

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS  
MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

**RITA MARIA MONTENEGRO MARROQUIN**

CARNET 10598-11

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, MAYO DE 2018  
CAMPUS CENTRAL

**UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS  
MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

**RITA MARIA MONTENEGRO MARROQUIN**

PREVIO A CONFERÍRSELE

EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, MAYO DE 2018  
CAMPUS CENTRAL

## **AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR**

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.

VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO

VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO

VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS

SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

## **AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO

SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA

DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

## **NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN**

MGTR. MARIA ANDREA BATRES LEON

## **TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN**

LIC. MARIO ROBERTO ORTIZ ORELLANA

M.A. María Andrea Batres León  
Abogado y Notario

Guatemala, 15 de febrero de 2018

Señores  
Miembros del Consejo  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
**Universidad Rafael Landívar**  
Ciudad

Honorables Miembros del Consejo:

Me dirijo a ustedes con el objeto de hacer de su conocimiento que, de acuerdo con el nombramiento recaído en mi persona como asesor del trabajo de tesis titulado **“LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA”**, elaborado por la estudiante **RITA MARÍA MONTENEGRO MARROQUÍN con Carné número 1059811**.

Luego de efectuada la revisión, se sugirieron algunas correcciones a la alumna, quien cumplió con presentar las mismas dentro del plazo establecido en el Instructivo de Tesis de la Facultad. En tal virtud, considero que el contenido de la tesis referida se encuentra estructurado conforme a los requerimientos y regulaciones existentes en la Universidad Rafael Landívar.

Por lo expuesto, emito **DICTAMEN FAVORABLE SOBRE LA PERTINENCIA DE** del trabajo de tesis titulado **“LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA”**, elaborado por la estudiante **RITA MARÍA MONTENEGRO MARROQUÍN, con Carné número 1059811**, a efecto de que continúe con los procedimientos establecidos por la Universidad Rafael Landívar, toda vez que dicho trabajo es apto, para que a la autora se le confiera el Grado Académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Habiendo cumplido con la designación encomendada por esta Facultad, me suscribo con muestras de mi consideración y respeto.

Atentamente,



M.A. María Andrea Batres León  
Abogada y Notaria

**LIC. MARIO ROBERTO ORTIZ ORELLANA  
ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, 24 de mayo de 2018.

SEÑORES  
MIEMBROS DEL CONSEJO  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR  
CIUDAD

Distinguidos y Honorables Miembros del Consejo:

De la Manera más atenta, me permito comunicarle que he cumplido con la función de Revisor de Tesis, de la estudiante **RITA MARÍA MONTENEGRO MARROQUÍN**, intitulado "**LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA**", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece el reglamento de esta facultad, y emito el **DICTAMÈN** siguiente:

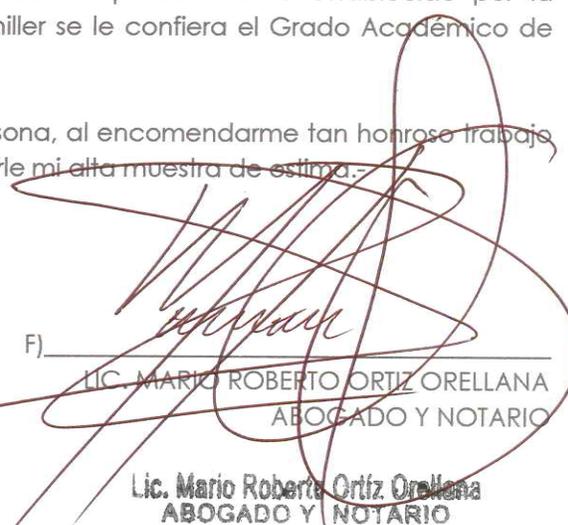
- I. Considero que el tema investigado por el estudiante **RITA MARÍA MONTENEGRO MARROQUÍN**, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por la reglamentación correspondiente, sino además, se presenta con una temática de especial importancia para el ámbito Jurídico, en virtud de que trata la temática de protección al Derecho a la Propia Imagen y su Protección en los Medios de Comunicación Escritos e Informáticos en Guatemala.
- II. La bibliografía empleada por la estudiante fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones con consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada, habiendo empleado en su investigación los métodos y técnicas de investigación adecuados.

Sobre la base de los incisos anteriores, emito **DICTAMÈN FAVORABLE** y considero conveniente la impresión del trabajo de tesis intitulado "**LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA**", realizado por la estudiante **RITA MARÍA MONTENEGRO MARROQUÍN** con Carné número **1059811**, para que el mismo continúe con el procedimiento establecido por la Universidad Rafael Landívar, para que a la Bachiller se le confiera el Grado Académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin más que agradecer la consideración a mi persona, al encomendarme tan honroso trabajo de Revisor, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi alta muestra de estima.-

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.-

F)

  
LIC. MARIO ROBERTO ORTIZ ORELLANA  
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Mario Roberto Ortiz Orellana  
ABOGADO Y NOTARIO



Universidad  
Rafael Landívar

Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

No. 071806-2018

### Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante RITA MARIA MONTENEGRO MARROQUIN, Carnet 10598-11 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07277-2018 de fecha 24 de mayo de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN JURÍDICA EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN DE PRENSA ESCRITA Y ELECTRÓNICA EN GUATEMALA"

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 29 días del mes de mayo del año 2018.



LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
Universidad Rafael Landívar

## **RESPONSABILIDAD DEL CONTENIDO:**

La autora será la única responsable del contenido íntegro y conclusiones del presente trabajo de tesis.

## **RESUMEN EJECUTIVO**

En el presente trabajo de investigación, se busca desarrollar el contenido, características, objeto, alcances, límites, del derecho a la propia imagen, la diferencia de éste con otros derechos humanos y su desarrollo a través del tiempo. Además se busca desarrollar el marco jurídico tanto nacional como internacional, la importancia y la protección que se le ha dado a través del tiempo.

Así mismo, se establece los métodos de garantía del derecho a la propia imagen por la violación que se le da a éste de parte de los medios de comunicación, especialmente la prensa escrita y la prensa electrónica en Guatemala. Se establece también una comparación con otros países, los cuales sí regulan en su ordenamiento jurídico el derecho a la propia imagen.

De igual forma, se expone brevemente, la comparación de la normativa internacional actual, en cuanto a la protección y el ejercicio del derecho a la propia imagen, y cómo otros países han implementado en su ordenamiento jurídico éste derecho fundamental.

## ÍNDICE

Contenido	
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>2</b>
<b>CAPITULO 1: DERECHOS HUMANOS .....</b>	<b>4</b>
<b>1.1. Antecedentes históricos .....</b>	<b>4</b>
<b>1.2. Concepto .....</b>	<b>9</b>
1.2.1. Derechos Fundamentales .....	9
1.2.2. Clasificación .....	10
<b>1.3. Características .....</b>	<b>13</b>
<b>1.4. Objeto .....</b>	<b>14</b>
<b>1.5. Sujetos.....</b>	<b>15</b>
<b>1.6. Contenido de los derechos fundamentales .....</b>	<b>16</b>
<b>1.7. Protección .....</b>	<b>19</b>
<b>1.8. Interpretación de los derechos humanos.....</b>	<b>20</b>
<b>1.9. Garantía .....</b>	<b>21</b>
<b>1.10. Ponderación de los derechos fundamentales .....</b>	<b>22</b>
<b>CAPÍTULO 2: DERECHO A LA PROPIA IMAGEN.....</b>	<b>24</b>
<b>2.1. Antecedentes históricos .....</b>	<b>24</b>
<b>2.2. Concepto .....</b>	<b>27</b>
2.2.1. El Derecho a la propia imagen como Derecho fundamental .....	29
<b>2.3. Características .....</b>	<b>34</b>
2.3.1. Autónomo.....	34
2.3.2. Reconocible .....	35
2.3.3. Personalísimo .....	35
<b>2.4. Objeto .....</b>	<b>36</b>

<b>2.5. Sujetos.....</b>	<b>37</b>
<b>2.6. Alcances.....</b>	<b>37</b>
<b>2.7. Diferencia con otros derechos personalísimos.....</b>	<b>39</b>
2.7.1. Diferencia con el derecho a la intimidad .....	40
2.7.2. El derecho a la propia imagen en el derecho contractual .....	40
2.7.3. El derecho a la propia imagen relacionado con el derecho a la privacidad...	43
2.7. 4. El derecho a la propia imagen relacionado con las obras visuales .....	43
2.7.5. El derecho de la propia imagen de artistas .....	44
2.7.6. El derecho a la propia imagen relacionado con el ámbito comercial.....	45
<b>2.8. Protección del derecho a la propia imagen.....</b>	<b>46</b>
 <b>CAPITULO 3: LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN "PRENSA" EN SU VERSIÓN IMPRESA Y EN SU VERSION DIGITAL EN GUATEMALA.....</b>	
<b>3.1. Los Medios de comunicación “prensa” en su versión impresa y digital en Guatemala .....</b>	<b>48</b>
3.1.1. Clases de prensa. ....	48
3.1.2. Medios de comunicación en Internet.....	50
<b>3.2. La protección y garantía de un derecho constitucional en el marco jurídico de Guatemala .....</b>	<b>55</b>
3.2.1. Protección de la persona y su imagen en el derecho penal guatemalteco ...	60
3.2.2. Protección de la persona y su imagen en del Derecho Civil de Guatemala..	63
<b>3.4. Violación del derecho a la propia imagen de parte de los medios de comunicación prensa en su versión impresa y digital en Guatemala .....</b>	<b>66</b>
<b>3.4. Conflicto entre la libertad de prensa y el Derecho a la propia imagen .....</b>	<b>71</b>
<b>3.5. Procedimiento en la vía judicial para garantizar el derecho a la propia imagen en Guatemala.....</b>	<b>72</b>
<b>PRESENTACION, ANALISIS Y DISCUSION DE RESULTADOS.....</b>	<b>79</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>88</b>

<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>90</b>
<b>REFERENCIAS.....</b>	<b>91</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>97</b>

## INTRODUCCIÓN

A través de los tiempos y con la evolución de la tecnología, se ha creado una necesidad de protección a ciertos derechos, que se ven vulnerados con los avances de la sociedad con respecto a la información y al conocimiento. Cada vez más, se ve vulnerado el derecho a la privacidad e intimidad. El internet y su desarrollo, ha sido una de las causas de transgresión más grande, al derecho a la propia imagen.

El internet es una herramienta de comunicación que es utilizada en todo el mundo. Es un mecanismo que permite compartir y difundir información a miles de personas en tan solo segundos. Por éste medio informático de comunicación se logra contactar y comunicar a varias personas que se encuentran a millones de kilómetros de distancia con tan solo un *click*, se comparten imágenes en redes sociales disponibles para el efecto y se conocen de las noticias más relevantes de todo el mundo solo con un buscador web.

Son muchos los beneficios que nos ofrece el Internet, pero, de igual forma tiene consecuencias. El mal uso de la web y del internet, facilita la violación de muchas normas plasmadas en la ley: publicidad de imágenes que no tenían esa función, romper la barrera de la intimidad de las personas en su ámbito social, difundir la imagen de personas y atribuirles hechos que aún no han sido comprobados (en el caso de delitos), repercutir socialmente en la dignidad y reputación de las personas por difundir información no fundamentada o autorizada, entre otros.

El derecho a la propia imagen busca proteger la identidad de una persona, su dignidad, su apariencia física y todo lo que ésta abarca, dándole la potestad de decidir qué hacer con ella y cómo exteriorizarla, teniendo la facultad de impedir la obtención, publicación o reproducción de su imagen por terceros que buscan obtener un beneficio económico, sin su debida autorización.

El uso de los medios científicos de comunicación se ha considerado como una necesidad para la mayoría de personas en el presente siglo XXI. Es increíble que alguna persona, en la era de la información no cuente con un teléfono “inteligente” que le permita descargar millones de aplicaciones que “hacen su vida más fácil” y que lo mantienen en un constante conocimiento de lo que está sucediendo en la actualidad ya sea en su territorio o en cualquier rincón del mundo.

La protección jurídica del derecho a la propia imagen debe de desarrollarse juntamente con la evolución de los medios tecnológicos en la era de la sociedad de la información y la sociedad del conocimiento para establecer procedimientos legales que lo amparen de los constantes abusos que éstos medios causan sobre él.

Varios han sido los países que, con un Estado de Derecho ideal, han creado mecanismos de protección al derecho a la propia imagen y lo incluye expresamente en su ordenamiento jurídico ya sea en leyes especiales o en sus normas ordinarias, pero más importante aún, en su articulado Constitucional. En el caso de Guatemala, esto no es así.

En el presente trabajo de investigación se analizará al derecho de la propia imagen como un derecho fundamental y la necesidad de protección jurídica que debe de crearse para establecer un procedimiento legal adecuado que sea efectivo para la defensa de la imagen, respondiendo a la pregunta de investigación para establecer el marco jurídico actual del derecho a la propia imagen en Guatemala.

## CAPITULO 1: DERECHOS HUMANOS

Históricamente los derechos humanos tienen su aparición desde el comienzo de los tiempos y desde que existe la humanidad. En la actualidad con los avances tecnológicos, la globalización, la era de sociedad de la información y la sociedad del conocimiento es necesario que el derecho evolucione y se desarrolle una legislación adecuada, sistemas de protección y garantía para los derechos humanos.

### 1.1. Antecedentes históricos

En la Edad Antigua y en la Edad Media se dieron algunos precedentes remotos de los derechos humanos. Pensadores antiguos, como Confucio (551-479 a. C.) o Aristóteles (384-322 a. C.), así como determinadas corrientes de pensamiento, como el estoicismo y el cristianismo, avanzaron algunas ideas en favor del individualismo, pero el contexto sociopolítico impidió su desarrollo. En la época medieval aparece una serie de documentos (cuyo exponente más conocido es la Carta Magna de 1215) que obligan al poder político a respetar determinadas posiciones individuales, tales como la propiedad privada o la inviolabilidad del domicilio.<sup>1</sup>

En la Edad Moderna, los derechos humanos eran considerados un producto de la novedad y su consolidación en la cultura occidental resultaría impensable al margen de los elementos que definen a aquélla en el plano ético-político: la separación entre la moral y el Derecho y entre la religión y el Estado, el derrumbe del orden feudal-estamental y el surgimiento de una sociedad de individuos que se presumían libres e iguales. Como anticipo de la modernidad aparece la denominada corriente humanista, que se abre paso con dificultad, todavía bajo el dominio del Estado absoluto, desde finales del siglo XV.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Escobar Roca, Guillermo. Introducción a la teoría jurídica de los derechos humanos. Madrid, España: Trama Editorial, 2005. Pág. 4.

<sup>2</sup> *Loc. Cit.*

El humanismo destaca la confianza en las capacidades humanas, propiciando la aparición de un nuevo tipo de individuos, inconformes con el orden social existente. La corriente humanista en favor de la dignidad de la persona tiene una primera repercusión práctica desde 1492, a lo largo de la conquista de América.<sup>3</sup>

En este contexto, algunos pensadores comienzan a desarrollar la lucha a favor de la sustancial igualdad entre las personas, abriendo paso así a una idea central del concepto de los derechos humanos. Debemos aquí citar, sobre todo, a Bartolomé de Las Casas (1474-1566), que denunció los horrores de la conquista.<sup>4</sup>

En ésta época se dieron diversas transgresiones a los derechos humanos fundamentales. La libertad, sienta uno de los más importantes, tuvo una gran restricción durante la conquista, y al practicar la esclavitud, muchas personas tuvieron que vivir durante largos periodos de tiempo sin estar al tanto de las ilegalidades, ni poder accionar ante las prohibiciones emanadas del poder y por lo que les correspondía por ser seres humanos.

Según lo conceptualiza Mestre Chust, José Vicente, el Renacimiento se inicia en Italia en el siglo XV. Se reanuda la visión clásica del hombre, mucho más racionalista, y se plantea que los derechos deben ser propios del individuo, independientemente de la colectividad. El descubrimiento de América provocó enormes abusos, como el maltrato, la esclavización y el traslado forzado de millones de personas, pero al mismo tiempo significó una ocasión para recapacitar sobre la condición humana.<sup>5</sup>

Se puede concretar que las personas comenzaron a preocuparse más por sus derechos aún sin establecerlos como tales. Fue una época en donde las personas demostraron su preocupación por la existencia del otorgamiento de garantías y principios que los amparen y protejan.

---

<sup>3</sup> *Ibíd.*, Pág. 5.

<sup>4</sup> *Loc .Cit.*

<sup>5</sup> Mestre Chust, José Vicente. Los derechos humanos. Barcelona, ESPAÑA: Editorial UOC, 2016. Pág. 25

En el siglo XVII, en Inglaterra, se produjeron tres avances fundamentales: la Petición de derechos de 1628, el Acta de Habeas Corpus y la Declaración de derechos de 1689.<sup>6</sup>

Conforme avanzó y se desarrolló la sociedad, se establecieron nuevos precedentes de la regulación de los derechos humanos, en documentos legales que comenzaron a garantizar ciertos derechos humanos.

En el siglo XVIII ocurrió el fenómeno del pensamiento conocido como la Ilustración. Tuvo la virtud de conjugar en torno suyo a las más ilustres mentes de la época en Éste invocó principios de igualdad esencial entre los seres humanos, sin distinción por motivos de cuestiones como el color de la piel, creencias religiosas, modo de pensar o la fortuna poseída. Fue tan intenso su impulso, que hacia finales del siglo, hoy llamado por esa razón "de las luces", produjo la revolución de toda una era en la historia del mundo: la francesa.<sup>7</sup>

Para éste siglo, se observó un cambio de razonamiento y se crearon las bases de los derechos más importantes: la libertad, la igualdad y la fraternidad.

A pesar de los importantísimos antecedentes ingleses, como la Carta Magna, de 1215, el Acta de *Habeas Corpus*, de 1679, y el *Bill of Rights*, de 1689, la definición de derechos humanos actual no surge propiamente sino hasta el siglo XVIII con las declaraciones estadounidenses, y, desde luego, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada en París, en 1789. A partir de entonces el derecho local de los Estados desarrolla un orden jurídico orientado al reconocimiento y a la protección de los derechos fundamentales de las personas sujetas a la jurisdicción de los Estados de que se trate.<sup>8</sup>

El siglo XVIII determinó las bases de los derechos humanos. Se fundaron los primeros cuerpos legales que contienen el reconocimiento de éstos derechos y a través del

---

<sup>6</sup> *Loc. Cit.*

<sup>7</sup> Díez de Urduvía, Xavier, Galván Tello y otros. Los derechos humanos en la educación jurídica. México, D.F., Plaza y Valdés, S.A. de C.V., 2012. Pág. 18.

<sup>8</sup> Corcuera Cabezut, Santiago. Los derechos humanos: aspectos jurídicos generales. Distrito Federal, MÉXICO: Oxford University Press México, 2016. Pág. 99.

tiempo, y, en el presente siglo XXI, éstos cuentan con una protección legal respaldada por el Estado.

Durante la Segunda Guerra Mundial se provocó el inicio del movimiento actual a favor de los derechos humanos en el mundo y se consideró un asunto susceptible de ser tratado por el derecho internacional.<sup>9</sup>

En el siglo XXI, la protección de los derechos humanos es internacional, se cuenta con una gran cantidad de tratados internacionales, con los que se busca salvaguardar otros derechos que son propios de cada persona. Con estos acontecimientos de la historia, se ha logrado una globalización del conocimiento de los derechos fundamentales y se obtiene una protección más efectiva frente a las vulneraciones de parte del Estado o de parte de terceros.

El año 1945 se incluyeron en la Carta de San Francisco, disposiciones que, a pesar de su generalidad, reflejan un compromiso claro de la comunidad de Estados con la Protección y defensa de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Se puede mencionar algunos ejemplos: el actual derecho internacional humanitario, que tiene por objeto proteger los derechos básicos de quienes están expuestos a una situación de guerra, sean combatientes, víctimas, heridos, enfermos, prisioneros o civiles, personal sanitario o religioso. La Convención de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña, de 1864, se desarrolla a partir de los inicios del siglo XX con las convenciones y los protocolos adicionales de Ginebra sobre la protección de prisioneros de guerra o de civiles en tiempos de guerra, así como de las víctimas de los conflictos armados, tengan o no carácter internacional.<sup>10</sup>

Otro ejemplo importante es la Convención sobre la Esclavitud, concertada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, y el Convenio sobre el Trabajo Forzoso, de 1930. Respecto de los derechos fundamentales relativos al trabajo, la Organización Internacional de

---

<sup>9</sup> *Loc. Cit.*

<sup>10</sup> *Ibíd.*, Pág. 100.

Trabajo, fundada en 1919, realizó desde entonces esfuerzos importantísimos en materia de protección de derechos humanos en el nivel del derecho internacional y generó tratados sobre la materia.<sup>11</sup>

En la actualidad se constata una realidad que sobrepasa los presupuestos que la cultura de la modernidad trataba de ordenar, surgiendo en consecuencia, la necesidad postmoderna de la deconstrucción y de la denuncia del fracaso y las fisuras de los presupuestos modernos de racionalidad, dignidad, universalidad, libertad, igualdad y fraternidad. En el ámbito de los derechos humanos, esta actitud pretende construir su discurso con una dimensión real, que describa y responda a los problemas fundamentales de nuestro tiempo. Desde una perspectiva crítica, algunos de los pilares que han servido de base a la concepción moderna de los derechos humanos son: el Estado del Derecho, respecto a la ciudadanía, al Estado y a los derechos económicos, sociales y culturales.<sup>12</sup>

A través del tiempo, se ha demostrado que los derechos humanos han sido parte de las personas desde su propia existencia. Su protección y reconocimiento dependían del desarrollo no solo social, sino del desarrollo mental y social que un pueblo tuvo que superar para obtenerlo. Luego de varios conflictos, varias violaciones y transgresiones a los derechos, la regulación de los mismos se sitúa en el siglo XXI, en una escala alta, ya que se han desarrollado varias materias en las que nacen nuevos derechos humanos y en la cual éstos son tan importantes como las mismas normas constitucionales de cada país. Es deber del Estado y de las personas que forman parte de la sociedad, respetarlos, ya que solamente así, se logra la armonía y la paz.

---

<sup>11</sup> *Loc. Cit.*

<sup>12</sup> Moraes Rêgo, Nelson Melo. La contribución del poder judicial a la protección de los derechos humanos de la tercera generación: especial referencia al derecho al desarrollo. Salamanca, ES: Ediciones Universidad de Salamanca, 2014. Pág. 34.

## 1.2. Concepto

### 1.2.1. Derechos Fundamentales

Para varios autores, los derechos humanos son considerados como derechos fundamentales, tanto que se conocen como sinónimos. La autora es del criterio que efectivamente son sinónimos debido a que por ser inherentes y propios de las personas, éstos se vuelven fundamentales y necesarios por lo que no debe hacerse distinción alguna con ambos términos.

Hernández Gómez, Isabel emplea el término derechos humanos o derechos fundamentales como sinónimos estableciendo que, *«si bien es cierto que una parte de la doctrina entiende que los llamados Derechos Fundamentales son los Derechos Humanos que han sido positivizados en normas constitucionales internas, mientras que reservan el término Derechos Humanos para referirse a aquellos derechos positivizados en Instrumentos internacionales. Ambos tienen una misma estructura formal desde el punto de vista técnico-jurídico y de su especial protección.»*<sup>13</sup>

En términos generales, Fierro Ferráez, Ana, y Abreu Sacramento, José consideran a los derechos humanos como *«aquellos derechos inalienables e imprescriptibles que poseen los seres humanos por el solo hecho de nacer. Aunque generalmente los derechos humanos suelen estar implícitos en los derechos constitucionales, no siempre coinciden.»*<sup>14</sup>

Rodríguez, Joaquín y Toubes, Muñiz establecen que, en el sentido técnico de la palabra, los derechos fundamentales son *«los que garantiza expresamente la Constitución sustrayéndolos a la libertad del legislador. Son instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, aquéllos que son requisito y presupuesto de su desarrollo integral como persona capaz de auto determinarse. Son*

---

<sup>13</sup> Hernández Gómez, Isabel. Sistemas internacionales de derechos humanos. Madrid, España, Dykinson, 2004. Pág. 5.

<sup>14</sup> Fierro Ferráez, Ana, y José Abreu Sacramento, Derechos humanos, derechos fundamentales y garantías individuales. Distrito Federal, México: Oxford University Press México, 2016. Pág. 4.

*derechos básicos, por cuanto son la base y fundamento de la integración jurídica y personal del individuo en la sociedad.»<sup>15</sup>*

Los derechos fundamentales son los estatutos que rigen a todos los individuos en su desarrollo personal dentro de la sociedad, siendo éstos inherentes e imprescriptibles, no tienen un inicio ni un fin. Son las bases de la paz y armonía de la sociedad y deben ser respetados por el Estado y por todos los individuos.

### 1.2.2. Clasificación

Tradicionalmente, los derechos humanos se dividen en dos grupos:

#### 1.2.2.1. Los derechos de primera generación

Surgieron de las declaraciones de derechos humanos del siglo XVIII, son el fundamento de la concepción política liberal. Se dividen en dos grupos: derechos civiles, que son los derechos relacionados con las concepciones básicas de los seres humanos: la vida, la libertad; y, los derechos políticos, es decir, los derechos relacionados con el sistema político y la garantía de los derechos humanos en este sistema.<sup>16</sup>

#### 1.2.2.2. Los derechos de segunda generación

A lo largo del siglo XIX la humanidad logró grandes avances, ya que se produjo el apogeo de la Revolución Industrial. Esta revolución que cambió para siempre los mecanismos de producción causó grandes cambios como lo son: el trabajo asalariado, la explotación de niños y mujeres, la falta de control en la cantidad de horas de trabajo exigidas, falta de controles sanitarios y de salubridad de las tareas desarrolladas, las bajas remuneraciones, etc. Se generó poco a poco demandas de regulación estatal de las actividades. Estas demandas produjeron grandes conflictos, y a comienzos del siglo XX se logró que las diferentes naciones reconocieran estos derechos que les

---

<sup>15</sup> Rodríguez, Joaquín y Toubes, Muñiz. Principios, fines y derechos fundamentales. Madrid, ESPAÑA: Dykinson, 2000. Pág. 122.

<sup>16</sup> Mestre Chust, José Vicente. *Óp. Cit.*, Pág. 16.

correspondían a sus ciudadanos, que son los denominados Derechos Económicos Sociales y Culturales.<sup>17</sup>

El Estado ya no sólo debía reconocer y proteger la libertad y la vida de sus ciudadanos, sino que debía intervenir en esta nueva y problemática relación empleador trabajador procurando proteger estos nuevos derechos. Debía procurar que el asalariado no fuera explotado y que obtuviera una remuneración justa, que trabajara en condiciones saludables, que tuviera una jornada de trabajo limitada y así pudiera desarrollar otras actividades (sociales o culturales), que los niños tuvieran la posibilidad de educarse correctamente, etc.<sup>18</sup>

Los derechos de segunda generación se encargan de regular los estatutos sociales, económicos y culturales. Éstos, buscan desarrollar una buena relación entre las personas que viven en sociedad, buscan, revestir de justicia las relaciones laborales y sus condiciones las cuales deben ser equitativos para empleadores y empleados.

#### 1.2.2.3. Los derechos de tercera generación

Una sociedad libre y democrática deberá mostrarse siempre sensible y abierta a la aparición de nuevas necesidades, que fundamentan nuevos derechos. Hemos de hacer aquí una breve descripción de los principales derechos humanos de tercera generación: la paz, la calidad de vida o el medio ambiente sano, la libertad de informática, los derechos de los consumidores y el desarrollo de los pueblos, las garantías frente a la manipulación genética, el derecho de morir con dignidad, el derecho al disfrute del patrimonio histórico y cultural de la humanidad, el derecho al cambio del sexo, los derechos de reivindicación de los colectivos feministas, como al aborto libre y gratuito, etc.<sup>19</sup>

La sociedad moderna creyó por largo tiempo que el progreso material con ayuda del avance tecnológico era indefinido. Al terminar la segunda mitad del Siglo XX la

---

<sup>17</sup> Eggers-Brass, Teresa, Zajac, y otros. Derechos humanos y ciudadanía. Buenos Aires, AR: Editorial Maipue, 2004. Pág. 47.

<sup>18</sup> *Loc. Cit.*

<sup>19</sup> Moraes Rêgo, Nelson Melo. *Óp. Cit.*, Pág. 68.

sociedad en su conjunto comenzó a tener conciencia de que este progreso material provocaba la degradación de los suelos, polución, contaminación ambiental, agotamiento de los recursos, destrucción de la capa de ozono, calentamiento global, etcétera.<sup>20</sup>

Al darse cuenta de estos efectos, se desarrolló un pensamiento de protección al ambiente y a buscar la solución a los problemas naturales causados por el desarrollo industrial y social de los siglos pasados.

Los derechos de tercera generación se desarrollaron a través del tiempo por las necesidades de las personas en cuanto al cambio social y mental que se produjo por los conflictos y abusos. Se cambió el pensamiento y se otorgaron nuevas garantías y medidas de protección en las normas, las cuales son la base de la sociedad de la información.

Todas estas nuevas nociones y conocimientos llevaron a reconocer a las personas y a los pueblos el derecho a gozar de un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, pero además teniendo en consideración el derecho de igual categoría de las generaciones venideras. La sociedad de consumo, de alta tecnología y prestadora de servicios, hizo aparecer la necesidad de proteger la salud, la seguridad e intereses económicos de quienes eran sus destinatarios, así nacen los derechos de los consumidores y usuarios. El reconocimiento del derecho de identidad en los pactos internacionales movilizó a la comunidad internacional a reconocer la preexistencia étnica y cultural de grupos y pueblos.<sup>21</sup>

La clasificación de los derechos humanos se ha formado según el paso del tiempo y se ha desarrollado en base a las necesidades que se van creando mientras se desenvuelve la sociedad. Se van generando nuevas formas de vivir que necesitan una defensa Estatal y un respeto social, y en base a éste avance, se obtienen mejores

---

<sup>20</sup> Eggers-Brass, Teresa, Zajac y otros. *Óp. Cit.*, Pág. 47.

<sup>21</sup> *Loc. Cit.*

beneficios. Mientras se desarrolle la sociedad de la información se deberá ampliar el ámbito legal en cuanto a su garantía constitucional y judicial.

### 1.3. Características

Los derechos humanos, presentan ciertas características que los identifican como tales y que el operador jurídico debe tener siempre presente desde su aseguramiento dentro de los organismos jurídicos de cada país, los cuales deben garantizarlos. En este caso, Nogueira Alcalá, Humberto<sup>22</sup> determina las características de los derechos fundamentales siguientes:

1.3.1. Supra y transnacionalidad. Los derechos humanos son inherentes a la dignidad de persona humana, por el solo hecho de ser seres humanos, ellos no dependen de la nacionalidad ni del territorio en que la persona se encuentra.

1.3.2. La inviolabilidad de los derechos esenciales. Todas las personas tienen derecho a que se le respeten sus derechos fundamentales, no pueden ser desconocidos por ninguna persona, grupo, agente u órgano del Estado en ninguna circunstancia.

1.3.3. La irrenunciabilidad de los derechos. Los derechos son esenciales a la dignidad humana, por tanto, ningún ser humano puede hacer abandono de ellos.

1.3.4. La imprescriptibilidad. El no ejercicio circunstancial de algún derecho no impide su goce y ejercicio posterior, sin que nadie pueda impedirlo.

1.3.5. La interdependencia. Conlleva la idea de que todos los derechos constituyen un sistema en el que se retroalimentan y limitan recíprocamente.

1.3.6. La irreversibilidad. Es la imposibilidad de desconocer la condición de un derecho como inherente a la persona humana, una vez que el Estado los ha reconocido a través

---

<sup>22</sup> Nogueira Alcalá, Humberto. Teoría y dogmática de los derechos fundamentales. México, D.F., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004. Pág. 4.

de un tratado internacional. El texto constitucional y el procedimiento señalado por éste sólo los asegura y garantiza.

1.3.7. La eficacia *erga omnes*. Se aplican y tienen eficacia respecto de todos: personas, grupos, órganos y agentes del Estado.

La autora asevera que los derechos fundamentales son inherentes a las personas debido a que son parte de ellas desde que éstas existen, son imprescriptibles porque seguirán siendo parte del individuo hasta que éste muera y aún después; son efectivamente *erga omnes* ya que tanto como hombres y mujeres deben respetarlos, así como el Estado. Éstos están garantizados en los ordenamientos jurídicos de cada país, porque algunos se encuentran plasmados en documentos de carácter internacional, y otros en las normas constitucionales.

#### 1.4. Objeto

El objeto de los derechos fundamentales es otorgar a las personas un estado de bienestar y beneficios que buscan cuidar su integridad y dignidad para que ésta pueda desenvolverse dentro de una sociedad que goza de la armonía y la paz. Los derechos fundamentales son las normas más importantes para el desarrollo de los individuos en el ámbito privado o el ámbito público ya que en cualquiera de éstos, se necesitan normas que regulen las relaciones entre personas o entre organismos y para obtener una buena relación y resultados, se necesitan derechos fundamentales.

En cuanto al objeto de los tratados en materia de derechos humanos, Corcuera Cabezut, Santiago<sup>23</sup> indica que...se distingue del de otros en virtud de que los compromisos que asumen las partes son “frente” a las demás partes, pero no “para el beneficio” de las demás partes. No son, en este sentido, convenios sinalagmáticos, en los que las prestaciones y contraprestaciones están determinadas entre las partes, como sucede en un tratado en el que, por ejemplo, un Estado le vende a otro algún bien a cambio de una contraprestación, o los tratados de carácter comercial, en los que los compromisos que asumen las partes son en beneficio directo de la contraparte o de los

---

<sup>23</sup> Corcuera Cabezut, Santiago. *Óp. Cit.*, Pág. 121.

nacionales de su Estado, y de manera recíproca la otra parte acepta otros compromisos en contraprestación. En los tratados en materia de derechos humanos, los Estados se comprometen ante los demás a respetar los derechos de los habitantes, independientemente de su nacionalidad. Se asumen obligaciones estipuladas a favor de los habitantes del Estados...los tratados en materia de derechos humanos se encuentran en el mismo nivel que la Constitución, al menos, en Guatemala.

Al hacer el análisis de un derecho fundamental que se encuentra regulado en un tratado internacional en materia de derechos humanos, se debe de tomar en cuenta que la Constitución se encuentra en un mismo nivel, y eso demarca la importancia real que éstos tienen para el ordenamiento jurídico guatemalteco. Existen varias teorías que los distinguen y los clasifican por separado, y otras que creen en la igualdad de clasificación entre éstas normativas.

La autora afirma que si bien es cierto, los tratados internacionales en materia de derechos humanos, están al mismo nivel que el de la Constitución, no debe de dejarse a un lado la importancia de respetar la Constitución y, si en caso un derecho humano se ve afectado, debe de solucionarse dicha contrariedad con la norma que sea más beneficiosa y que otorgue mejor garantía.

### 1.5. Sujetos

Tal y como es definido por Escobar Roca, Guillermo, «*son titulares de los derechos humanos todas las personas físicas, por su condición de tales. Así entendidos, los derechos son, en principio, universales, pues pertenecen a todos los seres humanos por igual y sin excepción, tal y como recogían, al menos sobre el papel, las primeras declaraciones de derechos humanos.*»<sup>24</sup>

Escobar Roca, Guillermo<sup>25</sup> establece que...atendiendo a la titularidad universal o nacional de los derechos, estos pueden clasificarse: a) Derechos de titularidad universal, que pertenecen por igual a nacionales y extranjeros; b) Derechos de

---

<sup>24</sup> Escobar Roca, Guillermo. *Óp. Cit.*, Pág. 67

<sup>25</sup> *Ibíd.*, Pág. 73.

titularidad restringida a los nacionales (por ejemplo, el sufragio) y derechos de titularidad restringida a los extranjeros (por ejemplo, el asilo); c) Derechos que, a la vista de las normas constitucionales de reconocimiento, son de titularidad nacional, pero que sin embargo pueden pertenecer también a los extranjeros, cuando así lo prevean los tratados o la ley...en cuanto a los sujetos que pueden ser titulares de derechos humanos, se encuentra una división que es utilizada en todos los ordenamientos jurídicos. Los nacionales y extranjeros, tienen distintos derechos y garantías que por su mismo estado pueden obtener, así como la nacionalidad, por ejemplo.

Cabe mencionar que, de igual forma, aunque una persona sea catalogada como nacional o como extranjera, ésta siempre gozará de sus derechos fundamentales y éstos deben de respetarse dentro y fuera del territorio en el que se encuentre.

Moraes Rêgo, Nelson Melo indica en cuanto a los sujetos de los derechos fundamentales que: *«En primer lugar, el rasgo distintivo más obvio de los derechos humanos, como el nombre de estos derechos lo sugiere, es la clase de sus beneficiarios, que está integrada por todos los hombres y nada más que los hombres; su posesión no puede estar restringida a subclases de individuos humanos (como los obreros o los artistas), o extenderse más allá de la especie humana.»*<sup>26</sup>

La autora comparte la idea que, como el propio nombre lo indica, los derechos “humanos” son parte de todas las personas, esto incluye hombres y mujeres, y debe tomarse dicha titularidad de la forma más general y amplia ya que no puede dividirse por separado el derecho. Debe analizarse como un todo.

#### 1.6. Contenido de los derechos fundamentales

Rodríguez, Joaquín y Toubes Muñiz, indican que son elementos de la delimitación del contenido constitucional posible de un derecho fundamental, los siguientes:

- a) Contenido propio del derecho. Se trata del ámbito protegido por el derecho tal como cabe entender éste, interpretado con ánimo garantista, atendiendo a la

---

<sup>26</sup> Moraes Rêgo, Nelson Melo. *Óp. Cit.*, Pág. 53.

redacción constitucional y en el contexto de la cultura jurídica en que se considere. La mera lectura del apartado de la Constitución donde se menciona el derecho en cuestión sugiere unas primeras nociones sobre su contenido porque los términos usados para reconocer el derecho significan algo, y no son por tanto meras palabras que el lector puede interpretar como quiera; pero ante todo depende de cómo se entiendan normalmente las palabras y expresiones en que está recogido, sobre todo por parte de los encargados de interpretar y aplicar las normas jurídicas, y de los juristas en general.<sup>27</sup>

- b) Adiciones constitucionales. La comprensión unitaria y sistemática de la Constitución fundamenta en ocasiones que se interpreten extensivamente las normas de derechos fundamentales, de forma que se entiendan protegidos por ellas objetos que no cabría incluir interpretándolas aisladamente, ni siquiera con el ánimo garantista que hay que presuponer.<sup>28</sup>
- c) Restricciones constitucionales explícitas. Se trata del contenido que la propia Constitución excluye expresamente de la protección del derecho fundamental. Tales restricciones figuran normalmente en el mismo precepto que garantiza el derecho.<sup>29</sup>
- d) Restricciones constitucionales implícitas. Se trata del contenido excluido de la protección del derecho fundamental por exigirlo la protección constitucional de otros bienes y derechos. Los derechos fundamentales han de entenderse en el contexto de la Constitución que les da vida, y en esa medida han de ser puestos en relación con el resto de su articulado.<sup>30</sup>

La autora señala que, en cuanto al derecho a la propia imagen, se establece que el contenido de éste se regula como una restricción constitucional explícita, debido a que, en Guatemala no se encuentra regulada explícitamente en alguna norma, pero sí se

---

<sup>27</sup> Rodríguez, Joaquín, y Toubes Muñiz. *Óp. Cit.*, Pág. 155.

<sup>28</sup> *Loc. Cit.*

<sup>29</sup> *Ibíd.*, Pág. 159.

<sup>30</sup> *Ibíd.*, Pág. 161.

asemeja con algunos otros derechos regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, como lo es la libertad e igualdad.

El artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: «*En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí*». <sup>31</sup>

El mencionado artículo plasma la libertad e igualdad que tienen los guatemaltecos en cuanto a su dignidad y derechos. El derecho a la propia imagen se le relaciona con éste artículo debido a que, es un derecho constitucional que es conocido por proteger la dignidad y la libertad de las personas de expresar su apariencia como éstos deseen. En este artículo se establece que ninguna persona puede ser sometida a condición alguna que menoscabe su dignidad, no se determinan cuáles podrían ser esas condiciones, pero, al hacer el análisis respectivo, puede determinarse que, al momento de discriminar a una persona por su imagen o su forma de expresarse ante los demás, en sociedad, se está menoscabando su dignidad, limitándose sus derechos.

Toyama M., Jorge indica en cuanto al contenido de los derechos fundamentales que «*los derechos fundamentales no son aquellos que la Constitución reconoce expresamente. Los derechos fundamentales son aquellos que se derivan de la dignidad de la persona dentro de un determinado modelo de Estado.*» <sup>32</sup>

Escobar Roca, Guillermo <sup>33</sup> establece en cuanto al contenido y tipos de derechos que... Todo derecho fundamental está compuesto de un conjunto de inmunidades y facultades concretas que integran su contenido. Estas inmunidades y facultades ponen en

---

<sup>31</sup> Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 4.

<sup>32</sup> Toyama M., Jorge. Derechos laborales ante empleadores ideológicos. derechos fundamentales e ideario empresariales. Lima, PE: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009. Pág. 38.

<sup>33</sup> Escobar Roca, Guillermo. *Óp. Cit.*, Pág. 83.

conexión al titular y al obligado del derecho y están en dependencia del tipo estructural característico de cada figura... todos los derechos humanos contienen dentro de él, un elemento que protege y que pertenece a toda persona y, aunque se le otorgue un concepto distinto en los marcos jurídicos internacionales, tendrá en común el objetivo que busca cumplir.

### 1.7. Protección

Russo, Eduardo Ángel<sup>34</sup> indica que...en la sociedad moderna, compete primordialmente al Estado la protección de los derechos humanos, en tanto posea el monopolio del poder coactivo, cuya legitimación se basa, precisamente, en esa protección. Pero de ninguna manera ésta es excluyente, puesto que, de lo contrario, el hombre quedaría desvalido frente a las eventuales violaciones que pudiese cometer el propio Estado. En los tiempos modernos se han creado organismos internacionales de defensa, cuyas funciones, no son meramente declarativas. Pero, además de la protección estatal e internacional, a todos compete la vigilancia por la irrestricta vigencia de los derechos humanos... la protección de los derechos humanos le corresponde a todo ser viviente y al Estado y organismos que formen parte del ordenamiento jurídico de un país. Es necesario que se emplee una cultura de respeto entre las personas y entre los derechos de éstas frente a los demás.

Rodríguez, Joaquín, y Toubes Muñiz<sup>35</sup> establecen que...para hacer realidad la garantía de los derechos fundamentales parece conveniente que el contenido de tales derechos se fije y su respeto se oblique en normas claras y precisas. Sólo así se hará posible ejercitar los derechos fundamentales en la confianza de que la conducta realizada está efectivamente protegida y no será objeto de persecución, reproche o desventaja jurídica; Pero las normas no siempre son claras y precisas, por esta razón, es inevitable, que la protección de derechos fundamentales se realice en la Constitución por medio de normas con clara estructura de principio... en cuanto a la protección de los

---

<sup>34</sup> Russo, Eduardo Ángel. Derechos humanos y garantías: el derecho al mañana (2a. ed.). Buenos Aires, Argentina, Eudeba, 2009. Pág. 75.

<sup>35</sup> Rodríguez, Joaquín, y Toubes Muñiz. *Óp. Cit.*, Pág. 123.

derechos fundamentales se cae en una encrucijada con lo que se busca al protegerlos y lo que se intenta proteger. Es decir, existen varios derechos fundamentales que no están explícitamente incluidos en el ordenamiento jurídico de un país, aun así, éstos se constituyen, como su nombre lo dice, en derechos fundamentales, que deben ser respetados y reconocidos, pero se hallan en desconocimiento e ignorancia del mismo en las leyes, lo cual lo hace imposible de proteger.

La autora es del criterio que, debe reconocerse explícitamente los derechos fundamentales que no están incluidos en la Constitución o marco jurídico de un país debido a que, sin su mención explícita dentro de la normativa como consecuencia, es mayor su desconocimiento y el abuso.

#### 1.8. Interpretación de los derechos humanos

Los derechos fundamentales deben ser interpretados manteniendo la protección de los demás derechos en la proporción debida, definida ésta tras aplicar criterios hermenéuticos adecuados. Los derechos fundamentales tienen en la Constitución un contenido potencial o posible que no puede ir lógicamente más allá que lo que permite la Constitución al proteger otros derechos. Salvo en situaciones específicas de colisión de derechos iguales, nadie tiene derecho a atentar contra los derechos ajenos, de suerte que ningún derecho fundamental puede justificar la violación de otros derechos constitucionales.<sup>36</sup>

Para interpretar los derechos fundamentales, es necesario que se entienda qué es lo que protege el derecho, para tener una idea conceptualizada de las direcciones que éste toma. En el caso del derecho a la propia imagen, éste defiende lo relacionado con la identidad propia, la apariencia física y cómo se proyecta a los demás. La interpretación del mismo indica que busca amparar a la persona y lo que ésta representa, por lo que de su garantía constitucional debe de otorgarse en todo marco jurídico porque la sociedad se conforma por individuos, que son titulares de derechos, y en éste caso, todos tienen una imagen que expresar.

---

<sup>36</sup> *Ibíd.*, Pág. 164.

## 1.9. Garantía

Durante el transcurso del tiempo, los derechos fundamentales fueron tergiversados y sufrieron vejámenes debido a la falta de protección que los Estados y las leyes debieron de regular. Para que un derecho humano sea respetado deben existir garantías del mismo con los que se demuestra su importancia y validez.

Gozáini, Osvaldo Alfredo lo sintetiza de la siguiente forma: *«en la actualidad, la garantía de los derechos fundamentales de la persona ha llegado a convertirse en una especie de suprema instancia legitimadora del ejercicio del poder, hasta el punto de que es prácticamente imposible encontrar algún sistema de gobierno que, de una u otra forma, no se preocupe por ofrecer una imagen pública de pleno acatamiento de los Derechos Humanos.»*<sup>37</sup>

Es un principio del derecho internacional que los tratados y pactos sólo obligan a aquellos que los suscriben. Además de presentar un catálogo o enumeración de Derechos Humanos, los pactos o convenciones sobre derechos humanos también establecen mecanismos de control de su aplicación y garantías jurídicas que cada Estado adherente debe implementar para garantizarlos y además un órgano de control supranacional.<sup>38</sup>

En Guatemala, dentro del ordenamiento jurídico, se observa que los tratados internacionales en materia de derechos humanos tienen preeminencia y deben de tomarse en cuenta de la misma forma que la Constitución Política. Al incorporar un tratado internacional, se obtienen más normas y estatutos que protegen la vida de las personas y le brindan mayores beneficios a la sociedad.

La enumeración enfatizada de derechos humanos en textos nacionales o convenciones internacionales no sería suficiente sin el establecimiento de ciertos mecanismos y el compromiso de los Estados de garantizar el ejercicio libre y pleno del derecho a toda

---

<sup>37</sup> Gozáini, Osvaldo Alfredo. El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. UNAM, México, 1995. Pág. 24.

<sup>38</sup> Eggers-Brass, Teresa, Zajac y otros. *Óp. Cit.*, Pág. 64.

persona que se encuentre bajo su jurisdicción. Para ello se han enunciado en los tratados una serie de garantías judiciales tendientes a tal fin. Por ejemplo se establecen en ellos a los órganos encargados de observar la sustanciación de cualquier causa sea penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.<sup>39</sup>

Como lo establece López Dawson, Carlos, «*La mejor garantía de respeto de los derechos humanos consiste en una sociedad nacional en que cada mujer y hombre tenga clara conciencia de los derechos propios y ajenos, y vocación de ser cada uno protagonista de su afirmación y defensa.*»<sup>40</sup> Para que los derechos fundamentales sean garantizados realmente, todas las personas, deben de respetarlos y de cumplirlos ya que así se obtiene una sociedad en armonía.

#### 1.10. Ponderación de los derechos fundamentales

Durante el transcurso del tiempo, las teorías de derechos fundamentales han ido evolucionando junto con la sociedad de la información y el derecho mismo. La llamada “teoría de la ponderación de derechos” es una presunción que establece la importancia de ciertos derechos comparados con otros y establecer en el marco jurídico determinado, cuál de esos tiene mayor “jerarquía” o peso constitucional. Busca evitar la colisión de derechos que puede darse entre dos o más partes que buscan y tienen diferentes pretensiones. ¿Qué derecho prevalece? ¿Cuál es considerado de más valor para la persona? ¿En una comparación, cuál de los dos es el más importante que debe ser restituido?

En el derecho constitucional alemán, se compone de tres partes: los subprincipios de adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto; todos estos subprincipios expresan la idea de optimización. Los derechos fundamentales son mandatos de

---

<sup>39</sup> *Loc. Cit.*

<sup>40</sup> López Dawson, Carlos. La enseñanza de los derechos humanos y del derecho humanitario en la universidad. Santiago de Chile, Red Polis, 2006. Pág.7

optimización, como tales son normas de principio que ordenan la realización de algo en la más alta medida, relativamente a las posibilidades materiales y jurídicas.<sup>41</sup>

La ley de ponderación muestra que ésta puede descomponerse en tres pasos. En el primero debe constatar el grado de incumplimiento o perjuicio de un principio. A él debe seguir en un segundo paso la comprobación de la importancia de la realización del principio contrario. En un tercer paso finalmente debe averiguarse si la importancia de la realización del principio contrario justifica el perjuicio o incumplimiento del otro.<sup>42</sup>

El derecho a la propia imagen ponderado con otros derechos fundamentales, debe de valorarse con la misma importancia que cualquier otro que sí esté plasmado en el orden constitucional de un país. Debido a que el desconocimiento de éste derecho es evidente, debe de 'ponderársele' o darle un 'valor' equivalente a cualquier otro, ya que protege la dignidad humana, y es inherente a las personas. Al haber abarcado el tema del derecho a la propia imagen como derecho fundamental, se establece que, definitivamente lo es y, que aunque no esté plasmado en la ley, debe de conocerse y estudiarse para no violentarlo.

---

<sup>41</sup> Alexy, Robert. Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, número 11, enero-junio, 2009, pp. 3-14. En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf> Consultado el 27 de enero de 2018.

<sup>42</sup> *Loc. Cit.*

## CAPÍTULO 2: DERECHO A LA PROPIA IMAGEN

### 2.1. Antecedentes históricos

La imagen y su desarrollo a través del tiempo han sido diferente para cada país, y debido a que han surgido acontecimientos que marcaron la forma en la que las personas viven y se desarrollan en la sociedad. Para la sociedad de la información, las nuevas tecnologías han desarrollado novedosas formas de expresar la imagen.

Pallasmaa, Juhani indica que la época anterior a la invención de la imprenta, las esculturas, pinturas y vitrales, constituía un medio fundamental para transmitir textos y escenas bíblicas a un pueblo mayoritariamente analfabeta. La invención y la posterior difusión de la imprenta hicieron a los libros, disponibles para las masas y se convirtió en un estímulo para el aprendizaje de la lectura.<sup>43</sup>

La forma de expresión de la imagen física de las personas en las tribus antiguas eran mediante dibujos o imágenes pictóricas y su fin era representar lo que observaban y descubrían.

Da Cunha e Cruz, Marco Aurélio Rodrigues propone los antecedentes históricos del derecho a la propia imagen, se remontan a la época en que los seres humanos vivían en las cavernas y buscaban reproducir, con las pinturas, los hechos, sus propias imágenes, etc. Esta afirmación puede verificarse a través del estudio de las costumbres de los egipcios, de los griegos y de los romanos, que tenían la preocupación de registrar, a través de imágenes, a sus reyes, a las personas de relieve o incluso a desconocidos. Pero se suele admitir que la idea del *ius imaginis* surgió entre los romanos y logra una relevante importancia durante la República. Imago era la mascarilla de cera que reproducía el rostro del difunto. Al principio, era un privilegio de determinados magistrados, y consistía en la posibilidad de mantener en el atrio de sus domicilios y exponer en determinadas ceremonias (cortejos fúnebres y victorias de la

---

<sup>43</sup> Pallasmaa, Juhani. La imagen corpórea: imaginación e imaginario en la arquitectura. Barcelona, Editorial Gustavo Gili, 2014. Pág. 27.

familia) los retratos (bustos de mármol o de bronce, máscara de cera, estatuas) de los antepasados. En este contexto, cabe afirmar que el *ius imaginis* se preocupaba de determinar cuándo y cómo la imagen podría ser divulgada socialmente, pero esta característica, en realidad, lo acercaba mucho más al concepto de derecho de propiedad hoy en vigor.<sup>44</sup>

La autora afirma que, la imagen ha sido parte de los humanos desde el inicio de los tiempos. Se ha desarrollado con representaciones pictóricas durante toda su vida y con el paso del tiempo, se ha dado mayor importancia a la manifestación de las imágenes y lastimosamente en el siglo XXI, es un problema más bien jurídico que resulta ser de total desconocimiento para en algunos países, Guatemala incluido.

En la actualidad es escasa la inclusión del derecho a la propia imagen en el ordenamiento jurídico de la mayoría de países, y, se ha tornado necesaria su observancia y reconocimiento como tal, ya que la ignorancia del mismo ha causado la violación de un derecho fundamental porque se ha causado una limitación al derecho de expresión y en contra de la identidad de las personas que buscan mostrarse o no, ante los demás sin que sean criticadas o que se obtenga algún beneficio económico por la transmisión de su imagen de parte de terceros.

Roselló Manzano, Rafael, indica que el derecho a la propia imagen tiene sus inicios en las leyes sobre propiedad intelectual, en particular la alemana de 1876, la austriaca de 1885 y la belga de 1886, en normas en las que se restringía la reproducción de obras las más de las veces fotográficas, y en algunos casos también pictóricas o escultóricas que reflejaran la imagen de una persona, supeditando dicha reproducción e incluso divulgación, al consentimiento que debía prestar la persona representada o sus herederos. Igual que sucedió con la imprenta, la fotografía democratizó la fijación de la imagen, con un procedimiento cada vez más simple, rápido y con costes cada vez más sostenibles. El derecho a la propia imagen cobra vida precisamente como facultad de

---

<sup>44</sup> Da Cunha e Cruz, Marco Aurélio Rodrigues. "El concepto constitucional del derecho a la propia imagen en Portugal, España y Brasil." Vol. 11, número 22, Araucaria. 2009. Pág. 17.

decidir acerca de si darla a conocer o difundirla, lo que solo se logra mediante métodos de fijación de la misma que dan lugar a obras visuales, las más de las veces protegidas por el derecho de autor, como la fotografía, la pintura, la escultura y las filmaciones.<sup>45</sup>

La invención de la fotografía es un elemento del que el derecho a la propia imagen tiene su base. El elemento económico o patrimonial del derecho a la propia imagen se relaciona con la emisión del consentimiento de reproducir o publicar la imagen que tiene plasmada en fotografías o cualquier medio similar con la que pueda ser reconocida la apariencia física de una persona. Es el punto de partida en el que se vuelve necesaria la regulación del derecho a la propia imagen y de determinar qué es lo que abarca éste derecho fundamental.

Rovira-Sueiro, María E establece que: *«el derecho a la propia imagen tiene un contenido negativo, el cual le confiere la posibilidad de prohibir a terceros su captación, reproducción y divulgación por cualquier medio, protección que alcanza en principio igualmente a personas que ejerzan cargo público profesión de notoriedad»*.<sup>46</sup>

Por otra parte, Calaza López, Sonia explica el contenido positivo del derecho a la propia imagen e indica que *«éste delimita el alcance de la libertad de expresión y del mismo modo este derecho se encuentra, a su vez, limitado por otros derechos y bienes constitucionales, en particular, por el derecho a la comunicación de información y a las libertades de expresión y creación artística.»*<sup>47</sup>

Los elementos del derecho a la propia imagen son negativos, en el caso del uso equívoco de la comercialización de la imagen de una persona de parte de un tercero no autorizado, y el positivo, en el que se establecen las bases con las que una persona

---

<sup>45</sup> Roselló Manzano, Rafael. Derechos de la personalidad y derechos morales de los autores. Madrid, España, Editorial Reus, 2011. Pág. 53.

<sup>46</sup> Rovira-Sueiro, María E. La responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. España, 1997, Tesis Doctoral para obtener el título de Doctor en Derecho, Universidad de a Coruña. Pág. 180.

<sup>47</sup> Calaza López, Sonia. Delimitación de la protección civil del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Revista de Derecho UNED., número 9, España, 2011. Pág. 15

puede fundamentar su libertad para expresar su apariencia de los modos que más le guste.

## 2.2. Concepto

Según Pallasmaa, Juhani, indica: *«El derecho a la propia imagen es un derecho fundamental de la personalidad de los llamados de autodeterminación personal. Deriva de la dignidad, es inherente a la persona, protege la dimensión moral del hombre y le abona para que pueda reservar ciertos atributos propios, pero no íntimos, que son necesarios para identificarse, para individualizarse, para mantener una calidad mínima de vida y para desarrollar su personalidad en la sociedad sin injerencias externas.»*<sup>48</sup>

El Tribunal Constitucional español en la Sentencia de la Sala 2ª (25 de abril del año 1994), se ha considerado que *«un derecho de la personalidad derivado de la dignidad humana y dirigido a proteger la dimensión moral de las personas, que atribuye a su titular un derecho a determinar la información gráfica generada por sus rasgos físicos personales que puede tener dimensión pública lo que se pretende con el derecho a la imagen es que los individuos puedan decidir qué aspectos de su persona desean preservar de la difusión pública, a fin de garantizar un ámbito privativo para el desarrollo de la propia personalidad ajeno a injerencias externas, impidiendo la obtención, reproducción o publicación por un tercero de una imagen que contenga los rasgos físicos de una persona que permita reconocer su identidad»*<sup>49</sup>

Gil Antón, Ana María expone que *«El derecho a la propia imagen comprende, por una parte, la posibilidad de controlar la representación que, de la imagen, de la voz o del nombre se haga por medios técnicos de reproducción y por la otra, la facultad de*

---

<sup>48</sup> Bonilla Sánchez, Juan José. Personas y derechos de la personalidad. Madrid, España, Editorial Reus, 2010. Pág. 191.

<sup>49</sup> Antequera Parilli, Ricardo. Derechos intelectuales y derecho a la imagen en la jurisprudencia comparada. Madrid, ES: Editorial Reus, 2011. Pág. 382.

*decisión sobre la propia apariencia física, y en consecuencia que la persona sea identificada o identificable.»<sup>50</sup>*

El derecho a la propia imagen es un derecho básico para la vida de las personas, el cual, aun no estando regulado expresamente como tal, se encuentra normado en varios convenios internacionales y normas jurídicas sobre derechos humanos y derechos fundamentales.

El derecho a la propia imagen es un derecho meramente fundamental que busca proteger la identidad de una persona, su dignidad, su apariencia física y todo lo que ésta abarca; dándole la potestad de decidir qué hacer con ella y cómo exteriorizarla, teniendo la facultad de impedir la obtención, publicación o reproducción de su imagen por terceros que buscan obtener un beneficio económico, sin su debida autorización o con un fin distinto del permitido.

Es acertada la aseveración que realiza Francisco de P. Blasco Gascó<sup>51</sup> en cuanto al derecho de la propia imagen de las personas jurídicas ya que establece que...éste no se puede extender a las personas jurídicas, no porque éstas no puedan gozar de una imagen, sino porque su imagen se protege mediante expedientes distintos al derecho de la personalidad, como es el nombre comercial, la marca, etc. Tiene una configuración estética porque es el derecho a determinar si se deja crecer la barba o no, cuál sea la longitud del cabello, el color del mismo, el derecho a vestir según plazca, con pendientes o sin ellos (y colocados donde uno considere)... éste derecho es personalísimo y abarca la libertad de exteriorizar nuestro aspecto físico que forman nuestra imagen la que nos individualiza como persona. Las personas jurídicas no tienen una identidad propia ni forma de expresión que puede materializarse ni ser física, por lo tanto, éstas no pueden ser titulares del derecho a la propia imagen.

---

<sup>50</sup> Gil Antón, Ana María. El derecho a la propia imagen del menor en internet. Madrid, España, Dykinson, 2013. Pág. 43.

<sup>51</sup> Blasco Gascó, Francisco de P. Algunas cuestiones del derecho a la propia Imagen. Universidad de Valencia, España, 2014. Pág. 9.

### 2.2.1. El Derecho a la propia imagen como Derecho fundamental

Nogueira Alcalá, Humberto define a los derechos fundamentales como: *«El concepto de derechos fundamentales o derechos constitucionales se reserva generalmente a los derechos de la persona, que se encuentran reconocidos por el ordenamiento jurídico de un Estado en la carta fundamental. Los conceptos de derechos humanos, derechos esenciales o derechos fundamentales pueden utilizarse alternativamente como derechos reconocidos jurídicamente a nivel nacional o internacional, y que vinculan a las personas y a los estados.»*<sup>52</sup>

Las convenciones internacionales referentes a derechos humanos, a las que se refiere el artículo 5º, inciso 2, califican a los derechos en ellos reconocidos y garantizados como derechos “inherentes a la persona humana”; tal es el caso del Preámbulo común al Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos, y de derechos económicos, sociales y culturales de Naciones Unidas; del preámbulo de la convención contra la tortura y tratos y penas crueles, Inhumanos o degradantes del preámbulo de la Convención Americana de derechos humanos, que los define como atributos de la persona humana, como en la generalidad de las convenciones internacionales sobre la materia, siendo todos ellos derechos esenciales, universales e inherentes a la persona humana. De allí se deriva su obligatorio respeto, garantía y promoción, por todos los órganos estatales y especialmente, por los tribunales de justicia.<sup>53</sup>

Guatemala se adhirió al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el primero de mayo de 1992, mediante el decreto del Congreso número 9-92, del 19 de febrero de 1992. El cual se publicó el 11 de septiembre de 1992.<sup>54</sup>

El artículo 19 del mencionado pacto reitera que: *«1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este*

---

<sup>52</sup> Nogueira Alcalá, Humberto. *Óp. Cit.*, Pág. 85.

<sup>53</sup> *Ibíd.*, Pág. 87.

<sup>54</sup> Ratificación de Guatemala en:

<http://ww2.oj.gob.gt/cursos/COMPILACION3/docs/instrumentos/Ratificaciones.pdf> Consultado el 26 de enero de 2018

*derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.»<sup>55</sup>*

Todas las personas tienen derecho a opinar y a expresarse libremente y a no ser molestadas como consecuencia del ejercicio de esta libertad. Por ejemplo, se debe respetar la opinión de una persona, aunque no se esté de acuerdo con ella, pero además no se le debe atacar o agredir por opinar diferente, lo que facilita el desarrollo de la democracia. Este derecho es una libertad regulada y solo puede ser limitado legítimamente si la ley contempla la medida como necesaria para la protección de bienes como la seguridad nacional, el orden, la salud y la moral pública o para respetar el derecho o la reputación de otras personas.<sup>56</sup>

El derecho a la propia imagen es un derecho que no está reconocido de manera explícita ni en la Declaración universal de derechos humanos ni en los otros textos internacionales, como tampoco en la Constitución de la República de Guatemala. Pero tal y como se expresó anteriormente algunos juristas la incorporan dentro del derecho a la intimidad y otros en el derecho al honor.

La Constitución de la República de Guatemala en su artículo 44, reconoce todos los derechos y garantías de la persona humana, aunque no estén descritos en el texto legal, por tanto, la Legislación nacional debe desarrollar los mecanismos legales para

---

<sup>55</sup> Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos. Pacto Internacional de derechos civiles y políticos. Versión comentada, Guatemala, 2011. Pág. 32.

<sup>56</sup> Salazar Rivera, Claudia Gabriela. Análisis jurídico sobre las normas que protegen el derecho de integridad personal, el honor, intimidad y a la propia imagen frente a las redes sociales y páginas de internet. Guatemala, 2013, Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar. Pág. 39.

proteger el derecho a la propia imagen. Es importante expresar que con la tecnología en la sociedad de la información se han creado aparatos que permiten la reproducción de la imagen humana, una forma más fácil y más rápida, pudiendo llegar a miles de personas en segundos, gracias al uso del internet, facilitando la agresión al derecho de la propia imagen.

Rozas Eliana citada por Gronemeyer F., María Elena, habla de la posibilidad de producir una falsificación material, como *«una foto trucada o retocada, o bien una falsificación intelectual, con la combinación de foto y texto que muestra a la persona retratada en un contexto que no corresponde a la realidad de la que se está dando cuenta en el texto (problema que ocurre con frecuencia cuando se utilizan imágenes de archivo), con la unión de imágenes o la eliminación de imágenes en una serie, cambiando con ello también el sentido de los hechos y posiblemente la personalidad del retratado.»*<sup>57</sup> Puede determinarse que el derecho a la propia imagen tiene un amplio alcance y no solo se relaciona con la dignidad de la persona, sino con la forma de expresión física que toda persona tiene.

En Guatemala, tal y como se puede apreciar, no figuran normas exclusivas para regular el derecho a la propia imagen, y junto a éste es un derecho fundamental, no existe en el ordenamiento jurídico guatemalteco norma alguna que norme lo relativo a sus alcances, límites, objetivos y principios. Se puede aplicar analógicamente lo establecido en la Ley de Emisión del pensamiento en la que se regula la libertad de expresión, sanciones y procedimientos que pueden aplicarse para el derecho a la propia imagen debido a su íntima relación con el honor.

En el artículo 35 constitucional se establece: *«es libre la emisión del pensamiento por cualesquiera medios de difusión, sin censura ni licencia previa. Este derecho constitucional no podrá ser restringido por ley o disposición gubernamental alguna. Quien en uso de esta libertad faltare al respeto a la vida privada o a la moral, será*

---

<sup>57</sup> Gronemeyer F., María Elena. El periodismo como vocación y opción creyente. Santiago de Chile, Red Teología y Vida, 2006. Pág. 58

*responsable conforme a la ley. Quienes se creyeren ofendidos tienen derechos a la publicación de sus defensas, aclaraciones y rectificaciones»* la libertad de emisión de pensamiento es un derecho constitucional en el que se establece el permiso para emitir una opinión libre y no se perseguirá a la persona, a menos que faltare el respeto a la vida privada o a la moral.

Es necesario mencionar que el artículo 35 establece “vida privada”, lo cual tiene relación con el derecho a la propia imagen debido a que éste derecho fundamental se conforma por el aspecto íntimo que tiene una persona, con su familia o con amigos. Dentro de éste se impide captar, reproducir o publicar la figura de una persona que se desenvuelve en su vida privada o fuera de ésta, por lo que, si una persona en ejercicio de su emisión de pensamiento incluye a otra persona que no desee ser parte de éste, puede alegar el detrimento de sus derechos.

Dentro del Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente, el capítulo 3, establece los “delitos y faltas en la Ley de Emisión del Pensamiento”

*«Artículo 28. Pueden dar lugar a juicio de jurado y a sanciones, conforme a esta ley, las publicaciones en que se abuse de la libertad de emisión del pensamiento en los casos siguientes: a) Los impresos que impliquen traición a la patria; b) Los impresos que esta ley considera de carácter sedicioso; c) Los impresos que hieran a la moral; d) Los impresos en que se falta al respeto de la vida privada; y e) Los impresos que contengan calumnias o injurias graves.»<sup>58</sup>*

El derecho a la libre expresión del pensamiento es de aquellos derechos que posibilitan el respeto a la dignidad de una persona, al permitirse a ésta la traducción libre de sus ideas y pensamientos en expresiones que puedan generar juicios de valor y posterior toma de decisiones, no sólo individuales sino también grupales, dentro de una sociedad democrática.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> Asamblea Nacional Constituyente, Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto 9. Artículo 28.

<sup>59</sup> Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Sentencia dentro del Expediente 1122- 2005. Guatemala, 1 de febrero de 2006. Expediente 1122-2005

Los comunes y continuos retos a los que se enfrentan la promoción y la protección de la libertad de expresión, unos retos que siguen presentes en todos los aspectos de la sociedad, como la censura, la violencia contra los periodistas, los discursos que incitan al odio, la discriminación y la violencia política, aumentan en frecuencia y gravedad durante los procesos electorales. Asegurar un debate público abierto en el que todos los principales interesados en el proceso electoral, a saber, los votantes, los grupos y dirigentes políticos y los medios de comunicación, puedan intercambiar libremente información y opiniones es un desafío constante para las sociedades democráticas. En algunos casos, la regulación inadecuada de las comunicaciones puede restringir indebidamente la libertad de los medios de comunicación o de los actores políticos. En otras situaciones, el debate político está dominado por poderosos grupos políticos y económicos que utilizan en su beneficio unos marcos jurídicos deficientemente regulados y aplicados.<sup>60</sup>

Los Estados deben adoptar medidas para eliminar los obstáculos prácticos, jurídicos y estructurales que impiden el ejercicio del derecho a la libertad de expresión. Los que poseen y financian los medios de comunicación y agencias informativas suelen utilizar su poder económico e influencia para aumentar la visibilidad de algunos candidatos o grupos políticos, e impedir la comunicación y expresión de otros.<sup>61</sup>

En cuanto al respeto a la vida privada puede mencionarse el artículo 32 que establece:

*«Artículo 32. Falta el respeto a la vida privada, los impresos que penetren en la intimidad del hogar o de la conducta social de las personas, tendientes a exhibirlas o menoscabar su reputación o dañarlas en sus relaciones sociales. Los autores de tales*

---

<sup>60</sup> La Rue, Frank. Libertad de Expresión. Un compendio de artículos. Restricciones a la libertad de expresión: principios y estándares. Documento de trabajo para las reuniones convocadas por el relator especial de Naciones Unidas para la libertad de opinión y expresión. Washington, 19-20 de marzo de 2010 y Ginebra, 8-10 abril 2010. Guatemala: Colección Demos. Publicaciones del Instituto Centroamericano de Estudios para la Democracia Social, 2010. Pág. 5.

<sup>61</sup> *Loc. Cit.*

*publicaciones serán penados hasta con tres meses de arresto menor, en la forma y cuantía prescritas en el Código Penal.»<sup>62</sup>*

Estos artículos dan las pautas para aplicar el procedimiento establecido en ese mismo cuerpo legal en los casos en que el derecho a la propia imagen se ve violentada por periodistas o medios de comunicación que sacan provecho de las situaciones y de sus trabajos para obtener imágenes de otras personas cuando no están autorizadas a utilizarlas.

### 2.3. Características

El derecho a la propia imagen está caracterizado por ser un derecho:

#### 2.3.1. Autónomo

Varios autores han determinado que el derecho a la propia imagen es un derecho completamente autónomo, porque es independiente, tiene su propio objeto de estudio y fin, proteger la identidad de una persona y cómo ésta decide expresarse física y mentalmente hacia los demás.

Siendo el derecho a la propia imagen autónomo, sus relaciones con el derecho a la intimidad son constantes, en el sentido de que toda persona tiene derecho a que su imagen no se reproduzca de tal forma que su intimidad pueda quedar perjudicada, o, de alguna forma, dañada. De ahí que el derecho a la propia imagen, como limitación a la libertad de expresión, aparezca ante la posibilidad de una incontestada publicidad, o difusión, de la fotografía de una persona, titular de aquel derecho, por los miembros de la sociedad, surgiendo entonces el conflicto, práctico, pero que hay que analizar, con carácter previo, teóricamente, entre la persona que quiere y tiene interés en reservar a su libre arbitrio la difusión de su imagen, de su fotografía, frente a aquella otra, u otras, que, poseyendo tal fotografía, pretende divulgarla o la ha divulgado ya.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal, artículo 32.

<sup>63</sup> Romero Coloma, Aurelia María. La intimidad privada: problemática jurídica. Madrid, España, Editorial Reus, 2008. Pág. 46.

### 2.3.2. Reconocible

Sánchez-Calero Arribas, Blanca<sup>64</sup> indica que...para que sea vulnerado el derecho a la propia imagen es necesario que la misma sea reconocible... en éstos casos, se refiere a la imagen de personas o figuras públicas que tienen cierta popularidad de la cual varias personas conocen y al hacerlo, son reconocidos por la sociedad, tal es el caso de actores, actrices, modelos, futbolistas, entre otros.

Jijena Sánchez, Rosario indica en cuanto a la imagen y sus características que: *«Podemos advertirla en el modo de actuar de una persona, en su vestir, andar, comunicarse verbalmente o con el movimiento del cuerpo; de sus gestos, de su mirada, de su tono muscular al saludar; da a conocer su cultura, la autoestima y el respeto hacia los demás. Todos los seres humanos tienen una personalidad, una identidad. De acuerdo con esa identidad, realizamos el esfuerzo de presentar una imagen, que es la imagen ideal. Esta forma de manifestar nuestra personalidad, la expresamos diariamente, a través de los distintos identificadores. Estos están expresados por diversos elementos y actitudes como ser el peinado, los accesorios, nuestra ropa, la moda, la postura, los gestos, el saludo, etc.»*<sup>65</sup>

La autora es del criterio que, si bien la imagen es el conjunto de todos los factores que hacen una persona única e identificable, en el presente caso, el derecho a la propia imagen se relaciona únicamente con el aspecto físico de una persona, el cual puede ser obtenido por imágenes y así, reproducido con o sin el consentimiento de la persona, crea una necesidad de regulación y control en cuanto a cómo y quién tiene el derecho de reproducir la imagen ajena.

### 2.3.3. Personalísimo

El derecho a la propia imagen ha sido catalogado como un derecho personalísimo, es clasificado como derecho imprescriptible, ya que la identidad e imagen de una persona

---

<sup>64</sup> Sánchez-Calero Arribas, Blanca. Honor, intimidad e imagen en el deporte. Madrid, España, Editorial Reus, 2011. Pág. 33.

<sup>65</sup> Jijena Sánchez, Rosario. Imagen personal: cómo mejorarla, sostenerla o revertirla. Tomo 1. Buenos Aires, Argentina, Editorial Nobuko, 2011. Pág. 151.

no tiene fin porque se proyectará a los demás hasta que muera. También es considerado como un derecho irrenunciable porque la imagen es parte de la identidad de la misma; está siempre presente y físicamente no puede renunciarse a la imagen. Asimismo, es considerado como un derecho inalienable, y como lo indica Roselló Manzano, Rafael<sup>66</sup> ...los derechos de la personalidad son esenciales o inherentes, en tanto inseparables de la persona y condiciones esenciales para su existencia... ya que una persona tendrá su imagen desde que nace hasta que muera.

El derecho a la propia imagen faculta a toda persona decidir cómo expresarse y qué límite plantear en cuanto a dar a conocer su personalidad y su imagen. Se caracteriza por incluir la libertad de expresión como un elemento fundamental del mismo. Expone ante los demás su imagen personal, que es especial para cada ser humano, quien decide cómo y en qué momento mostrarlo. Debe tenerse en cuenta que, el derecho a la propia imagen, busca proteger la identidad de una persona y su apariencia exterior y lo que ésta decide hacer en público con ella impidiendo la obtención, publicación o reproducción de la imagen de una persona por terceros que buscan alcanzar un beneficio propio.

#### 2.4. Objeto

Carreras Serra, Lluís de indica que el derecho a la propia imagen tiene como objetivo salvaguardar en un ámbito propio y reservado, pero no necesariamente íntimo, los rasgos físicos de una persona frente a la acción y el conocimiento de los demás.<sup>67</sup>

Rovira-Sueiro, María E señala que el objeto sobre el que recae el derecho a la propia imagen es el aspecto físico de la persona. Asimismo, la falta de previsión de la ley permite afirmar que éste, siempre y cuando sea reconocible, puede materializarse de cualquier forma, esto es, mediante escultura, fotografía, pintura, filme, caricatura, etc.<sup>68</sup>.

---

<sup>66</sup> Roselló Manzano, Rafael. *Óp. Cit.*, Pág. 71.

<sup>67</sup> Carreras Serra, Lluís de. *Las normas jurídicas de los periodistas: derecho español de la información*. Madrid, España, Editorial UOC, 2012. Pág. 140.

<sup>68</sup> Rovira-Sueiro, María E, *Óp. Cit.*, Pág. 179.

Son dos aspectos del derecho a la propia imagen: el primero se relaciona con el lado “íntimo” que tiene una persona con su familia y amigos. Dentro de éste se impide captar, reproducir o publicar la figura de una persona que se desenvuelve en su vida privada o fuera de ésta. En este aspecto, se tiene la excepción a personas que trabajan en el ámbito artístico o que son consideradas figuras públicas y que la imagen se tome durante el ejercicio de sus funciones como tal. El segundo aspecto es el que se relaciona con el desenvolvimiento público de la persona en actividades sociales o públicas y cuya imagen es reproducida.

## 2.5. Sujetos

El derecho a la propia imagen es parte de todas las personas naturales que se desempeñen o no como artistas, que se desarrollen en el ámbito ya sea privado o público que decida expresar su identidad y características de la forma que éste desee sin perjuicio que éste acto se vea afectado por otras personas. El derecho a la propia imagen se considera distinto a los demás derechos de personalidad porque brinda una protección a la imagen física, así como la identidad propia, que caracteriza a cada persona existente.

Es necesario mencionar, que las personas jurídicas no son sujetos del derecho a la propia imagen debido a que éstas no tienen identidad propia y no son sujetos que tengan rasgos o características que las diferencien de otras, al menos no física ni moralmente.

## 2.6. Alcances

El contenido positivo del derecho comprende las facultades del individuo de crear su propia apariencia física y captarla, reproducirla y publicarla por cualquier medio, siempre que la repetición obtenida permita identificarla, así como las capacidades negativas de impedir su obtención o publicación posterior por otro no autorizado, sea cual sea la finalidad que persiga: informativa, comercial, científica, cultural, etc. Si se produce la intromisión ilegítima de los poderes públicos o de los particulares en su ámbito protegido se garantiza, asimismo, el resarcimiento del daño moral sufrido y

como derecho fundamental que es, permite el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional.<sup>69</sup>

Es importante mencionar que no todos los países contienen ésta garantía constitucional para velar por el cumplimiento del respeto del derecho a la propia imagen.

Se vulnera el derecho a la propia imagen cuando alguien se ve expuesto públicamente, aun de forma atractiva o favorecedora, sin haberse prestado a ello voluntariamente, sea cual sea la finalidad perseguida, bien sea comercial, publicitaria, altruista, benéfica o meramente ilustrativa y sin que medie un interés general que legitime la exposición.<sup>70</sup>

Tal y como lo explica Gil Antón, Ana María<sup>71</sup>, los alcances y límites del derecho a la propia imagen incluyen ...la facultad o derecho exclusivo de defensa del individuo frente a intromisiones ilegítimas respecto de sus imágenes, voz, nombre u otros rasgos identificadores, por cuanto aunque el mismo se enmarque en el concepto de la intimidad en su acepción más amplia, los límites de este derecho de la intimidad han venido evolucionando, de tal forma que la privacidad ya no solo se presenta como la potestad que tenemos de que un tercero conozca o no nuestra vida privada, sino también la posibilidad de controlar y determinar qué es lo que nosotros queremos hacer con nuestras imágenes, y lo que queremos que otros conozcan de lo que nos pertenece, y en consecuencia de nosotros mismos en cuanto sujetos identificables... Afirma también que, el derecho constitucional a la propia imagen salvaguarda el interés de la persona en evitar la captación o difusión de su imagen sin su autorización o sin que existan circunstancias que legitimen esa intromisión. El derecho a la propia imagen se encuentra delimitado por la propia voluntad del titular del derecho que es, en principio, a quien corresponde decidir si permite o no la captación o difusión de su imagen por un tercero.

---

<sup>69</sup> Bonilla Sánchez, Juan José. *Óp. Cit.*, Pág. 194.

<sup>70</sup> *Ibíd.*, Pág. 197.

<sup>71</sup> Gil Antón, Ana María. *Óp. Cit.*, Pág. 47.

Para determinar que una persona se encuentra en vulneración del derecho a la propia imagen se debe de identificar ciertos parámetros según lo establece Bonilla Sánchez, Juan José<sup>72</sup>: ...en primer lugar, que la conducta infractora consista en la simple toma o captación, en la reproducción o en la publicación de la imagen sin el consentimiento de la persona. En segundo lugar, que se identifique a la persona a través de sus rasgos físicos en el soporte que los captó y difundió. En tercer lugar, no se concurra una causa de justificación de la conducta, un supuesto legal que justifique o no la toma, reproducción o difusión de la imagen... como principal advertencia del abuso al derecho en mención es el simple uso de su imagen por terceras personas a las que jamás se les dio autorización o permiso para utilizarla.

La Corte de Apelaciones de Santiago, Chile, en la Sentencia de la primera Sala de fecha 24 de marzo del año 2009, indica en cuanto a los alcances del derecho a la propia imagen: *«la imagen tiene claramente dos proyecciones, una de dimensión personalísima, no patrimonial y otra personal y patrimonial; que la primera , protege que los individuos puedan decidir qué aspectos de su persona desean hacer público y cuáles quedan en el ámbito privado, y la segunda, se enmarca en la explotación comercial de la imagen y aunque digna de protección, lo es por otros medios y se encuentra comprendida como una modalidad más dentro del derecho a ejercer toda actividad comercial lícita»*.<sup>73</sup>

Como se puede apreciar el derecho a la propia imagen está formado por su alcance personal y patrimonial, los cuales van enlazados. Es importante que sean reconocidos éstos aspectos para indicar el procedimiento judicial a seguir cuando alguno de éstos sea vulnerado.

## 2.7. Diferencia con otros derechos personalísimos

El derecho a la propia imagen como cualquier otro derecho, tiene sus propios alcances y límites, y al analizarlo se debe de hacer una diferenciación con otros derechos que

---

<sup>72</sup> Bonilla Sánchez, Juan José. *Óp. Cit.*, Pág. 198.

<sup>73</sup> Antequera Parilli, Ricardo. *Óp. Cit.*, Pág. 401.

pueden llegar a ser muy similares, tanto que pueden confundirse en los distintos ordenamientos jurídicos.

#### 2.7.1. Diferencia con el derecho a la intimidad

En algunas ocasiones, el concepto de intimidad aparece muy conectado con el derecho a la propia imagen (imagen gráfica de las personas), considerada ésta como parte de su intimidad. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional deslinda perceptiblemente ambos derechos como derechos autónomos y distintos, como, por ejemplo: las vulneraciones a la intimidad son intromisiones en la vida privada de las personas que revelan aspectos de su vida personal o familiar que deben quedar reservados al ámbito de privacidad a que todo el mundo tiene derecho. En cambio, el derecho a la propia imagen es independiente de la referencia a la vida íntima de las personas, y su objetivo es salvaguardar en un ámbito propio y reservado, pero no necesariamente íntimo, los rasgos físicos de una persona frente a la acción y el conocimiento de los demás.<sup>74</sup>

La autora señala que las diferencias del derecho a la propia imagen con el derecho a la intimidad son evidentes, éstos derechos están relacionados puesto que protegen ante todo a la persona humana y su dignidad, lo que hace que se complementen y al ser derechos fundamentales, deben de recibir igual protección legal. Su diferencia recae en que la intimidad es el aspecto interior, la privacidad. El derecho a la propia imagen está conformado por la intimidad pero, es solo una parte de su contenido.

#### 2.7.2. El derecho a la propia imagen en el derecho contractual

Varios autores son de la idea que el derecho a la propia imagen protege la reproducción y publicación de una imagen que pertenece a un individuo y que ésta imagen puede ser comercializada siempre y cuando se cuente con el permiso y consentimiento de ella, ésta comercialización puede causar daños. Está relacionada con el aspecto patrimonial y comercial.

La relación contractual con el derecho a la propia imagen también se relaciona con los contratos laborales. Un contrato laboral, o contrato individual de trabajo, según la

---

<sup>74</sup> Carreras Serra, Lluís de. *Óp. Cit.*, Pág. 140.

legislación guatemalteca, Código de trabajo de Guatemala, Decreto 1441, es un acuerdo escrito en el que dos o más partes se comprometen a cumplir ciertas obligaciones y derechos en el cual, una parte es la empleadora o patrono y la otra es la trabajadora o la que preste los servicios establecidos en el mismo.

La disyuntiva propuesta en relación del derecho a la propia imagen con un contrato individual de trabajo es la imposición de una determinada imagen al momento de prestar los servicios en un centro de trabajo. Francisco de P. Blasco Gascó lo explica de la siguiente forma: *«En el derecho a la propia imagen puede incidir las relaciones contractuales de su titular, bien porque la imagen sea precisamente el objeto del contrato, bien porque la relación contractual que se inaugura o que se pretende perfeccionar exija ofrecer una determinada imagen cuya determinación queda bajo el ámbito de dirección de la otra parte contractual. Aunque el conflicto o la vulneración del derecho a la propia imagen puede derivar de cualquier relación contractual, no cabe duda de que la laboral, el contrato de trabajo es el marco idóneo de colisión, bien por exigencias del empresario, bien por determinaciones administrativo-laborales de seguridad y salud o de higiene.»*<sup>75</sup>

Se debe precisar qué es lo que puede exigirse o no dentro de un contrato individual de trabajo. Debe tomarse en cuenta que en cuanto al aspecto “higiene” ciertas obligaciones dependerán del objeto social de la empresa que deben cumplirse y que, aunque esto limite ciertos aspectos de la exteriorización de la imagen personal, es imprescindible su cumplimiento por ejemplo, se puede mencionar un vestuario apropiado en cocinas, laboratorios químicos, hospitales, entre otros. El problema deviene cuando se exige un requisito estético específico al momento de contratar, ya que, si ésta no es justificada, el empleador puede caer en discriminación hacia el solicitante del trabajo ya que el aspecto físico como parte de la imagen de una persona, no debe ser limitación para el deseo de superación a la que ésta aspira. Cabe mencionar que una vez el trabajador expone su consentimiento con el contrato

---

<sup>75</sup> Blasco Gascó, Francisco de P. *Óp. Cit.*, Pág. 20.

individual de trabajo, acepta las normas del lugar de trabajo, siempre y cuando estas normas no restrinjan o vulneren la libertad de expresión de la propia imagen de una persona. Se tiene como ejemplo, el hecho que dentro del área de trabajo no les permitan a los hombres utilizar barba o el cabello largo, o a las mujeres utilizar el pelo largo o las uñas pintadas, exceptuando los trabajos que necesiten medidas de higiene específicas por la calidad del mismo. Cuando a las mujeres se les imponga utilizar faldas sin tener alternativa de utilizar un pantalón, o vestir únicamente con tacones.

En Guatemala, se puede mencionar por ejemplo la Ley de Armas y Municiones, la cual regula la portación de armas de uso civil por miembros de empresas de seguridad privada en el artículo 79 y en el inciso j) establece que: «(...) *Los agentes privados de seguridad, en el cumplimiento de sus funciones, deberán estar debidamente uniformados, con su gafete visible conteniendo información personal, la licencia que acredita el número de registro del arma que porta y nombre de la empresa empleadora (...)*»<sup>76</sup> en este caso, y por ser un tema de seguridad, es necesario que se utilicen uniformes de la forma que establezca la ley. Así también lo establece el artículo 30 de la ley que regula los servicios de seguridad privada, Decreto número 52-2010 dentro de las obligaciones de los prestadores de servicios de seguridad privada. Los prestadores de servicios de seguridad privada deberán cumplir con las obligaciones siguientes: « (...) *c. Dotar a los agentes de seguridad privada que porten armas, de credencial firmada y sellada por la Dirección y el propietario o representante legal de la empresa*»<sup>77</sup>.

Aunado a lo anterior, puede establecerse que, en cuanto al ámbito laboral, el empleador no puede imponer al trabajador un aspecto físico determinado y por ser un derecho fundamental, no podrían ser despedidos por no cumplir con dichas normas exceptuando las normas de seguridad e higiene que sean necesarios para el desarrollo del trabajo.

---

<sup>76</sup> Ley de Armas y Municiones, Decreto Número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala

<sup>77</sup> *Loc. Cit.*

### 2.7.3. El derecho a la propia imagen relacionado con el derecho a la privacidad

Nogueira Alcalá, Humberto explica que: *«El derecho al respeto de la imagen de la persona en su aspecto positivo consiste en disponer de la propia imagen, pudiendo autorizar su captación, transmisión y publicación de ella, incluso a título oneroso. Esta última perspectiva surge en aquellas profesiones o actividades que por su carácter específico implican la toma o publicidad de la imagen como es el caso de artistas, modelos, locutores de televisión, conductores de programas, actores, entre otros.»*<sup>78</sup>

La autora es del criterio que, las personas que trabajan en un contexto público, ya sea como imagen o figura pública están limitados al ejercicio de su derecho a la propia imagen en el sentido que, al firmar un contrato o convenio con sus empleadores, éstos podrán utilizar su imagen para beneficios propios de la empresa o entidad contratante y para cumplir con los fines de producción o publicidad, siempre y cuando ésta imagen sea tomada con el consentimiento de la persona. Se considera que el derecho a la propia imagen está íntimamente relacionado con el derecho a la privacidad debido a que la persona misma es la única que decide de qué forma y cómo hacer pública su vida o sus actividades diarias por lo que al ser esto parte de todas las personas, debe existir una norma que regule los casos en los que se afecta a éste derecho y los que se exime de responsabilidad a los medios de comunicación por el uso de la imagen, siempre que conste autorización expresa del titular del derecho.

### 2.7. 4. El derecho a la propia imagen relacionado con las obras visuales

Roselló Manzano, Rafael<sup>79</sup> establece que...la coexistencia de ambos derechos sobre la fotografía o la pintura, o incluso la escultura, determinará, que sea necesario el consentimiento tanto del autor, como de la persona reflejada en la obra para que la divulgación tenga lugar. En estos casos, el supuesto más común es el de que el retratista desee divulgar la obra, de lo que estará impedido si falta el consentimiento del retratado, so pena de incurrir en una intromisión ilegítima en su derecho a la propia imagen. A la inversa, el retratado no puede decidir la divulgación de la obra en la que

<sup>78</sup> Nogueira Alcalá, Humberto. *Óp. Cit.*, Pág. 72.

<sup>79</sup> Roselló Manzano, Rafael. *Óp. Cit.*, Pág. 56.

aparece, a lo que solamente puede oponerse, por corresponderle ese derecho al autor... la relación del derecho a la propia imagen con las obras visuales es una de las bases de la existencia de la regulación del mismo ya que la imagen de una persona debe de ser captada para poder ser reproducida y obtener beneficio alguno. Esta reproducción puede hacerse de cualquier forma visual, y como fue establecido anteriormente, siempre y cuando constate su aprobación.

El artículo 470 del Código Civil guatemalteco regula lo relativo a los derechos de autor sobre las creaciones propias. Dentro del Código Civil no se encuentra regulación alguna sobre el derecho a la propia imagen pero se relacionan debido a la facultad de reproducir, captar o publicitar la imagen de una persona.

Asimismo, en el marco jurídico guatemalteco, se puede mencionar la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos que establece en su artículo 4: *«Para efectos de esta ley se entiende por: (...) obra audiovisual: toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que está destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de la comunicación de la imagen y del sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene.»*<sup>80</sup>

#### 2.7.5. El derecho de la propia imagen de artistas

Tal como lo indica Roselló Manzano, Rafael, el trabajo de artistas como lo son bailarines, actores o actrices, justifica la doble protección que se le dispensa en la esfera de las facultades morales y en la del derecho a la propia imagen. Actores y bailarines pueden usar de esta última protección, por ejemplo, cuando fragmentos de su interpretación fijada se utilizan fuera de contexto, para fines que no son la explotación de la obra para la cual consintieron en fijar su imagen, casos que además son violatorios del derecho a la integridad de su actuación. Un supuesto común de estos

---

<sup>80</sup> Congreso de la República de Guatemala, Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Decreto no. 33-98.

usos no autorizados puede ser la publicidad, ámbito en el que claramente también puede ser violentado el derecho al honor de los artistas.<sup>81</sup>

El derecho a la propia imagen puede verse más afectada para este grupo de personas. Los artistas trabajan con su imagen y utilizarla por terceros es una actividad de su vida diaria, la cual, la mayoría de veces, no se puede impedir, pero es aquí, donde los medios deben respetar a los artistas y evitar la mala práctica profesional para y no para afectar derechos ajenos.

#### 2.7.6. El derecho a la propia imagen relacionado con el ámbito comercial

Carreras Serra, Lluís lo sintetiza en la siguiente afirmación: *«El valor comercial o publicitario de la imagen, tiene un contenido patrimonial, y consiste en un derecho de propiedad que todos tenemos sobre nuestro cuerpo y, en consecuencia, a poder disfrutar de los beneficios económicos que nos puede reportar. Cuando invocamos el derecho fundamental a la imagen para defendernos de una intromisión ilegítima que afecta a nuestra dignidad, además del reconocimiento de que ha sido vulnerada nuestra imagen, podemos solicitar una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados en nuestra persona moral. Pero cuando se defiende la imagen comercial se reivindica que nadie se puede beneficiar económicamente de la representación gráfica de otro, que nadie puede hacer negocio con lo que no le pertenece y es de otro, que nadie ha de enriquecerse a costa de otro.»*<sup>82</sup>

La autora es de la opinión que el derecho a la propia imagen no puede ser revocable por razón alguna y el hecho de permitir y consentir que sea utilizada su imagen para ciertos beneficios, no es revocar el derecho, es autorizar el uso de éste.

Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, en su artículo 21 dispone que: *«el derecho pecuniario o patrimonial, confiere al titular del derecho de autor las facultades de utilizar directa y personalmente la obra, de transferir total o parcialmente sus derechos sobre ella y de autorizar su utilización por terceros. Sólo el titular del derecho*

---

<sup>81</sup> Roselló Manzano, Rafael. *Óp. Cit.*, Pág. 59.

<sup>82</sup> Carreras Serra, Lluís de. *Óp. Cit.*, Pág. 170.

*de autor o quienes estuvieron expresamente autorizados por él, tendrán el derecho de utilizar la obra por cualquier medio, forma o proceso; de consiguiente, les corresponde autorizar cualquiera de los actos siguientes: a) La reproducción y la fijación total o parcial de la obra, en cualquier tipo de soporte material, formato o medio, temporal o permanentemente, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse; (...)*»<sup>83</sup>.

Como se puede observar, el derecho pecuniario pertenece al titular de la imagen que se está comercializando y únicamente con su permiso puede establecerse un beneficio a terceros.

## 2.8. Protección del derecho a la propia imagen

Pfeffer Urquiaga, Emilio indica que para protegerse el derecho a la propia imagen se deben cumplir con ciertos aspectos: *«En general la protección de la intimidad o privacidad, el honor y la imagen es posible concretarla en tres formas: 1) A través de un sistema compensatorio destinado a indemnizar los daños y perjuicios responsabilidad contractual -abuso de confianza o uso indebido de la propia imagen y extracontractual - en caso de delito o cuasidelito civil; 2) Por medio de una acción reparatoria, destinada a que desaparezca o se rectifique el perjuicio que la acción abusiva provoca (derecho de réplica, opción de formular descargos o retractación pública del ofensor), y 3) el sistema preventivo o represivo que opera para eliminar o suprimir la injerencia indebida lesiva de la intimidad o privacidad, del honor o de la imagen personal que se puede manifestar, en el ámbito judicial preventivamente -medidas cautelares o represivamente en la búsqueda de una sanción penal.»*<sup>84</sup>

El derecho a la propia imagen es un derecho personalísimo que sufre gravámenes fuertes al momento que se realice una violación del mismo. Tal y como lo mencionó Pfeffer Urquiaga, Emilio, es necesario que exista un proceso de indemnización de daños y perjuicios en cuanto a la falta de una obligación contractual o abuso de

---

<sup>83</sup> Congreso de la República de Guatemala, Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Decreto no. 33-98.

<sup>84</sup> Pfeffer Urquiaga, Emilio. Los derechos a la intimidad o privacidad, a la honra y a la propia imagen. Su protección frente a la libertad de opinión e información. Santiago de Chile, Red Ius et Praxis, 2006. Pág. 472.

confianza en el cual se vea afectado el consentimiento de una persona al publicar o reproducir su imagen. Debe existir asimismo una acción reparadora y la prevención de parte del Estado para que sea garantizado éste derecho fundamental.

Calaza López, Sonia<sup>85</sup> menciona en éste sentido...para que el derecho a la propia imagen se considere violentado se requiere, por lo demás, la concurrencia de los siguientes requisitos: 1º. Que se trate de la captación, reproducción o publicación de una imagen. 2º. Que la imagen reproducida sea la de un cargo público o una persona que ejerza una profesión de notoriedad o proyección pública. 3º. Que la imagen sea captada durante un acto público o en un lugar abierto al público, a los actos, situaciones, a los hechos, relacionados con la condición del cargo público o de la profesión de notoriedad o proyección pública que justifica tal precepto. 4º Que el uso de la imagen responda a una exigencia pública de información... la autora no está de acuerdo al punto 3º debido a que no debe excluirse a personas naturales que no ejerzan cargos públicos debido a que es un derecho fundamental propio de todas las personas.

En Guatemala, el derecho a la propia imagen no está regulada explícitamente y debido a esto, no existe una protección y garantía estatal. Dentro de la sociedad guatemalteca se ha dado una abundante exclusión por la apariencia física de las personas en cualquiera de los ámbitos mencionados anteriormente por lo que es necesario que éste tema sea analizado y estudiado para crear procedimientos legales de protección a derechos que no están regulados en el marco jurídico guatemalteco, pero, que deben de incluirse según se establece en el artículo 44 Constitucional.

---

<sup>85</sup> Calaza López, Sonia. *Óp. Cit.*, Pág. 16.

### CAPITULO 3: LA GARANTÍA DEL DERECHO A LA PROPIA IMAGEN Y SU PROTECCIÓN DE LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN "PRENSA" EN SU VERSIÓN IMPRESA Y EN SU VERSION DIGITAL EN GUATEMALA

Al analizar las delimitaciones, objeto, sujetos, y lo que abarca el derecho a la propia imagen, debe establecerse la forma en el que debe protegerse ante los detrimentos sociales causados en la sociedad de la información por los diversos medios de comunicación. A continuación se analizan los medios de comunicación prensa en su versión impresa o escrita y digital o electrónica.

3.1. Los Medios de comunicación “prensa” en su versión impresa y digital en Guatemala Guatemala cuenta con una variedad de medios de comunicación que buscan plasmar en ellos, la veracidad de los acontecimientos de relevancia social en cuanto a distintos temas de impacto e importancia. Los medios se han desarrollado como una necesidad de información, que ha evolucionado conforme la tecnología. Aun así, se sigue utilizando el medio de comunicación prensa en su forma escrita y digital, para que la mayoría de personas guatemaltecas puedan informarse y conocer más de la realidad social a pesar de contar con muchísimas aplicaciones en línea que se usan para compartir información.

#### 3.1.1. Clases de prensa.

Asimismo, González Briones, Elena, y Natalia Bernabeu Morón<sup>86</sup> establecen los criterios de clasificación:

Si atentemos a la periodicidad, podemos distinguir entre:

1. Prensa diaria. Se publica todos los días y recoge la actualidad más urgente. Hay diarios nacionales que informan sobre las actualidades nacionales e internacionales, locales, provinciales y regionales, que se centran en los hechos

---

<sup>86</sup> González Briones, Elena y Natalia Bernabeu Morón. *La lectura de la prensa escrita en el aula, El Periódico. Centro de Investigación y documentación Educativa, 2008, MEPSYD, España. Pág. 17.*

de actualidad del entorno más próximo, y diarios especializados, que informan sobre un único tema.

2. Prensa periódica no diaria. Recoge una actualidad más permanente. Son las revistas de información general que abordan todo tipo de noticias, así como las revistas especializadas, centradas en un tema determinado (electrónica, salud, medio ambiente, etc.).

Teniendo en cuenta el contenido y su orientación, podemos diferenciar cuatro grupos de periódicos:<sup>87</sup>

1. Periódicos generales informativos. Llamados también “diarios informativos-interpretativos”, que intentan ofrecer el máximo de información posible, ordenada y clasificada en secciones.
2. Periódicos sensacionalistas. En ellos predomina la opinión sobre la información. Su contenido se dirige más a los sentimientos y a las emociones que a la razón. Constituye la llamada “prensa amarilla”.
3. Periódicos híbridos. Combinan la información con contenidos sensacionalistas.
4. Periódicos especializados. Informan sobre una única área temática.

#### 3.1.1.1.1. Prensa escrita

En el caso de los diarios en Guatemala, según indica Berganza, Gustavo la etapa constitucional y la liberalización política consiguiente estimuló la salida de nuevos diarios impresos: en el año 1988 surgió Siglo Veintiuno, en 1996 el Periódico, en 1997 Al Día y en 1998, Nuestro Diario. De etapas anteriores subsisten Prensa Libre, La Hora y el oficial Diario de Centro América.<sup>88</sup>

Los medios de comunicación son herramientas utilizadas para informar y comunicar de forma masiva a la población de un lugar determinado. Los medios de comunicación

---

<sup>87</sup> *Loc. Cit.*

<sup>88</sup> Berganza, Gustavo. Los medios de comunicación y la sociedad guatemalteca: Un retrato a través de sus discursos. DOSES Asociación Desarrollo Organización, Servicios y Estudios Socioculturales. Guatemala, Septiembre de 2002 en: <http://www.dosesguatemala.org/wp-content/uploads/2012/03/Los-medios-de-comunicación-y-la-sociedad-guatemalteca-2002.pdf> Consultado el: 03/11/2017

impresos, se caracterizan por estar plasmados en un documento físico que ha pasado por un proceso de impresión que contiene noticias informativas o artículos de interés.

Ruiz Mateos, María del Rosario en cuanto a los medios de comunicación electrónicos, lo sintetiza de la siguiente manera: *«son un tipo de comunicación que se definen por la utilización de medios técnicos de gran alcance (prensa, radio, televisión e Internet), para difundir mensajes destinados a masas de población (audiencias). En este tipo de comunicación no hay interacción entre el emisor y el receptor, sino que los mensajes son transmitidos de manera unilateral sin que exista la posibilidad de un intercambio entre los sujetos implicados en el proceso comunicativo.»*<sup>89</sup>

En el artículo 3 de la Ley de Emisión del Pensamiento, se incluye una definición de “periódico”: *«es un impreso publicado en serie, a intervalos regulares, bajo un nombre constante, distribuido al público para difundir informaciones, comentarios u opiniones. En esta clasificación quedan comprendidos los suplementos, especializados o miscelaneados y las ediciones especiales o extraordinarias, cualquiera sea el número de sus páginas, según está establecido.»*<sup>90</sup>

### 3.1.2. Medios de comunicación en Internet

La evolución de la tecnología siempre ha significado un avance en los procesos de comunicación humana y, por supuesto, ambos elementos relacionados (tecnología y comunicación) han soportado uno a uno los escalones de la evolución natural de nuestra especie. Esa búsqueda del hombre por mejorar su forma de vida es lo que ha empujado la emergencia constante de nuevas y mejores tecnologías. Así mismo, cada avance en el proceso comunicativo, acompañado de evolución tecnológica, permiten que existan hoy definiciones como las de Sociedad de la Información y del conocimiento, ambos referidos a una era mundial donde aparentemente las posibilidades de comunicación humana ya son ilimitadas, donde la transmisión y

---

<sup>89</sup> Ruiz Mateos, María del Rosario. Manual Protocolo de atención a los medios de comunicación. Madrid, España, Editorial CEP, 2010. Pág.45.

<sup>90</sup> Asamblea Nacional Constituyente, Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto 9. Artículo 3.

transferencia de información se desarrolla en cantidades infinitas, desde cualquier rincón del mundo y con una rapidez increíble en otros tiempos.<sup>91</sup>

En Internet las empresas de prensa, radio y televisión, apenas comienzan a descubrir un nuevo espacio de acción, un área nueva que les permite adaptarse, pero que definitivamente exige una nueva forma de hacer las cosas. Cada uno de los medios de comunicación que el hombre ha conocido hasta ahora tiene su espacio en la web. La denominada revolución tecnológica y de información que tiene en Internet a su mayor representación, ofrece nuevas formas de acción y mercado para los medios de comunicación tradicionales, los cuales tienen, al menos, dos grandes oportunidades con Internet: pueden aprovechar la Red para la interacción con nuevos mercados y para expandir sus formas de comunicación con la audiencia o, ir más allá, incorporarse al "ciberespacio" con un sitio propio, con características adaptadas al nuevo entorno comunicativo que le permitan imponerse como un nuevo medio en la Red.<sup>92</sup>

Las nuevas tecnologías han desarrollado la forma en que la información llega a todas las personas, ha evolucionado, buscando expandirse para abarcar a más espectadores. Los medios de comunicación electrónicos son para el presente siglo, una herramienta que conlleva beneficios excelentes para el desarrollo de la sociedad de información y sociedad del conocimiento. Pero, no puede ignorarse lo complejo que puede llegar a ser el conocimiento de los límites que éstos medios deben de ejercer. Cuando se utilizan los medios informativos se debe tener en cuenta que deben respetarse ciertos procedimientos y circunstancias que podrían afectar derechos de terceras personas.

#### 3.1.2.1. Prensa electrónica

Orenes Ruiz, Juan Carlos establece que: *«La prensa digital reúne, una serie de características: es instantáneo, sin límites de espacio. Internet es una plataforma cuyas posibilidades técnicas ofrecen enormes posibilidades para suministrar una información completa y documentada sobre el desarrollo de las actuaciones judiciales satisfaciendo*

---

<sup>91</sup> Jiménez, J., Nhuna Daiana. Los medios de comunicación frente a la revolución de la información, El Cid Editor | apuntes, 2009, Pág. 6.

<sup>92</sup> *Ibid.*, Pág. 6.

*el derecho de los ciudadanos a obtener información sobre las actividades de las autoridades judiciales a través de los medios de comunicación.»<sup>93</sup>*

Prensa digital puede ser definida como el medio de comunicación de mayor alcance que informa con diversas herramientas: imágenes, textos, videos, para dar mayor cobertura de un acontecimiento que es de importancia para la sociedad. Cabe mencionar que dentro de éste medio se publica información que es considerada noticia de interés e impacto social.

#### Características de la prensa digital

Tal y como lo establece Ramón Salverría, citado por Orenes Ruiz, Juan Carlos, las características de la prensa digital son:

1. El hipertexto, es la posibilidad de enlazar sin límite de espacio a terceras páginas con artículos relacionados y recursos de todo tipo, permite que el lector decida el volumen de información que desea recibir, por ejemplo, puede obtener información sobre los antecedentes de un juicio que va a celebrarse, sobre el desarrollo del mismo y noticias sobre procesos similares. La selección de los artículos o materiales que se relacionan con la noticia sobre un proceso judicial resulta trascendente en la medida en que puede ir conformando la percepción de la opinión pública sobre el caso.<sup>94</sup>

2. La multimedialidad ofrece la posibilidad de que la noticia aparezca ilustrada con imágenes, videos y sonidos, lo que proporciona un mayor impacto a la información. Por ejemplo, permite que la noticia sobre la celebración de un juicio pueda ir acompañada del video obtenido en la propia sala de vistas, dotando al principio de publicidad de las actuaciones judiciales de la más amplia dimensión.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Orenes Ruiz, Juan Carlos. El control de los cybermedios. Barcelona, Es: J.M. Bosch Editor, 2014. Pág. 94.

<sup>94</sup> *Loc. Cit.*

<sup>95</sup> *Loc. Cit.*

El uso de ésta función tiene una mayor repercusión al derecho a la propia imagen, porque puede utilizarse éste medio para un beneficio ajeno el cual afecta a la intimidad y dignidad de otras personas, siempre que éstas no emitan su consentimiento expreso.

3. El policronismo permite que se puedan combinar las noticias de última hora con investigaciones pasadas que fueron relevantes.<sup>96</sup>

La prensa electrónica es un medio de comunicación muy amplio que ha evolucionado con el paso del tiempo. Cada vez más, se innova la forma en la que recibimos la información. El lado difícil de ésta mencionada evolución tecnológica es la forma en la que se debe controlar. El internet tiene sus fallas, y por los distintos medios se filtran datos, imágenes o información importante que no debería de ser de conocimiento público porque es son parte de la intimidad de una persona. Cuando los medios, utilizan información o imágenes que nunca se les entregó ni autorizó para un uso comercial, se abusa de la privacidad de las personas, violentando el derecho a la propia imagen.

Los periodistas, son las personas que realizan una actividad informativa utilizando los medios de comunicación establecidos con el objeto de informar a los espectadores de las noticias de interés social o temas relevantes.

La Corte Interamericana de derechos humanos ha destacado que *«la profesión de periodista implica precisamente el buscar, recibir y difundir información. El ejercicio del periodismo, requiere que una persona se involucre en actividades que están definidas o encerradas en la libertad de expresión garantizada en la Convención. El ejercicio profesional del periodismo no puede ser diferenciado de la libertad de expresión, por el contrario, ambas cosas están relacionadas, pues el periodista profesional no es, ni puede ser, otra cosa que una persona que ha decidido ejercer la libertad de expresión de modo continuo, estable y remunerado.»*<sup>97</sup> No obstante, la Corte estima pertinente

---

<sup>96</sup> *Loc. Cit.*

<sup>97</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Derecho a la intimidad, honra y reputación – Ataques ilegales a la honra y la reputación. Caso Mémoli vs. Argentina. Sentencia de 22 de agosto de 2013 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Pág. 2.

aclarar que ello no significa que los periodistas estén exentos de responsabilidades en el ejercicio de su libertad de expresión. El ejercicio de la libertad de expresión, sea por una persona particular o un periodista, puede estar sujeto al establecimiento de responsabilidades ulteriores.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue suscrita en San José, Costa Rica, y la República de Guatemala, la ratificó el 22 de noviembre de 1969. Establece un articulado vasto en derechos de los cuales pueden mencionarse los siguientes:

*«Artículo 13: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley (...).»<sup>98</sup>*

La protección del derecho a expresar las ideas libremente se torna fundamental para la plena vigencia del resto de los derechos humanos. En efecto, sin libertad de expresión no hay una democracia plena. En palabras de la Corte Interamericana: La libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática.<sup>99</sup>

*«Artículo 14. Derecho de rectificación o respuesta: 1. Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley. (...) 3. Para la efectiva protección de la honra y reputación, toda publicación o empresa periodística, cinematográfica, de radio o*

---

<sup>98</sup> Steiner, Christian y Patricia Uribe. Convención Americana sobre Derechos Humanos. KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG, República Federal de Alemania, 2014. Pág. 320.

<sup>99</sup> *Ibíd.*, Pág. 324.

*televisión tendrá una persona responsable que no esté protegida por inmunidades ni disponga de fuero especial.»*<sup>100</sup>

Aun cuando están amparados bajo la protección de la libertad de expresión, los periodistas deben ejercer sus labores obedeciendo a los principios de un periodismo responsable, es decir, actuar de buena fe, brindar información precisa y confiable, reflejar de manera objetiva las opiniones de los involucrados en el debate público y abstenerse de caer en sensacionalismos.<sup>101</sup>

Estas normas deben de aplicarse en relación al derecho a la propia imagen, debido a que el daño se comete ante la dignidad de la persona, como sucede con el honor. Es importante que se tome en cuenta la responsabilidad que tiene el Estado de proteger los derechos que aunque no estén expresamente regulados en la Constitución Política de la República de Guatemala, son fundamentales y propios de cada persona y si, éste no es suficiente, acudir a la protección internacional. También, debe de establecerse normas que los medios de comunicación deben de tomar en cuenta en el ejercicio periodístico, para que no causen menoscabos al respeto y anonimato de una persona.

### 3.2. La protección y garantía de un derecho constitucional en el marco jurídico de Guatemala

En Guatemala, la Constitución Política de la República de Guatemala es la norma suprema que contiene en su articulado los derechos fundamentales y las garantías objetivas que utilizan cuando existen detrimentos contra éstos.

En cuanto a las garantías constitucionales y la forma en la que se protegen los derechos humanos, Escobar Roca, Guillermo<sup>102</sup> lo establece de la siguiente manera:

1. Rigidez constitucional. Protege todo el texto constitucional frente a su supresión o modificación por ley ordinaria. De esta forma se impide al poder legislativo alterar el significado de los derechos, tal y como fue previsto por el

---

<sup>100</sup> *Ibid.*, Pág. 343.

<sup>101</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Óp. Cit.*, Pág. 2.

<sup>102</sup> Escobar Roca, Guillermo. *Óp. Cit.*, P. 128.

constituyente. Por ejemplo todas las constituciones de Iberoamérica son rígidas y suelen concluir con un apartado final dedicado a la reforma, donde se exigen mayorías parlamentarias especiales para la modificación del texto constitucional, normalmente la aprobación de la reforma por el Parlamento posterior y, en alguna ocasión (como se prevé, para todos o algunos supuestos, en España, Guatemala, Perú o Venezuela) la ratificación de la reforma en referéndum.<sup>103</sup>

En el caso de Guatemala, el artículo 278 del cuerpo Constitucional, establece que *«para reformar éste o cualquier artículo de los contenidos en el capítulo I del título II de esta Constitución, es indispensable que el Congreso de la República, con el voto afirmativo de las dos terceras partes de los miembros que lo integran, convoque a una Asamblea Nacional Constituyente. En el decreto de convocatoria señalará el artículo o los artículos que haya de revisarse y se comunicará al Tribunal Supremo Electoral para que fije la fecha en que se llevarán a cabo las elecciones dentro del plazo máximo de ciento veinte días, procediéndose en lo demás conforme a la Ley Electoral Constitucional.»*<sup>104</sup> Este artículo demuestra que nuestra Constitución tiene una parte rígida en cuanto a la reforma de ciertos artículos, específicamente el apartado de derechos individuales.

2. Control de constitucionalidad de las leyes. El control de constitucionalidad protege todos los preceptos constitucionales (también a los derechos fundamentales) frente al legislador, en esta ocasión frente a las leyes que intervengan ilegítimamente sobre su contenido o que descuiden el deber estatal de protección de los derechos, en su más amplio sentido:<sup>105</sup>

Desde el punto de vista procesal, el control de constitucionalidad de las leyes puede resumirse en dos modelos:<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> *Loc. Cit.*

<sup>104</sup> Asamblea Nacional Constituyente. *Óp. Cit.*, Artículo 278.

<sup>105</sup> Escobar Roca, Guillermo. *Óp. Cit.*, P. 128.

<sup>106</sup> *Ibid.*, P. 129.

- a. Modelo concentrado. El principio de supremacía constitucional es limitado. El control la misma declaración (y también sus efectos) de inconstitucionalidad de las leyes reside en exclusiva en un órgano específico, que suele ser denominado Tribunal Constitucional. Este modelo tiene su origen en la Constitución de Austria de 1920, inspirada por Kelsen. Entendido en sentido absoluto, es más bien minoritario en Iberoamérica, pudiendo citarse los casos de Bolivia, Costa Rica, España, Panamá, Paraguay y Uruguay. El caso de Chile es peculiar, por cuanto el control de constitucionalidad se ejerce de forma exclusiva y paralela tanto por la Corte Suprema de Justicia como por el Tribunal Constitucional.
- b. Modelo difuso. El principio de supremacía constitucional es llevado hasta sus últimas consecuencias y todos los jueces pueden inaplicar las leyes que consideren inconstitucionales. Este modelo tiene su origen en Estados Unidos y puede considerarse dominante en Iberoamérica, pudiendo citarse los casos de Argentina, Colombia, Ecuador, El Salvador, Honduras, México, Nicaragua, Perú, República Dominicana y Venezuela. En estos países se establecen normalmente correctivos a la inseguridad jurídica intrínseca al modelo, tales como el ejercicio de una acción extraordinaria de inconstitucionalidad ante el Tribunal Supremo (Argentina) o un control paralelo, que permite impugnar directamente la ley ante la Corte Suprema de Justicia (Venezuela, México) o ante el Tribunal Constitucional (Colombia, Perú).

En el caso de Guatemala, se utiliza el sistema mixto de control de constitucionalidad de las leyes siendo una mezcla entre el sistema concentrado y el sistema difuso, tomando en cuenta al el sistema de frenos y contrapesos que crea una balanza en la aplicación de las normas y en el funcionamiento del Estado.

En la Constitución Política de la República de Guatemala se establece el control de Constitucionalidad de las leyes según el sistema mixto:<sup>107</sup>

- a. Según lo establecido en el artículo 266 de la Constitución Política de la República, en casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente la inconstitucionalidad total o parcial de una ley, debiéndose pronunciar el tribunal al respecto. El efecto será la inaplicación de ésta al caso concreto (sistema difuso).
- b. La Corte de Constitucionalidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 268 de la Constitución de 1985, se crea como un tribunal colegiado, autónomo y con jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional. Posee la facultad de declarar la inconstitucionalidad general de cualquier norma, por lo que, en caso de que la pretensión sea acogida, el efecto será su exclusión del ordenamiento jurídico, la pérdida de vigencia de la norma con carácter *erga omnes* (sistema concentrado).

La existencia de mecanismos jurídicos para restituir un derecho es una obligación que debe emanar del Estado. Si dentro de una sociedad no existe una garantía que al ser víctima de una violación de algún derecho fundamental, en dónde quedaría el orden jurídico y el principio de legalidad que rige a nuestro Estado de Derecho.

Escobar Roca, Guillermo establece que en todos los órdenes judiciales pueden protegerse los derechos. Sin embargo, las técnicas de protección varían. He aquí algunas:<sup>108</sup>

1. En el orden penal, hay delitos cuya principal finalidad es la protección de un derecho (por ejemplo, el delito de homicidio protege el derecho a la vida), por lo que el juez, al imponer la pena y en su caso una indemnización, garantiza

---

<sup>107</sup> Dighero Herrera, Saúl. El Control de la constitucionalidad de las leyes en Guatemala, UNAM, Biblioteca Jurídica virtual del Instituto de Investigaciones de la UNAM, p. 245.

<sup>108</sup> *Loc. Cit.*

el derecho vulnerado. En sentido inverso, los derechos pueden servir para limitar el *ius puniendi* del Estado, de forma directa (por ejemplo, derecho a la legalidad de las penas o a la presunción de inocencia), o de forma indirecta (por ejemplo, derechos que sirven de eximentes o atenuantes, como la libertad de expresión frente a los delitos de injuria y calumnia). En el caso del Derecho a la propia imagen, se estaría protegiendo la dignidad humana, la libertad de expresión, la igualdad, entre otros.

2. En el orden laboral, el supuesto más típico es la protección de los derechos de los trabajadores frente al empleador, y en particular frente al despido. Así, son relativamente frecuentes los casos de nulidad judicial del despido por vulneración de la libertad de expresión, el derecho a la intimidad o, por supuesto, la libertad sindical o de huelga de los trabajadores.

En cuanto al ámbito civil, la autora es de la opinión que legalmente se cuenta con garantías a los derechos de contratación, en el caso del cumplimiento de las obligaciones, todo lo relacionado con la protección al patrimonio, y la garantía de los derechos personales y los de la familia.

En Guatemala, no figuran técnicas expresas de protección a los derechos relacionados con el honor o la intimidad, mucho menos al derecho a la propia imagen, debido al desconocimiento de su existencia. Aun así, respecto a la protección del derecho a la propia imagen puede mencionarse algunas formas de su amparo constitucional:

El artículo 44 constitucional establece los derechos inherentes a la persona humana e indica: *«Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular. Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.»*

El artículo en mención establece un punto muy importante, porque instituye que los derechos y garantías que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala

no excluye a otros que no figuren expresamente en ella, abriendo la puerta a un catálogo de derechos fundamentales en el ámbito internacional.

Como fue indicado anteriormente, el derecho a la propia imagen no se encuentra regulado explícitamente en las normas jurídicas en Guatemala, pero esto no debe afectar su importancia debido a que, la norma constitucional indica que debe tomarse en cuenta a los derechos que no se encuentren como tales dentro de su articulado, afirmando, que éste derecho no debe excluirse, y será tomado en cuenta como un derecho fundamental.

### 3.2.1. Protección de la persona y su imagen en el derecho penal guatemalteco

Según lo mencionado en los capítulos anteriores, puede determinarse que no se encuentra plasmado el derecho a la propia imagen como tal, en el Código Penal Guatemalteco, ni en el Código Procesal Penal Guatemalteco, lo que, sería contradictorio al tema que se desarrolla, pero, para no mermar su protección, se ha podido establecer la relación de éste derecho fundamental con otros que sí están regulados y aplicar las normas y procedimientos establecidos en las leyes penales, para restituir el derecho y exigir daños y perjuicios siempre que sea aplicable.

El Código Penal tipifica y regula los delitos contra el honor en sus artículos 159 al artículo 172. Las figuras delictivas en esta materia son la calumnia, la injuria, y la difamación. Gramajo Castro, Juan Pablo<sup>109</sup> indica al respecto...al tipificar la difamación, la ley considera que su “divulgación” puede generar efectos “ante la sociedad”, no restringiéndose a los medios de comunicación social de índole profesional o periodística. Esto es importante, pues sirve para delimitar cuándo se está ante un delito ordinario de difamación perseguible mediante el procedimiento de acción privada establecido en el Código Procesal Penal, o ante un delito en ejercicio de la libre emisión del pensamiento que dé lugar al juicio específico previsto en la ley constitucional de la

---

<sup>109</sup> Gramajo Castro, Juan Pablo. Tutela jurídica de la intimidad y el honor en el Derecho Guatemalteco. IURISTEC. En: <https://iuristec.com.gt/index.php?title=Articulo:0102> Guatemala. Consultado el 23/10/2017.

materia. Cuando se trate de calumnias o injurias mediante redes sociales, lo más probable es que la conducta encaje en la figura de la difamación... El derecho a la propia imagen encajaría en ambos supuestos, debido a que si los efectos de los daños se relacionan con los delitos establecidos en el Código Penal Guatemalteco en el título segundo de delitos contra el honor, se aplicará dicho código, y sí, por el contrario, se violentó el derecho fundamental consecuencia de la mala práctica de un periodista o de los medios de comunicación escritos tal como la prensa escrita o digital, podrían encajarse en el capítulo III delitos y faltas en la emisión del pensamiento y seguir el procedimiento indicado en ésta.

En cuanto a la forma de comisión de los delitos contra el honor, el Código Penal Guatemalteco establece: «*Artículo 167. Se comete el delito de calumnia, de injuria o de difamación, no sólo manifiestamente, sino también por alegorías, dibujos, caricaturas, fotografías, emblemas, alusiones o cualquier otro medio similar a los anteriores*»<sup>110</sup>. En este caso, puede relacionarse con lo establecido por éste artículo, el derecho a la propia imagen debido a que, establece que el delito de calumnia, injuria o difamación puede hacerse mediante “fotografías” o cualquier otro medio similar.

La imagen de una persona se ve afectada cuando se utiliza, se publica o vende por terceros no autorizados o al estar autorizados, para fines distintos de los indicados. En relación a esto, puede mencionarse el artículo 190 del Código Penal que establece el delito de *Violación a la intimidad sexual*: «*Quien por cualquier medio **sin el consentimiento de la persona**, (el resaltado es propio) atentare contra su intimidad sexual y se apodere o capte mensajes, conversaciones, comunicaciones, sonidos, **imágenes en general o imágenes de su cuerpo**, (el resaltado es propio) para afectar su dignidad, será sancionado con prisión de uno a tres años. (...) Se impondrá prisión de dos a cuatro años a quien difunda, revele o ceda, a cualquier título, a terceros, los datos o hechos descubiertos o las imágenes captadas a que se refiere este artículo*»<sup>111</sup>.

---

<sup>110</sup> Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal, artículo 167.

<sup>111</sup> Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal, artículo 190.

Gracias a la amplitud del artículo en mención, en Guatemala se protege la intimidad sexual, y, el Derecho a la propia imagen abarca a la intimidad. Debe de poderse utilizar como fundamento de derecho a éste artículo, en los casos en que una persona se vea afectada por la utilización de imágenes íntimas que no tienen como objeto, ser difundidas.

Tal y como lo estableció la sentencia del Tribunal Constitucional español, «*las cuestiones relativas a la vida sexual de la persona constituyen parte del núcleo del concepto de intimidad, como ámbito propio y reservado frente a la acción y el conocimiento de los demás*»<sup>112</sup>

En el Código Penal Guatemalteco también se incluye el delito de publicidad indebida que establece: «*artículo 222. Quien, hallándose legítimamente en posesión de correspondencia, papeles o grabaciones, fotografías no destinadas a la publicidad, los hiciere públicos, sin la debida autorización, aunque le hubieren sido dirigidos, cuando el hecho cause o pudiere causar perjuicio, será sancionado con multa de doscientos a dos mil quetzales.*»<sup>113</sup>

Éste artículo regula lo relativo a la publicidad indebida, e inmerso a él, se establece el derecho a la propia imagen debido a que, menciona la existencia de fotografías que, alguien hiciere públicas sin la debida autorización del autor o propietario. Se considera que el derecho a la propia imagen está relacionado con el derecho a la privacidad debido a que la persona misma es la única que decide de qué forma y cómo hacer pública su vida y lo relativo a sus actividades diarias, las cuales pueden estar plasmadas en fotografías o no, por lo que al ser esto parte de todas las personas, debe existir una norma que regule los casos en los que se afecta el derecho a la propia imagen y éste artículo podría aplicarse en cuanto a la violación del permiso de parte de terceros, de reproducción de una imagen propia.

---

<sup>112</sup> Tribunal Superior de Justicia de Aragón en Zaragoza, España, sentencia número 98, de fecha 16 de junio del 2016.

<sup>113</sup> Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal, artículo 222.

En el ordenamiento jurídico penal guatemalteco, no se regula al derecho a la propia imagen, pero puede aplicarse por analogía los artículos mencionados anteriormente. Debido a que no existe un medio específico para accionar en el ámbito penal, se podrá aplicar lo establecido en el Código Procesal Penal según lo relacionado con los delitos de acción privada, según se establece en el título III, artículo 474 al artículo 483. Se utilizará el procedimiento de delitos de acción privada para evitar un impacto social y la revictimización de la persona.

La Corte Suprema de Justicia de Guatemala en su Cámara Penal, en sentencia de fecha veintiuno de octubre de dos mil once señaló: *“la responsabilidad penal conlleva la imposición de cualquiera de las penas principales y accesorias que regula la ley sustantiva penal. Entre éstas, aquellas que afectan la vida y restringen la libertad del declarado responsable de la comisión del delito. La responsabilidad civil tiene como objeto, el resarcimiento de los daños ocasionados por la comisión del delito, los cuales pueden ser de orden material, patrimonial, morales o personales.»*<sup>114</sup>

En la mayoría de casos, cuando se analiza la plataforma fáctica de un delito, usualmente se concluye que también deben de indemnizarse los daños y perjuicios y responder en cuanto a la responsabilidad civil. Como se encuentran tan relacionados, se indica a continuación como puede configurarse la responsabilidad civil.

### 3.2.2. Protección de la persona y su imagen en del Derecho Civil de Guatemala

El derecho a la propia imagen no está regulado manifiestamente en el Código Civil de Guatemala, pero, ya que es un derecho fundamental implícito, debe de establecerse una forma de resguardarlo para evitar mermarlo con actos que deben ser punibles y para el efecto se puede mencionar al artículo 12 del Código Penal Guatemalteco, que indica: «Toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente»<sup>115</sup>. Por su parte, el Código Civil establece en su artículo 1513: *«Prescribe en*

---

<sup>114</sup> Corte de Constitucionalidad, en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo en única instancia, expediente 4741-2011, Guatemala, 9 de agosto de 2012.

<sup>115</sup> Congreso de la República. *Op. Cit.*, Artículo 12.

*un año la responsabilidad civil proveniente de delito o falta, y la que nace de los daños o perjuicios causados en las personas. La prescripción corre desde el día en que recaiga sentencia firme condenatoria, o desde aquel en que se causó el daño»<sup>116</sup>.*

Sobre la responsabilidad civil proveniente de delito, la Corte de Constitucionalidad ha expresado: *«La responsabilidad civil tiene por objeto lograr el resarcimiento de los daños surgidos con ocasión del delito, los que pueden ser materiales, patrimoniales, personales o morales; ello constituye protección de interés general y tutela de orden social. Desde que se tiene conocimiento de la existencia de un hecho que reviste caracteres de delito o falta (...) surgen a la vida jurídica dos acciones: una, la penal, para sancionar al responsable, y dos, la civil, para el pago de responsabilidades civiles. (...) se reúne la doble responsabilidad u obligación: la penal derivada del hecho cometido y la civil que comprende la obligación del resarcimiento de daños y perjuicios causados»*.<sup>117</sup> Por lo que, debe de tomarse en cuenta lo constituido en las normas ordinarias para crear un procedimiento judicial apto que restablezca los daños causados por afectar el derecho a la propia imagen.

El código Civil en su artículo 1645 establece: *«Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.»*<sup>118</sup>, el artículo 1646 dispone: *«El responsable de un delito doloso o culposo, está obligado a reparar a la víctima los daños o perjuicios que le haya causado.»*<sup>119</sup>

La Corte de Constitucionalidad, en calidad de tribunal extraordinario de amparo estableció *« (...) si el condenado, al momento de emitirse la sentencia, carecía de capacidad económica para responder a las responsabilidades civiles, esto no era*

---

<sup>116</sup> Código Civil, Decreto Ley 106, Artículo 1513.

<sup>117</sup> Corte de Constitucionalidad, Constituida en Tribunal Extraordinario de Amparo, expediente 158-89.Guatemala, 19 de octubre de 1989.

<sup>118</sup> Código Civil, artículo 1645.

<sup>119</sup> Código Civil, Artículo 1646

*justificación para exonerarlo, sino que, será con el trabajo que pueda desarrollar a futuro que deberá responder por los daños y perjuicios causados. Por ende, carece de fundamento la consideración efectuada por la autoridad cuestionada al respecto, siendo inatendible la capacidad económica actual de la persona condenada como elemento para exonerarlo del pago de responsabilidades civiles.»*<sup>120</sup>

En cuanto a la doctrina establecida sobre la responsabilidad civil se puede mencionar: *«la responsabilidad civil o derecho de daños como lo denomina la doctrina más actualizada, implica dos modalidades: primero, la que es consecuencia de un daño que se origina en la esfera privada de las personas, para lo cual la ley le otorga un año al afectado para que acuda a la vía ordinaria a reclamar su derecho, el cual debe ser contado desde que el daño se ocasionó y; segundo, la que es consecuencia de un hecho delictivo, para lo cual debe ser declarada previamente la existencia de ese delito y que el mismo es atribuible a la persona que figura como acusada, para lo cual el plazo de un año corre desde que la sentencia condenatoria cause firmeza (...)»*<sup>121</sup>

Se puede observar que en el ordenamiento jurídico de Guatemala, la responsabilidad civil y penal van de la mano, garantizando así, el cumplimiento y restitución de derechos violentados cualquiera que éstos sean. En cuanto al ámbito internacional, Guatemala ha ratificado varios tratados internacionales que regulan la protección y garantías de derechos fundamentales, en la esfera internacional no se cuenta con un tratado que regule expresamente el derecho a la propia imagen, pero se tomará como base otros que se relacionan con él.

Como se estableció, la responsabilidad penal y civil son consecuencias de la violación al derecho a la propia imagen, la cual debe ser ejecutada por aquella persona que menoscabe el derecho en mención y que busque un beneficio económico del que no estaba autorizado para ejercer. Cualquier persona podría cometer un quebrantamiento

---

<sup>120</sup> Corte de Constitucionalidad, En calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo: Expediente 4535-2014, Guatemala, 15 de octubre de 2015.

<sup>121</sup> Corte de Constitucionalidad, en calidad de Tribunal Extraordinario De Amparo. Amparo en Única Instancia, Expedientes acumulados: 3829-2010 y 3835-2010, Guatemala, 6 de abril de 2011.

a éste derecho, pero, en la presente investigación se especificará el abuso cometido por los periodistas o trabajadores de medios de comunicación prensa, en su versión impresa y digital, que, al no ejercer el profesionalismo como se debe, caen en el daño a terceros.

### 3.4. Violación del derecho a la propia imagen de parte de los medios de comunicación prensa en su versión impresa y digital en Guatemala

En Latinoamérica existe un evidente progreso legislativo, tanto en el ordenamiento internacional, como en las normativas locales en la materia de acceso a la información pública y de libertad de expresión, aunque han resultado claramente insuficientes. Así, además de menciones puntuales en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención Internacional sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, y en la Convención sobre los Derechos del Niño, diversos ordenamientos jurídicos supranacionales consagran el derecho a la información en Latinoamérica, particularmente la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y la Declaración Americana de los derechos y los Deberes del Hombre.<sup>122</sup>

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, se establece: *«Artículo 1 Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.»*<sup>123</sup>

La libertad puede tener varias dimensiones: social, política y jurídica, porque nace de una aspiración moral que pasa por el valor político para convertirse en un valor jurídico expresado como derecho y tiene tres modalidades: la libertad como no interferencia, la libertad promocional y la libertad participación. La libertad como no interferencia, crea

---

<sup>122</sup> Fundación Telefónica. Medios de Comunicación: El escenario Iberoamericano. Madrid, España. 2007. Centro Editor PDA, S.L. 420 páginas. P. 229.

<sup>123</sup> Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos. *Óp. Cit.*, Pág. 13.

un ámbito de libertad para el individuo y en el que nadie puede entrar, ni siquiera con acuerdo del titular, y protege el núcleo que afecta la capacidad de elección y decisión y a la búsqueda sin interferencia de información relevante para expresar la voluntad.<sup>124</sup>

El artículo 27 del mismo cuerpo legal establece: «1. *Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.* 2. *Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.*»

Cultura es, generalizando, lo que la gente hace y lo que la gente piensa, en aspectos que abarcan la concepción del mundo y de la vida, la religión, el derecho, el arte, las relaciones de producción y reproducción; es la suma de actividades humanas, valores, conocimientos y prácticas y está estrechamente relacionado con los derechos a la educación y a la información. De la identidad cultural se desprende, del derecho a ser diferente y del respeto mutuo de una cultura por otra; contribuye a la liberación de los pueblos y vitaliza las posibilidades de los seres humanos de realizarse, alimentándose del pasado, recibiendo positivamente las contribuciones exteriores que sean compatibles con sus propias características, y a continuar de esa manera el proceso de su propia creación. El derecho a la propiedad intelectual es el conjunto de derechos que corresponden a autores, artistas, productores, respecto de las obras que son fruto de su creación.<sup>125</sup>

En cuanto al derecho de información, se considera como un derecho humano, tanto individual como social. La Corte Interamericana de derechos humanos al afirmar que «*el derecho a la verdad es un derecho de carácter colectivo que permite a la sociedad tener acceso a información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos y a*

---

<sup>124</sup> *Loc. Cit.*

<sup>125</sup> *Ibid.*, Pág. 41.

*la vez un derecho particular.»*<sup>126</sup> La información que se publica y se utiliza para informar a las personas a través de los medios de comunicación debe ser verdadera y respetar los derechos humanos que pueden ser violentados por negligencia en sus actos.

Evidentemente, el objeto de estos ordenamientos es consolidar la libertad de expresión a partir de un marco de transparencia básico, cuyo sujeto obligado son los Estados que integran la región, como lo sostiene el principio 4 de la Declaración de principios sobre libertad de expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que establece: *«El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.»*<sup>127</sup>

El derecho de obtener información debe de ser respetado en todo lugar democrático. Guatemala es un país que regula en el marco jurídico, el derecho al libre acceso a la información pública y cuenta con normas específicas que regulan los derechos relativos a la información y cómo ésta debe de ser.

En cuanto a la violación de los medios puede mencionarse lo indicado por el director de el medio de comunicación “El País” quien cita al director adjunto, Augusto Delkáder del año 1986 quien se pronunció en cuanto a una noticia publicada en sus medios sobre el ganador de una rifa en Madrid, en el cual éste medio publicó información personal básica del ganador (su nombre, dirección y breve biografía). A esto, emitió un comunicado que en el que indicó: *«Los periodistas cumplimos la función social de garantizar el derecho de los ciudadanos a la información, y por eso publicamos esta noticia. No estoy de acuerdo con que aquí se pueda hablar de derecho a la intimidad, porque con un caso tan claro estaríamos comenzando a tejer los cimientos de una*

---

<sup>126</sup> Caso 10.480, Informe Número 1/99, El Salvador, Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, José Catalino Meléndez y Carlos Antonio Martínez, 27 de enero de 1999. Párrafo 150.

<sup>127</sup> Loc. Cit.

*sociedad de silencios y oscurantismos. Cuando no circula la información veraz y contrastada comienzan los rumores y las falsedades. Quisiera pedir excusas a Jacinto Lapuente por las molestias que se le hayan podido causar, pero cuando se gana un premio de lotería de más de 500 millones de pesetas se corren esos riesgos».*<sup>128</sup>

La autora es de la opinión que el comunicado del director adjunto del diario “El País”, es equivocada, debido a que siendo el derecho a la propia imagen, un derecho fundamental, al estar regulado expresamente en las normas españolas, al ser claro el sentido de proteger el anonimato de las personas en ciertos aspectos de su vida, no debería de haberse publicado en dicho medio información personal del ganador de la lotería, ya que, al dar a conocer esta información a miles de espectadores, la información podría recaer en personas que busquen aprovecharse de la situación y ejecutar actos delictivos en su contra. Se debe de tener precaución en establecer qué se clasifica como noticia de importancia social y que no.

Rozas, Eliana establece que existen casos en los que el periodista está eximido de la obligación de pedir el consentimiento de la persona cuya imagen se quiere captar y publicar: *«Ello ocurre en primer lugar tratándose de una persona de notoriedad pública. Pero aun en ese caso, la publicación de imágenes no consentidas, cuyo fin debe ser satisfacer una exigencia pública de información, no puede ser de la vida privada.»*<sup>129</sup>

No debe de hacerse distinción en cuanto a violentar el derecho a la propia imagen de una persona y de un funcionario público con excepción del procedimiento que debe seguirse para restituir el derecho, pero, en cuanto a las restricciones del derecho, debe tenerse en cuenta que si ha sido violentado, es necesario que existan mecanismos de defensa por ser un derecho fundamental.

En cuanto al comportamiento o actuación de los medios de comunicación, señala Villanueva, Ernesto, que el concepto de autorregulación informativa se compone de los

---

<sup>128</sup> López Muñoz, Ismael. 12 Oct. 1986 publicado en la versión impresa del diario El País, Madrid, España. en: [https://elpais.com/diario/1986/10/12/opinion/529455606\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1986/10/12/opinion/529455606_850215.html) Consultado el 01/02/18

<sup>129</sup> Rozas, Eliana., "Periodismo y propia imagen: el otro como tema". En *Cuadernos de Información N° 12*, 1997. pp. 70-78.

siguientes elementos constitutivos: «es un sistema de organización basado en reglas de conducta que deben observar personas físicas (periodistas, público, etcétera) y personas jurídicas o morales (empresas informativas, anunciantes, etcétera) en relación con el fenómeno informativo y comunicativo; este sistema se basa en la adopción de un conjunto de normas que contiene imperativos hipotéticos a efecto de fortalecer las libertades informativas (libertad de información y libertad de expresión) con responsabilidad social (normas deontológicas que protejan el derecho al honor, a la vida privada y a la propia imagen de las personas, el sistema democrático, la moral y la paz públicas y que coadyuven a optimizar el derecho a la información, etcétera); y éste sistema cuenta con un organismo encargado de ejecutar y, regularmente, de crear normas procedimentales, de manera que exista un razonable equilibrio entre vigencia y eficacia normativa.»<sup>130</sup>

La autorregulación informativa debe de estar presente al momento de ejercer la profesión de periodista o informador para evitar el detrimento que se puede causar en el derecho a la propia imagen.

Gronemeyer F., María Elena<sup>131</sup> indica que en su trabajo, el periodista...debe respetar rigurosamente aquellos derechos o atributos de la persona que la sociedad ha reconocido como superiores al derecho a la información. Entre estos están el derecho al honor y la honra, el derecho a la intimidad y la vida privada y el derecho a la propia imagen... los periodistas deben actuar con el debido respeto a los derechos ajenos para no tergiversarlos y en caso incumplieran con sus principios, resarcir los daños que pudieron causar.

En la sentencia 661/2016 del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, del 10 de noviembre del año 2016, se analizó lo relativo a la difusión de imágenes y datos de identificación de una víctima de violencia de género, y se indicó la importancia de los medios de comunicación de actuar de forma profesional y sobre la transmisión al público de los

---

<sup>130</sup> Villanueva, Ernesto. Autorregulación de la prensa: una aproximación ético-jurídica a la experiencia comparada. México, D.F., Editorial Miguel Ángel Porrúa, 2002. Pág. 25.

<sup>131</sup> Gronemeyer F., María Elena. *Óp. Cit.* Pág. 58

datos privados de una persona: «*el Tribunal Supremo declara que la cadena de televisión demandada ha vulnerado el derecho a la propia imagen de la actora y le condena a indemnizarla. Si bien es evidente el interés de la información divulgada y la facultad de la cadena televisiva para emitir imágenes grabadas durante el juicio oral por no constar limitación al respecto acordada por el órgano judicial, la identificación de la víctima mediante su imagen y algunos datos personales supone una pérdida de su anonimato. Aunque no se adoptara ninguna medida para proteger la intimidad de la víctima por parte del órgano judicial ni fuera solicitada por la víctima, ello no exime a los medios informativos de del daño que pueden llegar a infligir a la víctima mediante la victimización secundaria, por la exposición pública de su imagen y su intimidad en el momento de declarar en el acto del juicio oral.*»<sup>132</sup>

### 3.4. Conflicto entre la libertad de prensa y el Derecho a la propia imagen

Anteriormente se mencionó lo relativo a la ponderación de derechos. En el presente caso, se establece un conflicto entre la libertad de prensa (escrita o electrónica) y el derecho a la propia imagen. Según las teorías de ponderación, debe de indicarse cuál de estos derechos es el más importante, el que debe prevalecer ante el otro, y el que debe ser restituido.

En cuanto al conflicto, Moura, William<sup>133</sup> indica... El daño a la intimidad resulta, más allá de una indemnización dineraria, absolutamente irreparable. El conflicto entre la libertad de prensa y los derechos personalísimos no puede resolverse sobre bases abstractas; el juez deberá analizar el caso concreto y resolver teniendo en cuenta, fundamentalmente, el interés jurídico comprometido... Es acertada la opinión del autor citado debido a que, solamente un Juez, y, haciendo el análisis correspondiente, podrá

---

<sup>132</sup> Tribunal Supremo Español, Sala de lo Civil, Sentencia 661/2016, de fecha 10 de noviembre del año 2016, Recurso 3318/2014.

<sup>133</sup> Moura, William. El Derecho a la Intimidad y los Medios de Comunicación. 26 de octubre de 2012. Portal de Gobierno, Universidad de Zaragoza. En: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/el-derecho-la-intimidad-y-los-medios-de-comunicación> Consultado el 01/02/18.

establecer cuál derecho, en el caso concreto deberá ser resarcido, quién y de qué forma.

Debido a los constantes conflictos normativos y jurídicos que pueden darse en relación con el actuar de los medios de comunicación, y el ejercicio de los derechos fundamentales, es importante establecer un método unificado de protección del derecho a la propia imagen.

Es importante mencionar lo establecido por la Corte de Constitucionalidad en lo resuelto en la Inconstitucionalidad General Parcial del expediente 1122-2005 que establece: «es innegable que el ejercicio del derecho a la libre expresión del pensamiento, como todo derecho fundamental, está sujeto a limitaciones, dentro de los que se citan (enumerativa y no restrictivamente) el honor, la intimidad y la propia imagen de la persona humana, derechos que también le son inherentes a esta última y, que en una labor de ponderación, esta Corte decanta su prevalencia ante un ejercicio abusivo o absurdo de la libre expresión de ideas, preservando de esa manera el conjunto de sistemas, principios y valores que hacen del texto constitucional guatemalteco una Constitución finalista que reconoce a la dignidad humana como su principal fundamento, y como tal, constituye un derecho con valor absoluto no sujeto a menoscabo por un derecho con valor relativo.»<sup>134</sup>

### 3.5. Procedimiento en la vía judicial para garantizar el derecho a la propia imagen en Guatemala

Debido a que no se cuenta con un procedimiento específico para garantizar los posibles daños hacia el derecho a la propia imagen de parte de los medios de comunicación, deben de aplicarse métodos análogos que controlen ésta circunstancia y eviten más vacíos legales.

---

<sup>134</sup> Corte de Constitucionalidad, Integrada por los Magistrados Juan Francisco Flores Juárez, quien la preside, Rodolfo Rohrmoser Valdeavellano, Saúl Dighero Herrera, Mario Guillermo Ruiz Wong, Cipriano Francisco Soto Tobar, Carlos Enrique Reynoso Gil Y Carlos Enrique Luna Villacorta: Guatemala, 1 de febrero de 2006.

Escobar Roca, Guillermo establece los elementos indispensables en todo modelo avanzado de tutela judicial de los derechos:<sup>135</sup>

- a) Acceso a los tribunales. Los individuos y los grupos que razonablemente consideren que se ha vulnerado uno de sus derechos pueden exigir la apertura del proceso, ser parte en el mismo y obtener de los tribunales una decisión sobre las pretensiones deducidas.
- b) Resolución motivada. Tras un proceso equitativo y con respeto a los derechos de las partes deberá dictarse una resolución suficientemente razonada o argumentada. Las resoluciones no motivadas o arbitrarias, sin respaldo jurídico alguno, las fundadas en errores de hecho o de derecho o no basadas en el sistema de fuentes, las contradictorias y las incongruentes con las peticiones de las partes son, todas ellas, contrarias al derecho a obtener una resolución motivada y, por tanto, a la tutela judicial.
- c) Resolución adecuada a la naturaleza del derecho. En principio, toda dilación excesiva del proceso equivale a una tutela insuficiente. Pero, la jurisprudencia ha considerado que en determinados casos la adopción de medidas cautelares forma parte del contenido de la tutela judicial.
- d) Ejecución de las medidas protectoras. Los tribunales pueden proteger también los derechos al margen del proceso, cuando así lo prevea la ley. De esta forma, pueden considerarse formas de protección de los derechos los supuestos de exigibilidad de autorización judicial para determinadas intervenciones administrativas sobre aquellos.
- e) El Tribunal Constitucional: el recurso de amparo. Como medida de refuerzo de la tutela por parte de los tribunales ordinarios, el Derecho nacional suele prever un procedimiento especial, el proceso o recurso de amparo, residenciado normalmente en un órgano judicial de naturaleza peculiar, diferenciado de la

---

<sup>135</sup> Escobar Roca, Guillermo. *Óp. Cit.*, Pág. 132.

jurisdicción ordinaria y de designación política: un Tribunal Constitucional, una Sala de lo Constitucional.

En el caso de Guatemala, en cuanto a la vía judicial adecuada para restituir el derecho a la propia imagen se pueden utilizar los recursos y el procedimiento establecido en la Ley de Emisión del Pensamiento, decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente en la cual en su artículo 37 establece: «*Los periódicos están obligados a publicar las aclaraciones, rectificaciones, explicaciones o refutaciones que les sean enviados por cualquier persona, individual o jurídica, a la que se atribuyan hechos inexactos, se hagan imputaciones o en otra forma sean directa y personalmente aludidas.*»<sup>136</sup>

Este artículo es una medida de protección del derecho a la propia imagen en Guatemala debido a que, en el caso que un periodista publica hechos inexactos, puede y debe reparar el daño. Aunque en esta normativa solo se dé a entender que si publica “textos”, debe de aplicarse análogamente.

Por su parte, el artículo 47 indica: «*Si se faltase al cumplimiento de la obligación consignada en el artículo 37 de esta ley, el ofendido podrá recurrir a un juez de paz, quien previa audiencia al director o representante del periódico fijará un plazo perentorio para que se publique la respuesta solicitada. En caso de desobediencia, el juez podrá imponer multa, no menor de cinco ni mayor de veinticinco quetzales y reiterará la orden de publicar dicha respuesta en la edición inmediata; por cada reincidencia se duplicará la multa, sin perjuicio de mantener el apremio para que se cumpla con hacer la publicación debida.*»<sup>137</sup>

Ésta norma establece que aunque obtenga un resultado positivo en el primer intento de restitución del derecho, aún se tiene la opción de recurrir a un Juez de Paz, esto se traslada a ser un resarcimiento de daños coercitivo.

---

<sup>136</sup> Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto número 9 de la Asamblea Nacional Constituyente. Artículo 37.

<sup>137</sup> *Ibíd.*, Artículo 47.

En este mismo cuerpo legal, se establece los delitos y faltas cometidos contra la emisión del pensamiento por los medios de difusión. Éstos serán juzgados privativamente por un jurado. La forma de conformación y organización del mismo, se encuentra en los artículos 49 al 52 del cuerpo legal en mención.

El artículo 53 del mencionado cuerpo legal indica que cuando una persona se considere ofendida por el contenido de un impreso o edición, deberá presentar por escrito su demanda al juez de Primera Instancia del domicilio del presunto responsable de la publicación, entablando un juicio. El procedimiento de Juicio de la Ley de Emisión del pensamiento se encuentra regulado del artículo 54 al artículo 70.

En el caso que se cometan ataques o denuncias contra funcionarios o empleados públicos, por actos puramente oficiales y referidos al ejercicio de sus cargos, conocerá un Tribunal de Honor a solicitud del interesado, tal y como lo indica el artículo 71 y serán aplicables las mismas normas referentes al Juicio.

A pesar que ésta ley fue emitida en el año 1966, aún puede ser aplicada para solventar las violaciones en contra del derecho a la propia imagen, debido a que, y como se establece su articulado, es libre la emisión del pensamiento en cualquier manera. Debe entenderse que consiste en una generalidad muy amplia de formas que puede utilizar una persona para expresarse. Se debe tomar en cuenta lo establecido en el artículo 2º, el cual indica que: *«Se considera impreso la fijación del pensamiento por medio de la imprenta, la litografía, la fotografía, el mimeógrafo, el multígrafo, el fonógrafo y cualesquiera procedimientos mecánicos empleados actualmente o que puedan emplearse en el futuro para la reproducción de las ideas. Para los efectos de esta ley se equiparán a los impresos, cualesquiera otras formas de representación de las ideas, con destino al público, tales como estampas, fotografías, grabados, emblemas, diplomas, medallas, discos, cintas o alambres fonográficos, ya sean fijados en papel, tela u otra clase de materia.»*<sup>138</sup>

---

<sup>138</sup> *Ibíd.*, Artículo 2.

En Guatemala, en cuanto a la protección Constitucional, a la fecha, solamente existen 3 sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad en las que se analiza la “propia imagen”, se mencionan a continuación, las 2 más importantes.

1. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Sentencia dentro del expediente 1122- 2005. Guatemala, 1 de febrero de 2006.

En el expediente 1122-2005, se resuelve la acción de inconstitucionalidad general parcial de los artículos 411, 412 y 413 del Código Penal promovida por Mario Roberto Fuentes Destarac, sustentando su planteamiento en la indicación de que el contenido de los artículos antes impugnados es violatorio de lo dispuesto en los párrafos segundo y tercero del artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El accionante indica que: ...en los artículos 411 y 412 antes citados se establecen como notas tipificantes del delito la ofensa a la dignidad y el decoro, sancionando éstas con pena de prisión, lo que contraviene la preceptiva constitucional que establece que será por medio de un procedimiento sustanciado ante un tribunal de honor, en el que deberá declararse la inexactitud o falta de fundamento de los hechos imputados en una publicación; y ii) el artículo 413, si bien reconoce la *exceptio veritatis*, determina que ésta deba ser acreditada en un proceso judicial de orden penal, obviándose así el procedimiento a que se refiere el tercer párrafo del artículo antes citado... la Corte de Constitucionalidad de Guatemala declaró con lugar la inconstitucionalidad planteada declarando inconstitucionales los artículos 411, 412 y 413 del Código Penal.

El artículo 35 de la Constitución Política de la República de Guatemala en su párrafo segundo establece: No constituyen delito o falta las publicaciones que contengan denuncias, críticas o imputaciones contra funcionarios o empleados públicos por actos efectuados en el ejercicio de sus cargos.

El párrafo tercero del cuerpo legal mencionado anteriormente indica que: los funcionarios y empleados públicos podrán exigir que un tribunal de honor, integrado en la forma que determine la ley, declare que la publicación que los afecta se basa en

hechos inexactos o que los cargos que se les hacen son infundados. El fallo que reivindique al ofendido, deberá publicarse en el mismo medio de comunicación social donde apareció la imputación.

Dentro del mencionado expediente, se plasma que ...Es innegable que el ejercicio del derecho a la libre expresión del pensamiento, como todo derecho fundamental, está sujeto a limitaciones, dentro de los que se citan el honor, la intimidad y **la propia imagen de la persona humana**, (el resaltado es propio) derechos que también le son inherentes a esta última y, que en una labor de ponderación, esta Corte decanta su prevalencia ante un ejercicio abusivo o absurdo de la libre expresión de ideas, preservando de esa manera el conjunto de sistemas, principios y valores que hacen del texto constitucional guatemalteco una Constitución finalista que reconoce a la dignidad humana como su principal fundamento, y como tal, constituye un derecho con valor absoluto no sujeto a menoscabo por un derecho con valor relativo...

Se observa por primera vez, el reconocimiento por parte de la Corte de Constitucionalidad del derecho a la propia imagen indicando que es un derecho inherente de la persona y, establece que predominará éste derecho ante un ejercicio desmedido de la libre expresión. Puede interpretarse de lo anterior, que, el derecho a la propia imagen tiene una escala constitucional y es reconocida por la Corte, lo cual afirma reconoce su validez dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco.

2. Corte de Constitucionalidad de Guatemala, sentencia dentro del expediente 942-2010. Guatemala, 24 de agosto de 2010.

Dentro del mencionado expediente, se plantea inconstitucionalidad general parcial promovida por Luis Alfonso Carrillo Marroquín, en contra del artículo 12 de la Ley de Comisiones de Postulación, Decreto 19-2009 del Congreso de la República de Guatemala, en la parte que menciona: "...A. Los méritos éticos...", ya que éste transgrede los artículos 207, 216 y 251, de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Dentro de la sentencia en mención se establece que: ...Conforme lo relacionado, la “reconocida honorabilidad” es un aspecto abstracto que sólo se puede comprender de una manera intelectual y que, ni en la práctica ni en las normas constitucionales indicadas, está definida la forma de comprobarla, ni mucho menos asignarle un valor. Al respecto, este Tribunal, en cuanto a la comprobación de la “reconocida honorabilidad”, dentro del expediente 3536-2009 referido, indicó que para valorar el aspecto de ‘reconocida honorabilidad’ se enlistan ciertos de elementos, así: A) Acreditaciones. B) Criterios sociales: la buena conducta profesional, la estima gremial, el reconocimiento del foro público, el decoro profesional, entre otros. C) Repercusiones en el actuar. D) **Respeto a la intimidad: ‘De no ser así, se correría el peligro de entrar a aspectos de la intimidad personal o a la esfera del derecho a la propia imagen (derivado del contenido de los artículos 4 y 5 constitucionales)** (el resaltado es propio), fuera de todo aquello que nutre la reconocida honorabilidad y lleve a juicios de valor ajenos, que se alejen de la previsión constitucional en lo que a este aspecto atañe’...la honorabilidad de las personas, es un elemento que ha sido parte del ordenamiento jurídico de nuestro país desde que existe la Constitución.<sup>139</sup>

Aunado a lo anterior, se puede determinar que el derecho a la propia imagen es considerado para la Corte de Constitucionalidad de Guatemala como un derecho fundamental, inherente a la persona humana que se deriva del contenido del artículo 4 y del artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en los que se regula, la libertad e igualdad y la libertad de acción, respectivamente.

---

<sup>139</sup> Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Sentencia dentro del Expediente 942-2010. Guatemala, 24 de agosto de 2010.

## CAPITULO 4

### PRESENTACION, ANALISIS Y DISCUSION DE RESULTADOS

En el presente trabajo de investigación, se desarrolla el concepto, alcances, límites, características, del derecho a la propia imagen y si éste es considerado como un derecho fundamental. Asimismo se expone la necesidad de reconocer éste derecho humano y establecer los parámetros de protección judicial que deben de incorporarse al ordenamiento jurídico Guatemalteco para garantizarlo.

Los instrumentos que se utilizaron en el presente trabajo de investigación consisten en un cuadro de cotejo, del cual se obtuvo el análisis y comparación de las similitudes y diferencias que existe en la regulación del derecho a la propia imagen entre Guatemala, España, México, Honduras, Panamá, Paraguay, Colombia, Argentina, Puerto Rico y Chile. Asimismo se utilizó como instrumento una entrevista, la cual está dirigida específicamente a profesionales del derecho, Abogados y Notarios y a periodistas, quienes brindaron amplios puntos de vista.

#### **Instrumento de investigación: cuadro de cotejo**

Según la comparación y análisis del cuadro de cotejo se pueden demostrar los siguientes resultados: en Guatemala, como ha sido establecido anteriormente, el derecho a la propia imagen no se encuentra regulada expresamente, pero, se incluye en el ordenamiento jurídico por las normas de inclusión establecidas en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 44 y la jurisprudencia emitida por la Corte de Constitucionalidad la cual lo reconoce e incluye en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

En la Constitución Española de 1978 se norma expresamente al derecho a la propia imagen indicando en su artículo 18, que se garantiza el derecho al honor, a la intimidad

personal y familiar y a la propia imagen y así mismo tiene una protección más amplia debido a que en éste cuerpo legal indica que la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. España, tiene una norma específica que regula al Derecho a la propia imagen desde 1982, que regula la protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en la que se establece que éste derecho es irrenunciable, inalienable e imprescriptible además de establecer la protección civil a éstos derechos fundamentales. Asimismo tienen gran cantidad de jurisprudencia sobre éste derecho fundamental, siendo una de las bases que se utilizan para el estudio del mismo por otros ordenamientos jurídicos, como el nuestro.

En cuanto a México, la protección es también amplia debido a que aparte de regular el derecho a la propia imagen en su artículo 1 de su Constitución, tienen una ley especial en la materia, siendo ésta la Ley de responsabilidad civil para la protección del derecho a la vida privada, el honor y la propia Imagen en el Distrito Federal, la cual fue publicada el 19 de mayo del año 2006 la cual regula en el artículo 17 que toda persona tiene derecho sobre su imagen, que se traduce en la facultad para disponer de su apariencia autorizando, o no, la captación o difusión de la misma; además de contar con la Ley Federal del Derecho de Autor en la que también se protege a la propia imagen. Cabe mencionar que en ésta ley se regulan distintos tipos de contratos: de edición de obra literaria, de edición de obra musical, de representación escénica, de radiodifusión, de producción audiovisual, y los contratos publicitarios. Es también un país, que genera gran cantidad de jurisprudencia sobre éste derecho.

En Honduras, se regula al derecho a la propia imagen en el artículo 76 de su Constitución de 1982, el cual expresamente indica que, se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal, familiar y a la propia imagen; Asimismo, cuentan con el Código de la Niñez y la Adolescencia, en el que se regula especialmente la protección legal de imágenes, la publicación del nombre y apellidos o datos personales de niños

que hayan cometido infracciones legales. Asimismo puede mencionarse la aplicación de normas análogas como la ley sobre el Derecho de Autor y Derechos Conexos en la que se regula lo relativo a las obras audiovisuales, similar a Guatemala y el Código Penal, el cual en su artículo 164 exige a los dueños de medios de publicidad exhibir la firma que cubre cualquier escrito original o medio en el que se incluyan imágenes de publicaciones en las que se haya calumniado, difamado o injuriado a alguien.

En Panamá, al contrario, no se regula expresamente en su norma Constitucional pero análogamente se aplicaría el artículo 17 debido a que éste regula que las garantías y derechos que se encuentran en su articulado son mínimos y no excluyen a otros derechos fundamentales relacionados con la dignidad de la persona. Como norma ordinaria puede mencionarse a la Ley sobre el derecho de autor y derechos conexos en la que se regula la imagen como obra audiovisual como el caso de Guatemala. Éste país no cuenta con una normativa especial para el derecho a la propia imagen.

En Paraguay, dentro de su marco jurídico constitucional, se regula al derecho a la propia imagen en el artículo 25. Éste Estado cuenta con una norma específica que protege a la propia imagen especialmente de los menores o incapaces. Es una norma especial del ámbito penal denominada, Ley número 2861 del año 2006, que reprime el comercio y la difusión comercial o no comercial de material pornográfico, utilizando la imagen u otra representación de menores o incapaces. Como normas complementarias se mencionan el Código Penal de Paraguay y la Ley número 1328 de 1998, Ley de derecho de autor y derechos conexos.

En Colombia, el derecho a la propia imagen está regulado en el artículo 14 constitucional. Como norma ordinaria se cuenta con la Ley 44 de 1993 que regula lo relacionado con los derechos de autor. Colombia, como Guatemala, utiliza ésta normativa análogamente para regular lo relativo a las obras literarias o artísticas, regula

los derechos morales y patrimoniales. Colombia no cuenta con una norma específica pero se apoya con la normativa mencionada.

En el caso de Argentina, no se encuentra regulado constitucionalmente el derecho a la propia imagen. La Ley 11.723 régimen legal de la propiedad intelectual que se regula de forma similar en Guatemala. Ésta normativa es interesante debido a que, en lo relativo al retrato fotográfico indica que aunque la persona haya dado su consentimiento puede revocarlo resarcido daños y perjuicios. Como Colombia, tampoco tiene una norma especial para regular al derecho a la propia imagen.

En Puerto Rico, no se encuentra regulado en la Constitución, pero sí cuenta con una norma específica: Ley del Derecho sobre la Propia Imagen número 139 del 13 de julio de 2011. Antes de la promulgación de ésta norma se utilizaba lo regulado por el Código Civil en cuanto a las responsabilidades contractuales que causaban violaciones a la imagen. La ley 139 en mención, es muy completa, debido a que establece definiciones importantes, la causa de acción, los remedios que ofrece la ley para restituir el derecho, la transmisibilidad del derecho a la propia imagen, su prescripción, excepciones, aplicabilidad, e inmunidad limitada a periodistas.

En Chile, el artículo 1 constitucional regula la dignidad de la persona, la cual, como ya fue analizado, puede ser la base jurídica inicial del derecho a la propia imagen. La Ley penal sobre abusos de publicidad 19.048 indica las multas fijadas a las personas que provoquen injurias contra la imagen de una persona que no dio su consentimiento para el uso de su imagen, y se establece lo que no se considera como hechos relativos a la vida privada o familiar, como por ejemplo lo relativo al ejercicio de funciones públicas, o realizar alguna actividad de interés público. En Chile, aunque no exista una normativa especialmente dirigida a proteger a la imagen, se toma en cuenta la importancia de la Ley número 19.628, que regula la protección de la vida privada.

Tal y como pudo observarse, el derecho a la propia imagen solamente se encuentra regulado en 4 países (España, México, Paraguay y Puerto Rico) de los 10 analizados. La regulación de éste derecho debería ser una prioridad para incluirlo en los marcos jurídicos de los países que no tienen ningún tipo de normas relacionadas con él. Varios de los cuerpos legales analizados datan de hace más de 100 años por lo que no es un derecho nuevo. Lo innovador es la tecnología con el que éste puede ser difundido, lo que crea una necesidad real de regularlo.

### **Instrumento de investigación: entrevistas**

En los capítulos anteriores se analizó lo concerniente al derecho a la propia imagen. Se estableció la comparación entre varios países con el de Guatemala para demostrar el avance legalista que se ha dado en relación al derecho a la propia imagen. Como instrumento complementario de la investigación se utilizó la entrevista a Abogados y Notarios de Guatemala que trabajan en distintas áreas del derecho, para establecer el conocimiento actual entre los estudiosos del derecho, del derecho a la propia imagen.

#### **Pregunta 1: ¿Sabe usted qué es y en qué consiste el Derecho a la propia imagen?**

En conclusión, se demostró que la mayoría de entrevistados sí conocían de la existencia de éste derecho e indicaron que es un derecho inherente, una facultad, una disposición y la propiedad que tiene una persona de su imagen física y que ésta no sea difundida a medios de comunicación o a otras personas sin su autorización.

#### **Pregunta 2: ¿Sabe cuál es el fundamento legal del Derecho a la propia imagen?**

En conclusión, dos entrevistados respondieron que no saben cuál es el fundamento legal del derecho a la propia imagen. Los demás indicaron que el derecho a la propia imagen está consagrado en el artículo 1, en el 3, de la Constitución Política de la

República de Guatemala. Asimismo, otro entrevistado indicó que en la legislación guatemalteca, no existe fundamento legal que taxativamente lo mencione, pero hizo referencia a los artículos 23, 24 y 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala y de los artículos 11 y 14 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En adición otros entrevistados indicaron que al ser derecho inherente a la persona, lo relacionó con el fundamento del Derecho a la Propiedad Privada, que se podría fundamentar con el código penal en el tema relacionado a los delitos contra el honor y con el derecho a la intimidad.

**Pregunta 3: ¿En su opinión, es el derecho a la propia imagen un derecho fundamental?**

Todos los entrevistados establecieron que sí es un derecho fundamental intransferible, inherente y que su aplicación es importante para garantizar completamente a la dignidad de las personas. Un entrevistado indicó que no consideraba que sea “fundamental”, pero que es necesaria su defensa y regulación porque puede afectar otros derechos fundamentales o el honor de una persona por ejemplo.

**Pregunta 4: ¿Cómo considera que podría protegerse jurídicamente al derecho a la propia imagen?**

En conclusión los entrevistados indicaron que puede protegerse a través de una propuesta de iniciativa de ley, crear una ley específica, en la que se regule detallada y específicamente la protección a la propia imagen de la persona, que regule el uso de las imágenes, videos los delitos relacionados a éste; en reformar el artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, para incluir específicamente al derecho a la propia imagen; también, que se regule específicamente dentro del código penal para poder detallar que abarca la protección dicho derecho y las consecuencias de su violación, por medio de jurisprudencia que asiente la Corte de Constitucionalidad,

por medio de tratados internacionales que ratifique el estado de Guatemala, respecto al tema. Asimismo, en cuanto a medios de comunicación, con una solicitud de autorización en cada reportaje, entrevista y fotografías en la que se dé la autorización y en caso de las redes sociales que se incluya en los términos y condiciones de uso.

**Pregunta 5: ¿Considera usted que el medio de comunicación en Guatemala, “prensa” en su versión escrita y/o electrónica ha violentado al derecho a la propia imagen? ¿De qué forma?**

En conclusión, indicaron que si, en especial los medios amarillistas o todos los medios que utilizan para su beneficio económico, historias que puede que no sean ciertas y sus fuentes no son verídicas; al publicar hechos en los que se atribuyen delitos a personas, sin que hayan sido citadas, oídas y vencidas en proceso legal ante juez competente; también con el hecho de publicar fotografías, información que solo se basa en especulaciones sin que se verifiquen fuentes ni hechos. Asimismo, se ve afectado al momento que la prensa pública cualquier fotografía de una persona sin su autorización.

**Pregunta 6: ¿Cuál es la importancia del reconocimiento del derecho a la propia imagen como un derecho fundamental?**

En conclusión, los entrevistados indicaron que la importancia es el hecho de no desacreditar a una persona, fundamentando hechos que no han sido probados, el respeto a los derechos fundamentales, a darle a cada persona el libre albedrío de decidir si pueden utilizar su imagen o no, establecer bases y procedimientos para reconocerlo expresamente, crear garantías para su resguardo, delimitar el alcance que tiene el derecho a la propia imagen, decidir que medios públicos o privados y a quien se le otorga la autorización de utilizar y difundir su imagen física y proteger otros derechos que por medio de la violación al derecho de la propia imagen pueden violarse.

**Pregunta 7: ¿Conoce algún país que actualmente incluya en su marco jurídico al derecho a la propia imagen?**

Conclusión: 5 entrevistados indicaron que no conocen algún país que incluya en su marco jurídico al derecho a la propia imagen. Los demás entrevistados mencionaron a Estados Unidos, Portugal y España.

Esto denota el enorme desconocimiento del marco jurídico internacional del derecho a la propia imagen debido a que varios países analizados con el cuadro de cotejo prueban la inclusión de éste derecho desde hace más de 100 años y cada vez, son más países los que incluyen en sus normas ordinarias a éste derecho.

**Pregunta 8: ¿En su opinión, en qué casos podría considerarse que se está violentando el derecho a la propia imagen a una persona?**

En conclusión, los entrevistados indicaron que se violenta al derecho a la propia imagen en varios aspectos: en entrevistas laborales cuando solicitan exámenes médicos, en entrevistas en vivo de medios de comunicación donde nunca se les solicita autorización para utilizar su imagen; en los casos en que se publican datos personales de alguien que supuestamente ha cometido delitos, antes que haya sido condenado; en las conferencias de prensa que realiza el Ministerio Público junto a la Comisión Internacional Contra la Impunidad en Guatemala, al exhibir información y fotografías de personas a quienes deberá vencer en juicio para establecer su culpabilidad; cuando una persona toma un “*Screenshot*” a una imagen que publicó en las redes sociales y la envían en conversaciones privadas; en cualquier caso que se utilicen fotografías de una persona sin su autorización; publicaciones en donde se usen imágenes de que puedan afectar directamente la percepción que se tenga de una figura pública, funcionarios y trabajadores del estado sin que exista autorización de por medio y que cause el desprestigio de la imagen de las personas.

**Pregunta 9: ¿Qué opina del artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual indica que dicho cuerpo legal no excluye a otros derechos, que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana?**

En conclusión a ésta interrogante los entrevistados indicaron que es un artículo ambiguo que abre la puerta para incluir al derecho a la propia imagen y que puede ser utilizado como puente para incorporar derechos contenidos en tratados internacionales como parte del derecho interno en materia de derechos humanos. Este artículo expresa que todas las personas deben respetar los derechos del individuo, independientemente si están garantizados en la Constitución Política o no.

**Pregunta 10: ¿Qué procedimiento en la vía judicial sugeriría en el caso que sea violentado el derecho a la propia imagen?**

En conclusión, indicaron que, dependería cómo se afectó a la persona y la gravedad, podría ser solicitando la responsabilidad penal, civil por daños y perjuicios, crear un delito que pueda ser perseguido penalmente, un procedimiento de plazo corto como el de los incidentes, existiendo una posibilidad para el período de prueba; se puede plantear un Juicio Ordinario de Daños y Perjuicios; una denuncia, otro entrevistador indicó que debido a que es un delito de acción privada por lo que correspondería presentar una querrela; utilizar el procedimiento establecido en la Ley de Emisión del Pensamiento; podría ser un juicio de reparación de daños y perjuicios, un juicio oral, con valoración de medios de prueba y sanciones que incluyan disculpas y aclaraciones públicas y resarcimientos económicos o un procedimiento similar al de exhibición personal (por su inmediatez) con ciertas modificaciones.

Puede establecerse que, en conclusión, para que el derecho a la propia imagen sea restablecido o protegido, puede recurrirse al ámbito civil y al penal. En la vía civil, podría utilizarse un procedimiento de reparación solicitando daños y perjuicios ya sea como Juicio oral o un juicio ordinario. En el ámbito penal, mediante una denuncia o querrela. Asimismo puede valerse del procedimiento establecido en la Ley de Emisión del pensamiento tal y como fue analizado en el presente trabajo de investigación, el cual es el más acertado, para el detrimento del derecho a la propia imagen de parte de los medios de comunicación.

## CONCLUSIONES

1. Los derechos humanos o derechos fundamentales son los estatutos que rigen a todos los individuos en su desarrollo personal dentro de la sociedad, siendo éstos inherentes e imprescriptibles. Son las bases de la paz y armonía de la sociedad y deben ser respetados por el Estado y por todos los individuos.
2. El derecho a la propia imagen es un derecho meramente fundamental, que busca proteger la identidad de una persona, su dignidad, su apariencia física y todo lo que ésta abarca, dándole la potestad de decidir qué hacer con ella y cómo exteriorizarla, teniendo la facultad de impedir la obtención, publicación o reproducción de su imagen por terceros que buscan obtener un beneficio económico, sin su debida autorización.
3. El derecho a la propia imagen es considerado para la Corte de Constitucionalidad de Guatemala como un derecho fundamental, inherente a la persona humana que se deriva del contenido del artículo 4 y del artículo 5 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en los que se regula, la libertad e igualdad y la libertad de acción, respectivamente.
4. El derecho a la propia imagen se protege en el ámbito penal ya que se aplicarán las normas relacionadas a los delitos contra el honor. Asimismo, se resguarda por el abuso que podría darse a consecuencia de la mala práctica de un periodista o de los medios de comunicación según lo establecido en el Capítulo de Delitos y Faltas en la Ley de Emisión Del Pensamiento.

5. El derecho a la propia imagen se protege en el ámbito civil mediante el procedimiento de Juicio ordinario para solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios.
  
6. En el ámbito Constitucional, es necesario acudir a la fundamentación en tratados internacionales y jurisprudencia asentada por los diversos Tribunales Constitucionales o Tribunales de Justicia de otros países para basarse en el momento que se inicie un proceso judicial para restituirlo.
  
7. En base a los instrumentos utilizados en la presente investigación puede establecerse que el desconocimiento del derecho a la propia imagen es preocupante debido a que los estudiosos del derecho no conocen el marco jurídico concerniente a éste derecho fundamental. Guatemala es un país que debe evolucionar jurídicamente y tomar de referencia a los países analizados que cuentan ya con un marco jurídico completo que regula y protege al derecho a la propia imagen.

## RECOMENDACIONES

1. Es importante que las universidades promuevan el aprendizaje de los Derechos Humanos, especialmente aquellos que, aunque no se encuentren regulados expresamente en el ordenamiento jurídico, son catalogados como fundamentales por los entes Internacionales y son reconocidos en otras legislaciones. Los Derechos Humanos y su conocimiento son de vital importancia para la vida en sociedad, para el bienestar y desarrollo y el fortalecimiento de la paz.
2. En virtud de la importancia, alcances y efectos, es necesario que se le reconozca al Derecho a la propia imagen como Derecho Fundamental en Guatemala incluyéndolo en el ordenamiento jurídico.
3. Reformar la legislación guatemalteca para incluir al Derecho a la propia imagen, y establecer en las mismas, sus alcances, límites, características para que sea de conocimiento público.
4. Establecer un mecanismo judicial de protección al Derecho a la propia imagen de parte de los Tribunales de Justicia Guatemaltecos, creando así mismo un procedimiento constitucional que lo proteja de los constantes abusos que éste derecho sufre, para que pueda ser garantizado para todas las personas.
5. Establecer una cultura de respeto a los derechos fundamentales de parte de los medios de comunicación y motivarlos a utilizar procedimientos de obtención de autorización de las personas que son objeto de sus noticias.

## REFERENCIAS

### REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS:

1. Antequera Parilli, Ricardo. Derechos intelectuales y derecho a la imagen en la jurisprudencia comparada. Madrid, ES: Editorial Reus, 2011. Pág. 382.
2. Blasco Gascó, Francisco de P. Algunas cuestiones del derecho a la propia Imagen. Universidad de Valencia, España, 2014. Pág. 9.
3. Bonilla Sánchez, Juan José. Personas y derechos de la personalidad. Madrid, España, Editorial Reus, 2010. Pág. 191.
4. Calaza López, Sonia. Delimitación de la protección civil del derecho al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Revista de Derecho UNED., número 9, España, 2011. Pág. 15
5. Carreras Serra, Lluís de. Las normas jurídicas de los periodistas: derecho español de la información. Madrid, España, Editorial UOC, 2012. Pág. 140.
6. Caso 10.480, Informe Número 1/99, El Salvador, Lucio Parada Cea, Héctor Joaquín Miranda Marroquín, Fausto García Funes, Andrés Hernández Carpio, José Catalino Meléndez y Carlos Antonio Martínez, 27 de enero de 1999. Párrafo 150.
7. Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos. Pacto Internacional de derechos civiles y políticos. Versión comentada, Guatemala, 2011. Pág. 32.
8. Corcuera Cabezut, Santiago. Los derechos humanos: aspectos jurídicos generales. Distrito Federal, México: Oxford University Press México, 2016. Pág. 99.
9. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Sentencia dentro del Expediente 1122- 2005. Guatemala, de febrero de 2006. Expediente 1122-2005
10. Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Sentencia dentro del Expediente 942- 2010. Guatemala, 24 de agosto de 2010.

11. Corte de Constitucionalidad, Constituida en Tribunal Extraordinario de amparo, expediente 158-89. Guatemala, 19 de octubre de 1989.
12. Corte de Constitucionalidad, en calidad de Tribunal Extraordinario de amparo en única instancia, expediente 4741-2011: Guatemala, 9 de agosto de 2012.
13. Corte de Constitucionalidad, en calidad de Tribunal Extraordinario de amparo, expediente 4535-2014, Guatemala, 15 de octubre de 2015.
14. Corte de Constitucionalidad, en calidad de Tribunal Extraordinario de Amparo. Amparo en Única Instancia, Expedientes acumulados: 3829-2010 y 3835-2010, Guatemala, 6 de abril de 2011.
15. Corte de Constitucionalidad, Integrada por los Magistrados Juan Francisco Flores Juárez, quien la preside, Rodolfo Rohmoser Valdeavellano, Saúl Dighero Herrera, Mario Guillermo Ruiz Wong, Cipriano Francisco Soto Tobar, Carlos Enrique Reynoso Gil y Carlos Enrique Luna Villacorta: Guatemala, 1 de febrero de 2006.
16. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Derecho a la intimidad, honra y reputación, ataques ilegales a la honra y la reputación. Caso Mémoli vs. Argentina. Sentencia de 22 de agosto de 2013 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas). Pág. 2.
17. Da Cunha e Cruz, Marco Aurélio Rodrigues. "El concepto constitucional del derecho a la propia imagen en Portugal, España y Brasil." Vol. 11, número 22, Araucaria. 2009. Pág. 17.
18. Diez de Urdanivia, Xavier, Galván Tello y otros. Los derechos humanos en la educación jurídica. México, D.F., Plaza y Valdés, S.A. de C.V., 2012. Pág. 18.
19. Dighero Herrera, Saúl. El Control de la constitucionalidad de las leyes en Guatemala, UNAM, Biblioteca Jurídica virtual del Instituto de Investigaciones de la UNAM, p. 245.
20. Eggers-Brass, Teresa, Zajac, y otros. Derechos humanos y ciudadanía. Buenos Aires, AR: Editorial Maipue, 2004. Pág. 47.

21. Escobar Roca, Guillermo. Introducción a la teoría jurídica de los derechos humanos. Madrid, España: Trama Editorial, 2005. Pág. 4.
22. Fierro Ferráez, Ana, y José Abreu Sacramento, Derechos humanos, derechos fundamentales y garantías individuales. Distrito Federal, México: Oxford University Press México, 2016. Pág. 4.
23. Fundación Telefónica. Medios de Comunicación: El escenario Iberoamericano. Madrid, España. 2007. Centro Editor PDA, S.L. 420 páginas. P. 229.
24. Gil Antón, Ana María. El derecho a la propia imagen del menor en internet. Madrid, España, Dykinson, 2013. Pág. 43.
25. González Briones, Elena y Natalia Bernabeu Morón. La lectura de la prensa escrita en el aula, El Periódico. Centro de Investigación y documentación Educativa, 2008, MEPSYD, España. Pág. 17.
26. Gozaíni, Osvaldo Alfredo. El derecho procesal constitucional y los derechos humanos. UNAM, México, 1995. Pág. 24.
27. Gronemeyer F., María Elena. El periodismo como vocación y opción creyente. Santiago de Chile, Red Teología y Vida, 2006. Pág. 58
28. Hernández Gómez, Isabel. Sistemas internacionales de derechos humanos. Madrid, España, Dykinson, 2004. Pág. 5.
29. Jijena Sánchez, Rosario. Imagen personal: cómo mejorarla, sostenerla o revertirla. Tomo 1. Buenos Aires, Argentina, Editorial Nobuko, 2011. Pág. 151.
30. Jiménez, J., Nhuna Daiana. Los medios de comunicación frente a la revolución de la información, El Cid Editor | apuntes, 2009, Pág. 6.
31. La Rue, Frank. Libertad de Expresión. Un compendio de artículos. Restricciones a la libertad de expresión: principios y estándares. Documento de trabajo para las reuniones convocadas por el relator especial de Naciones Unidas para la libertad de opinión y expresión. Washington, 19-20 de marzo de 2010 y Ginebra, 8-10 abril 2010. Guatemala: Colección Demos. Publicaciones del Instituto Centroamericano de Estudios para la Democracia Social, 2010. Pág. 5.

32. López Dawson, Carlos. La enseñanza de los derechos humanos y del derecho humanitario en la universidad. Santiago de Chile, Red Polis, 2006. Pág.7
33. Mestre Chust, José Vicente. Los derechos humanos. Barcelona, ESPAÑA: Editorial UOC, 2016. Pág. 25
34. Moraes Rêgo, Nelson Melo. La contribución del poder judicial a la protección de los derechos humanos de la tercera generación: especial referencia al derecho al desarrollo. Salamanca, ES: Ediciones Universidad de Salamanca, 2014. Pág. 34.
35. Nogueira Alcalá, Humberto. Teoría y dogmática de los derechos fundamentales. México, D.F., Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004. Pág. 4.
36. Orenes Ruiz, Juan Carlos. El control de los cybermedios. Barcelona, Es: J.M. Bosch Editor, 2014. Pág. 94.
37. Pallasmaa, Juhani. La imagen corpórea: imaginación e imaginario en la arquitectura. Barcelona, Editorial Gustavo Gili, 2014. Pág. 27.
38. Pfeffer Urquiaga, Emilio. Los derechos a la intimidad o privacidad, a la honra y a la propia imagen. Su protección frente a la libertad de opinión e información. Santiago de Chile, Red Ius et Praxis, 2006. Pág. 472.
39. Rodríguez, Joaquín y Toubes, Muñiz. Principios, fines y derechos fundamentales. Madrid, ESPAÑA: Dykinson, 2000. Pág. 122.
40. Romero Coloma, Aurelia María. La intimidad privada: problemática jurídica. Madrid, España, Editorial Reus, 2008. Pág. 46.
41. Roselló Manzano, Rafael. Derechos de la personalidad y derechos morales de los autores. Madrid, España, Editorial Reus, 2011. Pág. 53.
42. Rovira-Sueiro, María E. La responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. España, 1997, Tesis Doctoral para obtener el título de Doctor en Derecho, Universidad de a Coruña. Pág. 180.
43. Rozas, Eliana., Periodismo y propia imagen: el otro como tema. En Cuadernos de Información Nº 12, 1997. pp. 70-78.

44. Ruiz Mateos, María del Rosario. Manual Protocolo de atención a los medios de comunicación. Madrid, España, Editorial CEP, 2010. Pág.45.
45. Russo, Eduardo Ángel. Derechos humanos y garantías: el derecho al mañana (2a. ed.). Buenos Aires, Argentina, Eudeba, 2009. Pág. 75.
46. Salazar Rivera, Claudia Gabriela. Análisis jurídico sobre las normas que protegen el derecho de integridad personal, el honor, intimidad y a la propia imagen frente a las redes sociales y páginas de internet. Guatemala, 2013, Tesis de licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Landívar. Pág. 39.
47. Sánchez-Calero Arribas, Blanca. Honor, intimidad e imagen en el deporte. Madrid, España, Editorial Reus, 2011. Pág. 33.
48. Steiner, Christian y Patricia Uribe. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Konrad-Adenauer-Stiftung, República Federal de Alemania, 2014. Pág. 320.
49. Toyama M., Jorge. Derechos laborales ante empleadores ideológicos. Derechos fundamentales e ideario empresariales. Lima, PE: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2009. Pág. 38.
50. Tribunal Superior de Justicia de Aragón en Zaragoza, España, sentencia número 98, de fecha 16 de junio del 2016.
51. Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sentencia 661/2016, del 10 de noviembre del año 2016, Recurso 3318/2014.
52. Villanueva, Ernesto. Autorregulación de la prensa: una aproximación ético-jurídica a la experiencia comparada. México, D.F., Editorial Miguel Ángel Porrúa, 2002. Pág. 25.

## REFERENCIAS NORMATIVAS

1. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala.
2. Asamblea Nacional Constituyente, Ley de Emisión del Pensamiento, Decreto 9.

3. Congreso de la República de Guatemala, Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Decreto no. 33-98.
4. Congreso de la República de Guatemala. Ley de Armas y Municiones, Decreto número 15-2009.
5. Congreso de la República, Decreto 17-73, Código Penal.
6. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Código civil. Decreto ley 106 y sus reformas.

#### REFERENCIAS ELECTRÓNICAS

1. Alexy, Robert. Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad. Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, número 11, enero-junio, 2009, pp. 3-14. En: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25294.pdf> Consultado el 27 de enero de 2018.
2. Berganza, Gustavo. Los medios de comunicación y la sociedad guatemalteca: Un retrato a través de sus discursos. DOSES Asociación Desarrollo Organización, Servicios y Estudios Socioculturales. Guatemala, Septiembre de 2002 en: <http://www.dosesguatemala.org/wp-content/uploads/2012/03/Los-medios-de-comunicación-y-la-sociedad-guatemalteca-2002.pdf> Consultado el: 03/11/2017
3. Gramajo Castro, Juan Pablo. Tutela jurídica de la intimidad y el honor en el Derecho Guatemalteco. IURISTEC. En: <https://iuristec.com.gt/index.php?title=Articulo:0102> Guatemala. Consultado el 23/10/2017.
4. López Muñoz, Ismael. 12 de octubre de 1986, publicado en la versión impresa del diario El País, Madrid, España. En: [https://elpais.com/diario/1986/10/12/opinion/529455606\\_850215.html](https://elpais.com/diario/1986/10/12/opinion/529455606_850215.html) Consultado el 01/02/18
5. Moura, William. El Derecho a la Intimidad y los Medios de Comunicación. 26 de octubre de 2012. Portal de Gobierno, Universidad de Zaragoza. En:

<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/el-derecho-la-intimidad-y-los-medios-de-comunicación> Consultado el 01/02/18.

6. Ratificación de Guatemala en:  
<http://ww2.oj.gob.gt/cursos/COMPILACION3/docs/instrumentos/Ratificaciones.pdf>  
f Consultado el 26/01/2018

ANEXOS  
CUADRO DE COTEJO

Categoría/País	Guatemala	España	México	Honduras	Panamá	Paraguay	Colombia	Argentina	Puerto Rico	Chile
Fundamento dentro de la Constitución	Artículo 44 (por analogía)	Artículo 18	Artículo 1	Artículo 76 y 182	Artículo 17 (por analogía)	Artículo 25	Artículo 14	No se encuentra regulado	No se encuentra regulado	Artículo 1 (por analogía)
Regulación en Leyes Ordinarias, o que tienen relación.	Ley Derechos de Autor y Derechos Conexos, Código Penal (no se regula expresamente pero pueden aplicarse por analogía)	Ley Orgánica 2/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de rectificación; Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, Protección Jurídica del Menor; Código Civil; Ley de Enjuiciamiento Civil, y la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de	Ley Federal del Derecho de Autor.	Código de La Niñez y la Adolescencia, Decreto No. 73-96; Ley no. 15 del 8 agosto 1994, Ley sobre el Derecho de Autor y Derechos Conexos; Código Penal de la República de Panamá	Código de la Familia Ley No. 3 del 17 de mayo de 1994 de fecha 17 de mayo de 1994; Ley sobre el Derecho de Autor y Derechos Conexos.	Código Penal de Paraguay Ley N°. 1.160/97; Ley N° 1328/1998 de Derecho de Autor y Derechos Conexos	Ley 44 de 1993 (derechos de autor)	Ley 11.723 régimen legal de la propiedad intelectual.	Código Civil	Ley penal sobre abusos de publicidad 19.048. Ley N° 19.628, Protección de la vida privada.

		datos de carácter personal; Código Penal.								
Ley específica	No tiene	Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, sobre protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen	Ley de Responsabilidad Civil para la Protección del Derecho a la Vida Privada, el Honor y la Propia Imagen en el Distrito Federal.	No tiene	No tiene.	Ley n° 2861/2006 Que reprime el comercio y la difusión comercial o no comercial de Material pornográfico, utilizando la imagen u otra representación De menores o incapaces	No tiene.	No tiene.	Ley del Derecho sobre la Propia Imagen número 139 de 13 de julio de 2011.	No tiene.

## ENTREVISTA

Nombre: \_\_\_\_\_ Colegiado: \_\_\_\_\_

Fecha: \_\_\_\_\_

El objeto de la presente entrevista es única y exclusivamente con fines académicos. Ésta se realiza para la obtención de información de fuentes primarias de los profesionales del derecho, como estudio práctico en la elaboración del trabajo de tesis denominado “La garantía del derecho a la propia imagen y su protección jurídica en los medios de comunicación de prensa escrita y electrónica en Guatemala”.

- 1) ¿Sabe usted qué es y en qué consiste el Derecho a la propia imagen?
  
- 2) ¿Sabe cuál es el fundamento legal del Derecho a la propia imagen?
  
- 3) ¿En su opinión, es el derecho a la propia imagen un derecho fundamental?
  
- 4) ¿Cómo considera que podría protegerse jurídicamente al derecho a la propia imagen?
  
- 5) ¿Considera usted que el medio de comunicación en Guatemala, “prensa” en su versión escrita y/o electrónica ha violentado al derecho a la propia imagen? ¿de qué forma?

- 6) ¿Cuál es la importancia del reconocimiento del derecho a la propia imagen como un derecho fundamental?
  
- 7) ¿Conoce algún país que actualmente incluya en su marco jurídico al derecho a la propia imagen?
  
- 8) ¿En su opinión, en qué casos podría considerarse que se está violentando el derecho a la propia imagen a una persona?
  
- 9) ¿Qué opina del artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual indica que dicho cuerpo legal no excluye a otros derechos, que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana?
  
- 10) ¿Qué procedimiento en la vía judicial sugeriría en el caso que sea violentado el derecho a la propia imagen?