

**RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL
DERIVADOS DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO
COMERCIAL**

Darlyn Andrea Caicedo Calderón

María Fernanda Díaz Sanabria

Trabajo de grado para optar al título de:

Abogado

Directora:

Mg. Angélica María Reyes Sánchez

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Bucaramanga

2016

“El éxito de la vida no está en vencer siempre,
sino en no darse por vencido nunca”.

Gracias infinitas a nuestras familias, docentes,
amigos y compañeros que con su apoyo hicieron
posible la realización de este sueño.

Contenido

	Pág.
Introducción	9
1. Antecedentes	11
2. Justificación	14
3. Alcance Del Derecho A La Imagen Personal En Colombia	15
3.1 Conceptualización del derecho a la imagen personal	15
3.2 Naturaleza del derecho a la imagen personal.....	18
3.3 Titularidad del Derecho a la Imagen.....	19
3.4 Casos de vulneración del derecho a la imagen	21
3.4.1 Vulneración del derecho a la imagen por vía constitucional	22
3.4.2 Vulneración del derecho a la imagen por vía jurisdiccional ordinaria	26
4. Ámbitos De Protección Del Derecho A La Imagen Personal.....	31
4.1 Ámbito constitucional.....	31
4.2 Ámbito comercial.....	31
4.2.1 La imagen personal como un activo comercial.....	31
4.3 Derecho de la competencia en el ordenamiento jurídico colombiano	33
4.3.1 Derecho de la competencia	33

4.3.2 Competencia desleal	35
4.3.3 Prácticas comerciales restrictivas	39
4.3.4 Diferencias entre competencia desleal y prácticas restrictivas de la competencia	41
5. Responsabilidad Civil	43
5.1 Generalidades de la responsabilidad civil	43
5.1.1 Elementos de la responsabilidad civil	44
5.2 Responsabilidad contractual	46
5.3 Responsabilidad extracontractual	48
6. Diseño Metodológico	51
7. Conclusiones	53
Bibliografía	57

Lista de Figuras

	Pág.
<i>Figura 1.</i> Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109	40
<i>Figura 1.</i> Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109	40
<i>Figura 1.</i> Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109.	41
<i>Figura 1.</i> CEDEC III- Seminarios 8.....	42

Lista de Anexos

	Pág.
Anexo A. Sentencia T-322 de 1996.....	65
Anexo B. Sentencia: T-634 de 2013.....	66
Anexo C. Sentencia: T-094 de 2000.....	67
Anexo D. Sentencia: T-405 de 2007.....	69
Anexo E. Sentencia: T-471 de 1999.....	70
Anexo F. Sentencia T-379 de 2013.....	72
Anexo G. Expediente N°130119200.....	73

RESUMEN GENERAL DE TRABAJO DE GRADO

TITULO: RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTOS DE COMPETENCIA DESLEAL DERIVADOS DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL

AUTOR(ES): Darlyn Andrea Caicedo Calderón
María Fernanda Díaz Sanabria

FACULTAD: Facultad de Derecho

DIRECTOR(A): Angélica María Reyes Sánchez

RESUMEN

La presente investigación inicia presentando al lector una conceptualización del derecho a la imagen personal, la cual fue producto de los análisis jurisprudenciales realizados a las sentencias de tutela que han regulado el tema objeto de estudio; así mismo, se efectúa una investigación sobre el ordenamiento jurídico colombiano, lo cual permite inferir que hoy día no existe ley que tipifique la responsabilidad civil derivada de la explotación de la reputación ajena como una violación al derecho a la imagen personal. De igual modo, se ilustra a los interesados del tema en cuestión sobre el alcance que tiene el derecho a la imagen personal en Colombia cuando es transgredido por medio de la ejecución tanto de un acto de competencia desleal como de la violación de un derecho fundamental innominado. Cada capítulo irá presentando al lector cuál es el régimen jurídico aplicable cuando se hace un uso indebido de la imagen personal o sin que medie la autorización de su titular. Por último se expondrán los parámetros derivados del sistema de responsabilidad civil que son aplicables para la cuantificación de los perjuicios que puedan ser ocasionados al titular del derecho a la imagen personal como consecuencia de incurrir en la ejecución del acto de competencia desleal de explotación de la reputación ajena, el cual es el principal objeto del presente estudio.

PALABRAS CLAVES:

Imagen personal, competencia desleal, explotación de la reputación ajena, responsabilidad civil.

V° B° DIRECTOR DE TRABAJO DE GRADO

GENERAL SUMMARY OF WORK OF GRADE

TITLE: CIVIL LIABILITY FOR ACTS OF UNFAIR COMPETITION ARISING FROM THE USE OF PERSONAL IMAGE AS A BUSINESS ASSET FROM ACTS

AUTHOR(S): Darlyn Andrea Caicedo Calderón
María Fernanda Díaz Sanabria

FACULTY: Facultad de Derecho

DIRECTOR: Angélica María Reyes Sánchez

ABSTRACT

This research begins presenting to the reader a conceptualization of the right to personal image, which was the result of analyzes jurisprudential guardianship to the judgments that have regulated the subject under study; Likewise, an investigation into the Colombian legal system is made, which allows inferring that today there is no law that defines and regulates civil liability for the exploitation of another's reputation as a violation of the right to personal image. Similarly, it illustrated concerned the subject matter of the scope that has the right to personal image in Colombia when it is violated by the implementation of both an act of unfair competition and the violation of an unnamed fundamental right. Each chapter will be presenting the reader what the legal regime applicable when a misuse of mediate or without the authorization of the owner's personal image is made. Finally the parameters derived from the system of liability that are applicable to the quantification of damages that may be caused to the right holder to personal image as a result of incurring the implementation of the act of unfair competition from exploiting the reputation will be exposed others, which is the main subject of this study.

KEYWORDS:

Personal image, unfair competition, exploitation of another's reputation, liability

V° B° DIRECTOR OF GRADUATE WORK

Introducción

El derecho a la imagen ha sido reconocido por la Corte Constitucional como un derecho autónomo que se encuentra vinculado con los derechos a la intimidad, a la honra y al buen nombre de su titular y libre desarrollo de la personalidad, los cuales se encuentran amparados por el Artículo 14 y 16 de la Constitución Política de Colombia; sin embargo, no existe en el ordenamiento jurídico una norma que regule el derecho de la imagen personal como un activo comercial que se puede vulnerar cuando se realiza un acto de competencia desleal, tal como es el de explotación de la reputación ajena.

A partir de dichos fundamentos constitucionales, surge el propósito de la presente investigación: configurar la responsabilidad civil por actos de competencia desleal derivados del uso de la imagen personal como un activo comercial; la cual tendrá como principal objeto de estudio las sentencias con radicados N°13119200, proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio y la T-322/96, T-094/00, T-379/13, T-405/07, T-634/13, T-471/99, promulgadas por la Corte Constitucional colombiana.

Este trabajo se desarrolla teniendo en cuenta la doctrina de algunos autores y teóricos reconocidos en el ámbito del Derecho Constitucional, Derecho Civil, Derecho Comercial y Responsabilidad Civil, los cuales han sido destacados como exponentes de diversas teorías que envuelven el tema que se desarrollará en el proyecto, algunos de ellos son: Mauricio Velandia, Obdulio Velásquez Posada, Ataúlfo López, Mingo Tolmo y Eulalia Amat Llari, entre otros, y a partir de sus conocimientos se desenvuelven los objetivos del proyecto.

Dicha investigación presentará el análisis de los precedentes jurisprudenciales que marcan un hito en materia del uso del derecho de la imagen personal como un activo comercial y en donde se reconocen tanto daños materiales como inmateriales. Y con lo cual se busca responder al problema de investigación ¿Cómo se configura la responsabilidad civil por actos de competencia desleal derivados del uso de la imagen personal como un activo comercial? A partir del desarrollo de los siguientes objetivos:

Objetivo General

Analizar las características de la responsabilidad civil por actos de competencia desleal derivados del uso de la imagen personal como activo comercial.

Específicos

- Identificar el alcance del derecho a la imagen personal en Colombia.
- Describir el régimen jurídico aplicable a la explotación de la reputación ajena como un acto de competencia desleal en Colombia
- Caracterizar la responsabilidad civil por el acto de competencia desleal: explotación de la reputación ajena, a partir del uso de la imagen personal.

1. Antecedentes

El tema de la presente tesis surgió luego de una breve investigación teniendo en cuenta los temas de nuestro interés, entre ellos: los derechos constitucionales de la persona, el derecho comercial, y la responsabilidad civil. A partir de esto se hallaron algunas decisiones proferidas por la Superintendencia de Industria y Comercio y la Corte Constitucional, siendo ellas relevantes para el tema en cuestión, toda vez que dentro de las mismas se encuentra un fallo que reconoce daños inmateriales derivados del uso indebido derecho a la imagen personal por el acto de competencia desleal de la explotación a la reputación ajena.

Así mismo, se tiene como referente la tesis de doctorado de Maria E. Rovira Sueiro, titulada: “La responsabilidad civil derivada de los daños ocasionados al derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y la propia imagen.”; tesis que fue desarrollada en la Universidad de Coruña en el año 1997.

Por otra parte, y para dar mayor relevancia al presente estudio, se toma como guía el artículo de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), donde Lien Verbauwhede, Consultora de la División de Pymes de la OMPI, relata los problemas jurídicos que plantea tomar o utilizar fotografías de marcas, personas y material protegido por derechos de autor. Y además describe algunas restricciones eventuales utilizadas en muchos países en relación con el hecho de apropiarse y utilizar imágenes de personas.

A continuación se presenta un análisis de sentencias de tutela proferidas por la Corte Constitucional en casos de vulneración de la imagen, bajo el entendido que la Corte no reconoce perjuicios porque en vía de tutela se encarga solo de analizar si unos hechos vulneran derechos

fundamentales. La importancia radica en que las sentencias contribuyen a identificar cuáles son los hechos donde se vulnera la imagen personal.

La Corte Constitucional Colombiana en la sentencia T-379 (2013) (VER ANEXO N° 5), nos presenta un panorama sobre lo referente al aprovechamiento del derecho a la propia imagen como activo comercial, toda vez que en los hechos relatados se evidencia una apropiación e indebida explotación de la imagen personal por un tercero quien no cuenta con la requerida autorización para su uso comercial del fallecido Francisco “Pacho” Galán compositor del ritmo musical el merecumbé; Por otra parte la Sentencia T-322 (1996) (VER ANEXO N° 1) nos relata los hechos ocurridos el 29 de Agosto de 1995, fecha en la cual se desarrolló en el Senado un debate en el cual era principal objeto de estudio la situación de violencia que se vivía en el Departamento de Antioquia, especialmente en su capital y el municipio de Urabá; debate parlamentario dentro del cual dos voceros del senado (los accionados), en el recinto vincularon al accionante con grupos al margen de la ley, afirmaciones que quedaron registradas en los medios masivos de comunicación (TV, radio y prensa); allí se evidencia como el derecho al buen nombre se encuentra correlacionado con el derecho a la imagen, por cuanto se vulnera el mismo y se desdibuja la imagen de la persona.

En hechos distintos pero afectándose los mismos derechos: intimidad personal y familiar, buen nombre, honra, dignidad humana, y a la imagen; la Sentencia T-634 de 2013 (VER ANEXO N° 2), nos presenta la vinculación del derecho a la imagen personal con el derecho a la dignidad y libre expresión, así como los límites y el alcance de la autorización del uso del derecho a la imagen personal y la disposición de la misma por terceros.

Sumado a las sentencias de tutela promulgadas por la Corte Constitucional, la Ley 256 (1996), ilustra todo lo concerniente a la competencia desleal y los actos que de esta se derivan,

pues ya en lo que respecta a la responsabilidad civil se tendrá como fuente de estudio la sentencia con el expediente N°11001-3103-038-2001-01054-01 (2009), en la cual se decide el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia proferida el 6 de octubre de 2006, por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil, en cuyo documento se exponen de manera clara tantos los elementos de la responsabilidad civil como los tipos de daño que de ella se originan.

2. Justificación

El ordenamiento jurídico colombiano permite la libre competencia, la cual se encuentra consagrada en el Artículo 333 de la Constitución Política, como un derecho económico de todos que supone responsabilidades, vigilado por el Estado como el ente encargado de impedir que se restrinja la libertad económica y controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

Por lo tanto dicha regulación se da a través del régimen de la competencia desleal establecido en la Ley 256 de 1996 el cual adopta medidas preventivas y correctivas adecuadas a los actos que están encaminados a afectar la buena fe comercial y la libertad de decisión de los consumidores. Así mismo, las decisiones jurisdiccionales de la Superintendencia de Industria y Comercio, su correcto análisis y aplicación, crean un precedente para que las personas involucradas en el comercio se encuentren correctamente informadas sobre el alcance de los actos de competencia desleal y la responsabilidad que de ellos se deriva.

La presente investigación pretende dar a conocer a estudiantes de Derecho, comerciantes, empresarios y demás profesiones relacionadas con el derecho a la imagen personal como activo comercial; la importancia y el alcance del mismo en cada una de ellas. Teniendo en cuenta las sentencias previamente mencionadas en la introducción de la investigación en cuestión.

Este proyecto de grado presenta a los profesionales del Derecho y áreas afines la manera adecuada de hacer uso del derecho a la imagen personal como un activo comercial siguiendo los parámetros establecidos en las leyes colombianas y su jurisprudencia. Así mismo los aportes en materia de responsabilidad civil y derecho comercial, derivados de los actos de competencia desleal.

3. Alcance Del Derecho A La Imagen Personal En Colombia

Para desarrollar este capítulo se desplegarán de manera deductiva, el enfoque teórico general, los conceptos generales, los conceptos asociados y los postulados particulares del ordenamiento jurídico colombiano y la jurisprudencia.

Por lo tanto, es preciso ilustrar al lector del presente proyecto sobre los fundamentos de hecho que motivaron la propuesta de investigación; evidenciando en casos de la vida cotidiana la violación del derecho de la imagen personal como un activo comercial, el cual se transgrede cuando se hace un uso indebido o sin autorización de la imagen personal de individuos que cuentan con una buena reputación, cultivada a lo largo de sus profesiones, ya sean: artistas, deportistas, modelos, compositores, escritores, doctrinantes u otros personajes que se ven envueltos en el medio publicitario con un fin comercial.

3.1 Conceptualización del derecho a la imagen personal

El reconocimiento del derecho a la imagen tiene su origen en el Derecho Romano, a partir de su otorgamiento de modo indirecto y teniendo en cuenta que en este periodo no contaba con gran trascendencia, su observancia siempre estaba ligada al amparo de los derechos más importantes en esta época, siendo la honra uno de ellos; situación que continuaba en la edad media.

Seguida de esta época, en el año 1907 el derecho a la imagen se eleva a texto legal en Roma, no obstante, se generaron diversos pronunciamientos de carácter jurisprudencial, los cuales

fueron surgiendo en distintas épocas, situación que los doctrinantes denominaron evolución del derecho a la imagen, la cual se dividió en tres etapas: la primera de ellas entre el año 1839 – 1900, en donde el derecho a la imagen se tenía en cuenta como un aspecto integrante del derecho de autor en los países de Alemania, Bélgica y Austria, quienes fueron los pioneros en otorgar protección a este derecho y a su vez lo restringieron, ya que se encontraba limitado por el consentimiento del retratado o de sus causahabientes, situación que se puede observar en Colombia sobre la transmisión de los derechos de autor en la Ley 23 de 1982, denominada “Sobre derechos de autor” en su artículo 4, literal E., sin embargo cabe resaltar que no existe una determinada relación entre el derecho a la imagen y los derechos de autor, toda vez que la persona no es objeto de protección en la regulación sobre Propiedad Intelectual.

Posteriormente en la segunda etapa comprendida entre los años 1900 - 1910, en Estados Unidos se dio un tratamiento al derecho a la imagen como un derecho personalísimo toda vez que recaía sobre el propio cuerpo y se encontraba ligado íntimamente a la vida privada de su titular; así mismo, se sostuvo una doble vertiente ya que abarcaba tanto una esfera moral como patrimonial, siendo la segunda de ellas la que hace alusión a la facultad de explotar comercialmente la imagen, denominada *Right of Privacy* en la legislación estadounidense.

La tercera etapa desarrollada a partir del año 1910 hasta 1948, propuso el derecho a la imagen dentro de una órbita de los derechos humanos, y la cuarta y última etapa que inicia en el año 1948, complementa lo anterior presentado los riesgos que acarrearía el auge de las nuevas tecnologías toda vez que con ellas se incrementaría la facilidad para hacer uso y explotar el derecho a la imagen.

Lo anterior se expone con la finalidad de brindar un enfoque desde la parte histórica a nivel mundial, entiendo que es allí donde nace la concepción del derecho objeto de estudio; así las cosas,

hoy día, en el ordenamiento jurídico colombiano, no existe un concepto o definición legal sobre el derecho a la imagen, toda vez que el desarrollo ha sido por vía jurisprudencial, por tanto es pertinente realizar un análisis sistemático de la historia, jurisprudencia, doctrina y leyes colombianas para así poder brindar a los interesados en esta materia, una noción acerca del alcance y el significado del derecho a la imagen personal en el sistema jurídico colombiano.

Así las cosas, este derecho se relaciona con la esfera personal del ser humano, es decir, se manifiesta como una expresión natural del hombre caracterizado por su individualidad, autonomía e identidad, y correlacionado con el derecho a la dignidad, intimidad, honra y buen nombre de la persona e igualmente el derecho al libre desarrollo de la personalidad; ya que puede ser lesionado en forma independiente o concurrente con los derechos en mención.

Teniendo en cuenta que es un derecho personalísimo, también es concebido como una forma de autodeterminación del sujeto, puesto que hace alusión a la realización de la imagen o representación externa de la persona, es decir, aquellas características externas que conforman la fisonomía del sujeto y lo identifican en su concreta individualidad; razón por la cual este derecho no puede ser objeto de libre disposición y manipulación por terceros sin el debido consentimiento o autorización de la persona titular del derecho, de modo que la imagen personal no puede ser injustamente apropiada, publicada, expuesta, reproducida o comercializada por alguien diferente a éste.

En este orden de ideas se puede llegar a una conceptualización del derecho a la imagen personal, entendido como: la figura, apariencia o representación externa o física que distinguen a una persona de otra, que la identifican; y que así mismo, se deriva de la expresión directa de la individualidad e identidad de la persona, la cual emana de los derechos constitucionales fundamentales del libre desarrollo de la personalidad y el reconocimiento de la personalidad

jurídica. Así las cosas, se procederá a caracterizar el derecho a la imagen personal, a partir de su naturaleza, titularidad y casos de vulneración.

3.2 Naturaleza del derecho a la imagen personal

Pese a que este derecho no tuvo un reconocimiento directo en la Constitución Política de 1991, el ordenamiento jurídico colombiano se ha encargado de incluirlo en el mismo; tanto así, que hoy día el derecho a la imagen personal se encuentra consagrado como un derecho fundamental, que se enmarca dentro de la esfera personal del ser humano convirtiéndolo de este modo en un derecho personalísimo; el cual surge de la expresión directa de la individualidad e identidad de la persona y como manifestación de la dignidad de cada ser en la búsqueda de su propia esencia.

Así mismo, su naturaleza se exterioriza mediante tres facetas; siendo la primera de ellas: la autodefinición del sujeto a partir de sus características físicas; faceta que hace referencia al aspecto estético de la persona y que a su vez permite individualizarla, brindándole al sujeto titular del derecho la posibilidad de distinguirse físicamente de la colectividad, puesto que se encuentra directamente relacionado con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

La segunda faceta hace referencia al dominio que tiene el titular del derecho para decidir qué aspectos de su imagen se podrán divulgar o restringir; ya sean a título oneroso o gratuito. Es decir, que en caso de una eventual comercialización y/o utilización de la imagen personal por parte de un tercero debe intermediar una autorización; término que será desarrollado en un apartado de la presente investigación.

Y finalmente, la tercera faceta corresponde a la denominada imagen social, la cual se encuentra dentro de la esfera externa del individuo y comprende la caracterización de la persona dentro de una sociedad.

3.3 Titularidad del Derecho a la Imagen

Para el desarrollo de este apartado, es preciso definir a quien se denominará como titular del derecho a la imagen personal, teniendo en cuenta que es este un derecho personalísimo como se ha venido desarrollando esta idea en los capítulos que anteceden.

Por consiguiente, es titular de este derecho la persona sobre quien recaiga la imagen propiamente dicha de su fisonomía y todas aquellas características que comprenden el concepto como tal, es decir, la persona natural establecida en el Código Civil Colombiano como: “(...) todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición”; teniendo en cuenta que por estar inmerso este derecho en la órbita de un Estado Social de Derecho es menester del mismo garantizar a los ciudadanos el reconocimiento de todos aquellos derechos que sean inherentes a la naturaleza e individualidad humana.

En este orden de ideas, realizando una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico Colombiano, y teniendo en cuenta que la persona no es objeto de protección para la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), sí ha determinado que existe una “(...) libertad de fotografiar a una persona, pero la forma en la que se utilice la imagen puede dar a dicha persona el derecho a entablar una acción judicial”, por consiguiente y en concordancia con el artículo 36 de la Ley 23 de 1982, se consagra la libertad de publicar una imagen o retrato siempre y cuando

se realice con fines científicos, didácticos o culturales o bajo acontecimientos de interés público; así mismo en su Artículo 87, se determina cuáles son las limitaciones para la exhibición o explotación comercial del retrato o imagen personal, siendo esta la mediación de una autorización previa.

Tal cual lo relata la Sentencia T – 471 de 1999, la cual expone que “(...)la libertad en las relaciones contractuales permite que el titular del objeto protegido -la propia imagen- autorice a otros, inclusive con fines comerciales, para su uso y difusión, pero sin que pueda entenderse que la autorización así conferida implique la renuncia al derecho fundamental del que se trata”, es decir, que el derecho a la imagen es un derecho inalienable de la persona y por tanto así sea susceptible de explotación no es posible el desistimiento del mismo, toda vez que se encuentra protegido por los principios constitucionales.

Es pertinente aclarar que “(...) el derecho a la propia imagen en su faceta patrimonial no se desliga de su contenido moral; así, no por ser un bien inmaterial que entra en el tráfico jurídico comercial, deja de ser un derecho fundamental de protección constitucional. En este sentido, al ser objeto de un negocio jurídico, no se trasmite su titularidad, sino que se cede la facultad de explotación patrimonial del derecho (...)” a un tercero, sin embargo en el eventual fallecimiento del titular del derecho y en concordancia con las leyes sucesorales Colombianas, esta titularidad será cedida a los causahabientes en el orden establecido por la ley, pues como lo explica la Sentencia T- 379 de 2013, si bien no es procedente amparar los derechos fundamentales de un fallecido, puesto que su personalidad jurídica desaparece con este hecho jurídico y no es posible que sea titular de derechos fundamentales, es por la vía judicial que tienen los herederos el derecho a interponer las acciones ordinarias de protección a la imagen, siempre y cuando sean vinculadas con el uso y comercialización de la misma.

Finalmente, en cuanto a la titularidad del derecho a la imagen cuando recaiga sobre menores de edad, se entenderá que su titular es el menor, toda vez que se trata de un derecho personalísimo, sin embargo el ejercicio de la acción corresponderá a sus representantes legales según lo establecido por las leyes Colombianas y la Jurisprudencia en el caso específico tratado en la Sentencia T 471 de 1999.

3.4 Casos de vulneración del derecho a la imagen

De acuerdo al análisis jurisprudencial realizado a las sentencias relacionadas en el acápite de introducción de la presente investigación, se evidenció que el Derecho a la Imagen personal puede ser vulnerado cuando se hace un uso indebido del mismo y en las situaciones que se expondrán ulteriormente sin que ello indique que sean estas las únicas vías por las cuales se pueda transgredir este derecho.

Así las cosas, se procederá a exponer a modo general los posibles casos de vulneración y a su vez se relatará sobre casos específicos en los cuales se dictó una respuesta por parte del órgano competente, toda vez que existen dos vías por las cuales se puede exigir y garantizar la protección del derecho en mención, siendo una de ellas la Corte Constitucional, bajo el entendido que dicho órgano no reconoce perjuicios ya que en vía de tutela se encarga de analizar si se constituye vulneración de derechos fundamentales; y el segundo la Superintendencia de Industria y Comercio, quien por el contrario sí reconoce los perjuicios que se deriven de dicha transgresión a nivel patrimonial y moral.

3.4.1 Vulneración del derecho a la imagen por vía constitucional

La Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto en diferentes fallos que han protegido tanto el Derecho a la Imagen como aquellos derechos a los cuales se encuentra vinculado. De este modo se puede inferir que los casos de vulneración por vía constitucional comprenden una violación desde el ámbito personal e individual del titular del derecho, toda vez que se encuentra correlacionado con el derecho a la intimidad, a la vida privada, libre expresión, buen nombre, honra y dignidad humana. Por consiguiente se procederá a relatar sucintamente los asuntos objeto de litis en la Corte Constitucional Colombiana.

En la Sentencia T-322 de 1996 (VER ANEXO N°1), se presentan los hechos ocurridos el 29 de Agosto de 1995, en donde se desarrolló en el Senado un debate en cual era principal objeto de estudio la situación de violencia que se vivía en el municipio de Urabá; debate parlamentario dentro del cual dos voceros del senado (los accionados), en el recinto vincularon a Pedro Juan Moreno Villa (accionante) con grupos al margen de la ley, afirmaciones que quedaron registradas en los medios masivos de comunicación (TV, radio y prensa). Respecto a lo anterior, la Corte Constitucional realizó las siguientes observaciones: El derecho al buen nombre se encuentra correlacionado con el derecho a la imagen, por cuanto al vulnerarse el buen nombre se desdibuja la imagen de la persona; transgrediendo de esta manera el derecho objeto de la presente investigación, así mismo, se le otorga la calidad de derecho fundamental. Y se aclara que el derecho a la imagen en personas de proyección pública, específicamente en el ámbito político, en donde la imagen política se relaciona con actos públicos, ya no se habla de imagen sino de actividad política.

Por otra parte en los hechos narrados en la Sentencia T-634 de 2013(VER ANEXO N°2), se expone el caso en donde la accionante celebra contrato verbal de trabajo con el accionado

(Empresa de masajes) para prestar el servicio de masajes relajantes; al momento de la vinculación laboral, le solicitaron realizar un estudio fotográfico (imágenes comprometedoras según la accionante) con fines publicitarios, con previa autorización. Sin embargo, la empresa de masajes además de masajes relajantes brindaba a sus clientes otro tipo de servicio a nivel íntimo, situación que llevó a la accionante a renunciar y solicitar el retiro de las imágenes de las redes sociales y su devolución; petición que la empresa se negó a hacer argumentando tener autorización. A la fecha de la presentación de la acción de tutela circulaban las imágenes por las redes sociales, causándoles perjuicios a su vida íntima y social. Con respecto a lo anterior la Corte Constitucional reconoció la vinculación del derecho a la imagen personal con el derecho a la dignidad y libre expresión; así mismo, estableció los límites de la autorización del uso del derecho a la imagen personal, así como el alcance y la disposición de la misma por terceros; es decir, que aunque medie autorización por el titular del derecho esta no se entiende como una renuncia al derecho fundamental.

De igual manera la Corte Constitucional se pronunció sobre la Sentencia T – 094 de 2000 (VER ANEXO N°3), la cual comprende las decisiones proferidas sobre las sentencias T-232.941 y T-236.661; se tomará en cuenta solo los hechos del primer expediente toda vez que son los relevantes para el desarrollo de la presente investigación. El Programa Séptimo Día del Canal Caracol, vulneró los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, al trabajo y al debido proceso del ciudadano Omar Enrique Benjumea Ospina (Médico Cirujano), con ocasión de las grabaciones realizadas en uno de los consultorios de la Unidad Médica Profamilia, y divulgadas en el programa que fue transmitido en horario Triple A, con el nombre “Abortos en mujeres que no están embarazadas”; grabaciones que fueron alteradas por parte del programa en mención. A lo anterior la Corte precisó que la imagen y el buen nombre de la persona se viola cuando sin su consentimiento, en forma oculta y fraudulenta se publican en un programa, revista o periódico

sensacionalista imágenes e informaciones que atentan contra esos derechos; así mismo, la Corte consideró que en esos casos, además de la imagen, también se afecta el buen nombre y el honor cuando las informaciones que acompañan las imágenes son falsas, erróneas, inexactas e indebidamente obtenidas.

Entre tanto, la Sentencia T-405 de 2007(VER ANEXO N°4), presenta los hechos expuestos por la accionante: Cecilia Lambis Castillo, ex empleada de la Asociación de Pensionados del Seguro Social de Bolívar, quien tenía en su disposición un computador para uso exclusivo de actividades relacionadas con las labores que desempeñaba en la empresa; sin embargo la accionante en contadas ocasiones descargaba material de uso personal y privado. Un día cualquiera encontrándose en su lugar de trabajo, el abogado de la compañía, le solicitó el computador para realizar un memorial, a lo cual accedió, de forma arbitraria aquel ingresó a su carpeta personal, procedió a revisar las fotos y a comunicar de su existencia a la demandada, quien las mandó imprimir, la citó a su oficina y con las fotografías en mano, se le acercó y le dijo que si no renunciaba al cargo en la asociación, divulgaría las fotos. En vista que la accionante no presentó renuncia, el accionado procedió a mostrar las fotos a varias personas. En consecuencia de ello, la Corte Constitucional se pronunció con base a la autodeterminación del Derecho a la Propia Imagen, como la capacidad que tiene su titular para disponer de las imágenes de su fisonomía.

En la sentencia T-471 de 1999(VER ANEXO N°5), se describe los hechos por parte de Olga Lucia Londoño Moreno y Víctor Manuel Becerra Daza, en representación de su hija menor, Tatiana Paulette Becerra Londoño, quienes incoaron acción de tutela, a través de apoderado judicial, contra "SANTANDEREANA DE ACEITES S.A. -SACEITES-". La empresa "SANTANDEREANA DE ACEITES S.A." quien contrató a la firma "CABEZA", para que se encargara de la toma de las fotografías que serían utilizadas en las etiquetas y material publicitario

de un nuevo producto y que a su vez, esta firma publicitaria contrató con la agencia "MODELS CHARME" para que buscara a los modelos. La menor participó en el concurso convocado por "MODELS CHARME", no fue seleccionada para salir en la etiqueta. Días más tarde, los padres de la menor, solicitaron a la agencia de modelos información acerca de los resultados del concurso y les contestaron que habían sido elegidos otros niños. Sin embargo, en noviembre de 1998, encontraron en el estante de un supermercado el nuevo aceite "SOL y VIDA", en cuya etiqueta se encontraba la fotografía de la niña. Al respecto la Corte Constitucional Colombiana, se pronunció sobre la necesidad y relevancia que tiene el consentimiento para la utilización de la imagen personal, en especial si se explota publicitariamente. Así mismo, se expone el derecho preferente de los niños, su titularidad y el amparo de los derechos fundamental versus los derechos económicos. Resulta relevante señalar que si bien la Corte ampara los derechos fundamentales sin carácter patrimonial con respecto a los derechos económicos los accionantes pueden acudir a la jurisdicción ordinaria para su efectivo reconocimiento.

Y por último la Sentencia 379 de 2013(VER ANEXO N°6), reseña las circunstancias fácticas que dieron lugar al objeto de Litis, en este caso el accionado realizó un uso indebido y sin previa autorización de la imagen personal del compositor Francisco "Pacho" Galán, difunto padre del accionante; a través de la utilización de la imagen y figura de Francisco "Pacho" Galán y la del accionante, a través de un blog (www.orquestapachogalan.com), de varias páginas de redes sociales como Facebook y de portafolios de servicios, como ocurre con su local comercial y con las tarjetas de presentación. Respecto a ello se pronunció la Corte reafirmando el concepto de imagen personal, que ya se había precisado, reafirmando que el Derecho a la Imagen Personal es un derecho personalísimo, que surge tras una interpretación sistemática del Texto Superior, como expresión directa de la individualidad e identidad de la persona y como manifestación de la

dignidad de cada ser en la búsqueda de su propia esencia. Así mismo, establece que el contenido de este derecho se manifiesta a través de tres facetas: la primera es la autodefinición del sujeto a partir de sus características físicas; mientras que, la segunda y la tercera, conducen a la formación de la imagen social y a la posibilidad de decidir qué parte de ella –o de su apariencia física– será difundida y cuál permanecerá intangible. Seguido de ello, determina que se trata de un derecho relativo sometido a las restricciones genéricas de los derechos fundamentales.

A continuación se expondrá un precedente en materia de reconocimiento de perjuicios materiales y morales derivados del uso indebido y sin autorización de la imagen personal por parte de un tercero.

3.4.2 Vulneración del derecho a la imagen por vía jurisdiccional ordinaria

En este apartado resulta pertinente hacer alusión al expediente N°130119200 (VER ANEXO N°7) de la Superintendencia de Industria y Comercio, el cual presenta un panorama en cuanto a la determinación de las condiciones de uso de la imagen personal a nivel contractual, las limitantes de la autorización, cuantificación del daño moral por el uso indebido de este derecho y los requisitos para la configuración del acto desleal de explotación de la reputación ajena; al respecto esta Superintendencia afirmó que cuando medie una autorización referente al uso de la imagen personal se debe estipular en la misma y en el caso en particular, en el contrato celebrado entre las partes: el tiempo dentro del cual será utilizada la imagen, así mismo la cantidad de productos que serán comercializados, lo anterior con el fin de no dar un uso indebido a la imagen, en el supuesto que una vez terminado el contrato los productos sigan en el mercado en un lapso donde no medie autorización, teniendo en cuenta que dicha autorización es de carácter fundamental al momento de

la utilización de la imagen personal por parte de un tercero como se ha venido recalando a lo largo de la presente investigación.

Por otro lado, en este expediente se determinó que aún no existe en el ordenamiento jurídico colombiano una tasación para determinar la cuantificación del daño moral, en cuanto al pago que se deba realizar cuando a ello haya lugar, así las cosas la Superintendencia procede a realizar una descripción del daño moral basándose en la Sentencia de casación Civil, del 18 de septiembre de 2009 bajo el radicado No. 200500406 – 01 describiéndolo como: “aquella lesión causada en la esfera sentimental y afectiva del sujeto que se materializa en la generación de sentimientos de dolor, angustia, zozobra, impotencia, penumbra derivados de un hecho dañoso”; y de esta manera causando o generando un daño patrimonial al titular del derecho.

Cuantificación que como se mencionó anteriormente no tiene una tasación establecida en el ordenamiento jurídico, sin embargo, en el marco del sistema de la responsabilidad civil resulta ser una indemnización de cuantificación de modo singular e individual, la cual no se encuentra referida a la magnitud de otros daños, pero que se encuentra sujeta al arbitrio juris, bajo la aplicación de unos parámetros fundamentales objetivos consistentes en tener en cuenta: el marco factico de las circunstancias que tuvieron lugar, las condiciones de tiempo modo y lugar en el que se dio el hecho generador del daño moral, así como la situación o posición del perjudicado y la intensidad de la lesión; y de esta manera poder cuantificar lo referente al daño moral causado, que en el caso en concreto fue reconocido por la Superintendencia, toda vez que estas circunstancias se dieron por acreditadas sobre la base de un testimonio aportado quien relacionó toda la serie de sentimientos mencionados con anterioridad sufridos por la parte demandante y como consecuencia del comportamiento de la parte demandada, y que por otra parte encuentra su soporte en las reglas de la experiencia debido a que es razonable que toda persona va a experimentar todo este tipo de

sentimientos, en la medida en que un bien activo y personalísimo tal y como lo es, el derecho a la imagen, se esté utilizando sin su debida autorización y teniendo en cuenta la sistemática negativa de la parte demandada al no respetar este derecho fundamental.

En este orden de ideas y en aras de determinar dicha cuantificación del daño moral, se deben a su vez tener en cuenta unos aspectos que radican en: como primera medida se debe destacar la persona en sí, es decir, que se trata de una profesional en el ejercicio de su labor en la explotación de su imagen con fines comerciales, de igual manera el riesgo que requiere que se utilice la prestación que el titular del derecho ofrece sin recibir una contraprestación a cambio, y por último, el lapso ocurrido con anterioridad al ejercicio por parte del demandante de las acciones pertinentes para la protección del derecho objeto de Litis.

Con respecto a los requisitos para la configuración del acto desleal de explotación de la reputación ajena, la Superintendencia de Industria y Comercio en sus consideraciones se pronunció de la siguiente manera: partiendo de la interpretación del contenido del acto desleal y teniendo en cuenta la exposición del contexto bajo el Artículo 15 de la Ley 256 de 1996 en cuanto a la prohibición del acto de explotación de la reputación ajena, y en vista de lo que caracteriza la disciplina de la competencia desleal es la configuración de estos comportamientos prohibidos por la ley y la materialización de la protección que pretende otorgar el ordenamiento jurídico a quienes sean víctimas de este tipo de actos; no obstante lo anterior se aclara que no se encuentra condicionado lo uno de lo otro, es decir, que aquel comportamiento en cuestión que genere el efecto o resultado que la ley pretende prohibir y/o que posteriormente se generen unos perjuicios los cuales serán susceptibles de ser resarcidos, son independientes el uno del otro.

En consecuencia, el propósito de la disciplina de la competencia desleal, su teleología y la formación que tiene está encaminada a impedir la materialización de comportamientos que sean

idóneos para alcanzar los efectos que la ley pretende prohibir, su procedencia se abre paso a dos opciones: la primera de ellas que se logre el efecto y la segunda que como resultado se genere un perjuicio, en este orden de ideas se señalan tres etapas que pueden constituir el iter de la competencia desleal.

Siendo la primera de ellas la producción de actos encaminados a originar ya sea confusión, desviación o desorganización; la segunda la efectiva materialización de lo anterior como consecuencia de la ejecución de tales actos, y por último la generación de perjuicios reales y cuantificables en efecto de lo previamente expuesto, y es dentro de este contexto donde se encuentra ubicado el acto de competencia desleal de explotación de la reputación ajena; el cual haciendo una recapitulación de lo mencionado con anterioridad consta de unos requisitos para su efectiva configuración; como primera circunstancia se entiende la existencia de una reputación en cabeza del demandante, interpretada esta por la Superintendencia como el prestigio o buen nombre de una persona en el público en general que le otorga una posición de privilegio dentro del mercado y se materializa en la posibilidad de: 1. Obtener clientela, 2. Incrementar su participación en el escenario del mercado y 3. La posibilidad de ofrecer sus servicios o productos a precios beneficiosos al oferente.

Una vez acreditado el elemento previo, el acto desleal se configura por el aprovechamiento de dicha reputación sobre la cual se beneficia un tercero, es decir, que lo segundo se encuentra condicionado a lo primero, y en el entendido que el aprovechamiento de acuerdo a la interpretación dada por la Superintendencia se encuadra dentro de la posibilidad de obtener una posición de privilegio a costas del esfuerzo económico e intelectual de un tercero y la fama, reconocimiento y buen nombre de los que este goza; vale la pena decir que el Tribunal Superior de Bogotá en el precedente de Abril 22 de 2013, expediente 2008-58739, Magistrado Ponente: Ana Lucia Pulgarin,

determina como elemento concluyente de la configuración del acto de competencia desleal de la explotación de la reputación ajena, el aprovechamiento de la reputación que genere un aumento de la participación en el mercado respecto de la persona que realiza dicho aprovechamiento, fundamentando lo anterior en el entendido que no existe un aprovechamiento indebido de la reputación de un participante en el mercado sin que ello le reporte un beneficio correlativo.

En el caso en concreto, si bien es cierto que en el litigio del que se está haciendo mención, existió una previa autorización mediante un contrato que permitía la comercialización de unos productos de belleza con la imagen de la demandante, el demandado aprovechó para distribuir en el mercado más productos de los que se podía vender teniendo en cuenta que se trataba de productos perecederos los cuales inundarían el mercado para efectos de explotar la imagen personal de la demandante durante un periodo en el cual no se contaba con la autorización, es decir que este comportamiento es contrario al principio de la buena fe comercial, puesto que se defraudaron las expectativas de la demandante y teniendo en cuenta que se realizó con conciencia, sistemáticamente y reincidiendo en el comportamiento.

4. Ámbitos De Protección Del Derecho A La Imagen Personal

4.1 Ámbito constitucional

Teniendo en cuenta que la Carta Política no consagra expresamente una definición del derecho a la imagen, se realizó la construcción del mismo con base en el análisis semántico aplicado a las sentencias y doctrinas referidas en la introducción de la presente investigación, el cual fue expuesto en el capítulo anterior.

Por lo tanto, es preciso dilucidar la relevancia que conlleva el libre desarrollo de la personalidad y el reconocimiento de la personalidad jurídica como derechos constitucionales fundamentales los cuales son inherentes a la definición del derecho a la imagen personal; siendo el primero de ellos el que habilita la formación autónoma de la imagen física de la persona, es decir, la libertad que tiene el ser humano para elegir la imagen social que desea proyectar; respecto al segundo derecho cabe mencionar que es aquel que permite o abarca la protección de los atributos de la personalidad, entre ellos la identidad, la cual se evidencia en la imagen de la persona.

4.2 Ámbito comercial

4.2.1 La imagen personal como un activo comercial

Entendido el Derecho a la Imagen Personal como un Derecho de libre disposición, en el cual el titular del mismo es quien tiene la facultad para autorizar el uso de su imagen por parte de un tercero con fines comerciales, se establece que el alcance de tal autorización para usar y difundir

la propia imagen en el marco de la libertad de las relaciones contractuales, no puede entenderse como “la renuncia al derecho fundamental del que se trata”. Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

“Cuando en virtud de un contrato se permite la **explotación comercial de la imagen** o de la voz de una persona, en ejercicio de una actividad profesional (modelos, actores y locutores, por ejemplo), la utilización que se haga de aquéllas es lícita. Pero, una vez concluido el término del contrato y agotado el cometido del mismo, el dueño de la imagen o de la voz recupera su derecho a plenitud y, por tanto, quien la venía difundiendo queda impedido absolutamente para seguir haciéndolo, si no cuenta con el consentimiento expreso del afectado o renueva los términos de la convención pactada. //Cualquier acto que desconozca este principio constituye ostensible abuso, contrario a los derechos fundamentales del titular de la imagen, que está, obviamente, sometido a la jurisdicción y competencia del juez constitucional. Este, que tiene a su cargo velar por aquéllos, goza de competencia para impartir las órdenes necesarias, con miras a impedir que la violación de tales derechos se prolongue en el tiempo, mediante la explotación no consentida de la imagen del solicitante”. (Negrilla y subrayado fuera del texto)

En este orden de ideas se precisa que el derecho a la imagen personal tiene una vertiente a nivel patrimonial, razón por la cual es susceptible de ser explotado comercialmente, ya sea por el titular del derecho o por un tercero con previa autorización. En este entendido los contratos de los cuales se derive dicha explotación deben estar enmarcados dentro de unos parámetros fundamentales que versan sobre lo pactado en las cláusulas contractuales respecto de su tiempo de uso y el objeto para el cual fue autorizada su explotación; de no ser así el tercero podría incurrir en un acto de competencia desleal, denominado por la Ley 256 de 1996 como: explotación de la

reputación ajena; toda vez que transgrede un acuerdo de voluntades el cual debe mediar para así poder hacer uso y explotación comercial dentro del marco legal de este derecho.

4.3 Derecho de la competencia en el ordenamiento jurídico colombiano

4.3.1 Derecho de la competencia

El Derecho de Competencia tiene su origen en Estados Unidos, entre 1861 y 1890, con la emersión de acuerdos económicos (*corporate trust*) y carteles de precios (*pooling arrangements*) que se ejecutaban en todo el país, los cuales permitían a los empresarios establecer alianzas para fijar convencionalmente los precios y asimismo distribuir los mercados; esta situación generó gran desacuerdo entre los consumidores de los diferentes sectores económicos, los cuales afirmaron la carencia de elementos jurídicos por parte del Gobierno aptos para controlar dichos acuerdos y carteles de precios. (Miranda, 2011).

Es así como dichas alianzas fueron denominadas *trust*, los cuales eran grupos o asociaciones de compañías o empresas que ofrecían los mismos productos y/o servicios creados con el fin de instaurar un monopolio en el mercado y constituir una sola economía para quienes pertenecieran a estas asociaciones. La primera empresa en adoptar esta combinación empresarial fue la *Standard Oil Trust* de Estados Unidos en 1882.

Llegado a este punto, cabe precisar que en Colombia el derecho de la libre competencia se consagra bajo el mandato del presidente Alberto Lleras Camargo (1958-1962), cuando se nombra a Hernando Agudelo Villa como Ministro de Hacienda y Crédito Público, a quien se le atribuye la redacción del Proyecto de la Ley 155 de 1959; la cual tiene como objeto mostrar la trascendencia

de las normas de competencia para el progreso del país, convirtiéndose de este modo en el padre del Derecho de la Competencia en Colombia (Miranda, 2011).

Con relación al antecedente previamente expuesto el padre del Derecho de la Competencia, Agudelo Villa explicó que se debía garantizar la competencia con el fin de proteger a los consumidores y evitar los abusos de poder provenientes de las grandes empresas, que él percibía como 'concentraciones monopolísticas' en esa época en Colombia. Al respecto manifestó que la competencia debía ser vista como: “(...) el más eficaz instrumento para promover el desarrollo tecnológico”. (Miranda, 2011, pág. 74)

En este orden de ideas en el Artículo 333 de la Constitución Política de Colombia se encuentra plasmado el Derecho de la Libertad de Competencia el cual supone tanto garantías como obligaciones y responsabilidades para los empresarios y el Estado. Asimismo en el Artículo 88 de dicha Constitución consagra que éste es un Derecho Económico Colectivo y por lo tanto es susceptible de ser protegido a través de acciones populares y de grupo.

A su vez la Real Academia de la Lengua Española, define por competencia: “la situación de empresas que rivalizan en un mercado ofreciendo o demandando un mismo producto o servicio”. Es decir, la libertad que tienen los empresarios de constituir empresas que brinden al consumidor los mismos productos y/o servicios de su oponente. Siendo la eficiencia según el autor Mauricio Velandia: “la herramienta utilizada para permanecer en el mercado y al mismo tiempo la que permite una mejor escogencia del consumidor. ”

Cabe resaltar que el derecho a la competencia tiene dos aspectos fundamentales, “de una parte garantiza la libertad de los competidores para concurrir al mercado en busca de una clientela; y de la otra, implica la libertad de los consumidores para escoger y adquirir, en el mercado, bienes y servicios que se ofrezcan en condiciones de competencia.” (Betancur, 1998, pág. 30)

A continuación se expondrá la clasificación jurídica del Derecho de la Competencia, para lo cual resulta preciso mencionarlas: competencia desleal y prácticas comerciales restrictivas.

4.3.2 Competencia desleal

La empresa como organismo socioeconómico tiene como fin la explotación de un bien o servicio que ha sido ofrecido previamente a un grupo de consumidores, para ello, es necesario que exista la inversión de un capital que generalmente se verá expuesto ante la competencia del mercado, el cual al ser desleal podría afectar el patrimonio del empresario; razón por la cual se hace indispensable la regulación o garantía por parte del Estado para que no se viole el derecho a la libre competencia.

De este modo es la Ley 256 de 1996 la que garantiza la libre y leal competencia económica, mediante la prohibición de actos y conductas de competencia desleal, en beneficio de todos los que participen en el mercado. A su vez Velandia (2006) comenta que la Ley previamente mencionada es una norma cuya naturaleza es la protección de la concurrencia, es decir, la competitividad, más no de la empresa; y para su garantía existen dos acciones: una preventiva y otra indemnizatoria, las dos, teniendo como referencia la empresa. Es decir, se puede ser desleal y amenazar, o dañar la empresa.

Con respecto a la acción preventiva, Velandia (2011) explica que se presenta en aquellos eventos en los cuales un comerciante, por medio del uso del derecho ajeno, crea para sí mismo un enriquecimiento sin justa causa; ya que, el comerciante adquiere mayor dominio sobre el mercado cuando hace uso de la marca de un tercero, pero no altera la credibilidad de la misma, pues la marca no sufre consecuencias negativas dentro del mercado.

Por su parte la acción indemnizatoria, de acuerdo con el autor previamente citado, se genera cuando el comerciante ocasiona un daño a la competitividad, ya que ofrece en el mercado un producto y/o servicio de una marca que ya se encuentra posesionada en el mercado, desvalorizando sus estándares de calidad y haciendo que ésta pierda credibilidad; creándole un perjuicio al comerciante de su competencia que debe ser resarcido.

A continuación se planteará un ejemplo con el fin de ilustrar la tesis expuesta; dos marcas de bebidas: Nestea vs Coca cola, son dos marcas posesionadas en el mercado que ofrecen bebidas, sin embargo la primera de ella en sus comerciales desvaloriza a la segunda al afirmar que tiene menos azúcar que la segunda y que es más refrescante; en este caso Nestea se beneficia y Coca-Cola pierde consumidores de sus productos en tanto que la competencia garantiza una bebida menos perjudicial para salud.

Llegado a este punto, vale la pena mencionar que la competencia desleal, según la Ley 256 (1996), es:

“Todo acto o hecho que se realice en el mercado con fines concurrenciales, cuando resulte contrario a las sanas costumbres mercantiles, al principio de la buena fe comercial, a los usos honestos en materia industrial o comercial, o bien cuando esté encaminado a afectar o afecte la libertad de decisión del comprador o consumidor, o el funcionamiento concurrencias del mercado” (Art. 7).

Con respecto a los actos previamente mencionados, el Régimen de Competencia establecido según la Ley 256 (1996) (Art. 8 y Ss.) los ilustra toda vez que éstos afectan y tienen un impacto en el mercado:

El primero de ellos: los Actos de desviación de la clientela entendidos como todas aquellas conductas que pretendan disuadir la clientela haciendo un uso inadecuado de las sanas costumbres

mercantiles o de los usos honestos en materia industrial o comercial. Por su parte los Actos de desorganización interna ocurren cuando X empresario de mala fe contacta a los empleados de la empresa afectada y establece con ellos un vínculo laboral para su empresa.

A estos le siguen los actos de confusión y puede ser ilustrado por el expediente N° 14085668 del 30 de octubre de 2014 proferido por la Superintendencia de Industria y Comercio frente al caso de Metacarga de Colombia Ltda. (Demandante) Vs Metacarga Logistic Ltda (demandado), en el cual es asunto de análisis el acto de competencia desleal de confusión toda vez que la empresa demandada en provecho de la similitud en su nombre comercial hizo uso del mismo, además del logo sacando provecho del good will de la empresa demandante para incrementar sus ingresos. Por otra parte un acto de engaño puede darse cuando una empresa dedicada a la comercialización de lácteos incluye en el envase la indicación que el producto estaba compuesto de 76% probióticos, cuando en realidad el producto tenía sólo 20% del referido mineral. En síntesis, se puede engañar diciendo la verdad (ej. tergiversación), se puede no engañar diciendo mentiras (ej. exageración obvia).

Con respecto al acto de descredito el Artículo 12 de la Ley 256 de 1996 considera desleal la utilización o difusión de indicaciones o aseveraciones incorrectas o falsas, la omisión de las verdaderas y cualquier otro tipo de práctica que tenga por objeto o como efecto desacreditar la actividad, las prestaciones, el establecimiento o las relaciones mercantiles de un tercero, a no ser que sean exactas, verdaderas y pertinentes; por ejemplo que la tienda Americanino afirme que las prendas que se venden en Studio F son de mala calidad.

Por otro lado el acto de comparación pretende regular que todo aquello que sea comparable en temas comerciales sea susceptible de ello; pues no es comparable la velocidad de arranque de una camioneta de la casa automotriz Land Rover con la de un Renault 4; en cambio no resultaría

desleal la comparación al afirmar que el producto A tiene un 30% menos de grasas saturadas que el producto B. Por otra parte, el acto de imitación en Colombia es libre, sin embargo no se permite que a raíz de ella se cree confusión o aprovechamiento de la reputación ajena. Pasando a otro acto de competencia desleal nos encontramos con el de violación de secretos; un ejemplo muy sencillo: María Fernanda es empleada de la UPB y tiene acceso a la base de datos de la universidad y, al renunciar, pone al servicio de la empresa competidora la información conocida sin autorización de su titular.

El inducir a trabajadores, proveedores, clientes y demás obligados a infringir los deberes contractuales que tienen con los competidores, conlleva a una sanción por competencia desleal; así como la violación de normas, un ejemplo que permite ilustrar este acto es la evasión del pago de impuestos del empresario para invertir en publicidad mejorar su posición en el mercado. Otro acto de competencia desleal son los pactos desleales de exclusividad, los cuales tienen por objeto restringir el acceso de los participantes en el mercado o monopolizar la distribución de productos o servicios.

Y por último, el acto de competencia desleal principal objeto de estudio de la presente investigación, y el cual es reconocido por tratarse de uno de los actos más demandados: el de Explotación de la reputación ajena, es el que condena el aprovechamiento indebido del prestigio conseguido por una persona y debe ser acreditado por quien lo alega, en tanto que no basta referir que se tiene determinada trayectoria o reputación en el mercado, sino que se hace necesario aportar pruebas a la actuación que así lo respalden, según la sentencia N° 1496 proferida el por la Superintendencia de Industria y Comercio el 20 de diciembre de 2011.

Sin embargo la competencia desleal hoy día, según Jaeckel (2002) es una norma de utilidad pública e interés social la cual ya no está encaminada a proteger sólo los intereses privados de los

comerciantes sino también ampara una trilogía de intereses (el consumidor, competidor y Estado) ya que mantienen un interés por la transparencia del mercado. De esta manera la Ley de Competencia Desleal legitima para entablar acciones de competencia desleal a toda persona que demuestre la participación o intención de participar en el mercado toda vez que sus intereses puedan resultar amenazados o perjudicados por actos de competencia desleal.

De este modo se procede a ilustrar el tema de prácticas comerciales restrictivas, ya que hacen parte de las clasificaciones jurídicas del Derecho de la Competencia Desleal; sin embargo, se advierte que no serán objeto de estudio de la presente investigación.

4.3.3 Prácticas comerciales restrictivas

La Organización de las Naciones Unidas define este tipo de prácticas como: “los actos o comportamientos de ciertos agentes económicos que por medio del abuso o adquisición del abuso de una posición dominante del mercado, limita el acceso de los competidores o restringe la competencia.”

De modo similar el doctrinante Garavito (2003) define las prácticas restrictivas como: Figura genérica, en tanto y cuando abarca todas las conductas que realizan los empresarios en forma individual, y que consiste en acciones anticompetitivas, ofensivas, capaces de distorsionar gravemente las condiciones de competencia en el mercado, de tal forma que se afecte el interés público. Su objeto es obstaculizar la competencia en el mercado, o impedir el acceso a éste de otros posibles concurrentes.

Por su parte el ordenamiento jurídico colombiano señala como prácticas restrictivas: los actos o acuerdos entre dos o más empresas que prevengan, restrinjan, o distorsionen la competencia; asimismo aquellas conductas abusivas por parte de agentes económicos que tengan

una posición dominante en el mercado; contemplados respectivamente por el Decreto 2153 de 1992, enumerando taxativamente los acuerdos (artículo 47), los actos (artículo 48) y las conductas de abuso de posición dominante (artículo 50), los cuales serán expuestos de manera gráfica a continuación:

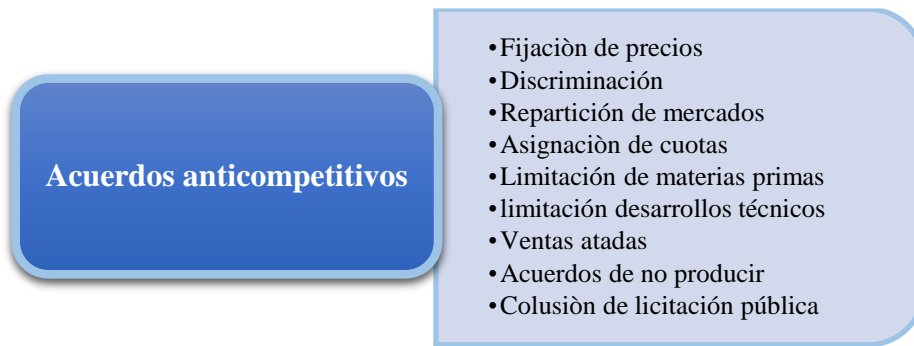


Figura 1. Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109

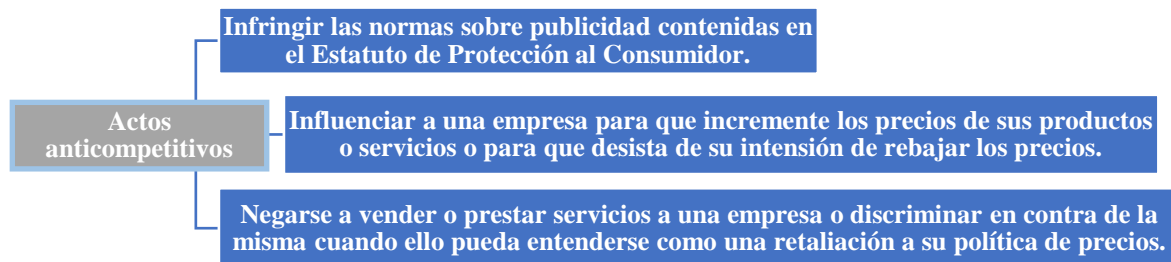


Figura 2. Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109



Figura 3. Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Seminarios 8. pág. 109.

4.3.4 Diferencias entre competencia desleal y prácticas restrictivas de la competencia

Una vez entendida la importancia que tiene distinguir la competencia desleal de las prácticas restrictivas se procede a presentar el siguiente cuadro comparativo el cual tiene como fin ilustrar al lector sobre los aspectos diferenciadores de la competencia desleal vs prácticas restrictivas de la competencia. Frente al tema que nos concierne: competencia desleal, el bien jurídico que se protege son todos los participantes en el mercado (competidores: coca-cola vs pepsi) protección que será garantizada por el Juez del Comercio (Superintendencia de Industria y Comercio) y Juez Civil del Circuito, Están legitimados por activa el amenazado, afectado, Procurador General, Asociaciones o Corporaciones Profesionales o de consumidores; y las medidas siempre buscarán ya sea detener la práctica de ese acto de competencia desleal que está transgrediendo mi derecho y/o indemnizar perjuicios


Aspectos diferenciadores		Competencia desleal	Prácticas restrictivas de la competencia
	Bien jurídico protegido	Participantes en el mercado.	Consumidores y competidores (interés general).
	Autoridad	Juez del Comercio y Civil del Circuito	Superintendencia de Industria y Comercio u otra autoridad antimonopolística.
	Procedimiento	Judicial	Administrativo
	Legitimación activa en la causa	Amenazado, afectado, Procurador General, Asociaciones o Corporaciones Profesionales o de consumidores.	Cualquier persona y aun de oficio.
	Medidas	<ul style="list-style-type: none"> • Detener la práctica. • Indemnizar perjuicios 	<ul style="list-style-type: none"> • Detener la práctica. • Imponer multas.

Figura 4. CEDEC III- Seminarios 8

En este orden de ideas resulta claro que la rama que concierne al tema de la presente investigación es la Competencia Desleal, debido a que es ésta la que regula el acto de competencia desleal denominado: explotación de la reputación ajena.

A continuación y para finalizar el marco teórico del objeto de estudio se expondrá un capítulo en el cual se presentarán las generalidades de la responsabilidad civil y su conexión con el procedimiento que se debe llevar a cabo ante la Superintendencia de Industria y Comercio en aquellos casos en que sea vulnerado el derecho a la imagen personal como un activo comercial con base en el acto de competencia desleal denominado: explotación de la reputación ajena.

5. Responsabilidad Civil

5.1 Generalidades de la responsabilidad civil

En aras de esclarecer el conducto por el cual se deben perseguir las pretensiones indemnizatorias en el momento de determinar que se está realizando un uso indebido del derecho a la imagen personal, se debe proceder a realizar una breve explicación en cuanto al sistema de responsabilidad civil colombiano, toda vez que para la obtención de una indemnización de este carácter y en específico la concedida en la sentencia dictada por la Superintendencia en el expediente N°130119200 se tuvo en cuenta los parámetros establecidos por el mismo para el resarcimiento del daño causado en razón a la explotación de la reputación ajena sin contar con una debida autorización.

En concordancia con lo anterior y a modo de paralelo la Superintendencia de Industria y Comercio realiza una interpretación respecto a las diferencias que se pueden evidenciar en el proceso de responsabilidad civil y en el proceso de competencia desleal; siendo en el primero de ellos, el daño, un elemento como factor determinante para la prosperidad de las pretensiones expuestas por la parte demandante en un eventual proceso y en caso tal, de no existir este daño no se continua con el análisis de los elementos configurativos de la responsabilidad civil, toda vez que este sistema está encaminado al resarcimiento de este daño.

Por otro lado, en el proceso de competencia desleal esta perspectiva cambia debido a que el sistema está encaminado a la declaración de carácter desleal de un determinado comportamiento, así como a la adopción de medidas para que se dé el cese de este tipo conducta y los posibles

efectos derivados del mismo, en todo caso, en la posible existencia de un perjuicio, de igual manera que en el sistema de responsabilidad civil se deberá realizar la reparación de este daño.

En este orden de ideas, la responsabilidad civil es concebida lato sensu como la obligación de reparar, resarcir o indemnizar un daño causado injustamente, el cual encuentra en su fuente la búsqueda de la justicia, equidad y solidaridad para restablecer el equilibrio alterado con la vulneración de la esfera jurídica protegida por la norma.

Es decir, que se reparan los daños causados a una persona por medio de la indemnización de aquellos perjuicios a través del reconocimiento de la responsabilidad civil a que hubiere lugar.

Por su parte (IRISARRI, 2000) define la responsabilidad civil como aquella que tiene lugar cuando a raíz de una acción u omisión, se genera un daño a una persona o a su patrimonio, lo que conlleva la obligación a cargo del autor de la acción u omisión, de reparar las consecuencias económicas de ese perjuicio a favor de la víctima, es decir, de quien experimentó esas consecuencias dañosas. En suma, esta responsabilidad es aquella que se deriva de los actos o hechos ilícitos cometidos o imputables a una persona que al generar un daño a un tercero, impone el deber de indemnizarlo.

5.1.1 Elementos de la responsabilidad civil

La configuración de la responsabilidad civil atiende a la concurrencia de tres elementos: culpa, daño y nexo causal. El primero de ellos se refiere a la imputación a alguien de una determinada acción como consecuencia de su conducta; respecto a ello (TAMAYO, 1990) afirma que la responsabilidad civil solo nace de la culpa, ésta que en materia contractual consiste en la violación de la prestación convenida, origina la obligación de reparar el perjuicio, motivo por el cual la última no existe antes de la culpa. Es decir, si no se demuestra la violación de un derecho o de lo

pactado contractualmente no habrá lugar a su indemnización. El Código Civil colombiano en su Artículo 63 contempla un sistema de graduación de la culpabilidad civil la cual se refiere a contratos y cuasi contratos descrita a continuación:

Culpa grave, negligencia grave, culpa lata, es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo.

Culpa leve, descuido leve, descuido ligero, es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano.

Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado.

Con respecto al segundo elemento; el daño, es válido señalar que trata de toda alteración negativa sobre una situación favorable, esta última debe ostentar el carácter de legítimo, es decir, que está protegida por la ley. En el ordenamiento jurídico colombiano se fijan dos tipos de daños el daño inmaterial y el material.

El daño inmaterial es comprendido como todo perjuicio moral sobre el cual no se puede establecer su cuantía objetivamente y es causado por los daños a bienes constitucionales y convencionales, daños a la salud (perjuicio fisiológico o biológico), derivados de una lesión corporal o psicofísica. Con respecto al daño material el Código Civil establece en su Artículo 1614 que éste se divide en: daño emergente y el lucro cesante; entendido el primero como aquel

que se encuentra constituido por la salida obligada de algún elemento del patrimonio del acreedor como consecuencia del hecho dañoso (Gastos, Asunción de pasivos, deudas), y lucro cesante como toda ganancia que deja de entrar al patrimonio como consecuencia del hecho dañoso.

Para que cualquiera de los tipos de daños mencionados previamente sean reparables deben cumplirse las siguientes condiciones: que sea directo es decir que la acción sea interpuesta por la víctima a quien le causó el daño y no a otra persona; que sea personal, quien sufre el daño es la víctima por tanto es quien debe reclamar su resarcimiento en el respectivo proceso; cierto, es decir, ya sucedió y por lo mismo se puede prever qué va ocurrir en un futuro y finalmente el daño deberá ser subsistente, en otras palabras, el daño debe existir pues no podrá darse su reparación antes de solicitar la misma mediante el respectivo proceso.

Y con relación al nexo causal se entiende que es la relación necesaria y eficiente entre el hecho generador del daño y el daño probado. En otras palabras consiste en precisar al autor del detrimento, mediante la imputación fáctica, física, material o causal del perjuicio a su conducta, bien sea por acción u omisión; es importante tener en cuenta que este nexo puede romperse en ocasión de un caso fortuito o fuerza mayor, por el hecho de un tercero o porque el daño sea resultado de la culpa exclusiva de la víctima.

La responsabilidad civil se encuentra dividida según la fuente de dónde provenga, esto es: responsabilidad civil contractual o responsabilidad civil extracontractual, clasificación que será expuesta a continuación.

5.2 Responsabilidad contractual

Esta figura de responsabilidad civil hace alusión a todo lo derivado de un contrato y las obligaciones que de él se desprendan, al respecto (IRISARRI, 2000) enfatiza manifestando que la responsabilidad contractual corresponde a la obligación de reparar los perjuicios provenientes del incumplimiento, o del retraso en el cumplimiento, o del cumplimiento defectuoso de una obligación pactada en un contrato.

La responsabilidad civil contractual ha sido definida por la doctrina especializada como aquella que resulta de la inexecución o ejecución imperfecta o tardía de una obligación estipulada en un contrato válido entre las partes del contrato y únicamente respecto de los perjuicios nacidos de ese negocio jurídico.

Con relación a lo anterior es importante mencionar que la existencia de dicha responsabilidad se predica luego de probar una relación anterior entre el autor del daño y quien lo sufre y que el perjuicio sea causado con ocasión de esa relación contractual.

Por su parte (ALESSANDRI, 1981) afirma que la responsabilidad contractual supone una obligación anterior, se produce entre personas ligadas por un vínculo jurídico preexistente y cuya violación sirve de sanción. Esto es que proviene de la violación de un contrato: consiste en la obligación de indemnizar al acreedor el perjuicio que le causa el incumplimiento del contrato o su cumplimiento tardío o imperfecto. Si todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, justo es que quien lo viole sufra las consecuencias de su acción y repare el daño que así cause.

En materia contractual, la reparación del daño debe estar orientada también por el principio general según el cual la víctima tiene derecho a la reparación total de los daños que sean ciertos, directos, personales y que hayan causado la supresión de un beneficio obtenido lícitamente por el afectado.

Sin embargo para (ORDOQUÍ Y OLIVIERA, 1974) la responsabilidad contractual no es aquella que emana de un contrato, sino la que se derivada de obligaciones determinadas, emergentes del acto lícito o de la ley, con exclusión de las que tienen causa en actos ilícitos como los delitos y cuasidelitos. Así las cosas, se estaría frente a un caso de responsabilidad civil contractual cuando se logre probar un vínculo jurídico existente entre dos o más personas, las mismas que por dicha unión, quedan obligadas una con relación a la otra ya sea para dar, hacer o no hacer una cosa.

En suma, para determinar la responsabilidad en materia contractual deberá probarse que existe o existió un contrato válido, que el daño causado fue derivado del incumplimiento del contrato y finalmente se tendrá que acreditar el nexo causal entre el daño y el incumplimiento de la obligación pactada en el contrato.

5.3 Responsabilidad extracontractual

También denominada delictual o aquiliana, es aquella que no tiene origen en un incumplimiento obligacional, sino en un “hecho jurídico”, ya se trate de un delito o de un ilícito de carácter civil.

Para (MARTÍNEZ, 1988) la responsabilidad extracontractual es la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales de un hecho dañoso” es decir, aquella responsabilidad que nace para quien ocasiona un daño a otra persona con la cual no tiene ninguna relación jurídica anterior.

Con respecto a ello el Código Civil colombiano establece en su Artículo 2341 que todo aquel que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito

cometido.¹ Por lo tanto, una vez el demandado sea declarado responsable, estará en la obligación de responder por todos los perjuicios que se derivaron de la conducta dañina.

Este tipo de responsabilidad no supone la existencia de un vínculo obligatorio previo, pero sí un deber de cuidado general y recíproco que las personas deben observar en sus encuentros espontáneos. Por lo tanto si se llegare a incurrir en un daño probablemente será por haber infringido el deber de buena conducta. La culpa en este tipo de responsabilidad será unitaria y tendrá que ser probada por el demandante quién deberá demostrar el daño.

De acuerdo con el ordenamiento jurídico colombiano la responsabilidad civil extracontractual se clasifica en cinco tipos según el origen del daño, ellos son:

1. Responsabilidad por el hecho propio: entendida como aquella en la cual se le causa daño a un tercero.

2. Responsabilidad por hecho ajeno: la responsabilidad que tienen los padres sobre los actos de sus hijos menores de edad.

3. Responsabilidad por el hecho de las cosas: responsabilidad que tienen los amos sobre todos aquellos daños que puedan ser ocasionados por sus mascotas.

4. Responsabilidad por actividades peligrosas: la derivada de aquellas labores de construcción o conducción de automóviles.

5. Responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones legales o cuasicontractuales.

En conclusión tanto la responsabilidad civil contractual como la extracontractual comparten un objetivo común: dar lugar a una acción civil de indemnización de perjuicios, que persigue la reparación pecuniaria de los daños sufridos por el hecho de un tercero.²

¹ARTICULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=39535>

² BARROS, Enrique RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL.2012. Disponible en: http://tutoriasdegrado.cl/wp-content/uploads/2012/12/u_2_imgdate_130329032435.pdf

6. Diseño Metodológico

ENFOQUE	Cualitativo.
PERSPECTIVA	Interpretativa
MÉTODO	Estudio exploratorio – descriptivo
HERRAMIENTAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	<ul style="list-style-type: none"> • Análisis de documentos • Análisis jurisprudenciales. • Implementación de fichas analíticas de leyes y jurisprudencia.
FASES	<p>Fase 1: Indagar el ordenamiento jurídico y jurisprudencia colombiana sobre los temas de: responsabilidad civil, competencia desleal, actos por competencia desleal, acto de explotación de la reputación ajena y derecho de la imagen.</p> <p>Fase 2: Análisis de las leyes para la comprensión de los diferentes conceptos previamente mencionados.</p> <p>Fase 3: Analizar la jurisprudencia encontrada sobre responsabilidad civil por competencia desleal derivada del derecho a la imagen.</p> <p>Fase 4: Comprensión de los fallos dados en la jurisprudencia anteriormente analizada.</p>
POBLACIÓN	Jurisprudencia.
MUESTRA	<ul style="list-style-type: none"> • Sentencia T 322 de 1996 • Sentencia T 094 de 2000 • Sentencia T 405 de 2007 • Sentencia T- 439 de 2009 • Sentencia T 634 de 2013 • Sentencia T 379 de 2013 • Sentencia proferida por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante acta N° 175 de 2014 con radicado N° 13119200.

Para efectos de esta investigación el enfoque será cualitativo por cuanto se analizan los aspectos cualitativos del problema a investigar. Por tratarse de una investigación de enfoque cualitativo, requiere de herramientas de recolección que permitan obtener los datos de la investigación. Por esta razón se propone realizar un razonamiento deductivo partiendo de un análisis de la normatividad y jurisprudencia colombiana.

La perspectiva interpretativa desde la cual se abordará, será de carácter exploratorio-descriptivo a su vez dividido en cuatro fases: La primera dedicada a indagar el ordenamiento jurídico y jurisprudencia colombiana sobre los temas de: responsabilidad civil, competencia desleal, actos por competencia desleal, acto de explotación de la reputación ajena y derecho de la

imagen; la segunda orientada al análisis de las leyes para la comprensión de los diferentes conceptos previamente mencionados; seguida de esta fase se analizará la jurisprudencia encontrada sobre responsabilidad civil por competencia desleal derivada del derecho a la imagen para finalizar con la comprensión de los fallos dados en la jurisprudencia anteriormente analizada.

Se eligió la investigación de tipo exploratoria ya que son según Sabino (1996) como “Las investigaciones que pretenden darnos una visión general de tipo aproximativo, respecto a una determinada realidad. Cuando el tema elegido ha sido poco explorado y reconocido y cuando aún, sobre él, es difícil formular hipótesis precisas o de cierta generalidad” (Pág. 39). Centrándose en el caso específico de estudio, es un tema con escasos antecedentes de investigación, por tal motivo este método exploratorio resulta adecuado para él.

7. Conclusiones

Como resultado de la investigación presentada, es posible concluir como primera medida que si bien en Colombia el Derecho a la Imagen Personal no ha sido reconocido en el ordenamiento jurídico, por vía jurisprudencial se le ha dado el carácter de derecho fundamental innominado, el cual se encuentra relacionado con la esfera personal del individuo convirtiendo este derecho en un derecho personalísimo, que se puede lesionar de forma independiente o de manera concurrente con los derechos a la dignidad, la intimidad, honra, el buen nombre y el libre desarrollo de la personalidad, toda vez que se encuentra íntimamente ligado a ellos; así mismo y como elemento integrador de este derecho se hace alusión a la imagen como aquella representación externa del individuo, conformado por aquellas características exteriores que determinan la fisonomía del sujeto y lo identifican en su concreta individualidad. Por otro lado, es caracterizado como un derecho de libre disposición siempre y cuando medie una autorización por parte del titular del derecho para que la imagen pueda ser eventualmente apropiada, publicada, expuesta, reproducida o comercializada por un tercero; teniendo en cuenta que se encuentran establecidos unos límites a dicha autorización y la misma no se puede entender bajo ningún contexto como la renuncia al derecho fundamental, toda vez que en cualquier momento el titular del derecho puede decidir sobre el mismo bajo unos parámetros establecidos constitucionalmente, así medie dicha autorización.

En consecuencia, se establece el derecho a la imagen personal como un activo comercial en el marco de ser un derecho de libre disposición y el cual es susceptible de explotación comercial tanto por el titular del derecho como por un tercero, siempre y cuando medie una autorización para ello. En este sentido, y teniendo en cuenta que este derecho puede ser transgredido en su esfera

patrimonial, se determina el régimen jurídico aplicable al resarcimiento de los daños y perjuicios causados como consecuencia de un uso indebido y sin autorización por parte de un tercero sobre el derecho a la imagen personal de una persona que cuenta con una reputación a nivel social y que por ello su imagen es apta para ser explotada comercialmente; siendo este procedimiento incoado por aquel que considere está siendo afectado, ante la Superintendencia de Industria y Comercio, siendo este el ente encargado en ejercicio de la jurisdicción quien decida sobre la declaratoria de deslealtad de los actos que sean acusados, así como la suspensión y extracción de los efectos generados y de igual manera el reconocimiento de una indemnización si hubiere lugar; en este entendido y en el caso en concreto el acto de competencia desleal sobre el cual se basaría sería el de explotación de la reputación ajena.

Así mismo, y con base en lo anterior, se establecen unos requisitos por parte de la Superintendencia de Industria y Comercio para que se configure el acto de competencia desleal de explotación de la reputación ajena; como primera circunstancia se debe entender la existencia de una reputación en cabeza del demandante, entendida esta por la Superintendencia como el prestigio o buen nombre de una persona en el público en general, que le otorga una posición de privilegio dentro del mercado y se materializa en: 1. Obtener clientela, 2. Incrementar su participación en el escenario del mercado y 3. La posibilidad de ofrecer sus servicios o productos a precios beneficiosos al oferente. De igual manera, y condicionado a la acreditación del elemento anterior, el acto desleal se configura por el aprovechamiento de dicha reputación sobre la cual se beneficia un tercero; entendiendo el aprovechamiento como la posibilidad de obtener una posición de privilegio a costas del esfuerzo económico e intelectual de un tercero y la fama, reconocimiento y buen nombre de los que este goza.

En este orden de ideas, y en aras de establecer los parámetros sobre los cuales debe basarse la Superintendencia de Industria y Comercio para el reconocimiento y posterior cuantificación de los daños que se causen como consecuencia del uso indebido del derecho a la imagen personal, se constituyen los mismos con base en una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico y del sistema de responsabilidad civil. Teniendo en cuenta que los daños se dividen en materiales e inmateriales, la Superintendencia decide sobre el daño basado en el lucro cesante y daño moral, entendiéndose el primero de ellos como los ingresos dejados de percibir por el titular del derecho, toda vez que en el supuesto de un uso indebido de la imagen necesariamente se tendría que incurrir en una explotación comercial y sin contar con el debido consentimiento o autorización para ello. Por otro lado, el daño moral resulta ser una indemnización de cuantificación sujeta al arbitrio juris, bajo la aplicación de unos parámetros fundamentales objetivos, los cuales se basan en: el marco factico de las circunstancias que tuvieron lugar, las condiciones de tiempo, modo y lugar en el que se dio el hecho generador del daño moral, así como la situación o posición del perjudicado y la intensidad de la lesión.

De igual manera y como complemento a estos parámetros se deben tener en cuenta unos aspectos que radican en: como primera medida, se debe destacar la persona en sí, es decir, se debe establecer el carácter de profesional del perjudicado bajo la labor de explotación de su imagen personal con fines comerciales; y por otro lado el riesgo que requiere que sea utilizado como la prestación que el titular del derecho ofrece, sin recibir ningún tipo de contraprestación a cambio, y por ultima media se debe tener en cuenta el lapso ocurrido con anterioridad al ejercicio por parte del demandante del uso de las acciones pertinentes para garantizar la protección del derecho objeto de Litis.

En conclusión, teniendo en cuenta que se busca la protección de un derecho de carácter fundamental , existen dos vías sobre las cuales se puede garantizar la protección del mismo, siendo una de ellas la vía constitucional, cuya finalidad es el cese de la actuación que está generando la transgresión del derecho de la imagen personal, sin reconocer bajo este contexto alguna pretensión de carácter patrimonial; toda vez que para lo anterior es necesario acudir a la jurisdicción ordinaria que se explicaba con anterioridad en donde se reconocerán los daños a los cuales en los casos específicos hubiere lugar, teniendo en cuenta el esquema planteado para la cuantificación del daño con base en el sistema de responsabilidad civil aplicado a los actos de competencia desleal derivados del uso de la imagen personal como activo comercial.

Bibliografía

ACTUALIDAD DE LAS TEORÍAS SUBJETIVA Y OBJETIVA) Pág. 15. Tesis (para optar al título de Abogado). Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas. DEPARTAMENTO DE DERECHO PRIVADO. 2010.

ABELLO Quintero, María B. La publicidad en el derecho colombiano. (Tesis de pregrado). Bogotá D.C., Colombia. Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de ciencias jurídicas. Departamento de derecho económico. 2003.193 pág. Disponible en: <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere5/TESIS65.pdf>

ALESSANDRI Rodríguez, Arturo. Obra citada, pág. 26. Citado por: IRISARRI Boada, Catalina. EL DAÑO ANTIJURIDICO Y LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO. Pág.18. Tesis (para optar al título de Abogado). Pontificia Universidad Javeriana. Facultad de Ciencias Jurídicas. DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO.2000.

ARTICULO 2341. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=39535>

Artículo 63. Código Civil Colombiano. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=39535>

Artículo 74. Código Civil Colombiano. Ley 57 de 1887. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=39535>

BARROS, Enrique RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL.2012. Disponible en: http://tutoriasdegrado.cl/wp-content/uploads/2012/12/u_2_imgdate_130329032435.pdf

BERDUGO GARAVITO, J (2003). PALACIOS Rodrigo. Conferencia “Aspectos Generales del Derecho a la Competencia y de la Competencia Desleal.

BETANCUR, Belisario. Aproximaciones al derecho de la competencia. Bogotá: El Navegante Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo. Definición Prácticas Comerciales Restrictivas. Página 25 New York y Ginebra 2004. Disponible en: <https://books.google.com.co/books?id=oHpxVtmBLhAC&pg=PA24&lpg=PA24&dq=pr%C3%A1cticas+comerciales+restrictivas+ONU&source=bl&ots=T3dVdliivy&sig=MYLq5XRBvusC3hg6D6BHbYFXKGY&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwiIyd3L-rDPAhVCdR4KHSnSAYkQ6AEILTAD#v=onepage&q=pr%C3%A1cticas%20comerciales%20restrictivas%20ONU&f=false>

Constitución Política de Colombia. Artículo 333 Disponible en <http://www.constitucioncolombia.com/titulo-12/capitulo-1/articulo-333>

Constitución Política de Colombia. 1991. Recuperado de: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125>.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, expediente No. 11001-3103-038-2001-01054-01 del 24 de agosto de 2009.

Culpa. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=BeATiJV>

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Competencia. Disponible en: <http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=competencia>

Expediente N°130119200. Disponible en: http://www.sic.gov.co/drupal/sites/default/files/files/Acta_175.pdf.

Extracontractual. Montevideo: Ediciones Jurídicas Amalio M Fernández, 1974, pág. 47.

GIRALDO Gómez Luis. Pérdida de la Oportunidad en la Responsabilidad Civil. Universidad Externado de Colombia. Pág. 22.

Ibídem. El derecho a la imagen personal se constituye en derecho fundamental innominado gracias a los fundamentos del Art. 94 CP

Información tomada de: José Miguel Ceballos Delgado. “Aspectos generales del derecho a la propia imagen”. 01 de Agosto de 2011. Disponible en: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/2999/3649>

Información tomada de: José Miguel Ceballos Delgado. “Aspectos generales del derecho a la propia imagen”. 01 de Agosto de 2011. Disponible en: <http://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/2999/3649>

IRISARRI B, Catalina. EL DAÑO ANTIJURIDICO Y LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO COLOMBIANO, 2000. Pág. 15

JAECKEL K, Jorge. Seminarios 8. CEDEC II. Apuntes sobre competencia desleal. Editorial: Pontificia Universidad Javeriana. Colombia, 2002. Págs. 82-84.

Las cuales versan en la Sentencia T379 de 2013. Referencia: expediente T- 3.755.520. Disponible en: <http://corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-379-13.htm>

LEY 256 DE 1996. Capítulo II. Actos de competencia desleal. Artículo 12. Disponible en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0256_1996.html

Ley 256 de 1996. Por la cual se dictan normas sobre competencia desleal. República de Colombia, Santafé de Bogotá, D. C. 15 de enero de 1996. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=38871>.

LÓPEZ Meza, Marcelo. Elementos de la Responsabilidad Civil. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2009. p. 629. (Colección Internacional).

Marcas, personas y material protegido por derecho de autor”. 2006. Consultora de la División de Pymes de la OMPI. P. 06.

MARTINEZ RAVE, Gilberto. La responsabilidad civil extracontractual en Colombia. 4ª. ed. Medellín: Biblioteca Jurídica Diké, 1988

MARTÍNEZ RAVE, Gilberto. La responsabilidad civil extracontractual en Colombia. Medellín: Biblioteca Jurídica DIKE, 1990. p. 35.

MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO DELEGATURA PARA ASUNTOS JURISDICCIONALES. Sentencia No. 1496. Consideraciones. Disponible en: http://www.sic.gov.co/drupal/sites/default/files/files/sentencia%20de%20competencia%20desleal/Sentencia_1496_2011.pdf

MIRANDA Londoño, Alfonso. Origen Y Evolución Del Derecho De La Competencia En Colombia La Ley 155 de 1959 y su legado. Rev. Derecho Competencia. Bogotá (Colombia), vol. 6 N° 6, Págs. 66-148. 2011.

MORA, Manuel A. Dirección Nacional de derechos de Autor. Concepto. Asunto. Generalidades, Autorización previa y Expresa, Fotografía, Derecho a la imagen. Bogotá D.C. Disponible en: <http://www.lexbasecolombia.net/lexbase/normas/conceptos%20derechos%20autor/2013/1-2013-13706.pdf>

Observatorio de competencia. Número 6. Competencia desleal. Página 5. Disponible en: http://www.andi.com.co/cif/Documents/OBSERVATORIO_DE_COMPETENCIA_No._6_Gu%C3%ADa%20Competencia%20Desleal.pdf

ORDOQUÍ, Gustavo y OLIVERA Ricardo. Derecho Extracontractual. Volumen II, Compendio de Responsabilidad

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. 10 de junio de 2015. Disponible en:

http://www.wipo.int/sme/es/documents/ip_photography.htm

PATÍÑO, Héctor. Responsabilidad extracontractual y causales de exoneración. Pág.193.

2008.Disponible

en:<http://portal.uexternado.edu.co/pdf/revistaDerechoPrivado/rdp14/hectorEduardoPatino.pdf>

Plataforma virtual Compite 360 de las Cámaras de Comercio colombianas, 10 de Junio de 2015.

Disponible en: <http://www.compite360.com>.

SABINO, CARLOS A. El proceso de investigación. Planteamiento de la investigación. P.39.

Colombia: Editorial Panamericana, tercera edición. 1996.

Sentencia C-1008. Sobre responsabilidad civil. Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-1008-10.htm>.

Sentencia C-1008/10. M.P. Luís Ernesto Vargas Silva. Bogotá, D.C., nueve (9) de diciembre de dos mil diez (2010). Disponible

en:<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-1008-10.htm>

Sentencia T – 471 de 1999. Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-471-99.htm>

Sentencia T 379 de 2013. Del derecho a la imagen personal. República de Colombia, Santafé de Bogotá, D. C. veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013) Disponible en:

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-379-13.htm>.

Sentencia T 405 de 2007. Autonomía y correlación del derecho a la imagen personal. República de Colombia, Santafé de Bogotá, D. C. veinticuatro (24) de mayo dos mil siete (2007)

Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2007/T-405-07.htm>.

Sentencia T 439. Conflicto suscitado por la tensión existente entre el derecho a la intimidad y la propia imagen/libertad de información de los medios de comunicación. República de Colombia, Santafé de Bogotá, D. C. Siete (7) de julio de dos mil nueve (2009). Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2009/T-439-09.htm>.

Sentencia T-090/96. Naturaleza del derecho a la imagen personal. República de Colombia, Santafé de Bogotá, D. C. Seis (06) de marzo de mil novecientos noventa y seis (1996). Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/t-090-96.htm>.

Sentencia T-471 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-471-99.htm>

Sentencia T-634. Acción de tutela contra particulares cuando el afectado se encuentra en estado de indefensión-empresa se negó a retirar de la red social Facebook y de otros medios de publicidad, varias fotografías comprometedoras que afectan derecho a la intimidad y al buen nombre de la accionante. República de Colombia, Santafé de Bogotá. Trece (13) de septiembre de dos mil trece (2013) Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-634-13.htm>

Sentencia T-634/13, M.P. María Victoria Calle Correa. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-634-13.htm>

Sentencia T-634/13. DERECHO A LA INTIMIDAD PERSONAL, A LA HONRA, BUEN NOMBRE Y AL MANEJO DE LA PROPIA IMAGEN. República de Colombia, Bogotá, D.C., trece (13) de septiembre de dos mil trece (2013) Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/t-634-13.htm>

Sentencia. Referencia: Expediente 11001-3103-038-2001-01054-01. Se decide el recurso de casación interpuesto frente a la sentencia proferida el 6 de octubre de 2006, por el Tribunal

Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil en el proceso ordinario promovido por José Absalón y Gerardo Esteban Zuluaga Gómez contra Bavaria S.A., en el cual se llamó en garantía a Aseguradora Colseguros S.A. República de Colombia, Santafé de Bogotá. Bogotá, D. C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil nueve (2009). Disponible en: <http://ectil.org/ectil/getdoc/90c9fe2f-d5ef-4337-bc52-bd5db66b18df/Colombia-ruling-citing-PETL.aspx>

Superintendencia de Industria y Comercio [videgrabación], Audiencia de que trata el artículo 432 del CPC, sentencia consignada en Acta No. 175. Bogotá D.C. 24 de Junio (2014), (70 min.) son., col. Disponible en: <https://vimeo.com/104744438>.

TAMAYO Jaramillo, Javier. Culpa Contractual. Editorial Temis. Bogotá D.C. 1990. Pág. 6 Citado por: ORDOÑEZ Vasco, Paula. RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACTIVIDADES PELIGROSAS

TAMAYO Jaramillo, Javier. De la responsabilidad civil. Tomo I. Editorial TEMIS, 1999. Pág. 12.

URIBE Henao, Andrés. Análisis del régimen general de las acciones por competencia desleal. (Tesis de pregrado) Medellín, Colombia. Universidad Pontificia Bolivariana. Escuela de derecho y ciencias políticas. Facultad de derecho. 2014. 95 pág. Disponible en: <http://repository.upb.edu.co:8080/jspui/bitstream/123456789/2287/1/Monografia%20Andres%20Uribe%20aprobada%2025.09.14.pdf>

VELANDIA, Mauricio. Derecho de la Competencia y del Consumo. Página 54. Colombia: Editorial Universidad Externado de Colombia. 2011. Segunda Edición.

VELANDIA, Mauricio. Derecho de los mercados. Adecuación normativa para calificar un asunto como de competencia desleal. 2006. Disponible en:

<http://mauriciovelandia.com/firma/images/stories/libroderecho/derecho-de-los-mercados.pdf>

VERBAUWHEDE, Lien. “Problemas jurídicos que plantea tomar o utilizar fotografías de

Anexos

Anexo A. Sentencia T-322 de 1996

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga	
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas	
Facultad de Derecho	
Ficha de Sentencia: T-322 de 1996	
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"	
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo- María Fernanda Díaz	
Organismo:	Corte Constitucional
Acción:	Acción de Tutela
Magistrado Ponente:	Alejandro Martínez Caballero
Demandante:	Pedro Juan Moreno Villa
Demandado:	Fabio Valencia Cossio y Hernán Motta Motta
Fecha de sentencia:	23 de Julio de 1996
País:	Colombia
Derechos involucrados:	Honra, intimidad, buen nombre e imagen del personaje público
Hechos relevantes:	El 29 de Agosto de 1995 se desarrolló en el Senado un debate en cual era principal objeto de estudio la situación de violencia que se vivía en el Departamento de Antioquia, especialmente en su capital y el municipio de Urabá; debate parlamentario dentro del cual dos voceros del senado (los accionados), en el recinto vincularon al accionante con grupos al margen de la ley, afirmaciones que quedaron registradas en los medios masivos de comunicación (TV, radio y prensa).
Consideraciones de la Corte:	Decisión final: 1. La acción de tutela no es la vía adecuada 2. Al presentarse la acción de tutela no cumple con uno de los requisitos, que es la inmediatez, ya que fue presentada 6 meses después de los hechos; por lo cual se evidencia que no existe un perjuicio irremediable que requiera una inmediata intervención, razón por la cual la tutela no prospera como mecanismo transitorio.
Decisión:	1era Instancia: No tutelar los derechos invocados. Debido a que los congresistas están facultados para expresar sus opiniones libremente en debate, por mandato que les confirió el pueblo. 2da Instancia: Se tutelan los derechos de intimidad personal y familiar, buen nombre y honra. Debido a que las afirmaciones llevadas a cabo por los accionados en contra del accionante conllevan graves consecuencias para la vida, integridad personal, dignidad y honra, que lo exponen a un riesgo inminente y anormal que no está obligado a soportar. Decisión final: No prospera.
Observaciones importantes:	1. El derecho al buen nombre se encuentra correlacionado con el derecho a la imagen, por cuanto cuando se vulnera el buen nombre se desdibuja la imagen de la persona. 2. Derecho a la imagen como un derecho fundamental según la Corte Constitucional. 3. En el derecho a la imagen en personas de proyección pública, específicamente en el ámbito político, en donde la imagen política se relaciona con actos públicos, ya no se habla de imagen sino de actividad política.

Anexo B. Sentencia: T-634 de 2013

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga	
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas	
Facultad de Derecho	
Ficha de Sentencia: T-634 de 2013	
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD CIVIL POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"	
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo - María Fernanda Díaz	
Organismo:	Corte Constitucional
Acción:	Acción de Tutela
Magistrado Ponente:	María Victoria Calle Correa
Demandante:	Reserva de Identidad "Julia"
Demandado:	Empresa de masajes
Fecha de sentencia:	13 de Septiembre de 2013
País:	Colombia
Derechos involucrados:	A la intimidad personal y familiar, buen nombre, honra, dignidad humana, a la imagen.
Hechos relevantes:	La accionante celebró contrato verbal de trabajo con el accionado (Empresa de masajes) para prestar el servicio de masajes relajantes; al momento de la vinculación laboral, le solicitaron realizar un estudio fotográfico (imágenes comprometedoras según la accionante) con fines publicitarios, con previa autorización. La empresa de masajes además de masajes relajantes brindaba a sus clientes otro tipo de masajes más privados, situación que llevo a la accionante a renunciar y solicitar el retiro de las imágenes de las redes sociales y su devolución; petición que la empresa se negó a hacer argumentado tener autorización. A la fecha de la presentación de la acción de tutela circulaban las imágenes por las redes sociales, causándoles perjuicios a su vida íntima y social.
Consideraciones de la Corte:	Decisión final: Es derecho de toda persona el manejo de su propia imagen, la cual comprende la necesidad de consentimiento para su utilización, más específicamente autorización, sin que esto implique una renuncia absoluta al mismo. La autorización de uso de la imagen propia, como expresión de un acuerdo de voluntades, encuentra un límite constitucional en el respeto a los derechos fundamentales, en caso de no reconocer que existen ciertos límites se incurre en una vulneración a este derecho fundamental y a los correlacionados con el mismo.
Decisión:	1era Instancia: No tutelar los derechos invocados. Debido a que la accionante tiene una conducta permisiva y voluntaria para la realización del estudio fotográfico, razón por la cual no está comprometida su esfera íntima y personalísima y no existe vulneración de derechos fundamentales. 2da Instancia: Se confirma la decisión de primera instancia, agregando que la acción de tutela no es el medio judicial idóneo. Decisión final: Si existe vulneración a los derechos fundamentales, y su afectación requiere una intervención rápida y oportuna, de tal manera que la acción de tutela es el mecanismo idóneo.
Observaciones importantes:	1. Vinculación del derecho a la imagen personal con el derecho a la dignidad y libre expresión. 2. Límites de la autorización del uso del derecho a la imagen personal. 3. Alcance de la autorización del uso de la imagen personal y la disposición de la misma por terceros.

Anexo C. Sentencia: T-094 de 2000

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga			
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas			
Facultad de Derecho			
Ficha de Sentencia: T-094 de 2000			
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD CIVIL POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"			
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo - María Fernanda Díaz			
Organismo:	Corte Constitucional		
Acción:	Acción de Tutela (T-232.941 y T-236.661)		
Magistrado Ponente:	Dr. ALVARO TAFUR GALVIS		
Demandante:	Omar Enrique Benjumea y de la Sociedad Salsamentaría San Martín Ltda.		
Demandado:	Canal Caracol - Programa Séptimo Día.		
Fecha de sentencia:	2 de Febrero de 2000		
País:	Colombia		
Derechos involucrados:	El derecho a la intimidad, libertad de información, libertad de prensa, al buen nombre, al trabajo y al debido proceso.		
Hechos relevantes:	<p>De acuerdo con el expediente T-232.941, El Programa Séptimo Día del Canal Caracol, vulneró los derechos fundamentales a la intimidad, al buen nombre, al trabajo y al debido proceso del ciudadano Omar Enrique Benjumea Ospina (Médico Cirujano), con ocasión de las grabaciones realizadas en uno de los consultorios de la Unidad Médica Profamilia, y divulgadas en el programa que fue transmitido el día Domingo 25 de abril de 1999 en horario Triple A, con el nombre "Abortos en mujeres que no están embarazadas".</p> <p>Por su parte en el expediente T-236.661, se buscó determinar si el Canal Caracol a través del Programa Séptimo Día vulneró los derechos fundamentales invocados por el representante legal de la sociedad Salsamentaria San Martín Ltda., por la información difundida en el programa de televisión del día 2 de mayo del 2000, en la cual se afirma que la Salsamentaria distribuye carne de ganado equino y no bovino, engañando así a los compradores, por lo que a juicio del representante de la sociedad actora se afectó en forma grave el buen nombre y la imagen de la empresa.</p>		
Consideraciones de la Corte:	<p>Decisión final (T-232.941): Se confirmó la negación de la tutela de los derechos fundamentales al buen nombre, al honor y a la intimidad del ciudadano Omar Enrique Benjumea Medina; toda vez que el accionante no agotó previo a la presentación de la acción de tutela el procedimiento o mecanismo idóneo para obtener la respectiva corrección con ocasión a los hechos suministrados.</p> <p>Decisión final (T-236.661): Se revocaron los fallos proferidos en primera y segunda instancia; para así conceder la tutela de los derechos fundamentales al buen nombre y a la imagen de la Salsamentaria San Martín Ltda., vulnerados por el Canal Caracol en su Programa Séptimo Día.</p>		
Decisión:	<table border="1"> <tr> <td>1era Instancia</td> <td> <p>Se concedió amparar el derecho fundamental a la intimidad y al buen nombre del señor Omar Enrique Benjumea Ospina, teniendo en cuenta los perjuicios que se le pueden llegar a causar al accionante con la presentación de la nota en la televisión. Así mismo, resalta que examinado el video allegado por el accionado, observa que de este material se extractan opiniones y grabaciones para acomodarlas al interés de la nota del programa Séptimo Día y así suministrar al público la opinión que ellos desean.</p> <p>No se concedió el amparo a los derechos invocados por el representante legal de la sociedad accionante, al considerar que el proceso noticioso observó la etapa investigativa y comprendió el</p> </td> </tr> </table>	1era Instancia	<p>Se concedió amparar el derecho fundamental a la intimidad y al buen nombre del señor Omar Enrique Benjumea Ospina, teniendo en cuenta los perjuicios que se le pueden llegar a causar al accionante con la presentación de la nota en la televisión. Así mismo, resalta que examinado el video allegado por el accionado, observa que de este material se extractan opiniones y grabaciones para acomodarlas al interés de la nota del programa Séptimo Día y así suministrar al público la opinión que ellos desean.</p> <p>No se concedió el amparo a los derechos invocados por el representante legal de la sociedad accionante, al considerar que el proceso noticioso observó la etapa investigativa y comprendió el</p>
1era Instancia	<p>Se concedió amparar el derecho fundamental a la intimidad y al buen nombre del señor Omar Enrique Benjumea Ospina, teniendo en cuenta los perjuicios que se le pueden llegar a causar al accionante con la presentación de la nota en la televisión. Así mismo, resalta que examinado el video allegado por el accionado, observa que de este material se extractan opiniones y grabaciones para acomodarlas al interés de la nota del programa Séptimo Día y así suministrar al público la opinión que ellos desean.</p> <p>No se concedió el amparo a los derechos invocados por el representante legal de la sociedad accionante, al considerar que el proceso noticioso observó la etapa investigativa y comprendió el</p>		

		análisis de campo correspondiente al objetivo real de comunicar, utilizando fuentes legalmente permitidas, y es ello lo que le da el grado de veraz ante la opinión.
	2da Instancia	Se revoca el primer fallo y se niega la protección solicitada, en razón a que en este caso prima el derecho a la libertad de expresión sobre la intimidad del accionante, bajo el entendido que el derecho a informar cumple una función social y su ejercicio implica una responsabilidad de la misma índole, sin perjuicio de que aquella pueda deducirse del ejercicio de la actividad desplegada por el medio de comunicación para resarcir los eventuales perjuicios que pudiesen causarse a los particulares.
	Decisión final	Se confirma el fallo en la primera instancia.
Observaciones importantes:	<p>1. La imagen y el buen nombre de la persona se viola cuando sin su consentimiento, en forma oculta y fraudulenta se publican en un programa, revista o periódico sensacionalista imágenes e informaciones que atentan contra esos derechos.</p> <p>2. Cuando se atenta contra la imagen personal también se afecta el buen nombre y el honor siempre y cuando las informaciones que acompañan las imágenes sean falsas, erróneas, inexactas e indebidamente obtenidas.</p>	

Anexo D. Sentencia: T-405 de 2007

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga	
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas	
Facultad de Derecho	
Ficha de Sentencia: T-405 de 2007	
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD CIVIL POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"	
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo - María Fernanda Díaz	
Organismo:	Corte Constitucional
Acción:	Acción de Tutela (T-405-2007)
Magistrado Ponente:	Dr. Jaime Córdoba Triviño
Accionante:	Clarena Cecilia Lambis Castillo.
Accionado:	Yadira Coronell Vda. De Orozco.
Fecha de sentencia:	24 de mayo de 2007
País:	Colombia
Derechos involucrados:	Derecho a la intimidad, a la honra y al buen nombre.
Hechos relevantes:	Cecilia Lambis Castillo, ex empleada de la Asociación de Pensionados del Seguro Social de Bolívar, tenía en su disposición un computador para uso exclusivo de actividades relacionadas con las labores que desempeñaba en la empresa; sin embargo la accionante en contadas ocasiones descargaba material de uso personal y privado. Un día cualquiera encontrándose en su lugar de trabajo, el abogado de la compañía, le solicitó el computador para realizar un memorial, a lo cual accedió, de forma arbitraria aquél ingresó a su carpeta personal, procedió a revisar las fotos y a comunicar de su existencia a la demandada, quien las mandó imprimir la citó a su oficina y con las fotografías en mano, se le acercó y le dijo que si no renunciaba al cargo en la asociación, divulgaría las fotos. Como no renunció, mostró las fotos a varias personas.
Consideraciones de la Corte:	Decisión final: Se tutelaron los derechos fundamentales de Clarena Cecilia Lambis Castillo a la intimidad, la honra y al buen nombre, así como a la autodeterminación sobre su propia imagen, y se revocó la condena en abstracto por concepto de perjuicios impuesta por el mencionado Despacho en contra de la demandada Yadira Coronell Viuda de Orozco. Así mismo, se ordenó a la demandada Yadira Coronell Viuda de Orozco que, en el evento de que conserve en su poder algún material sustraído del archivo personal de la actora, se abstenga de divulgarlo y proceda a la devolución a su titular dentro de los dos (2) días siguientes a la notificación de este fallo, y se dispuso que a través del Juzgado Sexto Penal Municipal de Cartagena, se proceda a la devolución inmediata a su titular, del material impreso y en CD allegado al proceso por la demandada.
Decisión:	1era Instancia Se concedió la tutela a la demandante Clarena Lambis Castillo y como consecuencia de ello condenó en abstracto a la representante legal de ADPISSBOL, a pagar una indemnización del daño emergente causado para asegurar el goce efectivo del derecho fundamental.
	2da Instancia Se revocó el fallo de tutela proferido en primera instancia (por improcedente) toda vez que la acción de tutela no resulta ser el mecanismo idóneo para la resolución de los intereses de la accionante.
Observaciones importantes:	1. Derecho a la autodeterminación sobre la propia imagen. 2. Definición del Derecho a la imagen propia.

Anexo E. Sentencia: T-471 de 1999

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga		
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas		
Facultad de Derecho		
Ficha de Sentencia: T-471 de 1999		
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD CIVIL POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"		
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo - María Fernanda Díaz		
Organismo:	Corte Constitucional	
Acción:	Acción de Tutela (T-471 de 1999)	
Magistrado Ponente:	Dr. José Gregorio Hernández Galindo	
Accionantes:	Olga Lucia Londoño Moreno y Víctor Manuel Becerra Daza, en representación de su hija menor, Tatiana Paulette Becerra Londoño.	
Accionado:	Santandereana de Aceites S.A. -SACEITES-	
Fecha de sentencia:	6 de julio de 1999.	
País:	Colombia	
Derechos involucrados:	Derecho a la imagen propia, dignidad, libertad y salud mental.	
Hechos relevantes:	OLGA LUCIA LONDOÑO MORENO y VICTOR MANUEL BECERRA DAZA, en representación de su hija menor, TATIANA PAULETTE BECERRA LONDOÑO, incoaron acción de tutela, a través de apoderado judicial, contra "SANTANDEREANA DE ACEITES S.A. -SACEITES-". La empresa "SANTANDEREANA DE ACEITES S.A." contrató a la firma "CABEZA", para que se encargara de la toma de las fotografías que serían utilizadas en las etiquetas y material publicitario de un nuevo producto. A su vez, esta firma publicitaria contrató con la agencia "MODELS CHARME" para que buscara a los modelos. La menor participó en el concurso convocado por "MODELS CHARME", no fue seleccionada para salir en la etiqueta. Días más tarde, los padres de TATIANA, solicitaron a la agencia de modelos información acerca de los resultados del concurso y les contestaron que habían sido elegidos otros niños. Sin embargo, en noviembre de 1998, encontraron en el estante de un supermercado el nuevo aceite "SOL y VIDA", en cuya etiqueta se encontraba la fotografía de la niña.	
Consideraciones de la Corte:	Decisión final: La Corte concede la tutela, una vez que se mostró configurada una actuación exclusivamente imputable a la empresa "Santandereana de Aceites", ya que ésta ha sido beneficiada desde el punto de vista comercial por el uso no autorizado de la imagen de la menor y goza de los instrumentos necesarios con miras a la efectiva protección de los derechos fundamentales afectados. Así mismo, ordenó que salvo el consentimiento expreso de la menor, a través de sus padres, las etiquetas y avisos en las que su imagen aparece salgan de circulación. Con respecto a los derechos económicos se negó el amparo, ya que los accionantes pueden acudir a la jurisdicción ordinaria.	
Decisión:	1era Instancia	Se declaró improcedente la acción de tutela instaurada por los padres de la menor, al no hallarse contemplada en ninguna de los casos que refiere el Art. 42 del Decreto 2591 de 1991, en este sentido no toda disputa tiene que ser resuelta en los estrados judiciales, ni puede invocarse la acción de tutela como único mecanismo de solución, si la misma naturaleza de la relación de que se trata, ofrece posibilidades suficientes para discernir cuál es la solución a la controversia.
	2da Instancia	La Corte, confirmó la providencia impugnada, teniendo en cuenta que el asunto analizado se reduce a la ocurrencia de un acto jurídico

		de naturaleza patrimonial, manejado y conocido como tal en todo momento por la madre de la menor Tatiana Paulette, por lo que las controversias surgidas de su ejecución no pueden ventilarse ni decidirse por vía de tutela, sino a través de las actuaciones judiciales normales ante la jurisdicción competente.
Observaciones importantes:		<ol style="list-style-type: none">1. Necesidad de consentimiento para su utilización, en especial si se la explota publicitariamente. El derecho preferente de los niños.2. Titular del derecho a la imagen propia.3. Amparo derechos fundamentales vs derechos económicos.

Anexo F. Sentencia T-379 de 2013

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga							
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas							
Facultad de Derecho							
Ficha de Sentencia T-379 de 2013							
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"							
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo- María Fernanda Díaz							
Organismo:	Corte Constitucional						
Acción:	Acción de Tutela (T-379 de 2013)						
Magistrado Ponente:	Luis Guillermo Guerrero Pérez						
Accionantes:	Armando José Galán Gravini						
Accionado:	Ricardo Alí Pérez Chávez						
Fecha de sentencia:	veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013) veintiocho (28) de junio de dos mil trece (2013) 28 de junio de 2013						
País:	Colombia						
Derechos involucrados:	Derecho a la honra, buen nombre, intimidad e imagen personal.						
Hechos relevantes:	El accionado realizó uso indebido y sin previa autorización la imagen personal del compositor Francisco "Pacho" Galán, difunto padre del accionante; a través de la utilización de la imagen y figura de Francisco "Pacho" Galán y la del accionante, a través de un blog (www.orquestapachogalan.com), de varias páginas de redes sociales como Facebook y de portafolios de servicios, como ocurre con su local comercial y con las tarjetas de presentación.						
Consideraciones de la Corte:	La Corte define el Derecho a la Imagen Personal como un derecho personalísimo, que surge tras una interpretación sistemática del Texto Superior, como expresión directa de la individualidad e identidad de la persona y como manifestación de la dignidad de cada ser en la búsqueda de su propia esencia. Así mismo, establece que el contenido de este derecho se manifiesta a través de tres facetas: la primera es la autodefinición del sujeto a partir de sus características físicas; mientras que, la segunda y la tercera, conducen a la formación de la imagen social y a la posibilidad de decidir qué parte de ella –o de su apariencia física– será difundida y cuál permanecerá intangible. Seguido de ello, determina que se trata de un derecho relativo sometido a las restricciones genéricas de los derechos fundamentales						
Decisión:	<table border="1"> <tr> <td>1era Instancia</td> <td>Se concedió el amparo solicitado y, en consecuencia, ordenó al señor Ricardo Alí Pérez Chávez abstenerse de utilizar imágenes de Armando José Galán Gravini y de su fallecido padre, Francisco "Pacho" Galán.</td> </tr> <tr> <td>2da Instancia</td> <td>El juez revocó la sentencia en primera instancia, pues declaró improcedente el amparo solicitado.</td> </tr> <tr> <td>Decisión final</td> <td>Confirmar la revocatoria dictada en segunda instancia; sin embargo, ordena al accionado o a quien haga sus veces como director de la Orquesta Pacho Galán, que evite hacer uso de cualquier tipo de información que dé a entender que el señor Armando José Galán Gravini, mantiene algún vínculo con la orquesta que dirige.</td> </tr> </table>	1era Instancia	Se concedió el amparo solicitado y, en consecuencia, ordenó al señor Ricardo Alí Pérez Chávez abstenerse de utilizar imágenes de Armando José Galán Gravini y de su fallecido padre, Francisco "Pacho" Galán.	2da Instancia	El juez revocó la sentencia en primera instancia, pues declaró improcedente el amparo solicitado.	Decisión final	Confirmar la revocatoria dictada en segunda instancia; sin embargo, ordena al accionado o a quien haga sus veces como director de la Orquesta Pacho Galán, que evite hacer uso de cualquier tipo de información que dé a entender que el señor Armando José Galán Gravini, mantiene algún vínculo con la orquesta que dirige.
1era Instancia	Se concedió el amparo solicitado y, en consecuencia, ordenó al señor Ricardo Alí Pérez Chávez abstenerse de utilizar imágenes de Armando José Galán Gravini y de su fallecido padre, Francisco "Pacho" Galán.						
2da Instancia	El juez revocó la sentencia en primera instancia, pues declaró improcedente el amparo solicitado.						
Decisión final	Confirmar la revocatoria dictada en segunda instancia; sin embargo, ordena al accionado o a quien haga sus veces como director de la Orquesta Pacho Galán, que evite hacer uso de cualquier tipo de información que dé a entender que el señor Armando José Galán Gravini, mantiene algún vínculo con la orquesta que dirige.						
Observaciones importantes:	1. Conceptualización del derecho a la imagen. 2. Titularidad del Derecho a la Imagen.						

Anexo G. Expediente N°130119200

Universidad Pontificia Bolivariana - Seccional Bucaramanga			
Escuela de Derecho y Ciencias Políticas			
Facultad de Derecho			
Ficha de expediente N°130119200			
Proyecto de investigación: "RESPONSABILIDAD POR COMPETENCIA DESLEAL DERIVADA DEL USO DE LA IMAGEN PERSONAL COMO ACTIVO COMERCIAL"			
Estudiantes: Darlyn Andrea Caicedo- María Fernanda Díaz			
Entidad competente:	Superintendencia de Industria y Comercio		
Acción:	Demanda		
Coordinador del Grupo de Trabajo de Competencia Desleal y Propiedad Industrial:	Francisco Melo Rodríguez		
Demandante:	María Cristina Hurtado Álvarez		
Demandado:	Cosmetic Fashion Corporation S.A		
Fecha de sentencia:	24 de junio de 2014		
País:	Colombia		
Derechos involucrados:	Derecho a la imagen personal, al buen nombre		
Hechos relevantes:	La demandante acciona contra la empresa Cosmetic Fashion Corporation S.A, ante la Superintendencia de Industria y Comercio con el fin de garantizar su derecho a la imagen personal, toda vez que estaba siendo explotada comercialmente con dicha empresa quien justificó dicho uso por haber suscrito un contrato que autorizaba la explotación de la imagen de la prestigiosa modelo. Si bien es cierto existió un consentimiento por parte del titular del derecho no se previó la cantidad de productos que estarían en el comercio una vez finalizada la vigencia del contrato y con ello la autorización. La demandante solicita en sus pretensiones el reconocimiento de los perjuicios materiales y morales por cuanto se explotó su reputación.		
Consideraciones de la Superintendencia:	La Superintendencia argumenta que no existe un aprovechamiento indebido de la explotación de la reputación ajena de un participante en el mercado, sin que ello le reporte un beneficio correlativo a otro, es decir, para que exista la explotación se debe obtener una ventaja o utilidad de algo, en el caso que concierne el reconocimiento de la demandante se encuentra acreditado en el mercado, toda vez que este le ha permitido captar una clientela interesada en promocionar sus productos sobre la base de su imagen y de este modo incrementar su participación en el mercado, mejorar las condiciones de precio que puedan ofrecer en el marco del mismo, en el entendido que Cristina Hurtado gozaba de una reputación susceptible de ser provechada.		
Decisión:	<table border="1" style="width: 100%;"> <tr> <td style="width: 30%;">1era Instancia</td> <td>Se conceden las pretensiones a la demandante y se ordena a la empresa el pago de 81.160.000 por concepto de perjuicios morales y materiales.</td> </tr> </table>	1era Instancia	Se conceden las pretensiones a la demandante y se ordena a la empresa el pago de 81.160.000 por concepto de perjuicios morales y materiales.
1era Instancia	Se conceden las pretensiones a la demandante y se ordena a la empresa el pago de 81.160.000 por concepto de perjuicios morales y materiales.		
Observaciones importantes:	<ol style="list-style-type: none"> 1. Determinación de las condiciones de uso de la imagen personal. 2. Limitantes de la autorización. 3. Cuantificación del daño moral por el uso indebido de la imagen. 4. Requisitos para la configuración del acto de competencia desleal de explotación de la reputación ajena. 		