

InDret

El recurso a nombres de famosos para titular una canción y denominar a un personaje de cómic

*Comentario a Rosa Parks v. Outkast
y a Tony Twist v. Todd McFarlane*

Antoni Rubí Puig
Facultad de Derecho
Universitat Pompeu Fabra

José Luis González Rodríguez
Doctorando en Derecho Patrimonial
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper n°: 220
Barcelona, abril de 2004

www.indret.com

Recientemente el Tribunal Supremo de los EE.UU. ha rechazado examinar dos casos sobre responsabilidad derivada de la utilización del nombre de dos personajes famosos en sendos productos representativos de la cultura popular de aquel país: el primero, el de una activista de los derechos civiles para titular una canción de hip hop y el segundo, el de un jugador de hockey para denominar a un personaje de cómic.

1. *Rosa Parks v. Outkast*

1.1 Hechos

En 1998 el grupo de hip hop [Outkast](#) editó el álbum “Aquemini”, en el que incluía la canción titulada “Rosa Parks”, nombre propio de una mujer afroamericana defensora de los derechos civiles en EE.UU., famosa por haberse negado en 1955 a ceder el asiento del autobús a un hombre blanco, como estipulaban las leyes del estado de Alabama de entonces, y haber catalizado la eliminación de la segregación racial en los transportes públicos.

Rosa Parks demandó a los integrantes del grupo, André Benjamin y Andwan Patton, a su discográfica «La Face Records» y a los distribuidores «Arista Records» y «BMG Entertainment» y alegó que el uso de su nombre como título de la canción constituía publicidad engañosa, vulneraba la protección del valor comercial de su identidad o *right of publicity*, era difamatoria y, finalmente, interfería en una relación comercial previa. En efecto, solicitó la cesación en la utilización de su nombre y una indemnización sin expresar su cuantificación.

La *District Court for the Eastern District of Michigan* —un tribunal federal, puesto que demandante y demandados residían en distintos Estados de la Unión—, aplicó derecho federal y del Estado de Michigan y falló a favor de los demandados mediante un auto de juicio sumario (*summary judgement*).

Un auto de juicio sumario es una peculiaridad del proceso civil norteamericano que permite la solución de controversias sin tener que recurrir a la fase oral cuando no es necesario que un jurado acredite la prueba de hechos fácticos relevantes y existen argumentos jurídicos suficientes a aplicar a una base fáctica no controvertida para resolver el pleito.

La demandante apeló esta resolución sumaria ante la *U.S. Court of Appeals for the Sixth Circuit*. El tribunal (2003 Fed. App. 0137P (6th Cir.)) confirmó los pronunciamientos de la sentencia de instancia relativos a los cargos de difamación e interferencia con una relación comercial previa pero revocó los relativos a la publicidad engañosa y al *right of publicity*. En efecto, reenvió el caso al juez del distrito para que abriera la fase oral del procedimiento por jurado (*trial*).

Los demandados recurrieron la sentencia ante el Tribunal Supremo de los EE.UU. y argumentaron que el tribunal de apelaciones federal, con la sentencia recurrida, estaba permitiendo que personajes públicos censuraran, por medio del derecho de marcas y del *right of publicity*, expresión protegida por la Primera Enmienda constitucional.

El 8 de diciembre de 2003 el Tribunal Supremo de los EE.UU. denegó la petición de certiorari y permitió así que el asunto regresara al juez de primera instancia y se iniciara la fase del *trial*.

1.2. Las pretensiones de la actora

1.2.1 Publicidad engañosa: utilización del nombre de la actora como reclamo publicitario

La acción de publicidad engañosa tiene su base en el art. 43.(a) de la Lanham Act (15 USC § 1125(a)), que proporciona una acción civil contra toda persona que identifique sus productos de forma que engañen o que puedan causar confusión o llevar a error a los consumidores en cuanto a la relación, origen, apoyo o aprobación de los productos por otra persona.

El objeto del art. 43.(a) de Lanham Act no es sólo la marca. Se extiende más allá de los productos comerciales y de las acciones emprendidas por competidores para acoger también aquellas demandas de personas, habitualmente famosas, de protección de su identidad frente a usos comerciales engañosos por otras personas (Thomas MCCARTHY (2002), § 28:15). (Véase Douglas G. BAIRD (2001), quien critica el establecimiento de derechos de propiedad superpuestos, especialmente el reconocimiento del *right of publicity* sobre esferas susceptibles de ser protegidas mediante derechos de propiedad intelectual).

Rosa Parks alegó que la utilización de su nombre en el título de la canción hace creer a los consumidores que la obra trataba sobre ella o que la actora estaba relacionada con los demandados o había respaldado o dado su aprobación al álbum.

Añadió que este riesgo de confusión resultaba incrementado por la salida al mercado en 1995 de otro álbum, “*Verity Records Presents: A Tribute to Mrs. Rosa Parks*”, un recopilatorio de “gospels” que sí había contado con la aprobación de la demandante.

Además, según la actora, el título carecía de relevancia artística alguna, pues los autores demandados habían reconocido en entrevistas que la letra de la canción no se refería a la demandante, sino que el estribillo “Go to the back of the bus” –que bien podría relacionarse simbólicamente con la segregación racial en los transportes públicos, contra la cual había reaccionado la demandante en 1955– manifestaba el desprecio hacia el resto de músicos del género: frente a Outkast han de irse a ocupar el lugar que les corresponde “en la parte trasera del autobús”.

Los demandados respondieron que la utilización del nombre de la demandada para titular una canción está protegido por la Primera Enmienda de la Constitución federal que protege la libertad de expresión.

El tribunal de distrito aceptó que el uso del nombre de la demandante era metafórico y constituía una manifestación amparada por la libertad de expresión. Sin embargo, el tribunal de apelaciones reconoció que la licencia poética tiene límites, que el público tiene derecho a conocer el contenido de la canción a través del título y que no existe una libertad absoluta en la utilización de títulos cuando los posibles consumidores puedan creer que el producto trata de otra cosa. El uso del

nombre no ha de ser gratuito ni debe enmascarar un reclamo comercial, pues la denominación de uno como artista no concede carta blanca para un uso ilegítimo de los nombres de los demás. En efecto, corresponde a un jurado determinar si el título de la canción es artísticamente relevante al contenido de la misma y, en caso contrario, resolver la responsabilidad de los demandados.

1.2.2 Vulneración del *right of publicity*: explotación del valor comercial del nombre de la actora por los demandados

La actora alegó, aparejada a la acción por publicidad engañosa, que la utilización de su nombre en el título de la canción constituía una explotación del valor comercial de su identidad que debía generar responsabilidad.

El tribunal de distrito consideró que la libertad de expresión prevalecía frente al interés particular de la actora. El tribunal de apelaciones, por su parte, trasladó su razonamiento sobre la falta de relevancia artística en la elección del título de la canción realizada en relación con la acción de publicidad engañosa a esta pretensión y resolvió asimismo que corresponde al jurado decidir si existió vulneración del *right of publicity*.

En el ámbito del *right of publicity*, a diferencia de la publicidad engañosa, no es necesario acreditar la probabilidad de confusión del consumidor: basta con probar que el demandante tiene un interés pecuniario en su identidad y que el demandado ha explotado comercialmente su identidad. En definitiva, la titularidad del derecho no es consecuencia de ser una persona física, como ocurre en el derecho español con el derecho a la propia imagen, sino que algunos derechos estatales de los EE.UU. exigen que el titular demuestre tener un interés patrimonial en su imagen (véanse Eulàlia AMAT LLARI (1992) y Alberto J. MARTÍN MUÑOZ (2001)).

1.2.3 Difamación

El tribunal de apelaciones confirmó la sentencia del tribunal de distrito en cuanto a la inexistencia de responsabilidad de los demandados por difamación. Para que exista difamación, es necesario probar que el demandado profirió una afirmación falsa a sabiendas o con desprecio temerario a su verdad o falsedad. Dado que la canción no versa sobre la cantante y no contiene datos biográficos que la relacionen con el contenido de la canción, y dado que no es suficiente en una acción de difamación, la simple yuxtaposición del nombre de una persona con un elemento ofensivo para que exista difamación, prevalece, según el tribunal, la libertad de expresión.

1.2.4 Interferencia con relación contractual previa

El Tribunal rechaza la reclamación de Rosa Parks relativa a la interferencia en una relación contractual previa, puesto que para prosperar, según el derecho del Estado de Michigan, la demandante debería haber probado que los demandados habían realizado actos ilícitos o intencionadamente dirigidos a precipitar la rotura de un contrato o de otra relación comercial y

que efectivamente hubiera existida tal rotura. El tribunal parte de una regla de responsabilidad mucho más estricta que la dispuesta en el Restatement (Second) of Torts § 766A (véase Dan B. DOBBS (2000), § 448).

2. *Tony Twist v. Todd McFarlane*

2.1 Hechos

En 1992 Todd McFarlane fundó junto con otros la editora de cómics “Image Comics, Inc”, cuyo éxito más notable es *Spawn*, una historia en viñetas sobre el mito de Fausto recreada a partir de un ex agente de la CIA encargado de luchar contra otros personajes, entre ellos, el mafioso Antonio Twistelli.

En octubre de 1997 Tony Twist, uno de los jugadores más violentos de la Liga Nacional de Hockey U.S.A. entre 1988 y 1999, consideró que el uso de su nombre transformado en el de Antonio Twistelli para denominar a un personaje también agresivo aparecido en un cómic, vulneraba su *right of publicity* y, en consecuencia, demandó a Todd McFarlane y a las empresas distribuidoras del cómic *Spawn* y solicitó una indemnización por la utilización no consentida de su identidad. Además, según el actor, una compañía de alimentación le había retirado una oferta de contratación por 100.000 \$ para promocionar sus productos arguyendo que el nombre de Twist se asociaba demasiado al cómic.

El jurado consideró que el personaje creado por McFarlane había dañado a Tony Twist y, por ello, condenó a los demandados a satisfacer una indemnización de 24,5 millones de dólares. Sin embargo, el *Trial Court* estimó la pretensión de juicio *non obstante veredicto* presentada por los demandados y dejó sin efecto el veredicto del jurado.

Una resolución *non obstante veredicto* (N.O.V.) o *judgment notwithstanding the verdict* es la anulación de un veredicto realizada por un juez cuando considera que éste era contrario a derecho o carecía de base fáctica suficiente.

La *Missouri Court of Appeals* desestimó el recurso del actor al considerar que la libertad de expresión amparaba la utilización del nombre de Tony Twist. El Tribunal Supremo de Missouri (*John Doe a.k.a. Tony Twist v. TCI Cablevision et al.*, 110 S.W. 3D 363 (MO. 2003)) casó la sentencia y, en efecto, reenvió el asunto a la *Trial Court* para que abriera un nuevo *trial*.

McFarlane y los otros demandados consideraron que la sentencia del Tribunal Supremo de Missouri podía ser contraria a la libertad de expresión reconocida por la Primera Enmienda a la Constitución Federal de los EE.UU. y, por ello, recurrieron ante el Tribunal Supremo Federal, que el 12 de enero de 2004 denegó el certiorari permitiendo el desarrollo de un nuevo procedimiento por jurado.

2.2. La pretensión del actor

El Tribunal resuelve que la utilización metafórica del nombre de un jugador de hockey agresivo y provocador para denominar a un personaje de cómic violento “presenta un escaso valor literario en comparación con su valor comercial. [...] En efecto, la utilización del nombre de Twist se ha realizado predominantemente como estrategia para vender cómics y otros productos y no como discurso artístico o literario”. En otros términos, la prevalencia de una finalidad comercial sobre otra artística o expresiva constituye un comportamiento generador de responsabilidad no amparado por la libertad de expresión.

3. *Right of publicity v. libertad de expresión*

El principal escollo a superar en los pleitos objeto de este comentario durante el *trial* y sobre todo en su posterior e hipotética revisión por la *U.S. Supreme Court*, es que la utilización de los nombres de los demandados no responde estrictamente a una finalidad comercial, sino que en ambos casos el uso está imbricado con un discurso artístico plenamente protegido y en el que el *right of publicity* no suele operar o lo hace en un grado menor. Así, por ejemplo, el *right of publicity*, según el Restatement (Third) of Unfair Competition § 46, impide a las gentes “apropiarse del valor comercial de la identidad de otra persona utilizando sin su consentimiento su nombre, su parecido u otros rasgos identificativos con finalidades lucrativas”. Por su parte, atendiendo a la injerencia que supone la institución en la libertad de expresión, el § 47 limita el alcance de su predecesor:

“El nombre, parecido u otros rasgos identificativos se utilizan con «finalidades lucrativas» de acuerdo con el § 46 si se emplean en la publicidad de bienes o servicios, o en forma de *merchandising* de productos o en la oferta de servicios. Sin embargo, la utilización con «finalidades lucrativas» no incluye de ordinario el uso del nombre ajeno en las noticias, los comentarios, el espectáculo, obras de ficción o no-ficción o en la publicidad aparejada a estos últimos supuestos”.

Asimismo, las leyes estatales que regulan el *right of publicity* también suelen excluir su protección cuando la utilización de la identidad responde a un interés público, cultural, social o educativo: véanse IND. STAT. § 32-36-1-1-sec, OHIO REV. CODE ANN. § 2741.09; 42 PENN. CONS. STAT. ANN. § 8316(e) y REV. CODE WASH. ANN. 63.60.070(1).

Sin embargo, el CALIFORNIA CIVIL CODE § 3344(d) tiene un alcance más restringido y sólo limita el *right of publicity* “en relación con cualquier noticia, asunto público o la emisión de eventos deportivos o en una campaña electoral”, pero no en películas, obras de teatro, novelas, canción y otros soportes. Ello no debe extrañar si tenemos en cuenta que es el derecho que se aplica a muchas de las celebridades norteamericanas: aquellas que residen o trabajan en Hollywood. Por su parte, los tribunales integrantes del *Ninth Circuit*, también conocido en este ámbito como “Hollywood Circuit” son también proclives a interpretar más laxamente la institución del *right of publicity*.

Con todo, en la mayoría de supuestos la componente expresiva se mezcla con la componente comercial: tanto Outkast como Todd McFarlane se lucran con sus actividades artísticas. En efecto, los parámetros utilizados por el Restatement de Competencia Desleal, las leyes federales (Lanham Act) y estatales resultan insuficientes para enjuiciar cuando la libertad de expresión debe prevalecer sobre el *right of publicity* y son necesarios criterios jurisprudenciales o doctrinales de concreción. Así, los operadores jurídicos han establecido diferentes criterios para resolver cuando la libertad de expresión no ampara la utilización de la imagen, la voz, el nombre o la imitación de personas famosas:

- a) **Probabilidad de confusión:** es el criterio tradicional utilizado en los conflictos suscitados por actos de confusión en el derecho industrial, paradigmáticamente entre marcas, y analiza diferentes factores: el poder distintivo de la marca del demandante, su relación con los bienes, la similitud de las marcas, la prueba de confusión real, los canales de marketing utilizados, el grado probable de diligencia observado por el comprador y la intención del demandado al seleccionar la marca. Este test, útil para confrontar dos productos industriales, se ha revelado insuficiente las más de las veces cuando la presunta ilicitud puede tener un valor artístico amparado por la libertad de expresión (Véase Thomas MCCARTHY (2002)).
- b) **Relación:** véase Restatement (Third) of Unfair Competition § 47 cmt. C (1995), en el que se propone el criterio de relación: prevalecerá el *right of publicity* sobre la libertad de expresión del demandado “if the name or likeness is used solely to attract attention to a work that is not related to the identified person”.
- c) **Medios alternativos:** este criterio, desarrollado por la *U.S. Court of Appeals for the Eight Circuit* en un caso de dilución de marca *Mutual of Omaha Ins. Co. v. Novak*, 836 F.2d 397, 402 (8th Cir. 1987), resuelve no proteger el uso de la identidad del actor cuando el artista dispone de medios alternativos para expresar sus ideas. Una posibilidad tal siempre estará abierta, de ahí, que la utilidad de este test haya de ponerse en duda.

Este criterio también fue utilizado en *Am Dairy Queen Corp. v. New Line Prods, Inc.* 35 F. Supp. 2d 727, 734 (D. Minn. 1998): el productor de la película documental “Dairy Queens” sobre los concursos de belleza en la Minnesota rural podría haber utilizado un título alternativo a la marca registrada “Dairy Queen” registrada por la sociedad actora.
- d) **Finalidad principal:** este criterio, establecido en el caso de Tony Twist (*DOE v. TCI Cablevision*, 110 S.W. 3D 363 (MO. 2003)), resuelve que cuando predomine el elemento comercial sobre el elemento expresivo, se produce una vulneración del *right of publicity* no amparada por la libertad de expresión. Véase también Mark S. LEE (2003).
- e) **Relevancia artística:** este criterio utilizado en el asunto Rosa Parks fue establecido por la *U.S. Court of Appeals for the Second Circuit* en el asunto *Rogers v. Grimaldi* (875 F.2d 994, 2nd Cir. 1989) y resuelve que ante la utilización del nombre propio de un famoso, prevalecerá la libertad de expresión a menos que [1] el título no tenga relevancia artística alguna con la

obra que titula a no ser que [2] el título induzca explícitamente a error en cuanto a la fuente o al contenido de la obra.

En el asunto *Rogers*, la actriz Ginger Rogers demandó a la productora de la película "Ginger and Fred" dirigida por Federico Fellini en 1985. En la película se relataba la vida de dos bailarines de cabaret en Italia conocidos por la audiencia como Ginger y Fred. El tribunal, aunque aceptaba que el título podía confundir a los posibles espectadores respecto del contenido de la película, resolvió que el título era artísticamente relevante al contenido de la película y que el propósito del director era hacer una sátira de la televisión actual y, de esa forma, el título constituía un elemento integral de la película y una manifestación de las intenciones del director.

Un jurado razonable podría decidir, tras examinar todas las pruebas, que el título es un reclamo comercial encubierto o, en otros términos, que se ha escogido únicamente para atraer la atención del público hacia la obra.

En el asunto *Mattel Inc. v. MCA Records, Inc.*, 296 F.3d 894 (9th Cir 2002), los demandantes, la empresa propietaria de la marca de muñecas "Barbie" demandaba al grupo danés Aqua, por una canción titulada "Barbie", argumentado que este uso diluía el valor de la marca. El tribunal, aplicando *Rogers*, acepta que aunque el título puede diluir la marca, está relacionado con la intención artística de la canción, que es la sátira de Barbie y de los valores que según el grupo, representa.

En *Seale v. Gramercy Pictures*, 949 F. Supp. 331 (ED Pa. 1996), los demandados habían producido una película titulada "Pantera", una mezcla de ficción y hechos históricos sobre [Bobby Seale](#), fundador en 1966 junto a Huey Newton del Black Panther Party. La demanda, solicitando la cesación en el uso de la imagen y una indemnización, interpuesta por Seale no prosperó en cuanto al uso de su vida en la película, el libro, el video y un CD que contenía la banda sonora de la película, pero sí, en cuanto a un CD, recopilatorio de canciones que no tenían nada que ver con el demandante. El tribunal resolvió que éste no presentaba una utilización legítima ni un uso relevante artístico y no gratuito: los demandados habían recurrido a la imagen, el nombre o las historias personales como reclamo comercial.

- f) **Usos transformativos:** según este criterio establecido por el Tribunal Supremo de California en *Comedy III Productions, Inc. v. Gary Saderup, Inc.*, 21 P.3d 797 (Cal. 2001), no deben protegerse utilidades de la identidad de un famoso que no estén cargadas con nuevos significados más allá de la mera utilización. En el asunto, un dibujante había realizado un dibujo al carboncillo del grupo cómico [The Three Stooges](#) y lo había estampado en litografías y camisetas. Según el Tribunal, este dibujo no añadía ningún elemento expresivo o de significado más allá del dibujo realista de los famosos humoristas para obtener un beneficio comercial.

Este criterio ha sido utilizado en otras ocasiones:

El cuadro de Rick Rush titulado "The Masters of Augusta", que representa a Tiger Woods junto con otros golfistas y que fue distribuido por medio de litografías y serigrafías, no vulnera el *right of publicity* del jugador ya que presenta un "substantial informative and creative content" (*ETW Corp. v. Jireh Publ. Inc.*, 332 F.3d 915 (6th Cir. 2003)).

La publicación de un cómic en el que aparecen los personajes Edgar y Johnny Autumn, medio humanos y medio gusanos, con los mismos nombres y rostros parecidos al dúo musical Winter Brothers “is not just conventional depictions of plaintiffs but contain significant expressive content other than plaintiffs’ mere likeness” ([Edgar Winter et. al. v. D.C. Comics et. al.](#), 30 Cal 4th 881 (Cal, June 2, 2003)).

Obsérvese como los tres últimos criterios, dos de ellos usados en la resolución de los asuntos examinados en este comentario, obligan a jueces y jurados a convertirse en críticos de arte y a examinar el estatus artístico de las obras objeto del litigio. El análisis de la “relevancia artística”, de un valor añadido o “transformativo” más allá del mero sustrato comercial o del predominio de un componente artístico sobre otro de económico hacen necesario recurrir a una teoría estética personal, que será las más de las veces parcial y, por tanto, abonada al subjetivismo y que, trasladada al ámbito de la resolución de pleitos, generará incertidumbre e inseguridad jurídicas.

Por otra parte, resulta obvio que la licencia poética tiene límites, pero no aquéllos referidos por los magistrados encargados de resolver los asuntos objetos de este comentario y que, en nuestra opinión, han sido superados por el arte del siglo XX y su crítica: si alguna cosa ha enseñado la experiencia estética de las últimas décadas es la existencia de una asimetría insuperable entre significado y significante o, en otros términos, la falta de un correlato unívoco entre obra y contenido y, por ende, entre título y obra. Los límites a los que debe quedar sujeta la expresión artística en el ámbito del *right of publicity* vienen determinados por la existencia de un daño (por todos, difamación) o, en su caso, la obtención de un beneficio mediante la usurpación de una identidad ajena supeditado a determinados factores adicionales (esto es, una acción de enriquecimiento injusto cuya procedibilidad exija alguno o algunos de los siguientes elementos: la imposibilidad de la protección de los intereses mediante derechos de propiedad intelectual, la prueba de un interés pecuniario del actor en la identidad, la imputación del beneficio del demandado a la utilización de los intereses del actor).

4. Conclusiones

El hecho de que el Tribunal Supremo haya rechazado examinar los asuntos objeto de este comentario no significa que esté conforme con las tesis mantenidas ni con los criterios utilizados. En los dos casos, no existe una sentencia que ponga fin al pleito, pues en ambos se reiniciará posiblemente el juicio de jurado, eventualmente, se reconocerá el derecho de los actores a ser indemnizados y, quizá, los asuntos regresen de nuevo al Tribunal Supremo.

La utilización en la producción de cualesquiera objetos de imágenes de famosos, de sus nombres o rasgos de sus personalidades —para encarnar a éstos o para evocar otros conceptos y dominios—, no frena la reflexión, sino que la nutre cargándola de nuevos significados y visiones inéditas de la realidad, cuyo valor debería ser juzgado en el mercado global de las ideas y no en un mercado *ad hoc* gestionado por jueces y jurados. Con todo, parece preferible no utilizar criterios cargados de elitismo que opongan cultura popular a *alta* expresión artística, sobre todo

considerando la creciente equiparación del discurso comercial con el discurso público (véase Eugene VOLOKH (2003)). Por ello, creemos que no hay motivos para limitar la protección de la imagen de famosos sólo a escenarios comerciales pero tampoco para extenderlo sin más a otros ámbitos sin riesgos de cercenar parte del discurso público: en efecto, la protección ofrecida por el *right of publicity* debería descansar sobre la existencia de un daño a su titular o una pretensión, en su caso, de enriquecimiento injusto y no responder a criterios de responsabilidad objetiva.

5. Bibliografía

Eulàlia AMAT LLARI (1992), *El derecho a la propia imagen y su valor publicitario*, La Ley, Madrid.

Douglas G. BAIRD (2001), "Does Bogart Still Get Scale? Rights of Publicity in the Digital Age", John M. Olin Law & Economics Working Paper No. 120 (2d Series) (disponible en www.ssrn.com).

Dan B. DOBBS (2000), *The Law of Torts*, West Group, St. Paul (Minn.).

Mark S. LEE (2003), "Agents of Chaos: Judicial Confusion in Defining the Right of Publicity-Free Speech Interface", 23 *Loyola Law and Entertainment Law Review* 471.

Alberto J. MARTÍN MUÑOZ (2001), "El contenido patrimonial del derecho a la propia imagen", *Revista de Derecho Mercantil* núm. 242, octubre-diciembre 2001, pp. 1711-1776.

Thomas MCCARTHY (2002), *McCarthy on Trademarks and Unfair Competition*, Vol. 4, Clark Boardman Callaghan, 4th ed.

Eugene VOLOKH (2003), "Freedom of Speech and the Right of Publicity", 40 *Houston Law Review* 903.