Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. YVES BOT
presentadas el 23 de febrero de 2016 [1]

Asunto C-117/15

Reha Training Gesellschaft für Sport- und Unfallrehabilitation mbH
contra
Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte eV (GEMA)

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia, Alemania)]

«Procedimiento prejudicial — Derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información — Ámbito de aplicación de las Directivas 2001/29/CE y 2006/115/CE — Interpretación del concepto de "comunicación al público" — Difusión de emisiones de televisión en las dependencias de un centro de rehabilitación»

1. Mediante sus cuestiones prejudiciales, el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia) pretende que se dilucide si una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, constituye una «comunicación al público», 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, [2] y del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual, [3] y si el concepto de «comunicación al público», tal como se contempla por estas dos disposiciones, debe interpretarse de manera uniforme.

2. Estas cuestiones prejudiciales se plantean al Tribunal de Justicia en el marco de un litigio entre Reha Training Gesellschaft für Sport- und Unfallrehabilitation mbH (en lo sucesivo, «Reha Training»), que explota un centro de rehabilitación, y Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (en lo sucesivo, «GEMA»), que está encargada de la gestión colectiva de los derechos de autor en el ámbito musical en Alemania, en relación con la negativa a pagar el canon por los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor correspondiente a la puesta a disposición de obras protegidas en las dependencias de Reha Training.

1 — Lengua original: francés.
2 — DO L 167, p. 10.
3 — DO L 376, p. 28.

3. El Tribunal de Justicia ya ha tenido que interpretar en numerosas ocasiones el concepto de «comunicación al público», concepto del que hace una interpretación amplia. Para ello, ha deducido cuatro criterios de apreciación, a saber, la existencia de un «acto de comunicación» con respecto al cual el papel del usuario es ineludible, la comunicación de una obra protegida a un «público», el carácter «nuevo» de este público y el carácter «lucrativo» de la comunicación.

4. El presente asunto ofrece al Tribunal de Justicia la posibilidad de recordar y de clarificar su jurisprudencia en la materia.

5. En las presentes conclusiones explicaré, antes de nada, las razones por las que considero que el concepto de «comunicación al público» debe definirse aplicando los mismos criterios, con independencia de que tal concepto sea contemplado por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 o por el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115.

6. Indicaré a continuación por qué, en una situación como la controvertida en el litigio principal, el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 pueden ser ambos aplicados.

7. Expondré finalmente las razones por las cuales, a mi juicio, el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 deben interpretarse en el sentido de que una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, constituye una «comunicación al público».

I. **Marco jurídico**

A. *Derecho de la Unión*

1. Directiva 2001/29

8. Los considerandos 9, 20 y 23 de la Directiva 2001/29 están redactados en los siguientes términos:

«(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.

[...]

(20) La presente Directiva se basa en principios y normas ya establecidos por las Directivas vigentes en la materia, en particular, [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,[4] en su versión modificada por la Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993[5]], y los desarrolla e integra en la perspectiva de la sociedad de la información. Las disposiciones de la presente Directiva deben entenderse sin perjuicio de las disposiciones de dichas Directivas, salvo disposición en contrario de la presente Directiva.

4 — DO L 346, p. 61.

5 — DO L 290, p. 9; en lo sucesivo, «Directiva 92/100».

[...]

(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.»

9. El artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva dispone lo siguiente:

«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.»

10. El artículo 12, apartado 2, de dicha Directiva establece lo siguiente:

«La protección de los derechos afines a los derechos de autor con arreglo a la presente Directiva no afectará en ningún modo a la protección garantizada a los derechos de autor.»

2. Directiva 2006/115

11. Según el considerando 3 de la Directiva 2006/115:

«La protección adecuada de las obras amparadas por los derechos de autor y los objetos protegidos por derechos afines mediante derechos de alquiler y préstamo, así como la protección de los objetos protegidos por derechos afines mediante derechos de fijación, distribución, radiodifusión y comunicación pública, pueden considerarse de importancia capital para el desarrollo económico y cultural de la Comunidad.»

12. El artículo 8, apartado 2, de esta misma Directiva estipula lo siguiente:

«Los Estados miembros establecerán la obligación del usuario de un fonograma publicado con fines comerciales, o de una reproducción de dicho fonograma, que se utilice para la radiodifusión inalámbrica o para cualquier tipo de comunicación al público de pagar una remuneración equitativa y única a los artistas intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas, entre los cuales se efectuará el reparto de la misma. A falta de acuerdo entre los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas los Estados miembros podrán establecer las condiciones en que deban repartirse dicha remuneración.»

13. La Directiva 2006/115 codificó y derogó la Directiva 92/100, sobre derechos de alquiler y préstamo. Los respectivos artículos 8 de cada una de estas dos Directivas son idénticos.

B. *Derecho alemán*

14. El artículo 15, apartado 2, de la Ley sobre derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor [Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)], de 9 de septiembre de 1965,[6] en su versión aplicable en la fecha de los hechos del litigio principal, preceptúa lo siguiente:

«El autor gozará [...] del derecho exclusivo de comunicar su obra al público de un modo inmaterial (derecho de comunicación al público). El derecho de comunicación al público comprenderá en particular:

1. el derecho de presentación, de ejecución y de representación (artículo 19);

2. el derecho de puesta a disposición del público (artículo 19 *bis*);

3. el derecho de radiodifusión (artículo 20);

4. el derecho de comunicación mediante soportes visuales o sonoros (artículo 21);

5. el derecho de comunicar emisiones de radio y de ponerlas a disposición del público (artículo 22).»

15. El artículo 15, apartado 3, de la citada ley es del siguiente tenor:

«La comunicación será pública cuando vaya destinada a un gran número de miembros del público. Formará parte del público toda persona que no esté vinculada por relaciones personales con el que valoriza la obra o con otras personas que reciben la obra o que acceden a la misma de un modo inmaterial.»

II. **Hechos del litigio principal y cuestiones prejudiciales**

16. El centro de rehabilitación que Reha Training explota permite a personas víctimas de un accidente beneficiarse en sus dependencias de un tratamiento posoperatorio para lograr la rehabilitación.

17. Estas dependencias contienen dos salas de espera y una sala de ejercicios, en las que Reha Training difundió, en el período comprendido entre junio de 2012 y junio de 2013, mediante televisores allí instalados, emisiones de televisión. Por tanto, las personas que se encontraban presentes en el centro de rehabilitación para seguir en él un tratamiento pudieron ver tales emisiones.

18. Reha Training no solicitó a GEMA en ningún momento autorización de difusión. Ésta considera que tal difusión constituye un acto de comunicación al público de obras incluidas en el catálogo que gestiona. Por ello, reclamó el pago, en relación con el período comprendido entre junio de 2012 y junio de 2013, de cantidades calculadas sobre la base de las tarifas vigentes en concepto de indemnización por daños y perjuicios.

19. El Amtsgericht Köln (Tribunal de distrito de Colonia) estimó el recurso. Reha Training interpuso recurso de apelación ante el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia) contra la sentencia dictada en primera instancia.

6 — BGBl. 1965 I, p. 1273.

20. El órgano jurisdiccional remitente estima, sobre la base de los criterios deducidos por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en el marco de la Directiva 2001/29, que en el asunto principal se trata de una comunicación al público. Dicho órgano jurisdiccional parte, además, de la premisa de que los mismos criterios son aplicables para determinar si existe «comunicación al público» en el sentido del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115. No obstante, ese órgano jurisdiccional tiene la impresión de no poder pronunciarse en este sentido a causa de la sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140).

21. En efecto, en esa sentencia, el Tribunal de Justicia consideró que los pacientes de una consulta odontológica no son «personas en general». En el presente asunto, dado que las personas que no sean los pacientes de Reha Training no tienen acceso, en principio, al tratamiento dispensado por ésta, tales pacientes no pueden ser considerados «personas en general», sino un «grupo privado».

22. En dicha sentencia, el Tribunal de Justicia estimó igualmente que los pacientes de una consulta odontológica representan un número de personas escaso, incluso insignificante, puesto que la categoría constituida por las personas presentes simultáneamente en ese consultorio es, en general, muy reducida. Pues bien, la categoría de personas constituida por los pacientes de Reha Training también parece limitada.

23. Por lo demás, en su sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), el Tribunal de Justicia consideró que los pacientes habituales de una consulta odontológica no tienen la intención de escuchar música en la consulta, dado que disfrutarían de la misma por azar y con independencia de sus deseos. Pues bien, en el presente asunto, los pacientes de Reha Training, al encontrarse en las salas de espera y en la sala de ejercicios, recibirían igualmente las emisiones de televisión con independencia de sus deseos y de su elección.

24. En estas circunstancias, el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿La cuestión de si existe una “comunicación al público”, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y/o del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115, se determina siempre en función de los mismos criterios, a saber:

— un usuario actúa con pleno conocimiento de las consecuencias de sus actos para hacer accesible a terceros una obra protegida, los cuales, de otro modo, no habrían accedido a la misma;

— se entiende por “público” un número indeterminado de destinatarios potenciales de una prestación, número que, además, debe ser considerable, existiendo indeterminación cuando se trata de “personas en general” y no de personas que forman parte de un grupo privado, mientras que un “número considerable de personas” supone que se supere un umbral mínimo, no cumpliendo este criterio un número demasiado pequeño o insignificante de personas afectadas. En este contexto, lo relevante no es solamente el número de personas que acceden simultáneamente a la misma obra, sino también el número de personas que acceden sucesivamente a esa obra;

— se trata de un público nuevo, al que se comunica la obra, y por tanto de un público al que el autor de la obra no tuvo en cuenta cuando autorizó su uso en forma de comunicación al público, salvo que la comunicación posterior se realice por un procedimiento técnico específico, diferente al de la comunicación inicial, y

— no es irrelevante que el uso en cuestión tenga una finalidad lucrativa y, además, que el público sea receptivo a esa comunicación, y no «captado» únicamente por azar, pero ello no constituye una condición necesaria para una comunicación al público?

2) En casos como el del procedimiento principal, en los que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión, ¿debe apreciarse la cuestión de si existe una comunicación al público según el concepto de "comunicación al público" que figura en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 o en el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115, cuando las emisiones cuya recepción se hace posible afectan a los derechos de autor y a los derechos protegidos de un gran número de interesados, en particular, compositores, letristas y editores musicales, pero también artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y autores de textos y sus editores?

3) En casos como el del procedimiento principal, en los que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, ¿existe una "comunicación al público", en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y/o del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115?

4) Cuando, en casos como el del procedimiento principal, se admite la existencia de una comunicación al público en este sentido, ¿mantiene el Tribunal de Justicia su jurisprudencia según la cual, en caso de comunicación de fonogramas protegidos en el marco de emisiones de radiodifusión destinadas a pacientes de una consulta odontológica (véase la sentencia SCF, C-135/10, EU:C:2012:140) o de otros establecimientos similares, no existe comunicación al público?»

III. **Análisis**

A. *¿Son idénticos los criterios de apreciación del concepto de «comunicación al público» contemplado por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115?*

25. Mediante la primera parte de su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pide al Tribunal de Justicia que determine esencialmente si el concepto de «comunicación al público», contemplado por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115, debe interpretarse a la luz de los mismos criterios de apreciación.

26. Por lo que se refiere a la interpretación uniforme del concepto de «comunicación al público», el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, en cuanto al artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y al artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115, este concepto se utiliza en tales artículos en contextos que no son idénticos y persigue objetivos que, aunque sean similares, son parcialmente divergentes.[7] En efecto, estas dos disposiciones confieren a sus respectivos destinatarios derechos de naturaleza diferente.

27. Así, el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 confiere a los autores un derecho de carácter preventivo que les permite interponerse entre eventuales usuarios de su obra y la comunicación al público que estos usuarios quizás desearan realizar, con el fin de prohibirla. Por su parte, el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 confiere a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas un derecho de carácter compensatorio, que no puede ejercerse antes de que un usuario utilice un fonograma publicado con fines comerciales, o una reproducción de dicho fonograma, para una comunicación al público.[8]

7 — Sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 74.

8 — Sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 75.

28. Según el Tribunal de Justicia, el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 exige una apreciación individualizada del concepto de «comunicación al público». [9] Además, el derecho a que se refiere esta disposición es de naturaleza esencialmente económica. [10]

29. A fin de determinar si un usuario realiza un acto de comunicación al público, el tribunal nacional debe proceder a una apreciación global de la situación teniendo en cuenta varios criterios complementarios, de naturaleza no autónoma y dependientes unos de otros. Estos criterios, cuya intensidad puede ser variable según las diferentes situaciones concretas, deben aplicarse tanto individualmente como en sus interacciones recíprocas. [11]

30. No obstante, el hecho de que el concepto de «comunicación al público» se emplee en diferentes contextos y persiga finalidades divergentes según sea contemplado por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 o por el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 no constituye, a mi juicio, una razón suficiente para justificar la aplicación de criterios de apreciación diferentes.

31. En efecto, tal como ha subrayado el Tribunal de Justicia, la Directiva 2001/29 se basa en principios y normas ya establecidos por las Directivas vigentes en materia de propiedad intelectual, como la Directiva 92/100, que fue codificada por la Directiva 2006/115. [12]

32. Pues bien, para que sean respetadas las exigencias de unidad y coherencia del ordenamiento jurídico de la Unión, es necesario que los conceptos empleados por todas estas Directivas tengan el mismo significado, salvo que el legislador de la Unión haya expresado una voluntad diferente en un contexto legislativo preciso. [13]

33. Por otro lado, el Tribunal de Justicia ha aplicado los criterios que había deducido en su jurisprudencia relativa a la interpretación del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 para interpretar el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115. [14]

34. Por último, tal como indica GEMA acertadamente, la diferente naturaleza de los derechos protegidos en el marco de las Directivas 2001/29 y 2006/115 no puede ocultar el hecho de que tales derechos dimanan de un mismo desencadenante, a saber, la comunicación al público de obras protegidas. [15]

35. En mi opinión, la interpretación del concepto de «comunicación al público», tal como es contemplado por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115, debe efectuarse por tanto aplicando los mismos criterios de apreciación.

B. *Sobre la aplicación conjunta del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115*

36. Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente interroga el Tribunal de Justicia acerca de si, en el presente asunto, el concepto de «comunicación al público» debe apreciarse a la luz del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 o bien a la luz del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115.

9 — Sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 76.

10 — Sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 77.

11 — Sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 79.

12 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 187 y jurisprudencia citada.

13 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 188.

14 — Véanse las sentencias SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartados 81 a 92, y Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141), apartados 31 a 38.

15 — Véase el apartado 19 de las observaciones de GEMA.

37. Tal como he indicado anteriormente, los regímenes de protección instaurados respectivamente por las Directivas 2001/29 y 2006/115 difieren, ciertamente, por sus finalidades y por sus destinatarios.

38. Sentado lo anterior, de la resolución de remisión se desprende que, en el presente asunto, están en juego no sólo los derechos de autor tal como los garantiza el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, sino también los de los artistas intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas tal como se garantizan en el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115.

39. El Tribunal de Justicia ha declarado, por otro lado, que las disposiciones de la Directiva 2001/29 deben aplicarse sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 92/100 (codificada por la Directiva 2006/115), excepto si la Directiva 2001/29 dispone lo contrario. [16]

40. A la vista de cuanto antecede, considero que tanto el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 como el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 pueden aplicarse en una situación como la controvertida en el litigio principal.

C. *Sobre la identificación de los criterios de apreciación del concepto de «comunicación al público» y su verificación en el presente asunto*

41. Mediante la segunda parte de su primera cuestión prejudicial, así como mediante sus cuestiones prejudiciales tercera y cuarta, que a mi juicio procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente interroga al Tribunal de Justicia esencialmente sobre el extremo de si el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 deben interpretarse en el sentido de que una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, constituye una «comunicación al público».

42. La cuestión de la interpretación del concepto de «comunicación al público» ha generado un importante contencioso.

43. A fin de respetar la exigencia de interpretación uniforme del Derecho de la Unión y el principio de igualdad, el tenor de una disposición del Derecho de la Unión que no contenga una remisión expresa al Derecho de los Estados miembros para determinar su sentido y alcance debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la Unión Europea. [17]

44. Así, en una abundante y reiterada jurisprudencia, el Tribunal de Justicia se ha mostrado favorable a una interpretación amplia del concepto de «comunicación al público». Para acreditar la existencia de una comunicación al público, ha deducido cuatro criterios de apreciación, a saber, la existencia de un «acto de comunicación» con respecto al cual el papel del usuario es ineludible, la comunicación de una obra protegida a un «público», el carácter «nuevo» de este público y el carácter «lucrativo» de la comunicación.

45. De entrada, el concepto de «comunicación al público» asocia dos elementos acumulativos: un «acto de comunicación» de una obra y la comunicación de ésta a un «público». [18] Dado el carácter acumulativo de estos dos criterios, no puede haber una comunicación al público cuando no se cumpla uno de ellos.

16 — Véase, en particular, la sentencia Luksan (C-277/10, EU:C:2012:65), apartado 43 y jurisprudencia citada.

17 — Véase, en particular, la sentencia SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764), apartado 31 y jurisprudencia citada.

18 — Véase, en particular, la sentencia SBS Belgium (C-325/14, EU:C:2015:764), apartado 15 y jurisprudencia citada.

46. En lo que respecta al «acto de comunicación», conviene insistir en el papel ineludible del usuario, que debe actuar de manera deliberada. En efecto, se realiza un acto de comunicación cuando el usuario interviene, con pleno conocimiento de las consecuencias de su comportamiento, para dar acceso a una obra protegida a sus clientes. [19] En este sentido, el Tribunal de Justicia ha precisado que es necesario que la intervención del usuario no constituya un simple medio técnico para garantizar o mejorar la recepción de la emisión de origen en su zona de cobertura, sino un acto sin el cual los clientes no podrían disfrutar de las obras difundidas aun cuando se encontraran dentro de la mencionada zona. [20]

47. Por otra parte, el concepto de «comunicación» debe interpretarse de manera amplia, en el sentido de que tiene por objeto toda transmisión de una obra protegida, con independencia del medio o del proceso técnico utilizados. [21]

48. Además, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que todo aquel que explota un establecimiento de restauración, un hotel o un establecimiento termal realiza un acto de comunicación cuando transmite deliberadamente a su clientela obras protegidas mediante la distribución voluntaria de una señal a través de receptores de televisión o de radio que ha instalado en su establecimiento. [22]

49. Tal como ha indicado el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia) en su resolución de remisión, Reha Training instaló, en dos salas de espera y en la sala de ejercicios del centro de rehabilitación que explota, aparatos de televisión a los que envió deliberadamente una señal, permitiendo así a sus pacientes acceder a emisiones de televisión.

50. Así pues, conforme a la citada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, no cabe duda, en mi opinión, de que Reha Training, con pleno conocimiento de las consecuencias de su acto, hizo accesibles obras protegidas al público constituido por sus pacientes, realizando así un «acto de comunicación».

51. En lo atinente al criterio relativo a la comunicación a un «público», debe calificarse de «público» un número indeterminado de destinatarios potenciales que implique un número considerable de personas. [23]

52. El Tribunal de Justicia ha declarado que es preciso tener en cuenta los efectos acumulativos derivados del hecho de poner las obras a disposición de los destinatarios potenciales. Así, es necesario interesarse no sólo por el número de personas que acceden paralelamente a la misma obra, sino también por el número de personas que acceden a esa obra sucesivamente. [24]

53. Además, la comunicación ha de realizarse a un público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación, lo que excluye los actos de representación o de ejecución directos de una obra protegida. [25]

19 — Véase, en particular, la sentencia OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), apartado 32 y jurisprudencia citada.

20 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartados 194 y 195 y jurisprudencia citada. Véanse asimismo las sentencias SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 82 y Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141), apartado 31.

21 — Véase, en particular, la sentencia OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), apartado 25 y jurisprudencia citada.

22 — Véanse, respectivamente, las sentencias Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 196; Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141), apartado 40, y OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), apartado 26.

23 — Véase, en particular, la sentencia OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), apartado 27 y jurisprudencia citada.

24 — Véase, en particular, la sentencia OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), apartado 28 y jurisprudencia citada.

25 — Véanse, en particular, las sentencias Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 200, y Circul Globus Bucureşti (C-283/10, EU:C:2011:772), apartados 36, 37 y 40.

54. El órgano jurisdiccional remitente ha expresado dudas en cuanto a la posibilidad de calificar de «público» a los pacientes de un centro de rehabilitación como el que explota Reha Training. Tales dudas se deben a la sentencia SCF, en la que el Tribunal de Justicia consideró que la clientela de un dentista, cuya composición es bastante estable, constituye un grupo de destinatarios potenciales determinado, en el que el número de ellos que tiene acceso simultáneamente a la misma obra es muy reducido. [26]

55. A mi parecer, el enfoque restrictivo que de este modo efectúa el Tribunal de Justicia en esa sentencia se aparta de su reiterada jurisprudencia. Considero por ello que el alcance de la sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140) no debe ampliarse, sino, antes al contrario, ha de limitarse al marco fáctico particular que dio lugar a dicha sentencia. En efecto, aplicar el razonamiento que abrazó el Tribunal de Justicia en la citada sentencia a una situación como la controvertida en el litigio principal sería, a mi juicio, demasiado restrictivo respecto a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor y contrario a la elevada protección pretendida por el legislador de la Unión y concretada por el propio Tribunal de Justicia en su jurisprudencia constante.

56. Según esta jurisprudencia, el término «público» debe interpretarse por oposición a personas determinadas pertenecientes a un «grupo privado» de personas. Pues bien, a diferencia de lo que consideró el Tribunal de Justicia en su sentencia SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), la clientela del centro de rehabilitación explotado por Reha Training, cuya composición evoluciona constantemente según van sucediéndose las visitas, constituye efectivamente, a mi entender, un conjunto indeterminado de personas, el cual es, además, potencialmente considerable.

57. A este respecto, contrariamente a lo que se desprende de esa sentencia, para apreciar la existencia de un público, he de recordar que deben tenerse en cuenta no sólo las personas que acceden simultáneamente a una misma obra, sino también las personas que acceden a esa obra sucesivamente. [27]

58. Pues bien, los pacientes de un centro de rehabilitación como el que explota Reha Training, cuyas consultas vienen a durar una media de entre 30 y 60 minutos, [28] se suceden todavía más rápidamente que los clientes de un hotel, de un establecimiento de restauración o incluso de un establecimiento termal. [29] Así, el centro de rehabilitación explotado por Reha Training puede acoger simultánea y sucesivamente a un número indeterminado y considerable de pacientes que tienen acceso, ya sea en las salas de espera o en la sala de ejercicios, a obras protegidas, de modo que tal clientela debe considerarse un «público».

59. A estos dos criterios acumulativos se añade, a continuación, el del «público nuevo».

60. El criterio del «público nuevo» fue establecido por el Tribunal de Justicia en su sentencia SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764) y ha sido confirmado más tarde en varias resoluciones, entre ellas la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), dictada por la Gran Sala.

61. En la medida en que procede examinar, en una situación como la controvertida en el litigio principal, este criterio del «público nuevo», a mi juicio es indudable que se cumple dicho criterio.

26 — C-135/10, EU:C:2012:140, apartados 95 y 96.

27 — Véase el punto 52 de las presentes conclusiones.

28 — Véase el apartado 5 de las observaciones de Reha Training.

29 — Sin embargo, el Tribunal de Justicia consideró, en sus sentencias SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764); Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), y OSA (C-351/12, EU:C:2014:110), que la clientela de un hotel, de un establecimiento de restauración y de un establecimiento termal constituye efectivamente un «público» (véanse, respectivamente, los apartados 42, 199 y 32).

62. En efecto, el criterio del «público nuevo» requiere la existencia de un público que no coincide con el previsto para el acto de comunicación original de la obra.[30] Pues bien, cuando autoriza la radiodifusión de su obra, el autor sólo tiene en cuenta, en principio, a los poseedores de aparatos de televisión que, individualmente o en un ámbito privado o familiar, captan la señal y siguen las emisiones.[31]

63. Sobre este particular, el Tribunal de Justicia ha considerado que la transmisión deliberada de una obra difundida, realizada en un lugar accesible al público con la intención de que un nuevo público, admitido por el poseedor del aparato de televisión, se beneficie de la escucha o de la visión de la obra, constituye un acto de comunicación de una obra protegida a un público nuevo.[32]

64. Pues bien, al enviar deliberadamente señales a los aparatos de televisión que instaló en sus dependencias, Reha Training permitió, fuera de su ámbito privado, la recepción de obras protegidas por sus pacientes, que constituyen un público suplementario e indirecto, el cual no había sido contemplado por los autores al autorizar la radiodifusión de sus obras y, sin la intervención de Reha Training, no hubiera podido beneficiarse de dichas obras.

65. Por último, para apreciar la existencia de una comunicación al público, el «carácter lucrativo» de la comunicación puede resultar relevante.[33] No obstante, no se trata de una condición indispensable para determinar la existencia misma de una comunicación al público.[34]

66. El Tribunal de Justicia ha precisado que, para que la comunicación persiga una finalidad lucrativa, es necesario que el público al que se destina sea, por una parte, el contemplado como objetivo por el usuario y, por otra, receptivo, de una forma u otra, a su comunicación, y no «captado» por azar.[35]

67. Al igual que el Gobierno alemán, estimo sin embargo que la receptividad del público no debería considerarse un elemento determinante para constatar la existencia o no del carácter lucrativo de la difusión de una obra. En efecto, la dimensión subjetiva de este criterio relativo a la receptividad del público lo hace difícilmente utilizable en la práctica.[36] Por otro lado, tal como ha declarado el Tribunal de Justicia, «para que haya comunicación al público *basta con* que la obra se ponga a disposición del público, de tal forma que quienes lo compongan *puedan* acceder a ella».[37] Así pues, el acceso efectivo y voluntario del público a una obra no es necesario para constatar la existencia de una comunicación al público.

68. Así, a mi juicio, no procede aplicar a los hechos del presente asunto la sentencia SCF, en la que el Tribunal de Justicia negó la existencia del carácter lucrativo de la difusión de fonogramas en el consultorio de un dentista debido a que los pacientes de éste acceden a los fonogramas «de manera fortuita y con independencia de sus deseos».[38]

69. En cambio, para verificar si se cumple o no el criterio del carácter lucrativo de la difusión de una obra, me parece determinante examinar si el usuario puede obtener o no un beneficio de tal difusión.

30 — Véase, en particular, la sentencia SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764), apartado 40.

31 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 198 y jurisprudencia citada.

32 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 198 y jurisprudencia citada.

33 — Véase, en particular, la sentencia Football Association Premier League y otros (C-403/08 y C-429/08, EU:C:2011:631), apartado 204 y jurisprudencia citada.

34 — Véase, en particular, la sentencia ITV Broadcasting y otros (C-607/11, EU:C:2013:147), apartado 42 y jurisprudencia citada.

35 — Véanse, en particular, las sentencias SCF (C-135/10, EU:C:2012:140), apartado 91, y Phonographic Performance (Ireland) (C-162/10, EU:C:2012:141), apartado 37.

36 — Véanse, en particular, los apartados 50 a 56 de las observaciones del Gobierno alemán.

37 — Véase la sentencia SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764), apartado 43. El subrayado es mío. Véase asimismo, en este sentido, la sentencia Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620), apartado 58.

38 — C-135/10, EU:C:2012:140, apartado 98.

70. A este respecto, es indudable que, al instalar aparatos de televisión en salas de espera y en una sala de ejercicios, zonas frecuentadas mayoritariamente por sus pacientes, Reha Training contempló voluntariamente a éstos como objetivo a fin de permitirles disfrutar de emisiones de televisión, ya sea durante la espera que precede a una consulta, ya durante su sesión de rehabilitación.

71. En mi opinión, en el presente asunto se cumple el criterio del carácter lucrativo. En efecto, la difusión de emisiones de televisión mediante aparatos de televisión, instalados en salas de espera o en una sala de ejercicios, tiene por objeto ofrecer una distracción a los pacientes del centro y, en concreto, acortar el tiempo de espera o de rehabilitación. Se trata de una prestación de servicios adicional que, ciertamente, carece de todo interés médico, pero que tiene un impacto en la categoría y el atractivo del establecimiento, proporcionándole así una ventaja competitiva.

72. Por cuanto antecede, considero que una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, constituye una «comunicación al público», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y del artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115.

IV. **Conclusión**

73. En atención a las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Landgericht Köln (Tribunal regional de Colonia) de la siguiente manera:

«1) El concepto de «comunicación al público» debe definirse aplicando los mismos criterios, con independencia de que tal concepto sea contemplado por el 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, o por el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.

2) En una situación como la controvertida en el litigio principal, pueden aplicarse tanto el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 como el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115.

3) El artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y el artículo 8, apartado 2, de la Directiva 2006/115 deben interpretarse en el sentido de que una situación como la controvertida en el litigio principal, en la que aquel que explota un centro de rehabilitación instala en sus dependencias aparatos de televisión a los que envía una señal que permite la recepción de emisiones de televisión por sus pacientes, constituye una “comunicación al público”».