Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. GERARD HOGAN
presentadas el 3 de septiembre de 2020[1]

Asunto C-637/19

BY
contra
CX

[Petición de decisión prejudicial planteada por el Svea hovrätt, Patent- och marknadsöverdomstolen (Tribunal de Apelación en materia de Patentes, Marcas y Mercantil con sede en Estocolmo, Suecia)]

«Procedimiento prejudicial — Directiva 2001/29/CE — Armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor — Artículo 3, apartado 1 — Derecho de comunicación al público — Artículo 4, apartado 1 — Derecho de distribución — Significado del término "público" — Transmisión como prueba a un órgano jurisdiccional de una copia de una obra protegida — Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea — Artículo 47 — Derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial — Artículo 17, apartado 2 — Derecho a la propiedad intelectual»

I. Introducción

1. La presente petición de decisión prejudicial, presentada en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 27 de agosto de 2019, tiene su origen en un litigio entre dos particulares, BY y CX, entablado en el marco de un procedimiento civil[2] que ha sido sometido ahora al Svea hovrätt, Patent- och marknadsöverdomstolen (Tribunal de Apelación en materia de Patentes, Marcas y Mercantil con sede en Estocolmo, Suecia). Dicha petición plantea cuestiones de cierta envergadura en cuanto a la interacción de la normativa de la Unión sobre derechos de autor y la libertad de información reconocida por el Derecho nacional con el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial (consagrado por el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; en lo sucesivo, «Carta»).

2. En concreto, ¿constituye la divulgación, en el marco de un procedimiento judicial nacional, de una obra protegida por derechos de autor (en el caso de autos, una fotografía) una «comunicación al público» o una «distribución al público» en el sentido, respectivamente, del artículo 3, apartado 1, y del artículo 4, 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?[3]

3. Antes de continuar es preciso exponer el marco jurídico pertinente.

1 Lengua original: inglés.

2 Cabe señalar que de la petición de decisión prejudicial no se desprende claramente cuál es la verdadera naturaleza del procedimiento civil en cuestión o si la prueba controvertida es pertinente en el marco de dicho procedimiento.

3 DO 2001, L 167, p. 10.

II. Marco jurídico

A. Derecho internacional

4. El 20 de diciembre de 1996, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) adoptó en Ginebra el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (en lo sucesivo, «TDA»). A su vez, el TDA fue aprobado en nombre de la Comunidad Europea mediante la Decisión 2000/278/CE del Consejo, de 16 de marzo de 2000.[4]

5. El artículo 6 del TDA, titulado «Derecho de distribución», dispone que:

«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.

[…]»

B. Derecho de la Unión

6. Con arreglo a los considerandos 3, 9, 10, 15 y 31 de la Directiva 2001/29:

«(3) La armonización propuesta contribuye a la aplicación de las cuatro libertades del mercado interior y se inscribe en el respeto de los principios generales del Derecho y, en particular, el derecho de propiedad, incluida la propiedad intelectual, la libertad de expresión y el interés general.

[…]

(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

4 Decisión 2000/278/CE del Consejo, de 16 de marzo de 2000, relativa a la aprobación, en nombre de la Comunidad Europea, del Tratado de la OMPI sobre derecho de autor y del Tratado de la OMPI sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas (DO 2000, L 89, p. 6).

autores y sobre la protección de los intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas. Estos Tratados actualizan de forma significativa la protección internacional de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor, incluso en relación con la denominada "agenda digital", y mejoran los medios para combatir la piratería a nivel mundial. La Comunidad y la mayoría de los Estados miembros han firmado ya dichos Tratados y se están tomando las oportunas disposiciones para la ratificación de los mismos por la Comunidad y los Estados miembros. La presente Directiva está destinada también a dar cumplimiento a algunas de las nuevas obligaciones internacionales.

[…]

(31) Debe garantizarse un justo equilibrio entre los derechos e intereses de las diferentes categorías de titulares de derechos, así como entre las distintas categorías de titulares de derechos y usuarios de prestaciones protegidas. Las actuales excepciones y limitaciones a los derechos previstas en los Estados miembros deben revaluarse a la luz de los avances logrados en la electrónica. Las diferencias existentes en las excepciones y limitaciones a determinados actos restringidos inciden directa y negativamente en el funcionamiento del mercado interior de derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor. Tales diferencias podrían perfectamente acentuarse a medida que se desarrollen la explotación transfronteriza de las obras y las actividades transfronterizas. Para garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior, resulta oportuno definir de manera más armonizada tales excepciones y limitaciones. El grado de armonización de las mismas debe estar en función de sus efectos sobre el correcto funcionamiento del mercado interior.»

7. En virtud del artículo 3 de esta Directiva, titulado «Derecho de comunicación al público de obras y derecho de poner a disposición del público prestaciones protegidas»:

«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.

[…]»

8. El artículo 4 de dicha 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.

[…]»

9. El artículo 5 de la misma Directiva, titulado «Excepciones y limitaciones», dispone en su apartado 3:

«Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos:

[…]

e) cuando el uso se realice con fines de seguridad pública o para garantizar el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales, o para asegurar una cobertura adecuada de dichos procedimientos;

[…]».

C. Derecho nacional

10. El artículo 2 de la lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk (upphovsrättslagen) (Ley n.º 729 de 1960, de los Derechos de Autor sobre Obras Literarias y Artísticas; en lo sucesivo, «Ley de Derechos de Autor») establece:

«[1.] Dentro de las limitaciones establecidas en la presente Ley, el derecho de autor entraña el derecho exclusivo a disponer de la obra mediante su reproducción y puesta a disposición del público, ya sea en su forma original o en una forma modificada, mediante su traducción o adaptación a otra forma literaria o artística, o bien con otra técnica.

[2.] Toda reproducción directa o indirecta, provisional o permanente, de la totalidad o parte de una obra, por cualquier medio y en cualquier forma, será considerada reproducción.

[3.] Se considerará que una obra es puesta a disposición del público en los siguientes casos:

1) Cuando la obra sea objeto de una comunicación al público. Se produce una comunicación al público cuando la obra es puesta a disposición del público, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, desde un lugar distinto de aquellos donde el público puede disfrutar de la obra, incluyendo toda comunicación que se produce de modo que cualquier persona pueda consultar la obra desde el lugar y en el momento que elija.

[…]

4) Cuando una reproducción de la obra se ofrezca a la venta, en alquiler o en préstamo o se distribuya de algún otro modo al público.

Toda comunicación o interpretación de una obra dirigida a un gran círculo cerrado en un contexto profesional debe considerarse como comunicación al público o como interpretación pública.»

11. Con arreglo al artículo 49a de la Ley de Derechos de Autor:

«El autor de una fotografía tiene el derecho exclusivo a reproducirla y a ponerla a disposición del público. Este derecho es independiente de si la obra se utiliza en su forma original o en otra modificada, y con independencia de la técnica utilizada.»

12. De conformidad con el capítulo 2, artículo 1, de la tryckfrihetsförordningen (Ley de Libertad de Prensa), la promoción de la libertad de expresión y de la información plural lleva asociado el derecho de toda persona a acceder a los documentos públicos. La Ley de Libertad de Prensa es una de las cuatro leyes fundamentales básicas de Suecia que disfrutan de un estatuto particular y especial equiparable a la Constitución de otros Estados miembros.

13. La Ley de Libertad de Prensa dispone también, en particular, que todo documento procesal presentado ante un órgano jurisdiccional, en cualquier forma, es un documento público. Por lo tanto, el capítulo 2, artículo 1, de esta Ley tiene por efecto que cualquier persona pueda obtener el acceso a todo documento procesal presentado ante un órgano jurisdiccional. Sin embargo, esta regla de principio está sujeta a una excepción relativa a la información de carácter confidencial.

14. Por consiguiente, rige el principio según el cual el derecho de acceso a los documentos afecta también a los documentos protegidos por los derechos de autor y derechos afines a estos.

III. Hechos del litigio principal y cuestiones prejudiciales

15. BY y CX son dos personas físicas que operan, cada una de ellas, un sitio web. Durante un litigio anterior ante los tribunales de lo civil, CX presentó como prueba en el procedimiento judicial subyacente una copia de una página de texto, extraída del sitio web de BY, que contenía una fotografía. Por lo tanto, la fotografía forma parte de la documentación que obra en los autos de dicho procedimiento.

16. BY alega ser titular de los derechos de autor sobre dicha fotografía y solicita que se condene a CX a indemnizarle, en primer lugar, por la violación de sus derechos de autor y, en segundo lugar, por infracción de la protección especial que concede a las fotografías el artículo 49a de la Ley de Derechos de Autor. CX se opone a pagar una indemnización y aduce que la divulgación del material en el marco del procedimiento judicial no vulneró los derechos de autor.

17. En la sentencia recaída en primera instancia, el Patent- och marknadsdomstolen (Tribunal de Primera Instancia en materia de Patentes, Marcas y Mercantil, Suecia) consideró que la fotografía estaba protegida por derechos afines a los derechos de autor, esto es, por la protección especial concedida a las fotografías. Sin embargo, dicho órgano jurisdiccional señaló que, dado que la fotografía había sido transmitida al tribunal como documento procesal, cualquier persona podía solicitar su comunicación con arreglo a las disposiciones aplicables del Derecho constitucional sueco relativas al acceso a documentos. Pese a que el Patent- och marknadsdomstolen (Tribunal de Primera Instancia en Materia de Patentes, Marcas y Mercantil) concluyó que CX había distribuido dicha fotografía al público en el sentido de la Ley de Derechos de Autor, observó que no se había acreditado que con ello BY hubiese sufrido perjuicio alguno, de modo que desestimó la demanda.

18. BY recurrió la anterior sentencia en apelación ante el órgano jurisdiccional remitente.

19. En particular, el órgano jurisdiccional remitente considera que debe resolver si la transmisión de una copia de la referida fotografía a un tribunal en el marco de un procedimiento judicial constituye una puesta a disposición ilícita de la obra, en forma de distribución al público o comunicación al público, en el sentido de la normativa nacional pertinente sobre derechos de autor.

20. No se discute que la fotografía fue enviada por medios electrónicos (correo electrónico) al tribunal que conocía del litigio entre las partes, en forma de copia electrónica. El órgano jurisdiccional nacional también desea saber si puede considerarse que un tribunal está comprendido en el concepto de «público» a estos efectos.

21. El órgano jurisdiccional remitente señala que del Derecho de la Unión no se desprende con claridad la interpretación que se ha de dar a las expresiones «comunicación al público» y «distribución al público» en caso de transmisión a un órgano jurisdiccional de una obra protegida por los derechos de autor en el marco de un procedimiento civil. De dicha incertidumbre surge la cuestión, en primer lugar, de si un órgano jurisdiccional puede considerarse comprendido en el concepto de «público» a efectos de la Directiva 2001/29 y, en segundo lugar, de si el término «público» debe tener el mismo significado en el contexto de la aplicación de los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29.

22. A este respecto, el órgano jurisdiccional remitente señala que, por lo que se refiere al concepto de «público», el Tribunal de Justicia ha declarado que hace referencia a un número indeterminado de destinatarios potenciales e implica, además, un número considerable de personas. Asimismo, subraya que se trata de hacer una obra perceptible de cualquier forma idónea, para las «personas en general», en lugar de restringirla a determinados individuos pertenecientes a un grupo privado. [5]

5 Véase la sentencia de 31 de mayo de 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), apartados 41 y 42 y jurisprudencia citada.

23. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende igualmente que el concepto de «distribución», en el sentido del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, tiene el mismo significado que la expresión «puesta a disposición del público […] mediante venta», enunciada en el artículo 6, apartado 1, del TDA. No obstante, de la sentencia de 13 de mayo de 2015, Dimensione Direct Sales y Labianca (C-516/13, EU:C:2015:315), se deduce que, para que exista una «distribución al público», basta con que la obra protegida haya sido entregada a un miembro del público.

24. Asimismo, es preciso comprobar si, cuando un documento es transmitido a un órgano jurisdiccional, ya sea en formato físico (papel) o como documento adjunto a un correo electrónico, dicha transmisión, que en ambos casos tiene los mismos efectos y persigue idénticos fines, constituye una «comunicación al público» o una «distribución al público».

25. El órgano jurisdiccional remitente considera que ni él mismo ni su personal pueden ser considerados «público» conforme al sentido habitual del término. Ahora bien, en su opinión, tampoco se puede decir que pertenezcan a un grupo privado.

26. Además, según el órgano jurisdiccional remitente, aunque el número de personas que, una vez transmitida la obra, puede tener acceso a ella se limite ciertamente al personal del órgano jurisdiccional, ese número puede variar y debe considerarse significativo. Por último, la normativa sueca establece que cualquier persona tiene derecho a consultar los documentos recibidos en los órganos jurisdiccionales.

27. En estas circunstancias, el órgano jurisdiccional remitente decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Tiene un significado uniforme el término “público” que figura en los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de la Directiva [2001/29]?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión, ¿tiene cabida un órgano jurisdiccional en el concepto de “público”, a los efectos de dichas disposiciones?

3) En caso de respuesta negativa a la primera cuestión:

   a) en caso de comunicación de una obra protegida a un órgano jurisdiccional, ¿tiene cabida este último en el concepto de “público”?

   b) en caso de distribución de una obra protegida a un órgano jurisdiccional, ¿tiene cabida este último en el concepto de “público”?

4) ¿El hecho de que la legislación nacional establezca un principio general de acceso a los documentos públicos según el cual toda persona que lo solicite puede acceder a los documentos presentados ante un órgano jurisdiccional, salvo que contengan información confidencial, tiene alguna relevancia para determinar si la presentación de una obra protegida ante un órgano jurisdiccional constituye una “comunicación al público” o una “distribución al público”?»

IV. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia

28. Ha presentado observaciones escritas la Comisión Europea.

29. El Tribunal de Justicia formuló varias preguntas escritas al Gobierno sueco. Dicho Gobierno respondió a tales preguntas el 6 de mayo de 2020.

V. Análisis

A. Primera cuestión prejudicial

30. Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si el término «público» que figura en los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29 tiene un significado uniforme. [6]

31. De conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 267 TFUE, que prevé la cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia, corresponde a este último proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que está conociendo. Desde este punto de vista, incumbe, en su caso, al Tribunal de Justicia reformular las cuestiones que se le han planteado tras extraer del conjunto de datos aportados por el órgano jurisdiccional remitente y, especialmente, de la motivación de la resolución de remisión, los aspectos del Derecho de la Unión que requieren una interpretación, teniendo en cuenta el objeto del litigio principal. [7]

32. En mi opinión, no es necesario que el Tribunal de Justicia responda a la primera cuestión prejudicial y las demás cuestiones prejudiciales deben, por lo tanto, reformularse. A este respecto, de los apartados 3 y 6 de la petición de decisión prejudicial se desprende claramente que la fotografía protegida, [8] que constituye el objeto del procedimiento seguido ante el órgano jurisdiccional remitente, fue enviada por correo electrónico como prueba a los tribunales civiles en el marco del procedimiento sustanciado ante ellos.

33. En virtud 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. Además, el artículo 4, apartado 1, de dicha Directiva 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. Además, el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2001/29 prevé que este derecho 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. [9]

6 La Directiva 2001/29 no contiene una definición del término «público».

7 Véase, por analogía, la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Nederlands Uitgeversverbond y Groep Algemene Uitgevers (C-263/18, EU:C:2019:1111), apartados 31 y 32 y jurisprudencia citada.

8 Véase, por analogía, la sentencia de 7 de agosto de 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634), apartado 14, en la que el Tribunal de Justicia recordó que una fotografía puede ser protegida por derechos de autor, siempre que sea una creación intelectual del autor que refleje su personalidad y que se manifieste por las decisiones libres y creativas del mismo al realizarla.

9 Sentencia de 19 de diciembre de 2019, Nederlands Uitgeversverbond y Groep Algemene Uitgevers (C-263/18, EU:C:2019:1111), apartados 35 y 36.

34. Como se desprende, en particular, de los apartados 39 a 45, 51 y 52 de la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Nederlands Uitgeversverbond y Groep Algemene Uitgevers (C-263/18, EU:C:2019:111), para que exista una «distribución al público» a efectos del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, la obra debe ser puesta en circulación mediante copias físicas, soportes materiales u objetos tangibles. [10] Ese requisito particular previsto en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29 no se cumple cuando se transmite una obra de forma intangible, por correo electrónico. [11]

35. En cambio, soy de la opinión de que la transmisión de una obra por correo electrónico constituye un acto de comunicación o puesta a disposición de la obra, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, que permite al destinatario acceder a ella desde el lugar y en el momento que elija de conformidad con el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. No obstante, la cuestión principal en el presente asunto consiste en determinar si esa transmisión constituye una comunicación o puesta a disposición del «público» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. [12]

36. Por lo tanto, considero que no es necesario que el Tribunal de Justicia efectúe una interpretación del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29 en el presente asunto.

37. En cualquier caso, con independencia de si cabe aplicar a los hechos del litigio principal el artículo 3, apartado 1, o incluso el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, como muestra la sentencia de 13 de mayo de 2015, Dimensione Direct Sales y Labianca (C-516/13, EU:C:2015:315), apartado 34, la Directiva 2001/29 debe interpretarse de modo que se garantice al titular de los derechos de autor una protección efectiva y rigurosa.

38. Este requisito estricto viene asimismo exigido por el artículo 17, apartado 2, de la Carta, según el cual «se protege» la propiedad intelectual. [13]

39. Propongo abordar el resto de cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente, con sujeción a las reformulaciones necesarias, a la luz de estos requisitos.

10 Uso estos términos indistintamente solo con fines ilustrativos. No obstante, considero que una «distribución al público» se produce en el mundo «real», no «virtual», y que, por lo tanto, exige la circulación de un objeto físico o tangible.

11 Además, en los apartados 22 y 26 de la sentencia de 19 de diciembre de 2018, Syed (C-572/17, EU:C:2018:1033), el Tribunal de Justicia declaró que la distribución al público se caracteriza por una serie de operaciones que incluyen, cuando menos, la celebración de un contrato de venta y el cumplimiento del mismo mediante la entrega a un comprador que forma parte del público. Por otra parte, puede constituir una vulneración del derecho de distribución, tal como se define en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29, un acto previo a la realización de una venta de una obra o de una copia de una obra protegida por un derecho de autor llevado a cabo sin la autorización del titular de ese derecho y con el objetivo de realizar dicha venta. De los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia se desprende claramente que la transmisión de la fotografía como prueba durante un procedimiento judicial no constituye una venta de dicha obra ni la transmisión de la propiedad de la misma, ni siquiera un acto preparatorio de la venta de la obra en cuestión.

12 Según reiterada jurisprudencia el concepto de «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 asocia dos elementos acumulativos: un «acto de comunicación» de una obra y la comunicación de esta a un «público». En cuanto al primero de estos elementos, a saber, la existencia de un «acto de comunicación», como se deriva del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, para que exista tal acto basta, en particular, con que la obra se ponga a disposición de un público de tal forma que quienes lo compongan puedan acceder a ella, sin que sea decisivo que dichas personas utilicen o no esa posibilidad. Por lo que se refiere al segundo de los elementos antes mencionados, es decir, que la obra protegida debe ser comunicada efectivamente a un «público», de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el concepto de «público» se refiere a un número indeterminado de destinatarios potenciales e implica, por lo demás, un número considerable de personas. Véase la sentencia de 7 de agosto de 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634), apartados 19, 20 y 22 y jurisprudencia citada. En el apartado 68 de la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Nederlands Uitgeversverbond y Groep Algemene Uitgevers (C-263/18, EU:C:2019:1111), el Tribunal de Justicia recordó 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.

13 En el apartado 18 de la sentencia de 7 de agosto de 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634), el Tribunal de Justicia recordó que, según los considerandos 4, 9 y 10 de la Directiva 2001/29, 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. De ello se colige que el concepto de «comunicación al público» debe entenderse en un sentido amplio, como por otra parte establece expresamente el considerando 23 de dicha Directiva.

B. Cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta

40. Si bien las cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta planteadas por el órgano jurisdiccional remitente se solapan, tienen fundamentalmente por objeto que se dilucide si y, en su caso, en qué circunstancias, puede calificarse de «comunicación al público», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, la transmisión por correo electrónico a un órgano jurisdiccional de material sujeto a derechos de autor como prueba en el marco de un procedimiento judicial. En primer lugar, examinaré estas cuestiones generales y, a continuación, responderé a las cuestiones prejudiciales concretas planteadas.

41. En el centro de la protección conferida por el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 radica la idea de que el titular de derechos de autor tiene derecho a estar protegido frente a la comunicación al «público» o a la puesta a disposición de este del material sujeto a derechos de autor.[14] Por lo tanto, sin perjuicio de las excepciones y limitaciones previstas en el artículo 5 de la Directiva 2001/29, todos los actos de comunicación al público de una obra por un tercero requieren el consentimiento previo de su autor.

42. Si bien la comunicación del material protegido a terceros que desempeñan funciones administrativas o judiciales puede rebasar efectivamente un «cierto umbral *de minimis*», dado el número de personas potencialmente implicadas,[15] considero que, por lo general, no constituye una «comunicación al público», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, precisamente porque esas personas, pese a no ser un grupo privado[16] *per se*, están no obstante limitadas por la naturaleza de sus funciones oficiales. En particular, no tienen derecho a tratar el material sujeto a derechos de autor como si no gozase de la protección conferida por tales derechos.

43. Por ejemplo, la comunicación, durante un procedimiento judicial, de dicho material por un justiciable a los funcionarios judiciales o los titulares de un cargo judicial, aparte de no tener por sí misma una significación económica independiente,[17] no permitiría a los destinatarios de dicho material disponer de él a su antojo. Al fin y al cabo, en este ejemplo, el material se comunica a tales personas atendiendo a sus funciones administrativas o, en su caso, judiciales, y la reproducción, comunicación o distribución posterior de dicho material por ellas está sujeta a determinadas restricciones jurídicas y éticas, expresas o implícitas, incluida la legislación sobre derechos de autor, previstas por el Derecho nacional.

44. Pese al posible elevado número de funcionarios judiciales implicados, la comunicación no se dirige a un número indeterminado de destinatarios potenciales como exige el Tribunal de Justicia en el apartado 37 de su sentencia de 7 de diciembre de 2006, SGAE (C-306/05, EU:C:2006:764). En cambio, la comunicación se dirige a un grupo claramente definido y limitado, o cerrado, de personas que ejercen sus funciones en pro del interés general y que están, a reserva de su comprobación por el órgano jurisdiccional remitente, sujetas a normas jurídicas y éticas relativas, en particular, al uso y la divulgación de la información y las pruebas recibidas en el marco de procedimientos judiciales.

45. A mi juicio, la comunicación de material protegido por derechos de autor a un órgano jurisdiccional como prueba en el contexto de un procedimiento judicial no menoscaba, en principio, los derechos exclusivos del titular de los derechos de autor sobre el material, por ejemplo, al privar a dicho titular de la oportunidad de solicitar una compensación adecuada por el uso de su obra. La capacidad de presentar como prueba en un procedimiento civil material sujeto a derechos de autor

14 La Comisión considera que el término «público» se refiere a personas físicas y, en consecuencia, no se refiere ni a instituciones ni a órganos jurisdiccionales. Sin embargo, no estoy de acuerdo en que el término «público» se limite a personas físicas, pues, en mi opinión, puede comprender asimismo personas jurídicas como, por ejemplo, sociedades.

15 Tal grupo puede no ser pequeño o insignificante, sino abarcar un número considerable de personas. Véase la sentencia de 31 de mayo de 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), apartado 43.

16 Véase la sentencia de 31 de mayo de 2016, Reha Training (C-117/15, EU:C:2016:379), apartado 42 y jurisprudencia citada.

17 Véase, por analogía, el artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2001/29.

permite más bien garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho a un juez imparcial consagrados por el artículo 47 de la Carta. Los derechos de defensa de un justiciable se verían seriamente amenazados si este no pudiera presentar pruebas ante un órgano jurisdiccional en el caso de que otra parte del procedimiento o incluso un tercero invocasen la protección concedida por los derechos de autor respecto de la prueba en cuestión. [18]

46. A este respecto, ha de subrayarse que los derechos de propiedad intelectual consagrados en el artículo 17, apartado 2, de la Carta no son derechos absolutos, sino que deben ponderarse o equilibrarse con otros derechos garantizados por la Carta. [19]

47. Una legislación o práctica nacional que permite a los justiciables usar o presentar material sujeto a derechos de autor en un procedimiento judicial no pone en peligro la esencia de estos derechos, dado que la protección concedida por los derechos de autor no se pierde por el mero hecho de presentar dicho material en el marco del procedimiento en cuestión.

48. Mediante su cuarta cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si afecta a su apreciación el hecho de que la legislación sueca establezca un principio general de acceso a los documentos públicos según el cual toda persona que lo solicite puede acceder a los documentos procesales presentados ante un órgano jurisdiccional, salvo que contengan información confidencial. [20] En mi opinión, como han señalado tanto la Comisión [21] como el Gobierno sueco, [22] la comunicación en tales circunstancias a un órgano jurisdiccional de material sujeto a derechos de autor por un justiciable no constituye una comunicación al público realizada *por el justiciable*, pues en última instancia es el propio órgano jurisdiccional (o los funcionarios judiciales) quien puede eventualmente conceder acceso al material al amparo de la libertad de información o las normas de transparencia reconocidas por el Derecho nacional. [23]

49. A este respecto, no hay indicación alguna en los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia de que los órganos jurisdiccionales o los funcionarios judiciales de Suecia hayan de hecho garantizado el acceso al material sujeto a derechos de autor en cuestión o incluso de que dicho acceso haya sido solicitado.

18 En el apartado 71 de la sentencia de 6 de noviembre de 2012, Otis y otros (C-199/11, EU:C:2012:684), el Tribunal de Justicia declaró que el principio de igualdad de armas, que es un corolario del concepto mismo de proceso justo, implica la obligación de ofrecer a cada parte una oportunidad razonable de presentar su causa, incluidas sus pruebas, en condiciones que no la coloquen en una situación de clara desventaja con respecto a su adversario. De hecho, considero que evitar ese riesgo es precisamente el objetivo de la excepción o limitación optativa a la protección conferida por los derechos de autor para el uso en procedimientos administrativos o judiciales prevista por el artículo 5, apartado 3, letra e), de la Directiva 2001/29. Sin embargo, debe señalarse que el órgano jurisdiccional remitente declaró específicamente en el apartado 6 de su petición de decisión prejudicial que las cuestiones prejudiciales planteadas no versan sobre la aplicación del artículo 5, apartado 3, letra e), de la Directiva 2001/29.

19 Véase, por analogía, la sentencia de 29 de julio de 2019, Pelham y otros (C-476/17, EU:C:2019:624), apartados 33 y 34. Véase, asimismo, la sentencia de 29 de julio de 2019, Funke Medien NRW (C-469/17, EU:C:2019:623), apartado 72.

20 Aunque este extremo no se desprende con claridad de los autos que obran en poder del Tribunal de Justicia, el elemento principal de esta cuestión es quizás el riesgo de que el procedimiento judicial pueda instrumentalizarse debido a la exhibición oportunista durante el mismo de material sujeto a derechos de autor al objeto de permitir al público acceder a dicho material al amparo de la libertad de información o las normas de transparencia, con la consiguiente vulneración de los derechos exclusivos de los autores.

21 Véase el apartado 20 de las observaciones de la Comisión.

22 Véase el apartado 25 de la respuesta del Gobierno sueco, de 6 de mayo de 2020, a las preguntas escritas formuladas por el Tribunal de Justicia.

23 Véase el artículo 9 de la Directiva 2001/29, según el cual esta Directiva se entenderá sin perjuicio de las disposiciones relativas, en particular, al acceso a los *documentos públicos*. El Gobierno sueco señaló que, con arreglo a la normativa sueca, los documentos presentados por una parte ante un tribunal en el marco de un procedimiento se consideran documentos públicos y, por lo tanto, son accesibles al público. En el apartado 26 de la sentencia de 1 de marzo de 2017, ITV Broadcasting y otros (C-275/15, EU:C:2017:144), el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 9 de la Directiva 2001/29, interpretado en relación con el considerando 60 de esta, tiene el objetivo de preservar las disposiciones aplicables en ámbitos distintos del armonizado por la citada Directiva.

50. En su petición de decisión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente simplemente señaló que la normativa nacional sobre libertad de información reconoce al público general el derecho *de acceso* a dicho material.[24] Al fin y al cabo, ese es el objeto general de la normativa sobre libertad de información en el ámbito tanto nacional como de la Unión.[25] De hecho, este concepto es fundamental para la Ley de Libertad de Prensa sueca[26] —que ha servido a su vez de inspiración a la normativa sobre libertad de prensa de muchos otros Estados miembros y de la Unión— en la medida en que, en virtud del capítulo 2, artículo 1, de dicha Ley, el público tiene derecho a acceder *en principio* a los documentos judiciales.[27] El Gobierno sueco observó asimismo que los derechos de autor están protegidos por la Constitución sueca con arreglo a las disposiciones previstas en la Ley de Derechos de Autor. Ahora bien, el artículo 26 *ter*, apartado 1, de la Ley de Derechos de Autor establece que, sin perjuicio de lo dispuesto en la normativa sobre derechos de autor, los documentos públicos se comunicarán al público conforme a las condiciones recogidas en el capítulo 2 de la Ley de Libertad de Prensa.

51. Ahora bien, existen excepciones a este principio general de transparencia. Aunque en última instancia esta es una cuestión que incumbe comprobar al órgano jurisdiccional nacional, el Tribunal de Justicia ha sido informado por el Gobierno sueco, en la respuesta de este a la pregunta escrita formulada por aquel, de que el artículo 23 del capítulo 31 de la OSL[28] recoge una excepción para el material sujeto a derechos de autor. Así pues, el efecto de esta excepción sería —nuevamente, a reserva de su comprobación por el órgano jurisdiccional remitente— que la información contenida en el material sujeto a derechos de autor se considera, en determinadas condiciones, confidencial, y no puede ser divulgada a menos que una disposición específica establezca lo contrario.[29]

52. Además, y más importante si cabe, el Gobierno sueco declaró que, si bien el artículo 26 *ter*, apartado 1, de la Ley de Derechos de Autor regula la divulgación de documentos públicos, *no reconoce un derecho a usar tales documentos*. En opinión de dicho Gobierno, «las personas a las que se haya entregado una copia de la obra con arreglo a este artículo no podrán disponer de ella de forma contraria a la [Ley de Derechos de Autor]. Cualquier uso posterior de la misma requiere la autorización del autor o debe estar amparado por una de las excepciones a la protección conferida por los derechos de autor que prevé la [Ley de Derechos de Autor]».

53. Por lo tanto, parece que las disposiciones sobre libertad de información de la Ley de Libertad de Prensa no implican que el material sujeto a derechos de autor trascienda al dominio público *simplemente* por su divulgación, exhibición u otra forma de puesta a disposición como prueba durante un procedimiento judicial.

24 Véase el apartado 18 de la petición de decisión prejudicial.

25 Véase el artículo 15 TFUE, apartado 3.

26 El Gobierno sueco observó que el acceso público a las alegaciones y las pruebas presentadas ante un tribunal se regula en la offentlighets — och sekretesslag (2009:400) (Ley n.º 400 de 2009, de Transparencia y Confidencialidad de los Documentos Públicos; en lo sucesivo, «OSL») y en el capítulo 2 de la Ley de Libertad de Prensa.

27 El Gobierno sueco declaró que, si bien cualquier persona que solicita acceder a un documento público también tiene derecho a una copia del mismo previo pago de las tasas administrativas correspondientes, la Administración Pública, en principio, no está obligada a comunicar ese documento por medios electrónicos. Véase el apartado 37 de la respuesta del Gobierno sueco. Por lo tanto, ello parece garantizar, a reserva de su comprobación por el órgano jurisdiccional remitente, que los tribunales, en principio, no comunican al público el material sujeto a derechos de autor.

28 Con arreglo a dicha disposición:
«La información contenida en una obra protegida por derechos de autor y de la cual no puede presumirse que carece de interés comercial será confidencial, a menos que sea evidente que esa información puede divulgarse sin perjuicio para los titulares de derechos y que
1) existen buenas razones para creer que la obra no ha trascendido ya al dominio público en el sentido de la [Ley de Derechos de Autor];
2) existen buenas razones para creer que la obra ha sido comunicada a la Administración sin el consentimiento del titular de los derechos, y
3) la divulgación de la información constituye una puesta a disposición en el sentido de la normativa sobre derechos de autor.
A efectos del apartado 1, no se considerará que ha trascendido al dominio público una obra comunicada al amparo del capítulo 2 de la [Ley de Libertad de Prensa] o que una Administración Pública transmita a otra.»

29 Véase el artículo 1 del capítulo 8 de la OSL.

54. En otras palabras, la divulgación, con arreglo a las normas sobre transparencia, de ese material sujeto a derechos de autor no tiene el efecto sustantivo de que dicho material pierda la protección conferida por los derechos de autor y trascienda, en consecuencia, al dominio público.

55. Por consiguiente, a reserva, por supuesto, de que el órgano jurisdiccional nacional compruebe en última instancia este extremo, está claro que la legislación sueca no prevé ni permite que se pierda la protección concedida por los derechos de autor *simplemente* porque una de las partes haya mostrado este material durante un procedimiento civil y un tercero pueda acceder posteriormente al mismo en virtud de la legislación sueca sobre libertad de información.

56. En conclusión, cabe observar que, si esa legislación fuera, de hecho, diferente y, en consecuencia, los derechos de autor pudieran perderse efectivamente como consecuencia del simple trámite de mostrar el documento sujeto a derechos de autor en un procedimiento civil, considero que quedaría fuera de toda duda que el Reino de Suecia no habría transpuesto correctamente las exigencias de la Directiva 2001/29 y, por lo demás, no habría cumplido lo dispuesto en el artículo 17, apartado 2, de la Carta en cuanto a la protección efectiva de la propiedad intelectual. Esta situación pondría sin duda en peligro la esencia del nivel necesario de protección de los derechos de autor que garantiza a los titulares de tales derechos la Directiva 2001/29 (y, por lo demás, el artículo 17, apartado 2, de la Carta), dado que se les privaría de protección efectiva para evitar la pérdida de sus derechos de autor por esta vía.

57. No obstante, dado que, sin perjuicio de que el órgano jurisdiccional remitente compruebe tal extremo, no cabe duda de que esa no es la situación que se plantea en el presente asunto, no es necesario seguir examinando esta cuestión.

58. Por consiguiente, considero que la transmisión electrónica a un órgano jurisdiccional, como prueba, de material sujeto a derechos de autor por un justiciable o una parte de un procedimiento no constituye una «comunicación al público» o una «distribución al público» en el sentido, respectivamente, del artículo 3, apartado 1, y del artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2001/29. El mero hecho de que dicha prueba se considere un documento público y de que, por lo tanto, el público pueda, en principio, acceder al material sujeto a los derechos de autor en cuestión al amparo de la libertad de información o de las normas de transparencia reconocidas por el Derecho nacional no implica que trascienda al dominio público y que no goce de la protección conferida por los derechos de autor.

VI. Conclusión

59. A la vista de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas por el Svea hovrätt, Patent- och marknadsöverdomstolen (Tribunal de Apelación en materia de Patentes, Marcas y Mercantil con sede en Estocolmo, Suecia):

«La transmisión electrónica a un órgano jurisdiccional, como prueba, de material sujeto a derechos de autor por un justiciable o una parte de un procedimiento no constituye una “comunicación al público” o una “distribución al público” en el sentido, respectivamente, del artículo 3, apartado 1, y del artículo 4, 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. El mero hecho de que dicha prueba se considere un documento público y de que, por lo tanto, el público pueda, en principio, acceder al material sujeto a los derechos de autor en cuestión al amparo de la libertad de información o de las normas de transparencia reconocidas por el Derecho nacional no implica que trascienda al dominio público y que no goce de la protección conferida por los derechos de autor.»