

Incidencia política

*Generar capacidades de incidencia
para todos los que quieren ser
seguidores de Jesús en la política.*

INFORMES

Derechos de la personalidad: Derecho a la imagen

MBA Daniel López Solís
Plataforma C
MARzo 2016



Derechos de la personalidad: Derecho a la imagen

MBA Daniel López Solís¹

Imagen

El artículo 47 de nuestro Código Civil establece que "...La fotografía o la imagen de una persona no puede ser publicada, reproducida, expuesta ni vendida en forma alguna si no es con su consentimiento..."

La Sala Constitucional mediante resolución 11715 del dieciocho de julio de dos mil catorce ha indicado:

"... En reiteradas ocasiones, esta Sala ha desarrollado el derecho de imagen como una extensión del derecho a la intimidad, protegido constitucionalmente en el artículo 24 de la Constitución Política, cuyo fin es resguardar el ámbito o esfera privada de las personas del público, salvo autorización expresa del interesado. De esta manera, se limita la intervención de otras personas o de los poderes públicos en la vida privada de las personas; esta limitación puede encontrarse tanto en la observación y en la captación de la imagen como en la difusión posterior de lo captado sin el consentimiento de la persona afectada. No obstante lo anterior, este Tribunal ha señalado expresamente que para que una persona pueda invocar la vulneración a este derecho, debe existir una plena identificación de la persona presuntamente perjudicada, sea por su nombre o por su imagen..."

Es decir, la protección del Estado al bien jurídico de la imagen está amparada en el derecho fundamental de la intimidad. De la misma manera ésta ha sido también protegida por el derecho internacional, a su haber el artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos que regula el derecho a la protección de la honra y de la dignidad.

El Derecho a la imagen ha sido definido por la Sala Constitucional como aquel que faculta a las personas a reproducir su propia imagen, o por el contrario a impedir que un tercero pueda captar, reproducir o publicar su imagen sin autorización" (sentencia 2001-09250 de las 10:22 horas del 14 de setiembre del 2001).

Ha agregado a su vez que éste derecho forma parte de los derechos de la personalidad y tiene independencia funcional y se manifiesta en forma negativa cuando la persona se niega a que se le tome una fotografía y en forma positiva cuando el sujeto solicita o autoriza tal conducta; además, el retrato fotográfico de la persona no puede ser puesto en el comercio, sin el debido consentimiento (Sentencia número 2533-93 de las 10:03 horas del 4 de junio de 1993).

Limitaciones al derecho de la imagen

Si bien es cierto, el derecho a la imagen es un derecho constitucional, éste no es absoluto, por lo que el ordenamiento jurídico ha establecido varios escenarios donde se puede difundir la imagen sin el consentimiento expreso de su titular. El mismo artículo 47 del Código Civil establece que la imagen de una persona puede ser publicada, reproducida, expuesta o vendida si su difusión está justificada por la notoriedad de la persona retratada, la función pública que desempeñe, las necesidades de justicia o policía o cuando tal reproducción se relacione con hechos, acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público.

¹ Daniel López Solís es un joven cristiano, casado, padre de 3 hijos y costarricense, con una formación académica en Maestría en Administración de Negocios y Bachillerato en Derecho, estudiante avanzado del grado Licenciatura en Derecho. Labora como servidor público en el área de Contratación Administrativa y Derecho Administrativo. En el campo ministerial se ha dedicado como maestro de Escuela Dominical especialmente enfocado en jóvenes.

Analicemos cada una de estas justificantes, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Constitucional (sentencia número 2012-000226 de las 14:50 horas del 11 de enero de 2012):

1) Cuando la imagen es notoria o se refiere a actos o actividades del ser humano que salen de lo común, el derecho se ve enervado y no se puede acceder.

Lo anterior va ligado al principio de autonomía de la libertad que establece que las acciones privadas que no dañen la moral o el orden públicos, o que no perjudiquen a tercero, están fuera de la acción de la ley, también se refiere a cuando una persona es goza de cierta notoriedad y es conocida de manera pública.

2) El segundo límite está constituido por aquellas actividades públicas que desempeñan los funcionarios públicos. En esta hipótesis se hace referencia, únicamente, a la actividad que realiza el sujeto como titular de su función, estando excluidas las actividades que la persona realice en su vida íntima.

3) La tercera excepción hace referencia a publicaciones que sean necesarias para cumplir con las funciones de policía y justicia, como podría ser la difusión de fotografías de personas buscadas por la comisión de delitos.

Por lo que se permite tanto a las fuerzas policiales como a la ciudadanía en general publicar, compartir y difundir la imagen de una persona con el propósito de localizarla ya sea como posible autor de un delito o en el caso de estar extraviada.

4) El cuarto límite se refiere a la divulgación de imágenes relacionadas con acontecimientos o ceremonias de interés público o que tengan lugar en público. En este supuesto debe ubicarse aquella información de una clara e inequívoca relevancia pública -en cuanto le interesa y atañe a la colectividad políticamente organizada- que cualquier particular o los medios de comunicación colectiva tienen el derecho de buscar, obtener y difundir.

En este último punto resulta muy interesante, ya que según la explicación otorgada por la Sala Constitucional no basta con que el hecho suceda en público, sino que debe ser del interés público.

Por último, el párrafo final del artículo 47 del Código Civil establece que no cabe ninguna justificación cuando las imágenes y fotografías muestren roles estereotipados que refuercen actitudes discriminantes hacia sectores sociales no pueden ser publicadas, reproducidas, expuestas ni vendidas en forma alguna.

Consecuencias de difundir la imagen de una persona sin su consentimiento

Si bien es cierto difundir una imagen sin consentimiento de su titular no es un delito (siempre y cuando no cometa injuria, calumnia o difamación al difundirla), el artículo 48 del Código Civil establece que si la imagen o fotografía de una persona se publica sin su consentimiento y no se encuentra dentro de alguno de los casos de excepción antes mencionados, aquella puede solicitar al Juez como medida cautelar sin recursos, suspender la publicación, exposición o venta de las fotografías o de las imágenes, sin perjuicio de lo que resuelva en definitiva. Igual medida podrán solicitar la persona directamente afectada, sus representantes o grupos de interés acreditados, en el caso de imagen o fotografías que estereotipen actitudes discriminantes.

Asimismo el artículo 59 del Código Civil que establece el derecho a obtener indemnización por daño moral en los casos de lesión a los derechos de la personalidad.

Lo anterior significa que ante la difusión de imagen sin el consentimiento de su titular, este se encuentra legitimado para accionar el organismo jurisdiccional, pudiendo: 1) solicitar al juez suspender la publicación o el retiro del material de la esfera pública, y 2) solicitar indemnización por concepto de daño moral a sus derechos de la personalidad.

A mayor abundamiento, se cita la resolución 10-000256-0181-CI del Tribunal Segundo Civil de San José que indicó:

“... En ningún momento los actores reclaman un daño moral consistente en dolor, angustia, sufrimiento, desesperación o cualquier otra afección subjetiva que pudiera ser considerado como un daño moral subjetivo; lo que reclaman es la existencia de un daño a un interés moral –entendido como no patrimonial- diferente, sea, un daño producido al

conculcarse el contenido del derecho a la imagen de su hija, concebido como un derecho de la persona y no como un derecho visto desde una perspectiva económica. No se piden las ganancias que se pudieran obtener si se habría contratado la utilización de la imagen, derecho que eventualmente puede ser reconocido a las personas; se pide que se resarza la violación o daño a la imagen en cuanto tal. El artículo 59 del Código Civil establece el derecho a obtener indemnización por daño moral, en los casos de lesión a los derechos de la persona como la imagen, entendiéndose por daño moral cualquier menoscabo no patrimonial a esos derechos. Si existió un daño, se suprimió la libertad de permitir o no la exposición de la imagen de su hija y se utilizó arbitrariamente su foto, por ende, ese derecho sufrió un detrimento, el cual cabe entonces resarcir...”

Es decir el deber de indemnizar corresponde a una responsabilidad civil extracontractual especial, donde el derecho otorga la legitimación para su indemnización por el simple hecho de haberse violado la esfera de los derechos de la personalidad independientemente de si éste causó o no un daño material o lucro cesante.

Derecho a la imagen de los menores de edad

El artículo 27 del Código de la Niñez y la Adolescencia señala:

“... Prohíbese publicar, reproducir, exponer, vender o utilizar, en cualquier forma, imágenes o fotografías de personas menores de edad para ilustrar informaciones referentes a acciones u omisiones que se les atribuyan sean de carácter delictivo o de contravención o riñan con la moral o las buenas costumbres; asimismo, cuando de algún modo hayan participado o hayan sido testigos o víctimas de esos hechos, si se afecta su dignidad.

Queda prohibida la publicación del nombre o cualquier dato personal que permita identificar a una persona menor de edad autora o víctima de un hecho delictivo, salvo autorización judicial fundada en razones de seguridad pública...”

De la misma manera el artículo 22 del mismo Código establece la obligación de los medios de comunicación de abstenerse de difundir mensajes atentatorios contra los derechos de la persona menor de edad o perjudiciales para su desarrollo físico, mental o social, y el artículo 24 reconoce el derecho de las personas menores de edad a que se respete su integridad física, psíquica y moral, lo cual comprende la protección de su imagen, identidad, autonomía, pensamiento, dignidad y valores.

Por esta razón es que los medios de comunicación y en general, no pueden difundir la imagen de un menor de edad abiertamente sin contar con el consentimiento de quien en ese momento goce de la autoridad parental o de representación del menor, tal y como lo menciona la Sala Constitucional mediante resolución 12959 del 07 de setiembre de 2007:

“... la difusión de imágenes y fotografías de una determinada persona no es prohibida en forma general, sino únicamente en la medida que no se cuente con el consentimiento para su difusión y no encuadre dentro de las excepciones contenidas en la norma. Lo mismo debe ser aplicado para el caso de los menores de edad, aclarando que cuando éstos sean los titulares del derecho a la imagen o del derecho a la intimidad, el consentimiento puede ser válidamente otorgado en principio por aquellos que ejerzan la autoridad parental sobre ellos, por carecer de capacidad jurídica. Por supuesto que ese consentimiento por parte de los representantes de los menores, debe otorgarse dentro de parámetros de razonabilidad y proporcionalidad, pues de ninguna forma podría la aquiescencia de los padres sustituir la protección del interés superior del menor...”

Relevancia actual

Debido al uso generalizado, y muchas veces indiscriminado, de las redes sociales, aunado a las facilidades tecnológicas para la reproducción de imágenes, este tema goza de mucha importancia en el día de hoy.

Todos los días vemos como las personas suben, publican y comparten imágenes y fotografías de otras personas sin contar (presumiblemente) con el consentimiento de su titular.

La Política de Datos de Facebook permite al usuario establecer su propia configuración de privacidad, es decir, permite al usuario establecer quien o quienes están autorizados para ver el contenido de sus publicaciones, compartir información,

publicar mensajes y en general, hacer uso de toda la información presente en dicha red social.

Dentro de esta categoría se encuentra el estado de “Público” donde el usuario permite que el acceso irrestricto al contenido de su perfil, autorizando tácitamente a cualquier persona hacer uso de su información personal, el acceso a sus fotos, a publicar en su biografía, etiquetar su nombre en fotos, etc. Menciona en sus “Condiciones de servicio- Declaración de derechos y responsabilidades”, apartado “Compartir contenido y la información”:

“... 4. Cuando publicas contenido o información con la configuración “Público”, significa que permites que todos, incluidas las personas que son ajenas a Facebook, accedan y usen dicha información y la asocien a ti (por ejemplo, tu nombre y foto del perfil)...”

Sin embargo conforme se delimita el acceso, mediante la configuración de otros estados, como por ejemplo “Amigos”, el usuario solo permite el uso de su información a las personas con las cuales han confirmado y aceptado su solicitud de amistad. En ese caso solo esas personas podrían hacer uso de la información.

A pesar de dicha configuración de privacidad, Facebook deja claro en sus “Condiciones de servicio- Declaración de derechos y responsabilidades”, apartado “Protección de los derechos de otras personas” que los usuarios deben seguir los siguientes (entre otros) lineamientos:

7. Si obtienes información de los usuarios, deberás obtener su consentimiento previo, dejar claro que eres tú (y no Facebook) quien recopila la información y publicar una política de privacidad que explique qué datos recopilas y cómo los usarás.

8. No publicarás los documentos de identificación ni información financiera delicada de nadie en Facebook.

9. No etiquetarás a los usuarios ni enviarás invitaciones de correo electrónico a quienes no sean usuarios sin su consentimiento. Facebook ofrece herramientas de denuncia social para que los usuarios puedan hacernos llegar sus opiniones sobre el etiquetado.

De lo anterior resulta evidente que publicar y difundir la imagen de una persona a través de una red social, en el ejemplo Facebook, sin su consentimiento expreso podría eventualmente estar violentando la esfera de sus derechos de la personalidad, legitimando a su titular de acudir a la vía judicial e inclusive solicitar una indemnización económica.

Recomendaciones:

- No difundir la imagen de personas que no sean “tus amigos”.
- Restringir el acceso a tu información personal mediante el establecimiento de una configuración de privacidad exclusiva.
- Configurar la seguridad de tu cuenta, de tal que para que otra persona suba una foto etiquetada deba solicitar tu consentimiento previo.
- Si vas a publicar una imagen de un amigo, solicitar su consentimiento de previo.
- No subir fotos de menores de edad sin el consentimiento de sus padres.