

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064428

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

Sentencia de 19 de diciembre de 2019

Gran Sala

Asunto n.º C-263/18

SUMARIO:

Propiedad intelectual. Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información. Derecho de comunicación al público. Derecho de distribución. Agotamiento. Libros electrónicos. Mercado de «segunda mano».

El suministro al público mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente está comprendido dentro del concepto de «comunicación al público» y, más específicamente, del de puesta a disposición del público de [las] obras [de los autores] de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija», en el sentido del artículo 3.1 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.

El Tribunal de Justicia ha considerado que el proporcionar mediante descarga un libro electrónico para su uso permanente no pertenece al ámbito del derecho de «distribución al público», previsto en el artículo 4.1, de la Directiva 2001/29, sino del derecho de «comunicación al público», previsto en el artículo 3.1, de esa misma Directiva, cuyo agotamiento está excluido en virtud del apartado 3 de dicho artículo.

El legislador de la Unión pretendió limitar esta regla del agotamiento a la distribución de objetos tangibles, como libros con un soporte físico. En cambio, la aplicación de la regla del agotamiento a los libros electrónicos podría afectar al interés que tienen los titulares de los derechos de autor en obtener una retribución adecuada de forma mucho más significativa que en el caso de los libros con soporte físico, puesto que las copias digitales intangibles de libros electrónicos no se deterioran con el uso y, por lo tanto, en un hipotético mercado de segunda mano son sustitutos perfectos de las copias nuevas.

El hecho de poner las obras en cuestión a disposición de cualquier persona que se registre en el sitio de Internet del club de lectura debe considerarse una «comunicación» de una obra, sin que sea necesario que esa persona utilice dicha posibilidad extrayendo efectivamente el libro electrónico de ese sitio de Internet. Es importante el número de personas que pueden tener acceso, simultánea o sucesivamente, a la misma obra a través de la plataforma del club de lectura. Para ser calificada de comunicación al público, una obra protegida debe ser comunicada con una técnica específica, diferente de las utilizadas anteriormente, o, en su defecto, ante un público nuevo, es decir, un público que no haya sido ya tomado en consideración por los titulares de los derechos de autor al autorizar la comunicación inicial de su obra al público.

En este caso, la puesta a disposición de un libro electrónico va acompañada en general de una licencia de uso que únicamente autoriza su lectura por el usuario, por lo que la comunicación.

Si se hace a un público que no ha sido ya tomado en consideración por los titulares de los derechos de autor, es un público nuevo no autorizado.

PRECEPTOS:

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. 2, 3.1, 4 y 5.

Directiva 2009/24/CE (protección jurídica de programas de ordenador), art. 4.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de autor de 20 de diciembre de 1996, arts. 6, 7 y 8.

PONENTE:

Don M. Ilešič.



En el asunto C-263/18,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el rechtbank Den Haag (Tribunal de Primera Instancia de La Haya, Países Bajos), mediante resolución de 28 de marzo de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 16 de abril de 2018, en el procedimiento entre

Nederlands Uitgeversverbond,

Groep Algemene Uitgevers

y

Tom Kabinet Internet BV,

Tom Kabinet Holding BV,

Tom Kabinet Uitgeverij BV,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente, la Sra. R. Silva de Lapuerta, Vicepresidenta, el Sr. A. Arabadjiev, la Sra. A. Prechal, los Sres. M. Vilaras y P. G. Xuereb, la Sra. L. S. Rossi y el Sr. I. Jarukaitis, Presidentes de Sala, y los Sres. E. Juhász, M. Ilešić (Ponente), J. Malenovský, C. Lycourgos y N. Piçarra, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Szpunar;

Secretaria: Sra. M. Ferreira, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 2 de abril de 2019;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Nederlands Uitgeversverbond y Groep Algemene Uitgevers, por el Sr. C. A. Alberdingk Thijm y las Sras. C. F. M. de Vries y S. C. van Velze, advocaten;
- en nombre de Tom Kabinet Internet BV, Tom Kabinet Holding BV y Tom Kabinet Uitgeverij BV, por el Sr. T. C. J. A. van Engelen y la Sra. G. C. Leander, advocaten;
- en nombre del Gobierno checo, por los Sres. M. Smolek y J. Vlácil, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno belga, por los Sres. J.-C. Halleux y M. Jacobs, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno danés, por las Sras. P. Ngo y M. S. Wolff y el Sr. J. Nymann-Lindegren, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. M. Hellmann, U. Bartl, J. Möller y T. Henze, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno español, por los Sres. A. Rubio González y M. A. Sampol Pucurull, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno francés, por los Sres. D. Colas y D. Segoin, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. F. De Luca, avvocato dello Stato;
- en nombre del Gobierno portugués, por los Sres. L. Inez Fernandes, M. Figueiredo y T. Rendas, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno del Reino Unido, por el Sr. S. Brandon y la Sra. Z. Lavery, en calidad de agentes, asistidos por el Sr. N. Saunders, QC;
- en nombre de la Comisión Europea, por la Sra. J. Samnadda y los Sres. A. Nijenhuis y F. Wilman, en calidad de agentes;



oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 10 de septiembre de 2019;

dicta la siguiente

Sentencia

1. La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 2, 4, apartados 1 y 2, y 5 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 2001, L 167, p. 10).

2. Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre, por una parte, Nederlands Uitgeversverbond (en lo sucesivo, "NUV") y Groep Algemene Uitgevers (en lo sucesivo, "GAU") y, por otra parte, Tom Kabinet Internet BV (en lo sucesivo, "Tom Kabinet"), Tom Kabinet Holding BV y Tom Kabinet Uitgeverij BV en relación con la prestación de un servicio en línea consistente en un mercado virtual de libros electrónicos "de segunda mano".

Marco jurídico

Derecho internacional

3. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) adoptó en Ginebra, el 20 de diciembre de 1996, el Tratado de la OMPI sobre derecho de autor (en lo sucesivo, "TDA"), que fue aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2000/278/CE del Consejo, de 16 de marzo de 2000 (DO 2000, L 89, p. 6), y que entró en vigor, por lo que se refiere a la Unión Europea, el 14 de marzo de 2010 (DO 2010, L 32, p. 1).

4. El artículo 6 del TDA, titulado "Derecho de distribución", establece en su apartado 1:

"Los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante venta u otra transferencia de propiedad."

5. El artículo 8 de dicho Tratado, titulado "Derecho de comunicación al público", dispone lo siguiente:

"Sin perjuicio de lo previsto en los artículos 11.1)ii), 11 bis,1)i) y ii), 11 ter.1)ii), 14.1)ii) y 14 bis.1) del Convenio de Berna, los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija."

6. En la Conferencia Diplomática de 20 de diciembre de 1996 se adoptaron declaraciones concertadas acerca del TDA (en lo sucesivo, "declaraciones concertadas").

7. Las declaraciones concertadas respecto de los artículos 6 y 7 de dicho Tratado tienen la siguiente redacción:

"Tal como se utilizan en esos artículos, las expresiones "copias" y "originales y copias" sujetas al derecho de distribución y al derecho de alquiler en virtud de dichos artículos, se refieren exclusivamente a las copias fijadas que se pueden poner en circulación como objetos tangibles (en esta declaración concertada, la referencia a "copias" debe ser entendida como una referencia a "ejemplares", expresión utilizada en los artículos mencionados)."

Derecho de la Unión

Directiva 2001/29



8. Los considerandos 2, 4, 5, 9, 10, 15, 23 a 25, 28 y 29 de la Directiva 2001/29 declaran:

"(2) En su reunión de Corfú del 24 y 25 de junio de 1994, el Consejo Europeo hizo hincapié en la necesidad de crear un marco jurídico general y flexible de ámbito comunitario para fomentar el desarrollo de la sociedad de la información en Europa. Para ello, es necesario, entre otras cosas, disponer de un mercado interior para los nuevos productos y servicios. Se han adoptado ya, o se encuentran en vías de adopción, normas comunitarias importantes para el establecimiento de dicho marco normativo. Los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor desempeñan un papel importante en este contexto, al proteger y estimular el desarrollo y la comercialización de nuevos productos y servicios y la creación y explotación de su contenido creativo.

[...]

(4) La existencia de un marco jurídico armonizado en materia de derechos de autor y de derechos afines a los derechos de autor fomentará, mediante un mayor grado de seguridad jurídica y el establecimiento de un nivel elevado de protección de la propiedad intelectual, un aumento de la inversión en actividades de creación e innovación, incluida la infraestructura de red, lo que a su vez se traducirá en el desarrollo de la industria europea y en el incremento de su competitividad, tanto por lo que respecta al ámbito del suministro de contenido y de la tecnología de la información como, de modo más general, a una amplia gama de sectores de la industria y la cultura. Esta situación preservará el empleo e impulsará la creación de nuevos puestos de trabajo.

(5) El desarrollo tecnológico ha multiplicado y diversificado los vectores de creación, producción y explotación. Si bien la protección de la propiedad intelectual no requiere que se definan nuevos conceptos, las actuales normativas en materia de derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor deben adaptarse y completarse para responder adecuadamente a realidades económicas tales como las nuevas formas de explotación.

[...]

(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. Su protección contribuye a preservar y desarrollar la creatividad en interés de los autores, los intérpretes, los productores, los consumidores, la cultura, la industria y el público en general. Por lo tanto, la propiedad intelectual ha sido reconocida como una parte integrante del derecho de propiedad.

(10) Para que los autores y los intérpretes puedan continuar su labor creativa y artística, deben recibir una compensación adecuada por el uso de su obra, al igual que los productores, para poder financiar esta labor. La inversión necesaria para elaborar productos tales como fonogramas, películas o productos multimedia, y servicios tales como los servicios "a la carta", es considerable. Es indispensable una protección jurídica adecuada de los derechos de propiedad intelectual para garantizar la disponibilidad de tal compensación y ofrecer la oportunidad de obtener un rendimiento satisfactorio de tal inversión.

[...]

(15) La Conferencia Diplomática celebrada en diciembre de 1996 bajo los auspicios de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) llevó a la adopción de dos nuevos Tratados, el "Tratado de la OMPI sobre derechos de autor" y el "Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas", que versan respectivamente sobre la protección de los autores y sobre la protección de los intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas. [...] La presente Directiva está destinada también a dar cumplimiento a algunas de las nuevas obligaciones internacionales.

[...]

(23) La presente Directiva debe armonizar en mayor medida el derecho de autor de la comunicación al público. Este derecho debe entenderse en un sentido amplio que incluya todo tipo de comunicación al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación. Este derecho debe abarcar cualquier tipo de transmisión



o retransmisión de una obra al público, sea con o sin hilos, incluida la radiodifusión. Este derecho no debe abarcar ningún otro tipo de actos.

(24) El derecho de poner a disposición del público las prestaciones contempladas en el apartado 2 del artículo 3 se entiende que abarca todo acto por el cual tales prestaciones se pongan a disposición del público no presente en el lugar en el que se generó dicho acto, y ningún otro acto distinto del mismo.

(25) La inseguridad jurídica en cuanto a la naturaleza y el nivel de protección de los actos de transmisión a la carta, a través de redes, de obras protegidas por derechos de autor y prestaciones protegidas por derechos afines a los derechos de autor debe superarse mediante el establecimiento de una protección armonizada a nivel comunitario. Debe precisarse que todos los titulares de derechos reconocidos por la presente Directiva tienen el derecho exclusivo de poner a disposición del público obras protegidas por derechos de autor o cualquier prestación protegida mediante transmisiones interactivas a la carta. Tales transmisiones interactivas a la carta se caracterizan por el hecho de que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que ella misma elija.

[...]

(28) La protección de los derechos de autor, a efectos de la presente Directiva, incluye el derecho exclusivo a controlar la distribución de la obra incorporada en un soporte tangible. La primera venta en la Comunidad del original de una obra o de copias de la misma por el titular del derecho o con su consentimiento agotará el derecho a controlar la reventa de dicho objeto en la Comunidad. Este derecho no se agota cuando se aplica al original o a sus copias vendidas por el titular del derecho o con su consentimiento fuera de la Comunidad. En la Directiva 92/100/CEE [del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual (DO 1992, L 346, p. 61)] se establecieron los derechos de alquiler y préstamo de los autores. El derecho de distribución previsto en la presente Directiva deberá entenderse sin perjuicio de las disposiciones en materia de derechos de alquiler y préstamo del Capítulo I de dicha Directiva.

(29) El problema del agotamiento no se plantea en el caso de los servicios, y en particular de los servicios en línea. Ello se aplica también a las copias materiales de una obra o prestación efectuadas por un usuario de dicho servicio con el consentimiento del titular del derecho. Por consiguiente, cabe aplicar lo mismo al alquiler y préstamo del original y de copias de las obras o prestaciones que por su naturaleza constituyan servicios. A diferencia del CD-ROM o CD-I, en los que la propiedad intelectual está incorporada a un soporte material, esto es, una mercancía, cada servicio en línea es, de hecho, un acto que debe quedar sujeto a autorización cuando así lo exijan los derechos de autor o derechos afines a los derechos de autor."

9. El artículo 2 de la Directiva 2001/29, titulado "Derecho de reproducción", dispone:

"Los Estados miembros establecerán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de la totalidad o parte:

a) a los autores, de sus obras;

[...]"

10. El artículo 3 de dicha Directiva, titulado "Derecho de comunicación al público de obras y derecho de poner a disposición del público prestaciones protegidas", dispone en sus apartados 1 y 3 lo siguiente:

"1. Los Estados miembros establecerán en favor de los autores el derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.

[...]

3. Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2."



11. El artículo 4 de la citada Directiva, titulado "Derecho de distribución", está redactado en los siguientes términos:

"1. Los Estados miembros establecerán en favor de los autores, respecto del original de sus obras o copias de ellas, el derecho exclusivo de autorizar o prohibir toda forma de distribución al público, ya sea mediante venta o por cualquier otro medio.

2. El derecho de distribución respecto del original o de copias de las obras no se agotará en la Comunidad en tanto no sea realizada en ella la primera venta u otro tipo de cesión de la propiedad del objeto por el titular del derecho o con su consentimiento."

12. El artículo 5 de la Directiva 2001/29, titulado "Excepciones y limitaciones", establece en su apartado 1:

"Los actos de reproducción provisional a que se refiere el artículo 2, que sean transitorios o accesorios y formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico y cuya única finalidad consista en facilitar:

- a) una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario, o
- b) una utilización lícita

de una obra o prestación protegidas, y que no tengan por sí mismos una significación económica independiente, estarán exentos del derecho de reproducción contemplado en el artículo 2."

Directiva 2009/24/CE

13. El artículo 4 de 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 2009, L 111, p. 16), titulado "Actos sujetos a restricciones", dispone lo siguiente:

"1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 5 y 6, los derechos exclusivos del titular en el sentido del artículo 2 incluirán el derecho de realizar o de autorizar:

[...]

c) cualquier forma de distribución pública, incluido el alquiler, del programa de ordenador original o de sus copias.

2. La primera venta en la Comunidad de una copia de un programa por el titular de los derechos o con su consentimiento, agotará el derecho de distribución en la Comunidad de dicha copia, salvo el derecho de controlar el subsiguiente alquiler del programa o de una copia del mismo."

Derecho neerlandés

14. El artículo 1 de la Auteurswet (Ley de derechos de autor), de 23 de septiembre de 1912, en su versión aplicable al litigio principal (en lo sucesivo, "Ley de derechos de autor"), declara:

"El derecho de autor es el derecho exclusivo del autor de una obra literaria, científica o artística, o bien de sus causahabientes, a hacer pública dicha obra y a reproducirla, sin perjuicio de las limitaciones establecidas en la ley."

15. El artículo 12, apartado 1, de la Ley de derechos de autor dispone lo siguiente:

"Se entenderá por comunicación al público de una obra literaria, científica o artística:

1.º la comunicación al público de una copia de la totalidad o de parte de la obra;



[...]"

16. El artículo 12b de esta Ley se expresa en los siguientes términos:

"Si un ejemplar de una obra literaria, científica o artística se ha puesto en circulación mediante transferencia de propiedad por primera vez en uno de los Estados miembros de la Unión Europea o en un Estado parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo por su autor o por su derechohabiente o con su consentimiento, la puesta en circulación de dicho ejemplar de otra forma, con excepción del alquiler o el préstamo, no constituye una violación del derecho de autor."

17. El artículo 13 de dicha Ley dispone lo siguiente:

"Por reproducción de una obra literaria, científica o artística se entenderá la traducción, la composición musical, el registro cinematográfico o la adaptación teatral y, en general, toda adaptación o reproducción, total o parcial, de una forma modificada, que no deba considerarse como una obra original."

18. El artículo 13a de la misma Ley establece:

"No se considerarán actos de reproducción de una obra literaria, científica o artística los actos de reproducción provisional que sean transitorios o accesorios y formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico cuya única finalidad consista en facilitar

- a) una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario, o
- b) su utilización lícita

y que no tengan valor económico autónomo."

19. A tenor del artículo 16b, apartado 1, de la Ley de derechos de autor:

"No se considerará violación de los derechos de autor sobre una obra literaria, científica o artística la reproducción que se limite a unos pocos ejemplares y sirva exclusivamente para la práctica, el estudio o el uso de la persona física que proceda a su reproducción, al margen de toda consideración comercial, ya sea directa o indirecta, o que ordene dicha reproducción para sus propias necesidades exclusivamente."

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

20. NUV y GAU, asociaciones que tienen por objeto proteger los intereses comunes de los editores neerlandeses, recibieron de diversos editores el encargo de garantizar la protección y el respeto de los derechos de autor cuya explotación les habían concedido los titulares de esos derechos mediante licencias exclusivas.

21. Tom Kabinet Holding es el accionista único de Tom Kabinet Uitgeverij, empresa editora de libros, libros electrónicos y bases de datos, así como de Tom Kabinet. Esta última empresa gestiona un sitio de Internet en el que inauguró, el 24 de junio de 2014, un servicio en línea consistente en un mercado virtual de libros electrónicos "de segunda mano".

22. El 1 de julio de 2014, NUV y GAU, basándose en la Ley de derechos de autor, presentaron una demanda contra Tom Kabinet, Tom Kabinet Holding y Tom Kabinet Uitgeverij ante el juez de medidas provisionales del rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primera Instancia de Ámsterdam, Países Bajos), en relación con ese servicio en línea. El rechtbank Amsterdam (Tribunal de Primera Instancia de Ámsterdam) desestimó la demanda por considerar que la existencia de una violación de los derechos de autor no resultaba, a primera vista, suficientemente verosímil.

23. NUV y GAU interpusieron recurso de apelación ante el Gerechtshof te Amsterdam (Tribunal de Apelación de Ámsterdam, Países Bajos), que mediante sentencia de 20 de enero de 2015 confirmó la resolución



de primera instancia, al tiempo que prohibió a Tom Kabinet ofrecer un servicio en línea que permitiese la venta de libros electrónicos descargados de forma ilegal. Esta sentencia no fue recurrida en casación.

24. A partir del 8 de junio de 2015, Tom Kabinet modificó las prestaciones ofrecidas hasta entonces, sustituyéndolas por el "Tom Leesclub" (club de lectura de Tom; en lo sucesivo, "club de lectura"), a través del cual Tom Kabinet vende libros electrónicos. El club de lectura ofrece a sus miembros, a cambio de una cantidad de dinero, libros electrónicos "de segunda mano" que han sido adquiridos por Tom Kabinet o bien le han sido donados a título gratuito por los miembros del club. En este último supuesto, dichos miembros deben facilitar el vínculo para la descarga del libro en cuestión y declarar que no han conservado ninguna copia de este. Tom Kabinet descarga seguidamente el libro electrónico desde el sitio de Internet del vendedor y le pone su propia marca de agua digital, lo que permite confirmar que se trata de un ejemplar lícitamente adquirido.

25. En un principio, los libros electrónicos disponibles por mediación del club de lectura podían adquirirse al precio fijo de 1,75 euros por libro electrónico. Tras formalizar el pago, el miembro podía descargar el libro electrónico desde el sitio de Internet de Tom Kabinet y volvérselo a vender posteriormente a este. La adhesión al club de lectura estaba supeditada al pago de una cuota mensual de 3,99 euros. Cada libro electrónico donado gratuitamente por un miembro le permitía obtener un descuento de 0,99 euros sobre la cotización del mes siguiente.

26. Desde el 18 de noviembre de 2015, la adhesión al club de lectura ya no exige el pago de una cuota mensual. Por una parte, el precio de cada libro electrónico se fijó a partir de entonces en 2 euros. Por otra parte, los miembros del club de lectura necesitan asimismo "créditos" para poder adquirir un libro electrónico en el club de lectura, créditos que pueden obtenerse suministrándole a este, a título oneroso o a título gratuito, un libro electrónico. Tales créditos pueden también comprarse al hacer el pedido.

27. NUV y GAU presentaron ante el rechtbank Den Haag (Tribunal de Primera Instancia de La Haya, Países Bajos) una demanda solicitando que se prohibiese a Tom Kabinet, Tom Kabinet Holding y Tom Kabinet Uitgeverij, bajo pena de sanción, vulnerar los derechos de autor de sus asociados mediante la puesta a disposición o la reproducción de libros electrónicos. En particular, estiman que Tom Kabinet efectúa, a través del club de lectura, una comunicación al público no autorizada de libros electrónicos.

28. En una resolución interlocutoria de 12 de julio de 2017, el órgano jurisdiccional remitente consideró que los libros electrónicos controvertidos debían calificarse de obras en el sentido de la Directiva 2001/29 y que la oferta de Tom Kabinet, en circunstancias como las del litigio principal, no constituía una comunicación al público de dichas obras en el sentido del artículo 3, apartado 1, de esta Directiva.

29. El órgano jurisdiccional remitente señala, no obstante, que no resulta evidente la respuesta a las cuestiones de si la puesta a disposición a distancia mediante descarga de un libro electrónico para un uso por tiempo limitado puede constituir un acto de distribución en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y si el derecho de distribución puede, por lo tanto, agotarse en el sentido del artículo 4, apartado 2, de dicha Directiva. Se pregunta asimismo si en caso de reventa de un libro electrónico, el titular de los derechos de autor puede oponerse, al amparo del artículo 2 de la citada Directiva, a los actos de reproducción necesarios para la transmisión legítima entre adquirentes sucesivos del ejemplar respecto al cual se haya agotado, en su caso, el derecho de distribución. Según el órgano jurisdiccional remitente, la respuesta a esta cuestión tampoco se deduce de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

30. En estas circunstancias, el rechtbank Den Haag (Tribunal de Primera Instancia de La Haya) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

"1) ¿Debe interpretarse el artículo 4, apartado 1, de la Directiva [2001/29] en el sentido de que por la expresión "respecto del original de sus obras o copias de ellas, [...] toda forma de distribución al público, ya sea mediante venta o por cualquier otro medio" recogida en dicho artículo ha de entenderse la puesta a disposición a distancia, por medio de descargas, para su uso por tiempo indefinido, de libros electrónicos (esto es, copias digitales de libros protegidos por derechos de autor) a cambio del pago de un precio que permita al titular de los



derechos de autor obtener una remuneración correspondiente al valor económico de la copia de la obra de la que es propietario?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión, ¿se agota en la Unión el derecho de distribución respecto del original o de copias de una obra, en el sentido del artículo 4, apartado 2, de la Directiva [2001/29], cuando la primera venta u otro tipo de transmisión de dicho material, por lo cual aquí debe entenderse la puesta a disposición a distancia, por medio de descargas, para su uso por tiempo indefinido, de libros electrónicos (esto es, copias digitales de libros protegidos por derechos de autor), se realice en la Unión por el titular del derecho o con su consentimiento a cambio del pago de un precio que permita al titular de los derechos de autor obtener una remuneración correspondiente al valor económico de la copia de la obra de la que es propietario?

3) ¿Debe interpretarse el artículo 2 de la Directiva [2001/29] en el sentido de que una transmisión entre adquirentes sucesivos del ejemplar legalmente adquirido cuyo derecho de distribución se ha agotado, implica el consentimiento de las operaciones de reproducción mencionadas en dicho artículo, en la medida en que tales operaciones de reproducción sean necesarias para la utilización lícita de dicho ejemplar y, en su caso, qué requisitos deben reunirse al respecto?

4) ¿Debe interpretarse el artículo 5 de la Directiva [2001/29] en el sentido de que el titular de derechos de autor ya no puede oponerse a las operaciones de reproducción necesarias para la transmisión entre adquirentes sucesivos del ejemplar legalmente adquirido respecto del cual se ha agotado el derecho de distribución y, en su caso, qué requisitos han de observarse al respecto?"

Sobre las cuestiones prejudiciales

Primera cuestión prejudicial

31. Con carácter preliminar, debe recordarse que en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia establecido en el artículo 267 TFUE, corresponde a este último proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que conoce. Desde este punto de vista, incumbe, en su caso, al Tribunal de Justicia reformular las cuestiones que se le han planteado. En efecto, el Tribunal de Justicia tiene la misión de interpretar cuantas disposiciones del Derecho de la Unión sean necesarias para que los órganos jurisdiccionales nacionales puedan resolver los litigios que se les hayan sometido, aun cuando tales disposiciones no se mencionen expresamente en las cuestiones remitidas por dichos órganos jurisdiccionales (sentencia de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 33 y jurisprudencia citada).

32. A tal efecto, el Tribunal de Justicia puede extraer del conjunto de datos aportados por el órgano jurisdiccional nacional y, especialmente, de la motivación de la resolución de remisión, los aspectos de dicho Derecho que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio principal (sentencia de 13 de septiembre de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, apartado 34 y jurisprudencia citada).

33. En el caso de autos, aunque mediante su primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia, en esencia, si la expresión "respecto del original de [las] obras [de los autores] o copias de ellas, [...] toda forma de distribución al público, ya sea mediante venta o por cualquier otro medio", empleada en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, incluye "la puesta a disposición a distancia, por medio de descargas, para su uso por tiempo indefinido, de libros electrónicos [...] a cambio del pago de un precio", se desprende de la motivación de la resolución de remisión que se plantea la cuestión de si, en las circunstancias del litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional, el suministro mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente constituye un acto de distribución en el sentido del citado artículo 4, apartado 1, o si ese suministro está comprendido dentro del concepto de "comunicación al público" en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva. El interés de esta cuestión en el litigio principal radica en saber si ese suministro está sujeto a la regla del agotamiento del derecho de distribución establecida en el artículo 4, apartado 2, de la citada Directiva o, por el contrario, se sustrae a ella, como expresamente prevé el artículo 3, apartado 3, de la misma Directiva en relación con el derecho de comunicación al público.

34. Habida cuenta de estas consideraciones, procede reformular la primera cuestión planteada en el sentido de que, mediante ella, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el suministro mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente está comprendido dentro del concepto de "comunicación



al público", en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, o en el de "distribución al público" contemplado en el artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva.

35. Como se desprende del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, los autores gozan del derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.

36. En cuanto al artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva, este dispone que los autores tienen el derecho exclusivo de autorizar o prohibir toda forma de distribución al público, ya sea mediante venta o por cualquier otro medio, del original de sus obras o copias de ellas, derecho que, en virtud del artículo 4, apartado 2, de la citada Directiva, se agota en la Unión cuando se realice en ella la primera venta u otro tipo de cesión de la propiedad del original o de una copia de la obra por el titular del derecho o con su consentimiento.

37. Ni estas disposiciones ni ninguna otra de la Directiva 2001/29 permiten, basándose exclusivamente en su tenor literal, determinar si el suministro mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente constituye una comunicación al público, en particular una puesta a disposición del público de una obra de tal forma que cualquier persona pueda tener acceso a ella desde el lugar y en el momento que elija, o bien un acto de distribución, en el sentido de dicha Directiva.

38. Según jurisprudencia reiterada, al interpretar una disposición del Derecho de la Unión, hay que tener en cuenta no solo los términos empleados en ella, sino también su contexto, los objetivos perseguidos por la normativa de la que forma parte y, en su caso, su génesis (véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de diciembre de 2017, *Acacia y D'Amato*, C-397/16 y C-435/16, EU:C:2017:992, apartado 31, y de 10 de diciembre de 2018, *Wightman y otros*, C-621/18, EU:C:2018:999, apartado 47 y jurisprudencia citada). Los textos del Derecho de la Unión deben además interpretarse, en la medida de lo posible, a la luz del Derecho internacional, en particular cuando dichos textos tengan por objeto precisamente la aplicación de un acuerdo internacional celebrado por la Unión (sentencias de 7 de septiembre de 2006, *SGAE*, C-306/05, EU:C:2006:764, apartado 35; de 13 de mayo de 2015, *Dimensione Direct Sales y Labianca*, C-516/13, EU:C:2015:315, apartado 23, y de 19 de diciembre de 2018, *Syed*, C-572/17, EU:C:2018:1033, apartado 20 y jurisprudencia citada).

39. En primer lugar, debe señalarse que, como se desprende del considerando 15 de la Directiva 2001/29, dicha Directiva está destinada, en particular, a dar cumplimiento a algunas de las obligaciones que incumben a la Unión en virtud del TDA. De ello se desprende que los conceptos de "comunicación al público" y "distribución al público", que figuran en los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de dicha Directiva, deben interpretarse, en la medida de lo posible, de conformidad con las definiciones que figuran en los artículos 8 y 6, apartado 1, respectivamente, del TDA (véanse, en este sentido, las sentencias de 17 de abril de 2008, *Peek & Cloppenburg*, C-456/06, EU:C:2008:232, apartado 31, y de 19 de diciembre de 2018, *Syed*, C-572/17, EU:C:2018:1033, apartado 21 y jurisprudencia citada).

40. A este respecto, el artículo 6, apartado 1, del TDA define el derecho de distribución como el derecho exclusivo de los autores de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante venta u otra transferencia de propiedad. Pues bien, se desprende de los propios términos de las declaraciones concertadas respecto de los artículos 6 y 7 del TDA que "las expresiones "copias" y "originales y copias" sujetas al derecho de distribución y al derecho de alquiler en virtud de dichos artículos, se refieren exclusivamente a las copias fijadas que se pueden poner en circulación como objetos tangibles (en esta declaración concertada, la referencia a "copias" debe ser entendida como una referencia a "ejemplares", expresión utilizada en los artículos mencionados)", de modo que dicho artículo 6, apartado 1, no puede incluir la distribución de obras inmateriales como libros electrónicos.

41. La exposición de motivos de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información, de 10 de diciembre de 1997 [COM(97) 628 final; en lo sucesivo, "Propuesta de Directiva"], que dio lugar a la Directiva 2001/29, se orienta en la misma línea de esta constatación. En ella se señala, en efecto, que los términos "comprendida la puesta a disposición del público de [las] obras [de los autores], de tal forma que los



miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija", que figuran en el artículo 8 del TDA y que se han reproducido en lo sustancial en el artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva, reflejan la propuesta sobre esta cuestión realizada por la Comunidad Europea y sus Estados miembros durante las negociaciones, y se refieren a la "actividad interactiva".

42. En segundo lugar, en esa misma exposición de motivos de la Propuesta de Directiva, la Comisión Europea subrayó asimismo que dicha Propuesta "constitu[ía] una oportunidad para que se estable[ciese] un contexto coherente de igualdad de oportunidades para la distribución electrónica y tangible de material protegido y se tra[zase] claramente una línea divisoria entre ambas".

43. En este contexto, la Comisión señaló que la transmisión interactiva a la carta era una nueva forma de explotación de la propiedad intelectual, respecto a la cual los Estados miembros opinaban que debía estar cubierta por el derecho de control de la comunicación al público, precisando que estaba ampliamente aceptado que el derecho de distribución, que solo se aplica a la distribución de las copias físicas, no cubría el acto de transmisión.

44. Asimismo en dicha exposición de motivos, la Comisión añadió que la expresión "comunicación al público" de una obra cubre los actos de transmisión a la carta interactivos, confirmando así que el derecho de comunicación al público también es pertinente cuando quepa la posibilidad de que varias personas sin relación alguna (personas físicas) dispongan de acceso desde puntos diferentes y en distintos momentos a una obra que se encuentra en un sitio de Internet de acceso público, precisando que dicho derecho abarca cualquier comunicación "distint[a] de la distribución de copias físicas", mientras que las copias físicas que pueden ponerse en circulación como objetos tangibles pertenecen al ámbito del derecho de distribución.

45. Resulta, por lo tanto, de esta misma exposición de motivos que la intención subyacente en la propuesta de Directiva consistía en hacer que cualquier comunicación al público de una obra, distinta de la distribución de copias físicas de esta, se subsumiese no en el concepto de "distribución al público", contemplado en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, sino en el de "comunicación al público", en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva.

46. En tercer lugar, debe señalarse que esta interpretación se ve corroborada por el objetivo de dicha Directiva, tal como se enuncia en su preámbulo, y por el contexto en que se inscriben el artículo 3, apartado 1, y el artículo 4, apartado 1, de la propia Directiva.

47. En efecto, se desprende de los considerandos 2 y 5 de la Directiva 2001/29 que esta pretende crear un marco general y flexible en el ámbito de la Unión para fomentar el desarrollo de la sociedad de la información y adaptar y completar las actuales normativas en materia de derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor para responder al desarrollo tecnológico, que ha dado lugar a nuevas formas de explotación de las obras protegidas (sentencia de 24 de noviembre de 2011, Circul Globus Bucuresti, C-283/10, EU:C:2011:772, apartado 38).

48. Además, resulta de los considerandos 4, 9 y 10 de dicha Directiva que esta tiene como principal objetivo la instauración de un nivel elevado de protección en favor de los autores, que les permita recibir una compensación adecuada por la utilización de sus obras, en particular con motivo de su comunicación al público (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de noviembre de 2015, SBS Belgium, C-325/14, EU:C:2015:764, apartado 14 y jurisprudencia citada).

49. Para alcanzar este objetivo, el concepto de "comunicación al público" debe entenderse, como subraya el considerando 23 de la Directiva 2001/29, en un sentido amplio que incluya toda comunicación al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación y, por tanto, cualquier tipo de transmisión o retransmisión de una obra al público, sea con o sin hilos, incluida la radiodifusión (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de diciembre de 2006, SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, apartado 36, y de 13 de febrero de 2014, Svensson y otros, C-466/12, EU:C:2014:76, apartado 17 y jurisprudencia citada).

50. El considerando 25 de dicha Directiva añade que los titulares de derechos reconocidos por esta tienen el derecho exclusivo de poner sus obras a disposición del público mediante transmisiones interactivas a la carta,



transmisiones que se caracterizan por el hecho de que cualquier persona puede acceder a ellas desde el lugar y en el momento que ella misma elija.

51. Por otra parte, los considerandos 28 y 29 de la Directiva 2001/29, relativos al derecho de distribución, declaran, respectivamente, que dicho derecho incluye el derecho exclusivo a controlar "la distribución de la obra incorporada en un soporte tangible" y que el problema del agotamiento del derecho no se plantea en el caso de los servicios, y en particular de los servicios en línea, precisándose que, a diferencia de los CD-ROM o CD-I, en los que la propiedad intelectual está incorporada a un soporte material, esto es, una mercancía, cada servicio en línea es, de hecho, un acto que debe quedar sujeto a autorización cuando así lo exijan los derechos de autor o los derechos afines a los derechos de autor.

52. En cuarto lugar, la interpretación del derecho de distribución, contemplado en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, en el sentido de que se aplica únicamente a la distribución de obras incorporadas en un soporte tangible se deduce asimismo del artículo 4, apartado 2, de la propia Directiva, relativo al agotamiento de dicho derecho, tal como ha sido interpretado por el Tribunal de Justicia, que ha declarado en efecto que el legislador de la Unión, al utilizar los términos "soporte tangible" y "del objeto", quería dar a los autores el control de la primera comercialización en la Unión de cada objeto tangible que incorpore su creación intelectual (sentencia de 22 de enero de 2015, *Art & Allposters International*, C-419/13, EU:C:2015:27, apartado 37).

53. Cierto es que, como pone de manifiesto el órgano jurisdiccional remitente, el Tribunal de Justicia ha declarado, en relación con el agotamiento del derecho de distribución de las copias de programas de ordenador, previsto en el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2009/24, que de esta disposición no se desprende que dicho agotamiento se limite a las copias de programas de ordenador que se encuentren en un soporte material, sino que debe considerarse, por el contrario, que tal disposición, al referirse sin más precisiones a la "venta [...] de una copia de un programa", no hace ninguna distinción en función de la forma material o inmaterial de la copia de que se trate (sentencia de 3 de julio de 2012, *UsedSoft*, C-128/11, EU:C:2012:407, apartado 55).

54. No obstante, como señala con buen criterio el órgano jurisdiccional remitente y subraya el Abogado General en el punto 67 de sus conclusiones, un libro electrónico no es un programa de ordenador, de modo que no procede aplicar las disposiciones específicas de la Directiva 2009/24.

55. A este respecto, por una parte, como expresamente indicó el Tribunal de Justicia en los apartados 51 y 56 de la sentencia de 3 de julio de 2012, *UsedSoft* (C-128/11, EU:C:2012:407), la Directiva 2009/24, que se refiere específicamente a la protección de los programas de ordenador, es *lex specialis* en relación con la Directiva 2001/29. Pues bien, las disposiciones pertinentes de la Directiva 2009/24 revelan claramente la voluntad del legislador de la Unión de asimilar, a efectos de la protección prevista por dicha Directiva, las copias materiales e inmateriales de tales programas de ordenador, de modo que el agotamiento del derecho de distribución previsto en el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2009/24 se refiere a la totalidad de esas copias (véase, en este sentido, la sentencia de 3 de julio de 2012, *UsedSoft*, C-128/11, EU:C:2012:407, apartados 58 y 59).

56. En cambio, esta asimilación de las copias materiales e inmateriales de obras protegidas a efectos de las disposiciones pertinentes de la Directiva 2001/29 no fue deseada por el legislador de la Unión al adoptar dicha Directiva. En efecto, como se ha recordado en el apartado 42 de la presente sentencia, se desprende de los trabajos preparatorios de la propia Directiva que se quiso establecer una clara distinción entre la distribución electrónica y la distribución material de contenidos protegidos.

57. Por otra parte, el Tribunal de Justicia puso de relieve en el apartado 61 de la sentencia de 3 de julio de 2012, *UsedSoft* (C-128/11, EU:C:2012:407), que, desde un punto de vista económico, la venta de un programa de ordenador en un soporte material y la venta de un programa de ordenador mediante descarga de Internet son similares, puesto que la modalidad de transmisión en línea es el equivalente funcional de la entrega de un soporte material, por lo que la interpretación del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2009/24 a la luz del principio de igualdad de trato justifica que ambos modos de transmisión sean tratados de forma comparable.

58. Sin embargo, no puede considerarse que la entrega de un libro en un soporte material y el suministro de un libro electrónico sean equivalentes desde un punto de vista económico y funcional. En efecto, como ha



señalado el Abogado General en el punto 89 de sus conclusiones, las copias digitales intangibles, a diferencia de los libros en soporte material, no se deterioran con el uso, de modo que las copias de segunda mano son el sustituto perfecto de las copias nuevas. Además, los intercambios de tales copias no requieren esfuerzo ni coste adicionales, por lo que el mercado paralelo de segunda mano puede afectar al interés que tienen los titulares en obtener una retribución adecuada por sus obras de forma mucho más significativa que el mercado de segunda mano de objetos tangibles, incumpliendo el objetivo recordado en el apartado 48 de la presente sentencia.

59. Aun en el supuesto de que un libro electrónico se considerase un material complejo (véase, en este sentido, la sentencia de 23 de enero de 2014, Nintendo y otros, C-355/12, EU:C:2014:25, apartado 23), compuesto tanto por una obra protegida como por un programa de ordenador amparado por la protección de la Directiva 2009/24, procede considerar que ese programa únicamente presenta un carácter accesorio con respecto a la obra contenida en el libro. En efecto, como ha señalado el Abogado General en el punto 67 de sus conclusiones, un libro electrónico se protege por su contenido, que debe por tanto considerarse el elemento esencial del mismo, de modo que la circunstancia de que un programa de ordenador pueda formar parte de un libro electrónico para hacer posible su lectura no puede dar lugar a la aplicación de tales disposiciones específicas.

60. El órgano jurisdiccional remitente expone asimismo que el suministro de un libro electrónico, en circunstancias como las del litigio principal, no cumple los requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia para ser calificado como comunicación al público, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. En particular, dicho órgano jurisdiccional señala, por una parte, que al no comunicarse el contenido mismo de la obra protegida en la oferta de venta del libro electrónico en la plataforma del club de lectura, no puede hablarse de un acto de comunicación y, por otra parte, que falta el público, puesto que el libro electrónico únicamente se pone a disposición de un solo miembro del club de lectura.

61. A este respecto, resulta del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 que el concepto de "comunicación al público" asocia dos elementos cumulativos: un acto de comunicación de una obra y la comunicación de esta a un público (sentencia de 14 de junio de 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, apartado 24 y jurisprudencia citada).

62. Por lo que se refiere, en primer lugar, a la cuestión de si el suministro de un libro electrónico, como el que es objeto del litigio principal, constituye un acto de comunicación, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, procede señalar que, como se ha recordado en el apartado 49 de la presente sentencia, el concepto de "comunicación al público", en el sentido de dicha disposición, incluye cualquier tipo de transmisión o retransmisión de una obra al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación, sea con o sin hilos.

63. Además, en cuanto al concepto de "puesta a disposición del público", en el sentido de esa misma disposición, que forma parte del concepto, más amplio, de "comunicación al público", el Tribunal de Justicia ha declarado que para que un acto se califique como acto de puesta a disposición del público, debe cumplir los dos requisitos acumulativos enunciados en dicha disposición, a saber, permitir al público de que se trate el acceso al objeto protegido en cuestión tanto desde el lugar como en el momento que elija (véase, en este sentido, la sentencia de 26 de marzo de 2015, C More Entertainment, C-279/13, EU:C:2015:199, apartados 24 y 25), sin que sea decisivo que las personas que componen ese público utilicen o no esa posibilidad (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de junio de 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, apartado 31 y jurisprudencia citada).

64. En lo que respecta, específicamente, a la puesta a disposición del público de una obra o de un objeto protegido de forma que cualquier persona pueda acceder a ellos desde el lugar y en el momento que elija, se desprende de la exposición de motivos de la propuesta de Directiva que "la cuestión fundamental es la "puesta a disposición del público" de la obra, es decir la oferta de una obra en un lugar de acceso público, que precede a la fase de su auténtica "transmisión a la carta" y que "resulta irrelevante si ha sido recuperada por alguien o no".

65. En el caso de autos, es pacífico que Tom Kabinet pone las obras de que se trata a disposición de cualquier persona que se registre en el sitio de Internet del club de lectura y que esa persona puede acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija, de modo que la prestación de un servicio de esta índole debe



considerarse como la comunicación de una obra, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, sin que sea necesario que dicha persona utilice tal posibilidad extrayendo efectivamente el libro electrónico de ese sitio de Internet.

66. En segundo lugar, para que sea aplicable el concepto de "comunicación al público" en el sentido de esa disposición, las obras protegidas deben ser efectivamente comunicadas a un público (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de junio de 2017, *Stichting Brein*, C-610/15, EU:C:2017:456, apartado 40 y jurisprudencia citada), debiendo esa comunicación dirigirse a un número indeterminado de destinatarios potenciales (2006, SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, apartado 37 y jurisprudencia citada).

67. Pues bien, se desprende asimismo de la exposición de motivos de la propuesta de Directiva, por una parte, que, como se ha recordado en el apartado 44 de la presente sentencia, el derecho de comunicación al público también es pertinente cuando quepa la posibilidad de que varias personas sin relación alguna (personas físicas) dispongan de acceso desde puntos diferentes y en distintos momentos a una obra que se encuentra en un sitio de Internet de acceso público y, por otra parte, que el público está formado por personas físicas.

68. A este respecto, el Tribunal de Justicia ya ha tenido ocasión de precisar, por un lado, que el concepto de "público" supone un cierto umbral de minimis, lo que lleva a excluir de dicho concepto un número de personas interesadas demasiado reducido, y por otro lado, que para determinar ese número de personas ha de atenderse al efecto acumulativo que genera la puesta a disposición, mediante descarga, de una obra protegida entre los potenciales destinatarios. Es preciso tener en cuenta, en particular, el número de personas que pueden tener acceso a la misma obra no solo de manera simultánea, sino también sucesiva (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de junio de 2017, *Stichting Brein*, C-610/15, EU:C:2017:456, apartado 41 y jurisprudencia citada).

69. Pues bien, en el caso de autos, habida cuenta de la circunstancia, subrayada en el apartado 65 de la presente sentencia, de que cualquier persona interesada puede hacerse miembro del club de lectura, y de la inexistencia de medidas técnicas en el marco de la plataforma de ese club que permitan garantizar que solo pueda descargarse una copia de una obra durante el período de tiempo en que el usuario de una obra tenga efectivamente acceso a ella y que, una vez transcurrido dicho período, la copia descargada por ese usuario no pueda ya ser utilizada por él (véase, por analogía, la sentencia de 10 de noviembre de 2016, *Vereniging Openbare Bibliotheken*, C-174/15, EU:C:2016:856), procede considerar que el número de personas que pueden tener acceso, simultánea o sucesivamente, a la misma obra a través de esa plataforma es importante. Por lo tanto, a reserva de la oportuna verificación por parte del órgano jurisdiccional remitente teniendo en cuenta el conjunto de factores pertinentes, debe considerarse que la obra de que se trata se comunica a un público, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.

70. Por último, el Tribunal de Justicia ha declarado que para ser calificada de comunicación al público, una obra protegida debe ser comunicada con una técnica específica, diferente de las utilizadas anteriormente, o, en su defecto, ante un público nuevo, es decir, un público que no haya sido ya tomado en consideración por los titulares de los derechos de autor al autorizar la comunicación inicial de su obra al público (sentencia de 14 de junio de 2017, *Stichting Brein*, C-527/15, EU:C:2017:300, apartado 28 y jurisprudencia citada).

71. En el caso de autos, dado que la puesta a disposición de un libro electrónico va acompañada en general, como han señalado NUV y GAU, de una licencia de uso que únicamente autoriza su lectura, por el usuario que haya descargado el libro electrónico en cuestión, desde su propio equipo, procede considerar que una comunicación como la efectuada por Tom Kabinet se hace a un público que no ha sido ya tomado en consideración por los titulares de los derechos de autor, y, por lo tanto, a un público nuevo, en el sentido de la jurisprudencia citada en el apartado anterior de la presente sentencia.

72. Habida cuenta del conjunto de las consideraciones anteriores, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el suministro al público mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente está comprendido dentro del concepto de "comunicación al público" y, más específicamente, del de "puesta a disposición del público de [las] obras [de los autores] de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija", en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29.



Cuestiones prejudiciales segunda a cuarta

73. Habida cuenta de la respuesta dada a la primera cuestión prejudicial, no procede responder a las cuestiones segunda a cuarta.

Costas

74. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este 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 (Gran Sala) declara:

El suministro al público mediante descarga de un libro electrónico para su uso permanente está comprendido dentro del concepto de "comunicación al público" y, más específicamente, del de "puesta a disposición del público de [las] obras [de los autores] de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija", en el sentido del artículo 3, apartado 1, 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.

Firmas

* Lengua de procedimiento: neerlandés.

Fuente: sitio internet del Tribunal de Justicia.