con este punto, debe tenerse en cuenta que la noticia nuevamente debe reunir los requisitos que ya hemos señalado en párrafos anteriores, es decir, debe ser cierta, objetiva, relevante, etc.

En tercer y último término, encontramos al ejercicio de la libertad de informar que se traduce en la expresión de opiniones. Con relación a esta cuestión podemos establecer que la misma se encuentra oscilando entre la objetividad de los hechos en los que se puede estar fundamentando para emitir la opinión, y la subjetividad del sujeto derivada de su particular punto de vista.

En conclusión, podemos decir que la libertad de información se distingue en rigor de la libertad de expresión en razón de que lo que se comunica en la primera deben ser hechos de trascendencia pública, mientras que la segunda puede abarcar ideas, opiniones, creencias, y juicios de valor. No obstante esta distinción, que puede resultar sencilla teóricamente, es indiscutible que ambas libertades se encuentran ligadas, ya que la comunicación de hechos trascendentes para la opinión pública, en la mayoría de los casos, se encuentra ligados a juicios de valor u opiniones de quien comunica o viceversa en tanto que los juicios de valor o las opiniones encuentran su fundamento en determinados hechos. Por último, para cada libertad existen diversos límites, la libertad de expresión no debe ser ejercida con injurias o calumnias, mientras que la libertad de información debe además apegarse a la veracidad de los hechos y

al requisito de ser de trascendencia pública. Así pues, unos y otros requisitos tendrán mayor o menos trascendencia en razón de la libertad que se esté ejercitando, lo difícil será establecer y delimitar con exactitud de cuál se trata.

En lo que respecta a la redacción final del artículo en donde se establece que el Estado garantizará el derecho a la información debemos dejar claro que no sólo se refiere a que él mismo informe a la sociedad civil sobre las cuestiones relativas a la situación política y social de la nación sino que además regule las actividades de cualquier medio informativo, es decir, de la radio, televisión, prensa y necesariamente ahora medios electrónicos. De esta manera, al ejercer éstos un servicio público, desde el momento en que son necesarios para garantizar ciertos derechos fundamentales como es la información, se tendrán que someter a cierto grado de intervención administrativa además de encontrarse sujetos a un régimen de autorización previa por parte del Estado.

3.4.2. Libertad de prensa o libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia

El artículo 7° constitucional, reglamentado en particular por la Ley de Imprenta⁷⁷, establece lo siguiente:

"Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar que so pretexto de las denuncias por delitos de prensa, sean encarcelados los expendedores,

⁷⁷ *Vid supra* Capítulo Segundo, apartado 7.

"papeleros", operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquéllos".⁷⁸

Como se desprende del presente artículo, y como ya ha quedado apuntado en párrafos anteriores, en el precepto se encuentra de manera particular la regulación de la manifestación de ideas en tanto la misma se realice a través de medios escritos. Dentro de esta garantía constitucional encontramos que la autoridad además de no poder realizar una censura previa de todo aquello que se escribe, tampoco puede exigir fianza a los autores o impresores.

Con la libertad de imprenta acontece lo mismo que con la garantía general de libertad de manifestación de ideas, ya que los límites que se establecen no se encuentran regulados de manera efectiva, resultando una vez más inoperantes. De esta forma, la vida privada es un concepto amplio que puede extenderse, como ya se ha señalado en apartados anteriores, a una variedad de actos, mismos que, en todo caso, no se encuentran contemplados, delimitados o conceptualizados en ley alguna. Así, en un plano más objetivo tenemos que prácticamente los ataques a la vida privada únicamente son considerados en tanto entrañen un acto ilícito y se constituya la injuria, la difamación o la calumnia; sin embargo, la vida privada no se ve vulnerada únicamente en tanto una conducta típica delictuosa sino también por la simple intromisión de una persona aspectos de la vida de determinado sujeto cuando éste no lo desee o lo consienta de forma alguna.

En relación con la moral también es un concepto que no ha sido delimitado debidamente ni por leyes reglamentarias, en este caso la Ley de Imprenta, ni por la Suprema Corte de Justicia de la Nación implicando un nuevo problema para ser invocada o protegida.

⁷⁸ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, p. 4.

Por último, en lo que respecta a la paz pública, apunta Burgoa⁷⁹, este concepto resulta ser menos vago que los anteriores en tanto es susceptible de ser precisado por basarse en un fenómeno notorio, puesto que la paz pública se traduce a la tranquilidad.⁸⁰

Como ya lo hemos manifestado en el capítulo anterior la reglamentación de este artículo constitucional se da a través de la Ley de Imprenta misma que constituye la única referencia jurídica que existe sobre la materia, no obstante la infinidad de debates que se han dado en torno a su regulación.

3.5. Personajes públicos y funcionarios públicos

Especial atención requiere el caso de los funcionarios públicos y de los personajes públicos en general para establecer en que momento se ven afectados por un excesivo o irresponsable ejercicio de la libertad de expresión. En primer término debemos considerar que un personaje público es todo aquel cuya vida, en determinados aspectos, fundamentalmente su trabajo, se encuentra bajo la mirada de los demás, tal es el caso de un artista, una princesa, etc.; mientras que, por otro lado, el funcionario público es "un servidor del Estado"⁸¹, es decir, un personaje público de manera general, en tanto su vida se encuentra expuesta a la atención y crítica de terceros, derivado del hecho de ocupar cargos superiores dentro de la estructura del estado, y cuyas decisiones pueden afectar al mismo. Así pues, podemos establecer que el derecho a la vida privada constituye un derecho fundamental para todos y cada uno de los seres humanos, sin embargo

⁷⁹ Ob. Cit., p. 363.

⁸⁰ Existe otra limitante a la libertad de imprenta en materia educativa, que se presenta cuando los materiales que se escriben se encuentran dirigidos a la lectura de la niñez o de la juventud, según lo anota Burgoa Orihuela, p. 363.

⁸¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, octava edición, México, Porrúa, 1987, tomo II, pág. 1500.

existe el caso de personas que tienen la característica especial de estar expuestos a las miradas y a los juicios de los demás de manera casi permanente.

Ya hemos dichos que para distinguir en que esfera recae el ejercicio de la libertad de expresión, sea vida privada o vida pública, se tendrá que atender al carácter con el que un acto se verifica y no atendiendo al lugar en que el mismo se ejecutó. En este mismo orden de ideas existen diversas tesis aisladas que pretenden dar una guía para poder establecer de manera clara cuándo un funcionario público esta viendo violado su derecho a la vida privada y cuándo está siendo ejercida legítimamente la libertad de expresión.

“ATAQUES A LA VIDA PRIVADA (LEY DE IMPRENTA)

El artículo 1º de la Ley de Imprenta se refiere desde su epígrafe a ataques a la vida privada, no obstante que en su texto la fracción I alude a que las manifestaciones o expresiones circulen en público, ello no desvirtúa su disposición de que tales expresiones se refieran a la vida privada. La ley no da un concepto de vida privada de una manera explícita, pero sí puede decirse que lo contiene implícito, toda vez que en los artículos siguientes se refiere a los ataques a la Nación mexicana, a las entidades políticas que la forman, a las entidades del país y a la sociedad. Para determinar lo que es la vida privada puede acudirse al método de exclusión y sostener que vida privada es aquella que no constituye vida pública. Precizando dicho concepto, puede afirmarse que la vida que observan los funcionarios con este carácter, es decir, en el desempeño de su cargo y que es lo que interesa a las sociedad, se opone a las actividades del individuo como particular, a sus actividades en el hogar y en la familia. Esto da la tónica para considerar cuales fueron los ataques que la Ley de Imprenta quiso reprimir en la fracción I y en la IV del artículo 1º de la Ley de Imprenta. Allí se contiene una limitación a las garantías de los artículos 6º y 7º constitucionales, pero se refiere a la vida privada, no a la que observan los funcionarios en el desempeño de su cargo, pues esto interesa a la sociedad, y la crítica que la misma a sus componentes hagan es legal si no se ataca a la moral, a los terceros o al orden público. El propio artículo 6º de la Ley de Imprenta autoriza la crítica a los funcionarios o empleados públicos, pues no deben

olvidarse que la opinión pública es el medio de controlar a los depositarios del Poder y que la libertad de prensa es necesaria para la vida política y social y que debe interpretarse con criterio amplio atendiendo al fin que es el bien público, social, general. En estas condiciones es indudable que no existe el delito, si los hechos imputados por el quejoso a las personas que menciona en sus publicaciones no se refiere a sus actividades particulares sino al ejercicio de su cargo en una institución descentralizada, pero por lo mismo, una instrucción de carácter público; y aun cuando, como en la inmensa mayoría de los actos ilícitos, esas actividades se realizaran en forma oculta, ello no les quita su carácter de actividad pública en atención a su relación con el cargo de funcionarios o empleados públicos de los presuntos ofendidos.

Amparo directo 1711/56, Alberto Román Gutiérrez. 8 de enero de 1958. Unanimidad de votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón. Sexta Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen VII, Segunda Parte, pág. 10^o.

En este orden de ideas tenemos que los funcionarios públicos, así como también los personajes públicos (actores, cantantes, artistas en general) gozan del derecho a vida privada por lo que en su persona si es dable que se verifiquen delitos como los de difamación o injurias. Al respecto resulta también aplicable el siguiente criterio:

“ULTRAJES A FUNCIONARIOS PÚBLICOS.

La injuria sólo constituye delito cuando es una expresión proferida o una acción que tiene por objeto manifestar desprecio a otro o hacerle alguna ofensa, por lo que sólo cuando las expresiones consideradas como ultrajantes, realmente traducen el propósito de manifestar desprecio a una persona o la intención de ofender al injuriado, pueden constituir el delito de referencia. Si la estimación de los autos de una autoridad se hace clasificándolos dentro de determinado sistema político, aunque éste sea totalmente contrario al que profesa el procesado por injurias no constituye propiamente el delito, ya que esta infracción supone la intención dañada de despreciar o de ofender al injuriado. Cuando las palabras injuriosas se refieren a los funcionarios oficiales o a la vida privada de un funcionario

integran el delito de ultrajes. Para que una expresión de injuria pueda constituir un ultraje se requiere que el funcionario ofendido se encuentre presente en los momentos directos entre el ofendido y el ofensor, de tal manera que las injurias lleguen a conocimiento u oídos de la persona ofendida; esto es que las expresiones ultrajantes se produzcan en condiciones tales que, dentro de lo posible lleguen al conocimiento de un funcionario que se trata de ofender, ya que de otra manera sería imposible manifestarse deprecio en la forma exigida por la ley Penal; en consecuencia las expresiones escritas, podrán, en todo caso, constituir un delito diverso, pero no el de ultrajes a un funcionario. A este respecto, dice un tratadista: "debe establecerse una diferencia precisa entre ambos delitos, porque si bastara dar un nombre u otro para que se surtieran los diversos efectos que la Ley penal da a cada uno de ellos, y estuviera a disposición de las autoridades dar la naturaleza de los delitos aplicando en un caso una ley y en otros en la ley distinta, eludiendo la defensa del procesado y convirtiendo las circunstancias inherentes al delito, en delitos especiales, las leyes penales serían redes puestas a los acusados y tendrían la elasticidad necesaria para acomodarse a toda clase de violencias". La injuria, la difamación y la calumnia, tiene carácter meramente personal y ofenden a las personas; el ultraje a la autoridad no es una ofensa personal, sino un delito cometido en agravio a la dignidad de las funciones que aquélla ejerce. Según Dalloz, antes del Código Penal Francés de 1810, el ultraje sólo podría tener lugar cuando el funcionario público ejercía sus funciones, de lo cual resultaba que no era posible cometerlo sino en la presencia de aquél; pero el Código penal de 1810 amplió el concepto de este delito al caso en que se cometieren los actos con motivo de las funciones, sin que se hiciera referencia a la antigua legislación, que requería la presencia del ultrajado. Sin embargo, en razón de la diferencia de la gravedad entre el acto cometido en presencia del funcionario y el ejecutado en su ausencia, y de no establecerse pena distinta, se infiere que la presencia del funcionario y el ejecutado en su ausencia, y de no establecerse pena distinta, se infiere que la presencia del ofendido es necesaria para el ultraje. Nuestro código tampoco establece diferencia entre ambos casos, por lo que puede aplicarse el razonamiento que antecede. Estudiando el Código penal del Distrito Federal, se encuentra que los artículos 659, relativo a las injurias, etc. y 916, sobre ultrajes son casi idénticos, y ante esa anomalía hay que admitir o que esos conceptos contienen una contradicción, o que hay una línea de separación entre ambos delitos; línea que no puede ser

sino la presencia del ofendido, si hay este elemento el delito es un ultraje, si no la hay, será injuria, difamación o calumnia. Tratándose del Poder Legislativo, el artículo 916 asienta que el ultraje se puede cometer en agravio de alguna de las Cámaras, en tanto que la injuria etc. Según el artículo 759, puede también recaer sobre el Congreso. Como el Congreso se compone de las dos cámaras, el acto contra él no será en su presencia, en tanto que el atentado contra una de las Cámaras separadamente, por regla general, puede ser cometido en su presencia; de aquí que el delito contra el Congreso se coloque entre las injurias, mientras que el delito dirigido a una de las Cámaras, queda en el capítulo relativo a ultrajes. La prueba de la verdad de las imputaciones hechas a un funcionario público, que admite la difamación, pero de la cual no se ocupa el legislador al tratar de ultrajes ministra otro argumento; porque si la verdad de la imputación destruye el valor de la imputación destruye el valor penal del acto, tratándose del que fuera ejecutado en ausencia del ofendido, es decir, de la simple imputación cuando se trata de ultrajes y se considera que este delito, a más de la imputación, contiene la ofensa, por razón de la ausencia del ofendido, se encuentra que la verdad de los hechos, aún destruyendo el valor penal de la ofensa, al funcionario y a la sociedad por él representada no anula el delito.

Amparo directo 4709/31.- Sec. 3ª. Campos Trujillo y coags. 10 de mayo de 1933 Unanimidad de 5 votos. Quinta Época, Primer Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo XXXVIII, pág. 222ª.

Así pues, debe quedar claro que los funcionarios públicos pueden estar sujetos a la crítica de la opinión pública, ya que como resultado de su condición debe estar conscientes de estar expuestos a cierta lesión de sus derechos de la personalidad; sin embargo, esto es sólo en lo que respecta a las actividades que tengan injerencia en las labores propias de su función, y no será aplicable en lo que respecta a su vida privada. Por otro lado, también tendrá que tenerse en cuenta la distinción que apuntamos en párrafos anteriores con respecto a la información de los hechos por un lado y a la valoración de conductas personales, ya que dependiendo de esta diferenciación se podrá caer en distintas consecuencias jurídicas.

Por último debemos decir que este criterio de atender el carácter con el que se verifica un acto también es aplicable a los personajes públicos, es decir, cuando estas personas sean captadas en un acto público o se haga uso de la crítica en algún aspecto de su trabajo serán perfectamente válidas no siendo así el hecho de ser captado cuando se encuentren desarrollando actividades dentro de su esfera familiar, amistosa, amorosa, etc., salvo, como ya lo hemos dicho, medie el consentimiento.

CAPÍTULO CUARTO

LA IMAGEN Y LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

A lo largo de este trabajo hemos planteado los diversos conflictos que se suscitan a partir de la escasa regulación de los derechos de la personalidad, el abuso de la libertad de expresión y sus subclases, así como la consecuencia que se presenta a partir de los límites ambiguos a los que estos derechos se encuentran sujetos.

Como lo hemos señalado, dentro de los derechos de la personalidad existe la obligación *erga omnes* de respeto y abstención respecto de su titular. Sin embargo, en la mayoría de los casos estos derechos, y en especial, el derecho a la imagen, se ven violados a través de intromisiones, perturbaciones u ofensas en ejercicio de la libertad de expresión, dando lugar, en algunos casos, al daño moral o al daño patrimonial, y en otros a la configuración de una infracción administrativa en materia de comercio o hasta un delito⁸². Es de

⁸² En el *Código Penal para el Distrito Federal, México, Porrúa, 1998*, se contemplan dentro del Título Vigésimo relativo a los Delitos contra el honor dos tipos de delitos que guardan relación con los derechos de la personalidad: la difamación y la calumnia. Así, el artículo 350 se contempla el delito de difamación el cual a la letra dice "La difamación consiste en: comunicar dolosamente a una o más personas la imputación que hace a otra persona física, o persona moral en los casos previstos por la ley, de un hecho cierto o falso, determinado indeterminado, que pueda causarle deshonra, descrédito, perjuicio o exponerlo al desprecio de alguien. Por otro lado, el artículo 356 contempla el delito de calumnia estableciendo que: "El delito de calumnia se castigará con prisión de seis meses a dos años de dos a trescientos pesos, o ambas sanciones, a juicio del juez: I. Al que impute a otro un hecho determinado y calificado como delito por la ley, si este hecho es falso, o es inocente la apersona a quien se imputa; II. Al que presente denuncias quejas o acusaciones calumniosas, entendiéndose por tales aquellas en que su autor imputa un delito a persona determinada, sabiendo que ésta es inocente o que aquél no se ha cometido; III. Al que, para hacer que un inocente aparezca como reo de un delito, ponga sobre la persona del calumniado, en su casa o en otro lugar adecuado para ese fin, una cosa que pueda dar indicios o presunciones de su responsabilidad".

esta forma que nos encontramos con un problema en el que pugnan el interés público y el interés privado, convirtiéndose en área conflictiva la coexistencia armónica del individuo y la colectividad. En consecuencia, existe la necesidad de salvaguardar la intimidad de las personas frente a intromisiones por un ejercicio del derecho a la libertad de expresión, así como de sus subclases, ilegítimo, abusivo, indiscreto o simplemente indeseado.

En lo que respecta al derecho a la imagen queda claro que este derecho de la personalidad ha ganado importancia fundamental, sin embargo, aún se encuentra desprovisto de una regulación efectiva y sistemática para darle su debida protección; concretándose únicamente a unas cuantas normas en diversos cuerpos normativos, como la *Ley Federal del Derecho de Autor* o la *Ley de la Propiedad Industrial*, las cuales ni siquiera parte de su naturaleza como derecho de la personalidad.

No queremos decir con ello que la balanza debe estar inclinada hacia el derecho de la imagen, ya que la garantía de libertad de expresión es uno de los derechos fundamentales y más preciados para el hombre, o viceversa, que deba salvaguardarse la libertad de expresión desatendiendo otros derechos fundamentales como los de la personalidad; pero, sí reafirmar el hecho de que resulta necesaria una regulación más completa y ordenada, puesto que es innegable que las muchas violaciones a los derechos de la personalidad, en general, se deben a que existe un ejercicio ilimitado e irresponsable, la mayoría de las veces, de aquellos que ejercen la libertad de expresión, creyendo que esta garantía es absoluta e invulnerable.

De esta forma, y como lo afirma Aurelia M. Romero Coloma, el antagonismo entre el derecho a la información o libertad de expresión y el derecho a la imagen y de manera particular el derecho a la intimidad se cifra "en el riesgo de quebranto existente para este último con ocasión o pretexto del ejercicio del primero; lo que exige un justo equilibrio de entre uno y otro, que

deje indemne al uno en especial la intimidad- pero sin recortar, por ello arbitrariamente al otro"⁸³.

4.1. El abuso de la garantía de libertad de expresión

4.1.1. Ejercicio y defensa del derecho a la imagen

El derecho a la imagen, desde el invento de la fotografía hasta los múltiples avances desarrollados dentro de la tecnología actual, se ve día con día vulnerado, careciendo de una protección eficaz y bien estructurada, así como de una correcta aceptación como derecho de la personalidad fundamental.

Hemos dicho, a lo largo del presente trabajo, que el derecho a la imagen puede ser violentado desde dos puntos de vista: el pecuniario, en el cual se hace uso de la imagen de una persona sin el expreso y previo consentimiento de la misma, impidiendo con ello que una ganancia lícita ingrese a su patrimonio; o desde el moral, cuando se publicitan imágenes de una persona en momentos en los que se puedan ver vulnerados su honor o su vida privada. Además hemos señalado que dentro de estas hipótesis también pueden entrar otros matices como el hecho de que se utilicen imágenes dándolas a conocer con una verdad a medias o mal intencionada originando, por otro lado, una responsabilidad penal.

No obstante, lo anterior el derecho a la imagen se ha visto violentado en mayor grado por un uso abusivo que los medios de información hacen del mismo, comúnmente alejados del sentido último de informar y más bien apegados al fin inmediato de obtener un lucro.

⁸³ En *Derecho a la información y la libertad de expresión, Especial consideración al proceso penal*, Barcelona, Bosch, 1984, p. 46.

4.1.2. Sanciones

4.1.2.1. Ley Federal del Derecho de Autor

Como ya lo establecimos dentro del Capítulo Segundo, el derecho a la imagen se encuentra escasamente regulado en la *Ley Federal del Derecho de Autor*. Dicha regulación es más específica y con intenciones de ser más efectiva en tanto se configure una infracción administrativa en materia de comercio. Estas infracciones administrativas se encuentran previstas dentro de dicha Ley, siendo, por otro lado, de la competencia del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) la aplicación de las sanciones correspondientes con arreglo al procedimiento que la LPI contempla.

De esta forma, en el Título XII De los Procedimientos Administrativos, Capítulo II De las Infracciones en Materia de Comercio, artículo 231 de la *Ley Federal del Derecho de Autor* se contempla lo siguiente:

"Artículo 231.- Constituyen infracciones en materia de comercio las siguientes conductas cuando sean realizadas con fines de lucro directo o indirecto:

Fracción II. Utilizar la imagen de una persona sin su autorización o la de sus causahabientes".

Así pues, el IMPI, cuando considere que ha existido una infracción en materia de comercio, es el encargado de aplicar las diversas sanciones contempladas dentro del artículo 232 de la propia *Ley Federal del Derecho de Autor*:

"Artículo 232.- Las infracciones en materia de comercio previstas en la presente Ley serán sancionadas por el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial con multa:

I.- De cinco mil hasta diez mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones I, III, IV, V, VII, VIII y IX del artículo anterior;

II.- De mil hasta cinco mil días de salario mínimo en los casos previstos en las fracciones II y IV del artículo anterior;

III.- De quinientos hasta mil días de salario mínimo en los demás casos a que se refiere la fracción X del artículo anterior.

Se aplicará multa adicional de hasta quinientos días de salario mínimo general vigente por día, a quien persista en la infracción.”

No obstante las sanciones establecidas dentro del artículo transcrito es importante resaltar, como ya lo apuntamos en el capítulo correspondiente, que las mismas no resultan del todo eficaces para el efecto de reparar el daño, ya sea pecuniario o moral que una persona pueda sufrir, pues en todo caso la multa impuesta por el IMPI no se le entrega al afectado sino que quedan a favor del propio Instituto, dejando al afectado, por lo tanto, en la necesidad de acudir posteriormente ante los tribunales civiles a efecto de que se fije una indemnización por daños (material o moral) y perjuicios⁸⁴.

4.1.2.2. Daño Material

El daño es entendido, según lo establece el artículo 2108 del Código Civil para el Distrito Federal (CCDF), como “la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de la obligación”. Este concepto de daño va aparejado con el de perjuicio el cual es definido según el artículo 2109 del mismo código como “la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación”.

⁸⁴ Para mayor abundamiento con respecto a la regulación del derecho a la imagen dentro de la *Ley Federal del derecho de Autor y la Ley de la Propiedad Industrial* vid. Capítulo Segundo del presente trabajo.

Ambos conceptos, daño y perjuicio, dan origen a una responsabilidad civil, la cual se encuentra prevista en el artículo 1910 del CCDF que a la letra dice:

"Artículo 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otra, está obligado a repararlo, a menos que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

Esa obligación de reparar el daño puede tener como fuentes el hecho ilícito, el cual es definido por el propio CCDF en su artículo 1830 como "el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres" o la responsabilidad objetiva por riesgo creado. Ahora bien, cuando surge la llamada responsabilidad civil el afectado tiene la posibilidad de optar, como lo apunta Bejarano Sánchez⁸⁵ entre: la reparación en naturaleza, es decir, borrar los efectos del daño, restableciendo las cosas al estado que tenían antes de que se causara el daño o bien la reparación por equivalente, entendida ésta como el pago en dinero o en especie previa estimación legal. En relación con lo anterior el artículo 1915 del CCDF establece:

"Art. 1915.-La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el establecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios".

4.1.2.3. Daño moral

Cuando una persona sufre una pérdida o menoscabo dentro de su esfera inmaterial, es decir, en sus bienes personales o familiares nos encontramos con

⁸⁵ En *Obligaciones Civiles*, Segunda Edición, México, Harla, 1983, p. 258.

el llamado daño moral, el cual es definido por Orgaz como la lesión que "hace sufrir a la persona molestándola en su seguridad personal o en el goce de sus bienes o hiriendo sus afecciones legítimas"⁸⁶.

El concepto de daño moral ha representado, tanto en la doctrina como en la práctica del derecho, un concepto muy loable pero de difícil aplicación. Al respecto, han existido posiciones que consideran que cuando se configura un daño en el orden moral de las personas éste debe repararse en dinero y otras que consideran que el dinero como reparación por equivalente no constituye adecuado o siquiera posible. Con relación a esta última posición, es importante resaltar que si bien el dinero puede no ser el instrumento más idóneo, tampoco es del todo inútil ya que puede servir para aliviar daños que pueden ir aparejados, es decir, "para procurarse satisfactores que suplan aquellos de los cuales se vio privado"⁸⁷; además de que sería contrario a derecho el que por no ser cuantificable el daño al honor, al nombre, a la imagen o a cualquier otro derecho de la personalidad, no se sancione y se deje, con ello, sin protección al afectado.

El daño moral se encuentra regulado dentro del CCDF en sus artículos 1916 y 1916 bis que a la letra establecen:

"Artículo 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en directo, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral

⁸⁶ Citado por Olivera Toro, Jorge, *El daño moral*, Tercera Edición, México, Themis, 1993 (Colección Ensayos Jurídicos), p. 7.

⁸⁷ Olivera Toro, Jorge, *Ob. Cit.*, p. 21.

tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el estado y sus funcionarios conforme al artículo 1928, ambas disposiciones del presente código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y solo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original".

Ahora bien, el artículo transcrito dentro de su primer párrafo ha sido visto por la doctrina como el que contempla los derechos de la personalidad; sin embargo, resulta claro que el tratamiento que se da es de forma extensiva, al hacer referencia al daño moral no otorgándose, por tanto, un tratamiento adecuado o sistemático. Por otro lado, este párrafo no contempla el derecho a la imagen, el cual, como ya lo hemos establecido, presenta una naturaleza independiente y autónoma, no pudiendo entonces homologarse ni supeditarse a otros derechos como vida privada u honor.

Por otro lado, como ya lo hemos dicho, el párrafo segundo del artículo recién transcrito, establece que el daño conlleva a una responsabilidad civil, ya sea contractual o extracontractual. Esta responsabilidad, además, se puede derivar de los supuestos de responsabilidad objetiva contemplados en los artículos 1913 y 1928 del CCDF, mismos que establecen lo siguiente:

"Artículo 1913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

"Artículo 1928.- El Estado tiene la obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria, y sólo podrá hacerse efectiva contra el estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado".

Dentro del tercer y cuarto párrafos de este artículo se reafirma que lejos de darse una correcta regulación a los derechos de la personalidad, los mismos son tratados como consecuencia de un derecho objetivo, en tanto que dan lugar a una acción de reparación. El monto para la reparación de daño (cuarto y quinto párrafos) es fijado por un juez quien tendrá que tomar en cuenta las diversas circunstancias ahí enumeradas. En relación con lo anterior observamos que existe un gran espectro de discrecionalidad otorgado a los jueces para que fijen el monto de la indemnización, lo que conlleva a una vaguedad en los criterios aplicables, además de que resulta ser una cuestión que no facilita ni hace verdaderamente efectivas y benéficas estas disposiciones. No obstante lo anterior, es importante dejar en claro que al reformarse el *Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la república en materia federal* suprimiendo el porcentaje límite antes regulado para fijar el monto de la reparación del daño moral, dejando a discreción del juez la determinación del mismo no debió eliminarse, ya que tratándose de derechos de la personalidad no es posible que se fijen normas aplicables a todos los casos posible, pues, como lo hemos apuntado a lo largo del presente trabajo, en el caso, por ejemplo, del derecho a la imagen hay que atender a un gran número de excepciones y a los matices que derivan de las mismas. Así pues, es necesario entender que

deben existir determinados lineamientos (circunstancias de la víctima, el grado de responsabilidad etc.; que no se haga prevalecer el enriquecimiento ilegítimo de la víctima, así como que no exista la posibilidad de que la indemnización sea simbólica, que el deudor cumpla con su obligación y el afectado quede satisfecho) a efecto de no dejar al total arbitrio de los jueces la decisión de si existe un daño a los derechos de la personalidad y a cuánto asciende la indemnización que por ello se deba cubrir, puesto que de no ser de esta forma se provocaría que en los juzgados se apliquen criterios absolutamente contrapuestos.

Por último es de comentarse, con relación al quinto párrafo, que la publicación de la sentencia cuando se haya afectado el honor o el decoro de una persona no resulta ser el mejor mecanismo para aliviar el daño moral causado, ya que es muy probable que al dictarse la misma haya transcurrido mucho tiempo como para que la publicación le interese a aquellas personas que hayan cambiado el concepto o reputación que tenían de la persona, en el momento en que se originó el daño.

En relación con el artículo 1916, que hemos analizado, encontramos el artículo 1916 bis, el cual nació como consecuencia de la oposición de los medios de comunicación a una ley mordaza, es decir, a la creencia de que estableciendo los lineamientos del daño moral se estaría coartando la libertad de expresión y sobre todo el derecho a la información. Dicho artículo a la letra establece:

“Artículo 1916 bis.- No está obligado a la reparación del daño moral quien ejerza sus derechos de opinión, crítica, expresión e información, en los términos y con las limitaciones de los artículos 6° y 7° de la Constitución General de la República.

En todo caso, quien demande la reparación del daño moral por responsabilidad contractual o extracontractual deberá acreditar plenamente la ilicitud de la conducta del demandado y el daño que directamente le hubiere causado tal conducta”.

El artículo 1916 bis pretende dejar a salvo principalmente al derecho a la información, protegiéndolo y dejándolo aparentemente fuera de la obligación de reparar el daño. Sin embargo, la interpretación no es necesariamente en este sentido, pues si bien este artículo pone, de cierta forma, a salvo a quien ejerza los derechos de opinión o crítica, también establece que las limitaciones aplicables serán en todo caso las mismas que establece la Constitución, es decir, vida privada, orden público, moral, etc. No obstante lo anterior, los medios de difusión masiva se han excusado una y otra vez en estos lineamientos considerando que se encuentran exentos de la reparación del daño cuando por el ejercicio de su derecho a la información o de sus subclases violen algún derecho de la personalidad, ya que aún admitiendo el interés cultural el mismo no debe prevalecer sobre los derechos de la personalidad, y en particular sobre el derecho a la imagen, toda vez que muchas veces "la intromisión ilegítima en ese derecho no resulta ni imprescindible ni necesaria para dar cumplida satisfacción al reseñado interés cultural"⁸⁸.

Ahora bien, el problema con el cual nos encontramos es determinar cuándo existe una violación a los derechos de la personalidad y si ésta, en su caso, se realizó de manera legítima, para así determinar los daños y perjuicios que se causaron. Sin embargo, este problema será de difícil solución mientras los derechos de la personalidad permanezcan devaluados y al margen de una correcta regulación.

Por otro lado, es interesante observar los criterios que se han establecido en relación con la imagen y la vida privada:

"DAÑO MORAL. DEFORMACIÓN DE LA IMAGEN.- Se deformó la imagen, afectando a la demandante moralmente en su trato con las demás personas, por lo que debe catalogarse como correcta la decisión adoptada por el órgano judicial responsable, sin que pueda admitirse que tal

⁸⁸ Rovira Sueiro, María E., *Ob. Cit.*, p.163.

responsabilidad está desvirtuada porque la afectación de la demandante sólo quedo circunscrita a sus compañeras de reclusión, pues independientemente de que el artículo 1916 del Código Civil no establece limitación alguna en cuanto al número de personas frente a las cuales se pueda ver afectada la persona dañada moralmente, esta afirmación también es falsa, porque al haberse exhibido esa cinta cinematográfica no sólo nacional sino internacionalmente, es obvio que la imagen que en ella se presenta de la actora, fue percibida por un grupo numeroso de personas, quedando así distorsionada su imagen ante la propia sociedad".

DAÑO MORAL PELICULA. VIDA PRIVADA. - De los hechos narrados por la actora y que probó fehacientemente dentro del juicio, se puede establecer cuáles fueron aquellos, los que, como indicó la ad quem, consistieron en que un grupo de personas hicieron una película que versa sobre la vida privada, existiendo un paralelismo entre la temática del film con los hechos que vivió E.L.C., distorsionando su imagen al atribuirle el carácter de enfermo mental, además de que se le hace ver como una persona inhumana, desamorosa con sus hijos y deseosa de tener relaciones íntimas, por lo que si esta persona logró acreditar dentro del juicio la responsabilidad en que había incurrido la ahora quejosa, procedía que se le condenara al pago de una indemnización por el daño moral que se le causó, acorde con lo dispuesto por el artículo 1916 del Código Civil.

(Las dos anteriores tesis provienen de la ejecutoria dictada en el Juicio de Amparo Directo Civil 6993/91, dictada el 16 de enero de 1992, por el Tercer tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, compuesta por los magistrado José Rojas Aja, Manuel Ernesto Saloma Vera y José Becerra Santiago, siendo relator el primero de los nombrados)".⁸⁹

4.2. El derecho a la imagen como límite a la garantía de libertad de expresión.

⁸⁹ Ambas citadas por Olivera Toro Jorge, Ob. Cit., pp. 31-32.

Como hemos indicado en capítulos anteriores, resulta ser una realidad el problema de la pugna que existe entre los derechos de la personalidad y la libertad de expresión, de manera genérica y particular, así como las constantes violaciones que bajo este supuesto sufre día con día el derecho a la imagen de las personas. Sin embargo, el problema se da en mayor magnitud cuando se trata de establecer cuál de los dos derechos en pugna prevalece, es decir, qué sucede con los derechos de la personalidad, en particular el derecho a la imagen, si se trata de salvaguardar la libertad de información o viceversa, qué sucede cuando se salvaguarda la libertad de expresión dejando de lado el derecho de la imagen.

En lo que respecta al derecho a la propia imagen debemos tomar en cuenta que este derecho es, en primer lugar, de carácter fundamental y que contiene, como ya lo hemos establecido, dos aspectos: la facultad exclusiva de su titular de limitar o impedir la obtención o publicación de su imagen, y la facultad exclusiva de decidir cuándo reproducir o publicar la misma; exceptuando cuando se trate de hechos noticiables y de interés público y con carácter de relevantes. Ahora bien, como regla general, el derecho a la imagen únicamente puede estar limitado por el propio titular (oponiéndose a ser retratado o a que determinada imagen sea publicitada) o por la propia ley, siempre que la misma establezca claramente cuándo existe un ejercicio legítimo de la libertad de expresión (actos públicos, hechos noticiables, personajes públicos). Sin embargo, la problemática se presenta partiendo de la base de que los derechos de la personalidad no se encuentran contemplados específicamente, y por lo tanto, los límites son imprecisos, dando como resultado una reproducción indiscriminada de imágenes y un difícil resarcimiento cuando tal reproducción traiga aparejados daños a su titular.

Así pues, el derecho a la imagen, así como los demás derechos de la personalidad, no gozan, no obstante su importancia y su estructura de derechos fundamentales, de una regulación amplia y sobretodo eficaz. En consecuencia,

es necesario destacar que el derecho a la imagen, de manera específica, al haber experimentado una evolución rápida debe establecerse como un límite al ejercicio de la libertad de expresión y a sus subclases, bajo el fundamento de que no existe razón para que éste último prevalezca por encima de aquél.

Es de establecerse entonces que las características físicas, los rasgos de ciertas personas, así como el derecho indiscutible de poder decidir cuándo y cómo quieren que estos sean plasmados y dados a conocer es un derecho que tiene cualquier individuo y que por tal motivo no puede dejarse de lado cuando se ejerza supuestamente el derecho a la información.

Es indiscutible, también, que por salvaguardar de manera excesiva el derecho a la libertad de expresión y en su caso considerarla como una garantía intocable, se permite el ataque a la vida privada de las personas al publicar fotografías o videos con la imagen de las mismas sin que medie su previa autorización. En este orden de ideas, tenemos que partir de la base de que la libertad de expresión no es de forma alguna absoluta y mucho menos un derecho que deba anteponerse a otros que para el hombre pueden tener la misma importancia.

Por tal motivo resulta importante que los derechos de la personalidad, comprendiéndose el derecho que nos ocupa en específico, sean reconocidos de manera expresa y regulados de manera más efectiva para así evitar las intromisiones de terceros, ya sean estos particulares o medios de comunicación. En particular resulta importante que los derechos de la personalidad sean incluidos dentro de la Constitución y en particular dentro de los artículos 6° y 7°, actuando como límites al ejercicio de la libertad de expresión y de sus subclases. Lo anterior a efecto de que sean no sólo oponibles al Estado y a sus Autoridades sino a cualquier tercero.

Por otro lado, la solución del conflicto, dentro de la práctica, vendrá de una ponderación, entendida ésta como la acción de equilibrar o contrapesar, como "la delimitación exacta y precisa (no exagerada ni desorbitada) de los demás derechos fundamentales, especialmente los de honor, imagen o intimidad. Es decir, débese acatar la norma constitucional: el límite a la libre información está en los demás derechos. Debe ponderarse este límite, en el sentido de delimitar muy precisa y correctamente tales derechos para no coartar la libertad de expresión"⁹⁰. No cabe hacer subsistir los derechos de la personalidad otorgándoles un valor preferente sobre la Constitución, puesto que ninguno es más fundamental que el otro, aunado a que la misma no lo establece de esa forma, pero sí tomarlos muy en cuenta, toda vez que son en sí mismos derechos fundamentales, derivados de la dignidad de la persona.

Sin embargo, es de tomarse en cuenta, como lo hemos anotado, que previo a la ponderación será necesario que los derechos de la personalidad sean estructurados y delimitados, valorados en su exacta dimensión, ya que la ponderación de la que hemos hablado debe partir de núcleos previamente estudiados y establecidos por el legislador en cuanto a su alcance, contenido y finalidad, puesto que de otra forma se partiría en desventaja al tener derechos reconocidos y estructurados, por un lado, y simples menciones o referencias por el otro. Al ser, en consecuencia, debidamente reconocidos y regulados los derechos de la personalidad se finalizará con una protección vacilante que deja en estado de indefensión a los particulares.

⁹⁰ Saraza Jimena, Ob. Cit., p. 202.

CONCLUSIONES

1.- El derecho a la imagen es un derecho de la personalidad en tanto se encuentra ligado a la representación externa de cada persona, y presentando, por tanto, las características de tales derechos: innato, inalienable, imprescriptible, irrenunciable, subjetivo e intransmisible.

Entre los componentes del derecho a la imagen no sólo se contemplan los rasgos, y características físicas, sino también el nombre y la voz, toda vez que ambos conceptos se encuentran vinculados a la imagen de cada persona.

2.- Al estar el derecho a la imagen unido a otros derechos de la personalidad como el honor o la vida privada puede ser considerado como un derecho de naturaleza *sui generis*, ya que sus límites no se encuentran tajantemente definidos. Sin embargo, la relación con los mencionados derechos no es absoluta ni constante, toda vez que cabe la posibilidad de que el derecho a la imagen sea violado sin que aquellos se vean afectados, únicamente con el hecho de que se utilice la imagen de una persona sin su consentimiento.

3.- La regulación que se le confiere al derecho a la imagen no debe contenerse en la Ley Federal del Derecho de Autor, toda vez que no guardan relación en cuanto a su naturaleza. Lo anterior no quiere decir que no puedan haber disposiciones relativas, en tanto exista una vinculación, pero sí que la regulación al derecho a la imagen debe partir del Código Civil y después establecer disposiciones ligadas en otros cuerpo normativos, como puede ser la LFDA.

4.- Con base en el concepto que sobre los derechos de la personalidad exponen Gutiérrez y González y Flores y Flores podemos definir al derecho a la imagen como *un derecho que es individualizado por el ordenamiento jurídico de cada época y cada país, que está relacionado con aquellos bienes constituidos por*

determinadas proyecciones físicas y psíquicas que se atribuyen al ser humano, relativas al deseo de permanecer en el incógnito, en el anonimato, sin intromisiones o indiscreciones ajenas, así como a tener el derecho a los beneficios económicos que resulten de la difusión o de la divulgación de dichas proyecciones.

5.- La utilización o publicación de una imagen sólo puede darse a través del consentimiento expreso o tácito, salvo que se tipifiquen excepciones como: que la persona forme parte de un conjunto y que se realice con fines periodísticos e informativos. Los requisitos señalados deben entenderse como indispensables y no excluyentes el uno del otro; de tal forma que no se invada la privacidad a través de imágenes de cualquier sujeto alegando fines informativos.

6.- La excepción al derecho de la imagen, según el artículo 74 del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor, basada en los fines informativos o periodísticos o en el ejercicio del derecho de libertad de expresión, no resulta eficiente, toda vez que la mala concepción de lo que encierran estos conceptos es lo que en muchos casos lleva a la violación del derecho a la imagen. Así pues, es de tomarse en cuenta que vayan de la mano los fines informativos con el requisito de que el sujeto en cuestión se encuentre en un lugar público.

7.- El hecho de que una persona permita que sea utilizada su imagen a cambio o no de una remuneración no implica que no pueda optar por revocar tal consentimiento en todo momento, aun y cuando la utilización se realice de la forma pactada. Lo anterior sin perjuicio de que derive la obligación para el titular de pagar daños y perjuicios cuando los mismos sean procedentes.

8.- No es posible proteger la imagen de una persona a través de una reserva de derechos otorgada a un personaje humano de caracterización, toda vez que la naturaleza de la misma es proteger las características físicas o psicológicas de tal personaje, pero no de la persona que le da vida al mismo.

9.- El artículo 73 del Reglamento de Ley Federal del Derecho de Autor contempla cuestiones como la expresión corporal, facciones, y rasgos generales como parte de la imagen, lo que resulta benéfico en relación a la excepción a la concesión de las reservas de derechos, ya que impide que se usen ciertas características pretendiendo que las mismas no pertenecen a determinado sujeto por ser utilizadas de manera parcial.

10.- Las infracciones en materia de comercio por el uso sin consentimiento y con fines de lucro directo o indirecto de la imagen de una persona, en específico la fracción II del artículo 231 de la Ley Federal del Derecho de Autor, constituyen un intento de darle una cierta protección al derecho a la imagen de las personas; sin embargo, al ser una multa no constituye una forma de reparación del daño, ya que su objetivo no es tal, y toda vez que el afectado tendrá que acudir a los tribunales civiles a exigir el pago de daños y perjuicios.

Por otro lado, al requerirse que para que se configure la infracción en materia de comercio, además de la falta de consentimiento se tipifique el lucro directo o indirecto se impone una nueva limitante a la protección del derecho al que nos referimos, así como a las múltiples formas en que éste puede verse afectado.

11.- Los límites establecidos por el artículo 6° y 7° de la Constitución no resultan ser claros u objetivos en virtud de que ni dentro de la legislación secundaria ni dentro de los criterios jurisprudenciales se han establecido principios seguros o medianamente objetivos para determinar si cierta manifestación no ataca la moral, los derechos de terceros o el orden público, quedando por ello al arbitrio de las autoridades judiciales o administrativas volviéndose conceptos peligrosos.

12.- La Ley de Imprenta, reglamentaria de los artículos 6° y 7° de la Constitución, pretende definir conceptos tan subjetivos como vida privada, orden

público; sin embargo, dentro de sus artículos encontramos conceptos como ridículo, desprecio, etc., los cuales resultan ser igualmente ambiguos.

13.- La libertad de información se distingue de la de expresión en razón de que la primera comunica hechos de trascendencia pública mientras que la segunda abarca además opiniones o juicios de valor.

Así, la libertad de información, actuando como excepción al uso sin consentimiento de una imagen, debe estar fundada en la trascendencia pública de las noticias, es decir, en comunicar hechos noticiables de interés público.

Tal interés público no debe confundirse con el interés *del* público, ya que éste responde a la curiosidad de un pequeño núcleo de personas sobre un hecho nimio o vano, mientras que el otro se sustenta en la participación y el avance social. Acentuar la importancia de que los hechos sean trascendentes y de interés público, conlleva una mayor obligación y responsabilidad para aquellos que ejercen cotidianamente el derecho a la información, a efecto de que los hechos que comunican no se encuentren exagerados, deformados o comunicados a medias.

14.- El derecho a la información no debe verse como una potestad ilimitada, ya que siempre existirán áreas reservadas como la seguridad nacional o la propia privacidad de las personas, situaciones que deben ser respetadas, no obstante la importancia y el deseo de inmunidad que con relación a esta garantía se pretende.

15.- Para distinguir si existe un ataque a la intimidad debe tomarse en cuenta el momento en que éste se origina (vida privada o vida pública) y si se trata de un personaje público o de una persona cualquiera.

16.- La vida privada debe entenderse, de manera general, como aquellos momentos que están sustraídos del conocimiento de extraños, es decir, la esfera familiar, profesional o personal. Sin embargo, dentro de la mismas también se

pueden comprender el derecho a decidir cuándo y cómo se puede dar a conocer determinados aspectos de la vida privada a terceras personas.

17.- No existe fundamento alguno para determinar que un personaje público no tiene vida privada, ya que el hecho de que se posea como cierta característica personal el ser una figura pública no impide que se tenga el derecho, en todo momento, a ser respetado en momentos de vida privada. El hecho de tener como condición especial ser cantante, escritor, princesa o millonario no implica que se pueda invadir su intimidad so pretexto de ser un personaje público, ya que esto es únicamente una faceta dejando a salvo, entonces la vida privada. Así pues, para determinar si es vida pública o privada debe atenderse al carácter con el que determinado acto se verifica.

La vida pública, en contraposición, nace de las diversas funciones que una persona ejerce en la sociedad y que se constituye de hechos patentes, manifiestos y del conocimiento de todos.

18.- Los funcionarios o personajes públicos pueden equipararse en relación con la regla aplicable para establecer cuándo ven violado su derecho a la imagen o vida privada. De esta forma, la crítica puede ejercerse en tanto se vinculen las actividades con el interés público, pero no cuando éstas se ligen con el desarrollo de su vida familiar.

19.- La obligación del Estado comprendida en el último párrafo del artículo 7º constitucional, no sólo es informar a la sociedad civil sino regular las actividades de cualquier medio informativo.

20.- Es necesario partir de la base de que la libertad de expresión no es de forma alguna absoluta y mucho menos un derecho que deba anteponerse a otros que tienen la misma importancia para el individuo.

21.- El derecho a la imagen puede ser vulnerado desde el punto de vista pecuniario en donde se tipifica un daño material; y desde el moral configurándose el daño moral; provocado, en la mayoría de los casos, por uso abusivo del derecho a la información, comúnmente apegados al fin inmediato de obtener un lucro.

22.- Los derechos de la personalidad, debido a su naturaleza independiente y autónoma, deben ser regulados y estructurados de manera independiente dentro del Código Civil para el Distrito Federal, ya que resulta inadecuado tratarlos de manera tangencial al hablar de daño moral y en razón de que su vulneración da lugar a una acción de reparación, como sucede en el artículo 1916 del propio CCDF. En este orden de ideas, el derecho a la imagen debe tener una regulación también independiente no pudiendo homologarse ni supeditarse a otros derechos como vida privada u honor. Por otro lado, las disposiciones sobre el derecho a la imagen deben ser específicas, es decir, este derecho no puede regularse por extensión o por la relación que guarde con otros derechos como intimidad u honor.

23.- El artículo 1916 bis del CCDF pretende interpretarse en el sentido de que quien ejerza el derecho a la información puede apartarse de la obligación de reparar el daño; sin embargo, esta interpretación no es necesariamente en este sentido toda vez que si bien, de cierta forma, le otorga inmunidad también se plantean como limitaciones la vida privada, el orden público, la moral, etcétera.

24.- El derecho a la imagen es un derecho fundamental y como tal debe tener una regulación amplia y sistemática, ya que al permitir violaciones y acciones de difícil reparación se dejan desprovisto de protección aspectos importantes para cualquier individuo como son sus afectos y su dignidad.

25.- Como regla general, el derecho a la imagen sólo puede limitarse por el titular, sin embargo cuando se trate de hechos noticiables y de interés general

puede limitarse por la ley siempre que estas limitaciones y excepciones sean claramente establecidas a fin de establecer lineamientos claros sobre los cuales las autoridades puedan basarse.

26.- Los derechos de la personalidad deben incluirse en la Constitución dentro de los artículos 6° y 7° a efecto de que funcionen como una limitante a los garantías consagrados en tales artículos, toda vez que, como ya lo establecimos, son un derechos independientes y autónomos.

27.- La finalidad de proteger al derecho a la imagen otorgándole reconocimiento explícito y no tangencial, así como de reconocer y sistematizar todos los derechos de la personalidad de manera clara, es garantizar al individuo la protección de sus sentimientos, vida privada o patrimonio pecuniario o moral, sin coartar de manera arbitraria un derecho fundamental como es la libertad de expresión.

28.- Tanto el derecho a la imagen como la libertad de expresión y sus subclases constituyen derechos fundamentales y, por lo tanto, ambos tienen la misma importancia. En este orden de ideas es necesario que el derecho a la imagen, así como otros derechos de la personalidad estén debidamente reconocidos para que entre ellos pueda existir una coexistencia armónica.

29.- El derecho a la imagen, no obstante la importancia que ha ganado, se encuentra aun desprovisto de una regulación efectiva y sistemática que le confiera su debida protección, concretándose a una cuantas normas en diversos cuerpo legislativas, las cuales no resultan ser efectivas por no partir de la propia naturaleza de derecho de la personalidad. Lo anterior no implica que la balanza deba inclinarse a uno de los dos derechos, pero sí reafirma el hecho de que es necesaria una regulación más completa y ordenada, dándole reconocimiento de derecho de la personalidad, toda vez que es innegable que muchas de las

violaciones estos derechos se debe a que existe un ejercicio ilimitado e irresponsable de la garantía de libertad de expresión.

30.- Para resolver un conflicto entre el derecho a la imagen y la libertad de expresión es necesario llevar a cabo una ponderación, no obstante, es fundamental que previo a la misma se estructuren y delimiten los derechos de la personalidad, pues de lo contrario tal ponderación no partiría de núcleos estudiados y constituidos, provocando que exista una desventaja y un desequilibrio entre dos derechos fundamentales como lo son el derecho a la imagen y la libertad de expresión.

BIBLIOGRAFÍA

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, *Obligaciones Civiles*, 2da Edición, México, Harla, 1983.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *Las garantías individuales*, 26ª Edición, México, Porrúa, 1994.

CASTÁN TOBEÑAS, José, *Los derechos de la personalidad*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1952, publicado en la *Revista general de legislación y jurisprudencia*, julio-agosto, 1952.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO UNIVERSAL, Barcelona, Credsá, 1997, tomo VI.

FLORES Y FLORES, Armando, *Implicaciones jurídicas de la imagen como protección de las personas físicas*, tesis profesiona Facultad de Derecho, UNAM, 1989.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *El patrimonio*, 5ta Edición, México, Porrúa, 1995.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Diccionario jurídico mexicano*, 8va Edición, México, Porrúa/Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1995, Tomo I.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil. Atributos de la personalidad*, México, Porrúa, 1987, tomo II.

OLIVERA TORO, JORGE, *El daño moral*, México, Editorial Themis, 1998 (Colección Ensayos Jurídicos).

PACHECO E., Alberto, *La persona en el Derecho Civil mexicano*, México, Panorama Editorial, 1985.

RANGEL MEDINA, David, *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*, 2da Edición, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, Serie A: Fuentes, b) textos y estudios legislativos, núm. 73.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, 21ª Edición, Madrid, 1992.

ROMERO COLOMA, Aurelia M, *Derecho a la información y a la libertad de expresión. Especial Consideración al proceso penal*, Barcelona, Bosch, 1984.

SARAZA JIMENA, Rafael, *La libertad de expresión frente a honor, intimidad y propia imagen*, Navarra, España, Editorial Aranzadi, 1995.

VILLANUEVA, Ernesto, *Régimen jurídico de las libertades de expresión e información en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998, Serie E: varios, núm. 90.

HEMEROGRAFÍA

GORROTXATEGI ARZUMENDI, Miren, "El derecho a la imagen, objeto de la jurisprudencia constitucional" en *Revista Vasca de Administración Pública*, director José Manuel Castells Arteche, año 1995, Oñati Guipúsca, España, número 42, cuatrimestral, mayo-agosto.

GUTIERREZ-ALVIZ Y CONRADI, Faustino, "Libertad de información y derechos de la personalidad" en *Justicia 88*, dir. Francisco ramos Méndez, Barcelona, España, número IV, año 1988, trimestral.

LONDOÑO TORO, Beatriz S., "El derecho a la intimidad, el honor, la propia imagen enfrentando a las nuevas tecnologías informáticas" en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Pontificia Bolivariana*, semestral, número 77, año 1987, Medellín, Colombia, Consejo. William Fernando Yarce.

ROVIRA SUIERO, María E., "El derecho a la propia imagen: configuración legal y límites. Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) del 7 de octubre de 1996" en *Revista de derecho privado*, febrero 1998, mensual, Madrid, Editoriales de Derecho Reunidas.

WARREN Samuel D. y BRANDEIS Louis D., "The right to privacy" en *Harvard Law Review*, vol. IV, december 15, 1890, no.5.

ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "La protección de los derechos personalísimos frente a la libertad de expresar el pensamiento" en *Revista del Colegio de Abogados de Córdoba*, Córdoba, Argentina, núm. 18, año 1983.

LEYES, CÓDIGOS Y JURISPRUDENCIA

Código Civil para el Distrito Federal, México, Editorial Sista, 2000. Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 1 de septiembre de 1932, reformado según publicación en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 25 de mayo del 2000.

Código Civil Federal, 62ª Edición, México, Porrúa, 1993, reformado en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de mayo del 2000.

Código Civil para el estado libre y soberano de Tlaxcala, 2da Edición, México, Porrúa, 1986 (Colección Leyes y Códigos de México).

Código Civil para el estado libre y soberano de Puebla, Segunda Edición, México, Porrúa, 1989 (Colección Leyes y Códigos de México). Publicado en el periódico oficial de fecha 30 de abril de 1985.

Código Civil para el estado de Quintana Roo, México, Porrúa, 1989 (Colección Leyes y Códigos de México).

Código Penal para el Distrito Federal, 58ª. Edición, México, Porrúa, 1998 (Colección Leyes y Códigos de México). Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de agosto de 1931.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, México, Porrúa, 1999, (Colección Leyes y Códigos de México). Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 5 de febrero de 1917.

Ley de Imprenta dentro de Legislación sobre derechos de autor, Vigésima edición, México, Porrúa, 1998 (Colección Leyes y Códigos de México). Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de abril de 1917.

Ley Federal del Derecho de Autor dentro de Legislación sobre derechos de autor, Vigésima edición, México, Porrúa, 1998 (Colección Leyes y Códigos de México). Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 24 de diciembre de 1996.

Ley de la Propiedad Industrial, dentro de *Legislación de derechos de autor*, México, Editorial Sista, 1999. Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 27 de junio de 1991.

Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial dentro de Legislación de derechos de autor, México, Editorial Sista, 1999. Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 23 de noviembre de 1994.

Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor dentro de Legislación sobre derechos de autor, Vigésima edición, México, Porrúa, 1998 (Colección Leyes y Códigos de México) Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de mayo de 1998.

Suprema Corte de Justicia de la Federación, *Semanario Judicial de la Federación*, tomos XLIV, XXXIX.

OTRAS FUENTES

www.juridicas.unam.mx