

## Els fotògrafs també tenim drets ...



Després de moltes indagacions, m'agradaria escriure aquest article el qual recull algunes consultes jurídiques efectuades per i a companys, respecte a la llibertat de fer una foto. Tenim de saber quan s'ha de fer cas a un Guarda Jurat que ens increpa al fer una foto a un edifici, que quan puc fer callar-li la boca cridant a la policia i amb la llei a la mà que em deixi actuar, ja que encara que no ho sembli, els fotògrafs, també tenim drets.

Després d'indagar per fòrums especialitats i consultes a juristes, em quedo amb aquestes cites que crec que són molt reveladores, sobretot, perquè vénen avalades pels articles legislatius que les recolzen:

***"...Ningú gaudeix del dret a l'honor i la intimitat quan està a la via pública. Ningú. Ni els militars, jutges, policies, etc."***

És a dir, se li pot fer fotos a tot el món sense haver de demanar cap tipus de permís. Altra cosa és l'ús que es faci d'aquestes fotos. La utilització, publicació o distribució de la foto realitzada no pot denigrar o menysprear la persona retratada ni causar danys morals o econòmics. Evidentment, és molt subjectiu això: si un Guàrdia Civil se m'acosta amb un Rottweiler i un subfusell sota el braç i em diu que deixi de fer fotos, doncs ... jo almenys ... guardo la càmera. Preguntaria el perquè de la prohibició... però la càmera me la guardo. Ara, si un guàrdia jurat em insta a deixar de fer fotos que la llei no prohibeix, demano de seguida a la policia i em quedo allà fins que arribi. És clar. També està claríssim, segons la llei i la jurisprudència rellevant, que des de la via pública es poden fer fotos de qualsevol immoble, monuments o una altra estructura fixa i inamovible que ocupi la via, siguin quins siguin els 'motius de seguretat' o els drets de Propietat Intel·lectual que pugui tenir l'amo o arquitecte de l'immoble. L'única excepció són les instal·lacions militars, i això és una mica més complex per debatre un altre dia. (Hi ha jurisprudència en els dos sentits).

La meua política en aquest sentit és ser respectuós quan es tracta d'un lloc privat o quan la foto que vulgui fer podria ferir alguna sensibilitat. És a dir: provar, i si em enxampen, desistir - però perquè jo vull. Però si vull fer una foto en un lloc públic (estació de tren, aeroport, centre comercial, etc.) i em diuen que no puc... insisteixo en el meu dret de fer la foto i reclamo la presència de la policia. No hi ha debat ... "

De la mateixa font sobre el que es considera lloc públic:

***"...Es considera lloc públic aquell en el qual es reuneix o es transita sense impediment ni restricció qualsevol membre del públic que així ho desitgi."***

Normalment s'afegeix a aquesta consideració el fet que no es cobra per entrar. Per exemple, les estacions de tren són propietat de RENFE / ADIF, però es consideren llocs públics, igual que els centres comercials. Ales hores, no poden prohibir la presa de fotos d'acord amb el que recull la llei de la

Propietat Intel·lectual... PEEEEEROOOOOOO, sí que tenen altres drets, com el de prohibir l'entrada pels motius que vulguin, ja que és la seva propietat. És a dir, et poden dir amablement... 'senyor, abandoni el recinte' ... i t'has d'anar. El que no poden dir és 'et pots quedar, però no pots fer fotos'. Sembla el mateix, però no ho és. O et fan fora, o pots fer les fotos que vulguis. En el primer supòsit, el propietari exerceix un dret legítim. En el segon, viola un dret legítim teu: el de fer fotos en un lloc públic. En qualsevol cas, si algú et troba a un lloc públic, encara que sigui de titularitat privada... crida a la policia. Així de fàcil ... "

En una consulta jurídica a "[l'advocat del navegant](#)" es pot constatar que en el 99% (excepte en motius de seguretat nacional, joer com sona això) de les ocasions ningú, i dic bé alt NINGÚ, et pot prohibir fer una fotografia a la via pública o llocs d'accés al públic, sigui persona, animal o cosa, el que passa és que en l'actualitat mola molt això de la guerra preventiva, és a dir, et trec la foto pel que puguis fer en un futur.

No senyors, la foto és meva, qualsevol persona, animal o cosa que estigui a la via pública és susceptible de que li pugui fer una foto amb total llibertat, una altra cosa és l'ús que li doni jo a aquesta fotografia, però bé, si faig mal ús, llavors que em busquin, però no abans.

Resumint amics, si en una altra ocasió us diu el guarda de seguretat de torn perquè esteu fent fotos a un edifici, diguem... El Corte Inglés, per exemple tenim dues possibilitats, agafem la càmera, callem i ens anem, o li plantem ***l'article 35.2 de la Llei de Propietat Intel·lectual***, amb policia inclosa si es posa brau, i el article diu i cito textualment:

***"Les obres situades permanentment en parcs, carrers, places o altres vies públiques poden ser reproduïdes, distribuïdes i comunicades lliurement per mitjà de pintures, dibuixos, fotografies i procediments audiovisuals".***

No us enganyaré la primera opció és la més còmoda i ràpida, però us asseguro que si triem la segona, a aquest guarda jurat, no li quedaran ganes de tornar a dir res, quan vegi una persona amb càmera fent fotos "al seu" edifici. Per a aquells que vulguin llegir us deixo l'enllaç a la [Llei de Propietat Intel·lectual](#) sobretot en els seus articles [35](#) i [128](#)

Quan tot això no és aclaridor per a la part instigant, és a dir, la persona que ens vol impedir fer la fotografia i té intencions d'arribar a més (també depèn de les ganes que tinguem nosaltres) podem, fins i tot arribar al Codi Penal i aquí us deixo més informació:

***"... És difícil explicar el tema, sobretot si no es tenen nocions de dret, però abundant en el dit, el nostre Codi Penal, en el seu article 172 castiga a qui sense estar legítimament autoritzat, impedeix a un altre amb violència fer el que la Llei no prohibeix, o li obligues a efectuar el que no vol, sigui just o injust."***

És a dir, si una llei (amb majúscules i per tant emanada del Parlament) no prohibeix fer fotos, ningú pot prohibir-lo. Menys encara amb violència o intimidació. Aquesta violència o intimidació pot ser sobre les persones, però també sobre les coses. És a dir, sobre la nostra càmera o targeta de memòria. Tanmateix, aquesta puntualització ha de ser valorada amb cautela, és una mica més complex del que en principi sembla. En qualsevol cas, si a mi em volguessin intervenir o retirar la càmera, esborrar les fotos, etc., potser si no filen molt prim tindrien un problema... "

Així que després de llegir això, crec que moltes vegades, i s'inclou el que subscriu aquestes paraules, per treure't problemes de sobre, acabes ajupint el cap, donant mitja volta i quedant-me sense la foto que havies vist, quan en definitiva i teòricament estic recolzat per la llei, sempre que, no hi hagi un fi lucratiu, sinó, merament a nivell aficionat.

## Drets de Captació, autor i imatge



Encara que ja hem abordat aquests temes [anteriorment](#), no deixen de ser uns dels més sol·licitats, ja que cada vegada em trobo de manera més habitual comentaris sobre això -bastant incorrectes en alguns casos- i més en general solen ser de gent que té certa por d'aquestes coses i desconeix bastant el panorama a nivell legislatiu a Espanya.

El advocat Jesús León ja ha cobert prou bé el tema de la legalitat de la captació de fotografies en l'article que us enllaçaré més avall, així que m'he proposat aportar el meu granet de sorra centrant-me més en les altres dues qüestions, els drets d'autor i els drets d'imatge. Per tant, sobre la captació d'imatges fotogràfiques, simplement insistir en un parell de temes en què personalment sempre m'agrada fer especial èmfasi.

D'una banda, i respecte a la propietat industrial, que tinguem clar que a Espanya no hi ha el problema exemplificat pels drets de propietat intel·lectual de la il·luminació de la Torre Eiffel, ja que al nostre país ***tot el que estigui de manera permanent a la via pública es pot captar i explotar comercialment o per a altres fins, sempre que no es denigri o es difami*** (o en tot cas, el que es difon hauria de ser absolutament cert). I per altra banda, que sapiguem també que ***cap guàrdia de seguretat, vigilant o similar pot legalment impedir fer fotografies sota cap concepte sempre que ens trobem a la via pública -fins i tot si les fotos les estem fent a un recinte privat, però des del carrer-, ni molt menys fer-nos esborrar imatges o requisar rodets o targetes***, ja que independentment que haguéssim comès una infracció de la llei quan fa una fotografia, posem per exemple en un recinte privat, ***el material és de la nostra propietat (ni tan sols un agent de la llei, que en tot cas ens pot denunciar i un jutge dictar la destrucció de les imatges)***. Si voleu aprofundir més en aquesta qüestió, al final [d'aquest article](#) de Jesús León trobareu unes útils preguntes i respostes.

## PROPIETAT INTEL·LECTUAL O DRETS D'AUTOR

A Espanya, les obres fotogràfiques estan emparades per la Llei de Propietat Intel·lectual, de manera que la prendrem com a referència en tot cas i intentaré posar-ho tot de manera que el puguem entendre els que no som advocats.

La situació més comú avui en dia és el robatori o utilització il·lícita de fotografies penjades a la xarxa. En la pràctica, una fotografia que està al núvol està tan desprotegida com si la deixem físicament al carrer. La teoria, com tots sabem o suposem, és que sempre cal demanar autorització al propietari dels drets d'explotació de la imatge, però en molts casos no es respecta i és per això que ens convé conèixer la llei i els nostres drets com a fotògrafs i autors. Si parlem de la divulgació de l'obra fotogràfica, s'estipula que ha de dur sempre el nom de l'autor al costat o en lloc visible, encara que com ja sabeu en la pràctica això és especialment complicat i sovint no es compleix especialment en el món de

la fotografia de premsa i moda. És important diferenciar que aquesta llei, la LPI, confereix a l'autor d'una fotografia drets sobre ella de tipus moral -de caràcter personal- i drets de tipus econòmic, que són els d'explotació, pel simple fet de la seva autoria. Tots dos neixen amb la creació i s'atorguen a l'autor.

## Drets morals

Pel que fa a les facultats de caràcter moral, la seva finalitat és **la protecció de l'autor i la seva obra, i tenen com a característica implícita que no prescriuen mai, ni que passin a ser de domini públic, l'autoria mai podrà canviar-se.** Inclouen:

- **Dret a l'inèdit**, o el que és el mateix, la facultat de decidir sobre la divulgació de l'obra en el sentit més ampli.
- **Dret a reivindicar la paternitat de l'obra**, exigint el reconeixement de la seva condició d'autor. Els casos d'atemptat contra aquest dret que es donen més comunament són la publicació o divulgació d'una fotografia sense que consti el nom de l'autor o bé fet constar el nom d'un altre (algú que no és el seu legítim autor), així com el plagi que pot ser una còpia exacta (plagi "servil") o una imitació dels elements essencials de l'original (plagi "ideal").
- **Dret al respecte a la integritat de l'obra**, exigint que s'impedeixi qualsevol deformació, modificació o alteració que suposi lesió en els seus legítims interessos o menyscapse de la seva reputació. Per exemple, si jo compro una fotografia teva i resulta que el cel m'agradaria més en verd no puc decidir pintar, ja que estaria violant el teu dret a la integritat sobre aquesta obra teva (a la pràctica, només s'aplicarà quan es publiqui o exhibeixi ja que en un altre cas tu no t'assabentaràs i no passarà res).
- **Dret a la modificació de l'obra divulgada**, amb l'excepció que s'hauran de respectar els drets adquirits per tercers en cas de que hi hagi cessió de la foto.
- **Dret a retirar l'obra del comerç**, això sí, prèvia indemnització del propietari que es fixarà en funció del dany emergent i el lucre cessant.
- **Dret d'accés a l'exemplar únic o rar per exercir altres drets**, com podrien ser el obtenir còpia i divulgar-la o simplement saber com vam fer aquesta obra fotogràfica, i sempre es farà amb indemnització de danys i perjudicis i sense retirar-la del poder del posseïdor.
- **Drets econòmics o d'explotació.**

I hem de tenir clar que tots aquests drets morals són inalienables (no es poden vendre, alienar, cedir, donar), irrenunciables i imprescriptibles (no s'extingeixen pel transcurs del temps).

Quant a les facultats de caràcter econòmic, es refereixen a drets d'autor, llicències d'ús i altres, i tenen un durada que per el que la llei diu serà la vida de l'autor més setanta anys (o 70 anys des de la seva divulgació en cas que sigui pòstuma o anònima), període després del qual l'obra passa a ser de domini públic. L'autor, per ser tal, monopolitza el dret d'explotació i només en virtut d'una cessió vàlida podran ser utilitzats o explotats per tercers. Per tant, l'autor té la potestat de posar al mercat la seva obra, per si mateix o bé per mitjà de la cessió d'aquests drets, i obtenir un resultat econòmic. **Els drets d'explotació són els següents:**

- **Dret de reproducció**, englobant aquest concepte no només les còpies de la fotografia sinó també quan s'imprimeix en llibres, catàlegs, postals, bases de dades informàtiques, etc.
- **Dret de distribució**, mitjançant la seva venda, lloguer, préstec, etc. Aquest dret s'esgota amb la primera venda, de manera que la persona o entitat que compra ja no tindrà el dret de distribució vendible.

- **Dret de comunicació pública** , és a dir la seva exhibició fora d'un àmbit domèstic (exposició pública, emissió o retransmissió per televisió o altres mitjans, accés públic a una base de dades d'ordinador on es trobi l'obra, etc.), el que exigeix sempre un consentiment de l'autor.
- **Dret de transformació** , que inclou qualsevol tipus de modificació en forma de la qual es derivi una obra diferent -per exemple, passar la foto a blanc i negre o traduir els textos en cas de tenir-los- i requereix sempre l'autorització de l'autor.
- **Dret de participació** , que atorga un 3% del preu de revenda en subhasta pública quan el preu sigui superior a 300.000 de les antigues pessetes per obra o conjunt amb caràcter unitari.

Per a la cessió de drets d'explotació, s'empraran contractes de cessió de propietat intel·lectual (recordem que sempre seran els de tipus econòmic ja que els morals no es poden transmetre o cedir) per la qual cosa podeu trobar múltiples models a la xarxa.

Per donar-vos una bon consell sobre això, el primer dir-vos que la no existència d'un contracte no eximeix de la relació, per tant sempre serà millor no signar res, i simplement fer una factura, abans de signar un mal contracte o alguna cosa que no ens hem llegit detingudament. Una altra bona idea, a l'hora de fer un contracte de cessió de drets, és prestar especial atenció a les estipulacions que incloem en ell, com per exemple quins drets comprèn (si són tots o només alguns i sabent que si no s'estipulen queden limitats als que es dedueixin necessaris del contingut del contracte), el territori per al qual s'apliquen aquests drets (per defecte, el país en què es realitza la cessió), la durada de l'explotació (que per defecte serà de cinc anys ), si és exclusiva o no exclusiva (si no s'especifica no ho és), el preu (en percentatge del benefici o bé un tant alçat, que podrà ser revisat en els deu anys següents per sol·licitud de l'autor si hi ha una manifesta desproporció entre el benefici del cessionari i el preu de la cessió)... Igual que també és recomanable especificar que et reserves la possibilitat de mostrar l'obra en el teu porta folis, pàgina web, etc... encara que en principi aquest dret em sembla que el tens sempre com a autor (però no estic 100% segur).

També destacar dos punts que em semblen molt importants. El primer és que **a Espanya la cessió per temps il·limitat no existeix** , com he vist en les bases de moltíssims concursos fotogràfics per posar un exemple, pel que en aquest cas el contracte i la cessió no serien vàlids legalment. El segon, que **quan venem els drets d'explotació d'una obra amb exclusivitat, aquesta exclusivitat constitueix el cessionari en l'obligació de posar tots els mitjans necessaris per a l'efectivitat de la explotació, el que significa que si a nosaltres ens interessa que es divulgui i el cessionari no ho fa (intencionada o no intencionadament) podem reclamar el nostre dret.**

No oblidem tampoc un altre tipus de transmissions especials, que són les de autor assalariat i les que són per a publicacions periodístiques . En les primeres, es presumeix que els drets d'explotació són cedits a l'empresari en exclusiva i amb l'abast necessari per a l'exercici de l'activitat habitual de l'empresari en el moment del lliurament de l'obra, no podent disposar-ne amb una finalitat diferent dels quals es deriven del que estableix. **En el cas de les publicacions periodístiques, l'autor conserva el seu dret a explotar-sempre que no sigui perjudicant la norma de la publicació i a més, podrà disposar lliurement de l'obra si no es publica en el termini d'un mes per diaris o de sis mesos per a les altres (excepte pacte escrit contrari, és clar).**

## Protecció dels drets de propietat intel·lectual

Com us imaginareu, en el cas que es vulneri algun dels nostres drets de propietat intel·lectual, hi ha una doble protecció jurisdiccional , la civil i la penal. Al àmbit civil es recullen les possibilitats, per part del titular dels drets, d'exercitar la cessació de l'activitat il·lícita així com la de la indemnització pels danys materials i morals causats, incloent en ambdós casos la possible adopció de mesures cautelars de protecció. Això pot donar-se, per exemple, quan cedim una fotografia per al seu ús en una exposició i el

cessionari es passa literalment per l'arc del triomf el contracte fent amb la imatge l'exposició, un llibre i 20.000 pamflets de propaganda, en aquest cas nosaltres acudirem als tribunals perquè cessi la divulgació del llibre i els pamflets i que ens indemnitzï econòmicament pels danys i perjudicis soferts. Al àmbit penal, com sabeu les coses són més serioses, i en el nostre Codi Penal s'estableixen càstigs que fins i tot poden arribar a la privació de llibertat dels infractors en el cas d'un delictes per reproducció, distribució o comunicació pública il·legals o plagi d'una obra creativa que estigui protegida per propietat intel·lectual.

## DRET A LA PRÒPIA IMATGE

El primer que hem de tenir clar respecte al dret a la pròpia imatge és que es tracta d'un dret constitucional (fonamental) i que, per tant, preval sobre els drets no fonamentals. Tenim dret a disposar de la imatge com a part de la nostra personalitat, de manera que de forma genèrica estan prohibides la captació, reproducció i publicació de la imatge (reconoscible) d'una persona, excepte consentiment exprés (són tres diferents i necessaris). Però com en tot, sempre hi ha excepcions i en aquest cas no anava a ser menys:

- **En el cas dels personatges públics** (per professió o càrrec) en acte públic en lloc obert al públic, per EXEMPLE: d'un míting polític en el carrer.
- **Quan hi ha interès informatiu**, és a dir, quan es tracta d'informació gràfica sobre un fet o esdeveniment i la imatge apareix com a accessòria, per exemple si estem en una manifestació, sempre complint dos requisits indispensables: que la informació sigui veraç (basat en el fonament de la diligència) i que la informació sigui d'interès públic (afecta la vida pública: social, política, etc.).
- La millor de totes: **La paròdia**, que encara que pugui sorprendre, segueix sent un dret d'allò més que espanyol.

**Aclarir també que, pel que fa al dret sobre la pròpia imatge i a diferència d'altres tipus de contractes, els consentiments -de captació, reproducció i publicació- són revocables.**