



<http://civil-mercantil.com/>

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, Sala Cuarta

Sentencia de 23 de enero de 2014

Asunto C-355/12

**SUMARIO:**

**Propiedad intelectual. Medidas tecnológicas de protección incorporadas a consola de videojuegos. Comercialización de software que permite eludirlos. Artículo 6.3 de la Directiva 2001/29/CE.** El concepto de «medida tecnológica eficaz» del artículo 6, apartado 3, de la Directiva 2001/29/CE puede aplicarse a unas medidas tecnológicas que consisten, principalmente, en equipar con un dispositivo de reconocimiento, no solo el soporte que contiene la obra protegida, tal como el videojuego, para protegerla contra actos que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor, sino también los aparatos portátiles o las consolas destinados a permitir acceder a esos juegos y utilizarlos. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar si otras medidas o dispositivos no instalados en las consolas podrían provocar menos interferencias o limitaciones en las actividades de terceros, ofreciendo al mismo tiempo una protección comparable para los derechos del titular. A estos efectos es pertinente tener en cuenta, en particular, los costes de los distintos tipos de medidas tecnológicas, los aspectos técnicos y prácticos de su aplicación y la comparación de la eficacia de estos distintos tipos de medidas tecnológicas en lo que respecta a la protección de los derechos del titular, ya que, sin embargo, no es preciso que esta eficacia sea absoluta. Corresponde también a dicho órgano jurisdiccional examinar la finalidad de los dispositivos, productos o componentes capaces de eludir dichas medidas tecnológicas. A este respecto, la prueba del uso que efectivamente les den los terceros va a resultar, en función de las circunstancias del caso, especialmente pertinente. En particular, el órgano jurisdiccional nacional puede examinar la frecuencia con la que efectivamente estos dispositivos, productos o componentes se utilizan vulnerando los derechos de autor y la frecuencia con la que se utilizan para fines que no violan dichos derechos.

**PRECEPTOS:**

Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas de 9 de septiembre de 1886, art. 2.1.

Directiva 2001/29/CE (Armonización de determinados aspectos de los Derechos de autor y Derechos afines a los Derechos de autor en la sociedad de la información), arts. 1 y 6.

Directiva 2009/24/CE (protección jurídica de programas de ordenador), art. 1.



<http://civil-mercantil.com/>

**PONENTE:**

*Don M. Safjan.*

En el asunto C-355/12,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Tribunale di Milano (Italia), mediante resolución de 22 de diciembre de 2011, recibida en el Tribunal de Justicia el 26 de julio de 2012, en el procedimiento entre

**Nintendo Co. Ltd,**

**Nintendo of America Inc.,**

**Nintendo of Europe GmbH**

y

**PC Box Srl,**

**9Net Srl,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. L. Bay Larsen, Presidente de Sala, el Sr. K. Lenaerts, Vicepresidente del Tribunal de Justicia, en funciones de Juez de la Sala Cuarta, y los Sres. M. Safjan (Ponente) y J. Malenovský y la Sra. A. Prechal, Jueces;

Abogado General: Sra. E. Sharpston;

Secretaria: Sra. A. Impellizzeri, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 30 de mayo de 2013;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Nintendo Co. Ltd, Nintendo of America Inc. y Nintendo of Europe GmbH, por el Sr. M. Howe, QC, la Sra. L. Lane, Barrister, los Sres. R. Black, C. Thomas y D. Nickless, Solicitors, y por los Sres. G. Mondini y G. Bonelli, avvocati;

- en nombre de PC Box Srl, por los Sres. S. Guerra y C. Benelli y la Sra. S. Fattorini, avvocati;

<http://civil-mercantil.com/>

- en nombre del Gobierno polaco, por los Sres. B. Majczyna y M. Szpunar, en calidad de agentes;

- en nombre de la Comisión Europea, por las Sras. E. Montaguti y J. Samnadda, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 19 de septiembre de 2013;

dicta la siguiente

#### **Sentencia**

1. La petición de decisión prejudicial se refiere a la interpretación del artículo 6 de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L 167, p. 10).

2. Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre Nintendo Co. Ltd, Nintendo of America Inc. y Nintendo of Europe GmbH (en lo sucesivo, conjuntamente, «empresas Nintendo»), por una parte, y PC Box Srl (en lo sucesivo, «PC Box») y 9Net Srl (en lo sucesivo, «9Net»), por otra, en relación con la comercialización por PC Box de «mod chips» y «game copiers» (en lo sucesivo, «los aparatos de PC Box») a través del sitio de Internet gestionado por PC Box y alojado por 9Net.

#### **Marco jurídico**

##### *Derecho Internacional*

3. A tenor del artículo 2, apartado 1, del Convenio para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, firmado en Berna el 9 de septiembre de 1886 (Acta de París de 24 de julio de 1971), en su versión modificada el 28 de septiembre de 1979:

«Los términos "obras literarias y artísticas" comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión [...]»

##### *Derecho de la Unión*

Directiva 2001/29

4. Los considerandos 9 y 47 a 50 de la Directiva 2001/29 indican lo siguiente:

<http://civil-mercantil.com/>

«(9) Toda armonización de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor debe basarse en un elevado nivel de protección, dado que tales derechos son primordiales para la creación intelectual. [...]

[...]

(47) El desarrollo tecnológico permitirá a los titulares de derechos recurrir a medidas tecnológicas destinadas a impedir o restringir actos que no cuenten con la autorización del titular de cualesquiera derechos de autor, de derechos afines a los derechos de autor o del derecho *sui generis* en materia de bases de datos. No obstante, existe el riesgo de que se lleven a cabo actividades ilegales para permitir o facilitar la elusión de la protección técnica que suponen tales medidas. Con vistas a evitar planteamientos jurídicos fragmentados que pudieran dificultar el funcionamiento del mercado interior, resulta necesario establecer una protección jurídica armonizada frente a la elusión de medidas tecnológicas efectivas y frente al suministro de dispositivos y productos o servicios para tal fin.

(48) Dicha protección jurídica debe cubrir las medidas tecnológicas que restringen de manera efectiva los actos no autorizados por los titulares de cualesquiera derechos de autor, de derechos afines a los derechos de autor o del derecho *sui generis* en materia de bases de datos, sin por ello impedir el funcionamiento normal de los equipos electrónicos y su desarrollo técnico. Dicha protección jurídica no debe suponer una obligación de conformar los dispositivos, productos, componentes o servicios con dichas medidas tecnológicas, siempre que esos dispositivos, productos, componentes o servicios no se encuentren incluidos por otras razones en la prohibición del artículo 6. Dicha protección jurídica debe respetar el principio de proporcionalidad y no debe prohibir aquellos dispositivos o actividades cuyo empleo o finalidad comercial principal persiga objetivos distintos de la elusión de la protección técnica. Esta protección no debe suponer obstáculos, especialmente, para la investigación sobre criptografía.

(49) La protección jurídica de las medidas tecnológicas se entenderá sin perjuicio de la aplicación de cualesquiera disposiciones nacionales que puedan prohibir la posesión privada de dispositivos, productos o componentes para la elusión de las medidas tecnológicas.

(50) Dicha protección jurídica armonizada no afecta a las disposiciones específicas de protección previstas en la Directiva [2009/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la protección jurídica de programas de ordenador (DO L 111, p. 16)]. En concreto, no debe aplicarse a la protección de medidas tecnológicas utilizadas en relación con programas informáticos, la cual está contemplada exclusivamente en dicha Directiva. Tampoco debe impedir ni obstaculizar el desarrollo o la utilización de cualquier medio destinado a

<http://civil-mercantil.com/>

neutralizar una medida tecnológica necesaria para hacer posibles actos realizados de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 5 y en el artículo 6 de la Directiva [2009/24]. Los artículos 5 y 6 de dicha Directiva establecen únicamente excepciones a los derechos exclusivos a los programas informáticos.»

5. El artículo 1 de la Directiva 2001/29 dispone:

«1. La presente Directiva trata de la protección jurídica de los derechos de autor y otros derechos afines a los derechos de autor en el mercado interior, con particular atención a la sociedad de la información.

2. Salvo en los casos mencionados en el artículo 11, la presente Directiva dejará intactas y no afectará en modo alguno las disposiciones comunitarias vigentes relacionadas con:

a) la protección jurídica de los programas de ordenador;

[...]»

6. El artículo 6, apartados 1 a 3, de esta Directiva establece:

«1. Los Estados miembros establecerán una protección jurídica adecuada contra la elusión de cualquier medida tecnológica efectiva, cometida por una persona a sabiendas, o teniendo motivos razonables para saber que persigue ese objetivo.

2. Los Estados miembros establecerán una protección jurídica adecuada frente a la fabricación, importación, distribución, venta, alquiler, publicidad para la venta o el alquiler, o posesión con fines comerciales, de cualquier dispositivo, producto o componente o la prestación de servicios que:

a) sea objeto de una promoción, de una publicidad o de una comercialización con la finalidad de eludir la protección, o

b) sólo tenga una finalidad o uso comercial limitado al margen de la elusión de la protección, o

c) esté principalmente concebido, producido, adaptado o realizado con la finalidad de permitir o facilitar la elusión de la protección de cualquier medida tecnológica eficaz.

3. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por "medidas tecnológicas" toda técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, esté destinado a impedir o restringir actos referidos a obras o prestaciones protegidas que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor o de los derechos afines a los derechos de autor establecidos por ley o el derecho sui generis previsto en el capítulo III de la Directiva 96/9/CE



<http://civil-mercantil.com/>

[del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos (DO L 77, p. 20)]. Las medidas tecnológicas se considerarán 'eficaces' cuando el uso de la obra o prestación protegidas esté controlado por los titulares de los derechos mediante la aplicación de un control de acceso o un procedimiento de protección, por ejemplo, codificación, aleatorización u otra transformación de la obra o prestación o un mecanismo de control del copiado, que logre este objetivo de protección.»

Directiva 2009/24

7. El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2009/24 es del siguiente tenor:

«De conformidad con lo dispuesto en la presente Directiva, los Estados miembros protegerán mediante derechos de autor los programas de ordenador como obras literarias tal como se definen en el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas. A los fines de la presente Directiva, la expresión "programas de ordenador" comprenderá su documentación preparatoria.»

*Derecho italiano*

8. El artículo 102 *quater* de la legge nº 633 - Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio, de 22 de abril de 1941 (Ley nº 633 relativa a la protección de los derechos de autor y otros derechos asociados a su ejercicio) (GURI nº 166, de 16 de julio de 1941), en su versión modificada por el decreto legislativo nº 68 - Attuazione della direttiva 2001/29/CE sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, de 9 de abril de 2003 (Decreto Legislativo nº 68, mediante el que se transpone la Directiva 2001/29/CE relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información) (suplemento ordinario a la GURI nº 87, de 14 de abril de 2003), establece:

«1. Los titulares de derechos de autor y de derechos afines a los derechos de autor y del derecho al que se refiere el artículo 102 bis, apartado 3 [relativo a las bases de datos], podrán aplicar a las obras o prestaciones protegidas medidas tecnológicas de protección eficaces que engloben cualquier técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, esté destinado a impedir o restringir actos que no cuenten con la autorización de los titulares de los derechos.

2. Las medidas tecnológicas de protección se considerarán eficaces cuando el uso de la obra o prestación protegidas esté controlado por los titulares mediante la aplicación de un dispositivo de acceso o un procedimiento de protección, por ejemplo, codificación, aleatorización u otra

transformación de la obra o prestación o cuando dicho uso se restrinja mediante un mecanismo de control del copiado, que logre el objetivo de protección.

3. El presente artículo no afectará a la aplicación de las disposiciones relativas a los programas de ordenador a los que se refiere el título I, capítulo IV, parte VI.»

#### **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

9. Las empresas Nintendo, pertenecientes a un grupo de creación y producción de videojuegos, comercializan dos tipos de productos para estos juegos, a saber, unos sistemas portátiles, las consolas «DS», y unos sistemas de juego de consola fija, las consolas «Wii».

10. Las empresas Nintendo han adoptado ciertas medidas tecnológicas, a saber, un sistema de reconocimiento instalado en las consolas y un código encriptado en el soporte físico en el que se registran los videojuegos protegidos por derechos de autor. Estas medidas impiden el uso de copias ilegales de videojuegos. Los juegos carentes de código no pueden funcionar en ninguno de los dos tipos de aparatos comercializados por las empresas Nintendo.

11. De la resolución de remisión resulta también que estas medidas tecnológicas impiden usar en las consolas los programas, los juegos y, en general, los contenidos multimedia que no procedan de Nintendo.

12. Las empresas Nintendo señalaron la existencia de los aparatos de PC Box, que, una vez instalados en la consola, eluden el sistema de protección presente en el «hardware» y permiten el uso de videojuegos falsificados.

13. Al estimar que la finalidad principal de los aparatos de PC Box era eludir y evitar las medidas tecnológicas de protección de los juegos Nintendo, las empresas Nintendo demandaron a PC Box y 9Net ante el Tribunale di Milano.

14. PC Box comercializa las consolas originales de Nintendo junto con un «software» complementario constituido por determinadas aplicaciones de productores independientes, las «homebrews», creadas expresamente para ser usadas en tales consolas y cuyo uso exige la instalación previa de los aparatos de PC Box, que desactivan el dispositivo instalado como medida tecnológica de protección.

15. A juicio de PC Box, la finalidad real perseguida por las empresas Nintendo es impedir el uso de un «software» independiente, que no constituye una copia ilegal de videojuegos, sino que está destinado a permitir la lectura en las consolas de ficheros MP3, películas y vídeos, a fin de utilizar plenamente las posibilidades de estas consolas.

<http://civil-mercantil.com/>

**16.** El tribunal remitente estima que la protección de los videojuegos no puede limitarse a la establecida para los programas de ordenador. En efecto, considera que, aunque los videojuegos funcionan gracias a un programa de ordenador, éste se inicia y avanza siguiendo un recorrido narrativo predeterminado por los autores de dichos juegos, que hace aparecer un conjunto de imágenes y sonidos dotado de cierta autonomía conceptual.

**17.** Dicho tribunal se pregunta si la instalación de medidas tecnológicas de protección como las controvertidas en el litigio principal, utilizadas por Nintendo, no va más allá de lo previsto al efecto por el artículo 6 de la Directiva 2001/29, interpretado a la luz de su considerando 48.

**18.** En estas circunstancias, el Tribunale di Milano decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 6 de la Directiva [2001/29], examinado, en particular, a la luz del considerando 48 [de la misma], en el sentido de que la tutela de las medidas tecnológicas de protección para obras o prestaciones protegidas por derechos de autor puede ampliarse a un sistema fabricado y comercializado por la misma empresa en el que el "hardware" está provisto de un dispositivo apto para reconocer en el soporte separado que contiene la obra protegida (videojuego fabricado por la misma empresa y por terceros, titulares de las obras protegidas) un código de reconocimiento sin el cual dicha obra no puede visualizarse ni utilizarse en ese sistema, que excluye, por tanto, cualquier interoperabilidad entre el aparato del que forma parte y los aparatos y productos complementarios que no proceden de la empresa fabricante del propio sistema?

2) Cuando deba valorarse si destinar un producto o un componente a eludir una medida tecnológica de protección prevalece sobre otras finalidades o usos comercialmente pertinentes, ¿puede interpretarse el artículo 6 de la Directiva [2001/29], examinado, en particular, a la luz del considerando 48 de la misma [...], en el sentido de que el juez nacional debe recurrir a criterios valorativos que hagan hincapié en el destino concreto atribuido por el titular de los derechos al producto que encierra el contenido protegido o, alternativa o simultáneamente, a criterios cuantitativos basados en la importancia de los usos comparados o a criterios cualitativos basados en la naturaleza e importancia de los propios usos?»

#### **Sobre las cuestiones prejudiciales**

**19.** Mediante sus cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el tribunal remitente desea saber, en esencia, en primer lugar, si la Directiva 2001/29 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «medida tecnológica eficaz» del artículo 6, apartado 3, de dicha Directiva puede aplicarse a unas medidas tecnológicas que consisten, principalmente, en equipar con un dispositivo de reconocimiento, no sólo el soporte que contiene la obra

protegida, tal como el videojuego, para protegerla contra actos que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor, sino también los aparatos portátiles o las consolas destinados a permitir acceder a esos juegos y utilizarlos.

**20.** En segundo lugar, dicho tribunal pregunta, en esencia, al Tribunal de Justicia conforme a qué criterios procede valorar el alcance de la protección jurídica contra la elusión de medidas tecnológicas eficaces, en el sentido del artículo 6 de la Directiva 2001/29. En particular, ese órgano jurisdiccional desea saber si son pertinentes, a este respecto, por una parte, el destino específico atribuido por el titular de los derechos al producto en el que se introduce el contenido protegido, como las consolas Nintendo, y, por otra parte, el grado, la naturaleza y la importancia de los diversos usos de los dispositivos, productos o componentes capaces de eludir esas medidas tecnológicas eficaces, tales como los aparatos de PC Box.

**21.** Sobre este particular, procede señalar con carácter preliminar que, como se indica, en particular, en su artículo 1, apartado 1, la Directiva 2001/29 trata de la protección jurídica de los derechos de autor y otros derechos afines a los derechos de autor, que incluyen los derechos exclusivos que los autores tienen sobre sus obras. Por lo que respecta a obras como los programas de ordenador, están protegidas por los derechos de autor siempre que sean originales, es decir, constituyan una creación intelectual propia de su autor (véase la sentencia de 16 de julio de 2009, Infopaq International, C-5/08, Rec. p. I-6569, apartado 35).

**22.** Respecto a las partes de una obra, procede constatar que nada en la Directiva 2001/29 indica que tales partes estén sujetas a un régimen distinto al del conjunto de la obra. Por consiguiente, dichas partes están protegidas por los derechos de autor desde el momento en que participan, como tales, de la originalidad del conjunto de la obra (véase la sentencia Infopaq Internacional, antes citada, apartado 38).

**23.** No desvirtúa esta constatación el hecho de que la Directiva 2009/24 sea *lex specialis* en relación con la Directiva 2001/29 (véase la sentencia de 3 de julio de 2012, UsedSoft, C-128/11, apartado 56). En efecto, de conformidad con su artículo 1, apartado 1, la protección que ofrece la Directiva 2009/24 se limita a los programas de ordenador. Ahora bien, como indica la resolución de remisión, los videojuegos, tales como los controvertidos en el litigio principal, son un material complejo que incluye no sólo un programa de ordenador, sino también elementos gráficos y sonoros que, aunque codificados en lenguaje informático, tienen un valor creativo propio que no puede reducirse a dicha codificación. En la medida en que las partes de un videojuego, en el presente caso esos elementos gráficos y sonoros, participan de la originalidad de la obra, están protegidas, junto con el conjunto de la obra, por los derechos de autor en el régimen establecido por la Directiva 2001/29.



<http://civil-mercantil.com/>

**24.** Por lo que respecta al artículo 6 de la Directiva 2001/29, procede señalar que obliga a los Estados miembros a establecer una protección jurídica adecuada contra la elusión de cualquier «medida tecnológica» eficaz, definida en su apartado 3 como toda técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, esté destinado a impedir o restringir los actos, referidos a obras o prestaciones protegidas, que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor o de los derechos afines a los derechos de autor establecidos por ley o el derecho sui generis previsto en el capítulo III de la Directiva 96/9.

**25.** Dado que tales actos son, como resulta de los artículos 2 a 4 de la Directiva 2001/29, la reproducción, la comunicación al público de obras y la puesta a disposición del público de las mismas, así como la distribución del original o de copias de las obras, la protección jurídica mencionada en el artículo 6 de dicha Directiva únicamente se aplica para proteger a dicho titular contra los actos para los que se exige su autorización.

**26.** Sobre este particular, procede observar, en primer lugar, que nada en dicha Directiva permite considerar que su artículo 6, apartado 3, no se aplique a medidas tecnológicas como las controvertidas en el litigio principal, que están incorporadas, por una parte, a los soportes físicos de los juegos y, por otra, a las consolas y que deben interactuar entre sí.

**27.** En efecto, como puso de manifiesto la Abogado General en el punto 43 de sus conclusiones, de dicha disposición resulta que el concepto de «medidas tecnológicas eficaces» se define de modo amplio e incluye la aplicación de un control de acceso o un procedimiento de protección, por ejemplo, codificación, aleatorización u otra transformación de la obra o prestación o un mecanismo de control del copiado. Por otra parte, tal definición es conforme con el objetivo principal de la Directiva 2001/29 que, como resulta de su noveno considerando, consiste en establecer un elevado nivel de protección, particularmente en favor de los autores, que es primordial para la creación intelectual.

**28.** En estas circunstancias, procede considerar que unas medidas tecnológicas como las controvertidas en el litigio principal, que están incorporadas, por una parte, a los soportes físicos de los videojuegos y, por otra, a las consolas y que deben interactuar entre sí, están comprendidas en el concepto de «medidas tecnológicas eficaces», en el sentido del artículo 6, apartado 3, de la Directiva 2001/29, si su objetivo es impedir o restringir los actos lesivos para los derechos del titular protegidos por esta Directiva.

**29.** En segundo lugar, debe examinarse conforme a qué criterios procede valorar el alcance de la protección jurídica contra la elusión de medidas tecnológicas eficaces a la que se refiere el artículo 6 de la Directiva 2001/29.



<http://civil-mercantil.com/>

**30.** Como puso de manifiesto la Abogado General en los puntos 53 a 63 de sus conclusiones, el examen de esta cuestión exige tener en cuenta el hecho de que, de conformidad con el artículo 6, apartado 2, de la Directiva 2001/29, interpretado a la luz del considerando 48 de la misma, la protección jurídica contra los actos no autorizados por el titular de los derechos de autor debe respetar el principio de proporcionalidad y no debe prohibir aquellos dispositivos o actividades cuyo empleo o finalidad comercial principal persiga objetivos distintos al de facilitar la realización de tales actos eludiendo la protección técnica.

**31.** Por tanto, dicha protección jurídica únicamente se concede a las medidas tecnológicas que persigan el objetivo de impedir o eliminar, en lo que respecta a las obras, los actos que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor mencionados en el apartado 25 de la presente sentencia. Dichas medidas deben ser adecuadas para la realización de ese objetivo y no deben ir más allá de lo necesario para ello.

**32.** En este contexto, es preciso examinar si otras medidas o dispositivos no instalados en las consolas habrían podido provocar menos interferencias o limitaciones en las actividades de terceros que no requieren la autorización del titular de los derechos de autor, ofreciendo al mismo tiempo una protección comparable para los derechos del titular.

**33.** A estos efectos es pertinente tener en cuenta, en particular, los costes de los distintos tipos de medidas tecnológicas, los aspectos técnicos y prácticos de su aplicación y la comparación de la eficacia de estos distintos tipos de medidas tecnológicas en lo que respecta a la protección de los derechos del titular, ya que, sin embargo, no es preciso que esta eficacia sea absoluta.

**34.** La valoración del alcance de la protección jurídica controvertida no debería realizarse, como señaló la Abogado General en el punto 67 de sus conclusiones, en función del destino específico previsto por el titular de los derechos de autor para las consolas. En cambio, tal valoración debería tener en cuenta los criterios establecidos en el artículo 6, apartado 2, de la Directiva 2001/29, en lo que respecta a los dispositivos, productos o componentes capaces de eludir la protección de las medidas tecnológicas eficaces.

**35.** Más exactamente, esta disposición obliga a los Estados miembros a establecer una protección jurídica adecuada contra los dispositivos, productos o componentes de esa índole que tengan por finalidad eludir la protección de las medidas tecnológicas eficaces, que sólo tengan una finalidad o uso comercial limitado al margen de la elusión de esta protección o que estén principalmente concebidos, producidos, adaptados o realizados con la finalidad de permitir o facilitar esta elusión.

**36.** A este respecto, para examinar la finalidad de dichos dispositivos, productos o componentes, la prueba del uso que efectivamente les den los terceros va a resultar, en

función de las circunstancias del caso, especialmente pertinente. En particular, el tribunal remitente puede examinar la frecuencia con la que efectivamente se usan los aparatos de PC Box para poder utilizar en las consolas Nintendo copias no autorizadas de juegos Nintendo y bajo licencia de Nintendo y la frecuencia con la que se utilizan estos aparatos para fines que no violen los derechos de autor sobre los juegos Nintendo y bajo licencia de Nintendo.

**37.** Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas que la Directiva 2001/29 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «medida tecnológica eficaz» del artículo 6, apartado 3, de esta Directiva puede aplicarse a unas medidas tecnológicas que consisten, principalmente, en equipar con un dispositivo de reconocimiento, no sólo el soporte que contiene la obra protegida, tal como el videojuego, para protegerla contra actos que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor, sino también los aparatos portátiles o las consolas destinados a permitir acceder a esos juegos y utilizarlos.

**38.** Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar si otras medidas o dispositivos no instalados en las consolas podrían provocar menos interferencias o limitaciones en las actividades de terceros, ofreciendo al mismo tiempo una protección comparable para los derechos del titular. A estos efectos es pertinente tener en cuenta, en particular, los costes de los distintos tipos de medidas tecnológicas, los aspectos técnicos y prácticos de su aplicación y la comparación de la eficacia de estos distintos tipos de medidas tecnológicas en lo que respecta a la protección de los derechos del titular, ya que, sin embargo, no es preciso que esta eficacia sea absoluta. Corresponde también a dicho órgano jurisdiccional examinar la finalidad de los dispositivos, productos o componentes capaces de eludir dichas medidas tecnológicas. A este respecto, la prueba del uso que efectivamente les den los terceros va a resultar, en función de las circunstancias del caso, especialmente pertinente. En particular, el órgano jurisdiccional nacional puede examinar la frecuencia con la que efectivamente estos dispositivos, productos o componentes se utilizan vulnerando los derechos de autor y la frecuencia con la que se utilizan para fines que no violan tales derechos.

#### **Costas**

**39.** Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:



<http://civil-mercantil.com/>

La Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «medida tecnológica eficaz» del artículo 6, apartado 3, de esta Directiva puede aplicarse a unas medidas tecnológicas que consisten, principalmente, en equipar con un dispositivo de reconocimiento, no sólo el soporte que contiene la obra protegida, tal como el videojuego, para protegerla contra actos que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor, sino también los aparatos portátiles o las consolas destinados a permitir acceder a esos juegos y utilizarlos.

Corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar si otras medidas o dispositivos no instalados en las consolas podrían provocar menos interferencias o limitaciones en las actividades de terceros, ofreciendo al mismo tiempo una protección comparable para los derechos del titular. A estos efectos es pertinente tener en cuenta, en particular, los costes de los distintos tipos de medidas tecnológicas, los aspectos técnicos y prácticos de su aplicación y la comparación de la eficacia de estos distintos tipos de medidas tecnológicas en lo que respecta a la protección de los derechos del titular, ya que, sin embargo, no es preciso que esta eficacia sea absoluta. Corresponde también a dicho órgano jurisdiccional examinar la finalidad de los dispositivos, productos o componentes capaces de eludir dichas medidas tecnológicas. A este respecto, la prueba del uso que efectivamente les den los terceros va a resultar, en función de las circunstancias del caso, especialmente pertinente. En particular, el órgano jurisdiccional nacional puede examinar la frecuencia con la que efectivamente estos dispositivos, productos o componentes se utilizan vulnerando los derechos de autor y la frecuencia con la que se utilizan para fines que no violan dichos derechos.

Firmas

\* Lengua de procedimiento: italiano.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.