

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala)

de 4 de octubre de 2011 \*

Índice

|                                                                                                                   |          |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| I. Marco jurídico .....                                                                                           | I - 9168 |
| A. Derecho internacional .....                                                                                    | I - 9168 |
| B. Derecho de la Unión .....                                                                                      | I - 9171 |
| 1. Directivas en materia de radiodifusión .....                                                                   | I - 9171 |
| 2. Directivas en materia de propiedad intelectual .....                                                           | I - 9178 |
| C. Normativa nacional .....                                                                                       | I - 9184 |
| II. Litigios principales y cuestiones prejudiciales .....                                                         | I - 9186 |
| A. Concesión de licencias para la difusión de partidos de la «Premier League» .....                               | I - 9186 |
| B. Radiodifusión de los partidos de la «Premier League» .....                                                     | I - 9188 |
| III. Sobre las cuestiones prejudiciales .....                                                                     | I - 9203 |
| A. Sobre las normas relativas a la recepción de emisiones codificadas procedentes de otros Estados miembros ..... | I - 9203 |
| 1. Observaciones preliminares .....                                                                               | I - 9203 |
| 2. Directiva sobre el acceso condicional .....                                                                    | I - 9204 |

\* Lengua de procedimiento: inglés.

|      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |          |
|------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| a)   | Sobre la interpretación del concepto de «dispositivo ilícito» en el sentido del artículo 2, letra e), de la Directiva sobre el acceso condicional (primera cuestión formulada en el asunto C-403/08 y cuestiones primera y segunda planteadas en el asunto C-429/08) .....                                          | I - 9204 |
| b)   | Sobre la interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva sobre el acceso condicional (tercera cuestión formulada en el asunto C-429/08) ..                                                                                                                                                               | I - 9206 |
| c)   | Sobre las demás cuestiones relativas a la Directiva sobre el acceso condicional .....                                                                                                                                                                                                                               | I - 9208 |
| 3.   | Normas del Tratado FUE en materia de libre circulación de mercancías y de servicios .....                                                                                                                                                                                                                           | I - 9208 |
| a)   | Sobre la prohibición de importación, venta y utilización de decodificadores extranjeros (octava cuestión, letra b), y primera parte de la novena cuestión planteadas en el asunto C-403/08 y sexta cuestión, inciso i), formulada en el asunto C-429/08] .....                                                      | I - 9208 |
| i)   | Sobre la identificación de las disposiciones aplicables .....                                                                                                                                                                                                                                                       | I - 9209 |
| ii)  | Sobre la existencia de una restricción a la libre prestación de servicios .....                                                                                                                                                                                                                                     | I - 9210 |
| iii) | Sobre la justificación de una restricción a la libre prestación de servicios con un objetivo de protección de los derechos de propiedad intelectual .....                                                                                                                                                           | I - 9212 |
| —    | Observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia .....                                                                                                                                                                                                                                                        | I - 9212 |
| —    | Respuesta del Tribunal de Justicia .....                                                                                                                                                                                                                                                                            | I - 9213 |
| iv)  | Sobre la justificación de una restricción a la libre prestación de servicios con el objetivo de incentivar la presencia de público en los estadios de fútbol .....                                                                                                                                                  | I - 9219 |
| b)   | Sobre la utilización de decodificadores extranjeros tras facilitar una identidad y un domicilio falsos y sobre la utilización de tales dispositivos con fines comerciales [octava cuestión, letra c), formulada en el asunto C-403/08, y sexta cuestión, incisos ii) e iii), planteada en el asunto C-429/08] ..... | I - 9220 |

|                                                                                                                                                                                                |          |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| c) Sobre las demás cuestiones relativas a la libre circulación (segunda parte de la novena cuestión planteada en el asunto C-403/08 y séptima cuestión formulada en el asunto C-429/08) .....  | I - 9222 |
| 4. Las normas del Tratado FUE en materia de competencia .....                                                                                                                                  | I - 9223 |
| B. Sobre las normas relativas a la utilización de las emisiones tras su recepción .....                                                                                                        | I - 9226 |
| 1. Observaciones preliminares .....                                                                                                                                                            | I - 9226 |
| 2. Sobre el derecho de reproducción establecido en el artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor (cuarta cuestión planteada en el asunto C-403/08) .....                | I - 9228 |
| 3. Sobre la excepción al derecho de reproducción establecida en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor (quinta cuestión formulada en el asunto C-403/08) ..... | I - 9230 |
| a) Observaciones preliminares .....                                                                                                                                                            | I - 9230 |
| b) Sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor .....                                                        | I - 9232 |
| 4. Sobre la «comunicación al público» a los efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor (sexta pregunta formulada en el asunto C-403/08) .....             | I - 9236 |
| 5. Sobre la incidencia de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite (séptima cuestión formulada en el asunto C-403/08) .....                                                            | I - 9242 |
| IV. Costas .....                                                                                                                                                                               | I - 9242 |

En los asuntos acumulados C-403/08 y C-429/08,

que tienen por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 234 CE, por la High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Reino Unido), y por la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court) (Reino Unido), mediante resoluciones de 11 y

de 28 de julio de 2008, recibidas en el Tribunal de Justicia el 17 y el 29 de septiembre de 2008, respectivamente, en los procedimientos entre

**Football Association Premier League Ltd,**

**NetMed Hellas SA,**

**Multichoice Hellas SA**

y

**QC Leisure,**

**David Richardson,**

**AV Station plc,**

I - 9162

**Malcolm Chamberlain,**

**Michael Madden,**

**SR Leisure Ltd,**

**Philip George Charles Houghton,**

**Derek Owen** (asunto C-403/08)

y entre

**Karen Murphy**

y

**Media Protection Services Ltd** (asunto C-429/08),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Gran Sala),

integrado por el Sr. V. Skouris, Presidente, los Sres. A. Tizzano, J.N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev y J.-J. Kasel, Presidentes de Sala, y los Sres. A. Borg Barthet, M. Ilešič, J. Malenovský (Ponente) y T. von Danwitz, Jueces;

Abogado General: Sra. J. Kokott;

Secretaria: Sra. L. Hewlett, administradora principal;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 5 de octubre de 2010;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Football Association Premier League Ltd, NetMed Hellas SA y Multichoice Hellas SA, por el Sr. J. Mellor, QC, el Sr. N. Green, QC, la Sra. C. May y el Sr. A. Robertson, Barristers, y los Sres. S. Levine y M. Pullen y la Sra. R. Hoy, Solicitors;
- en nombre de QC Leisure, del Sr. Richardson, de AV Station plc, de los Sres. Chamberlain y Madden, de SR Leisure Ltd y de los Sres. Houghton y Owen, por el Sr. M. Howe, QC, los Sres. A. Norris, S. Vousden y T. St Quentin y la Sra. M. Demetriou, Barristers, y los Sres. P. Dixon y P. Sutton, Solicitors;
- en nombre de la Sra. Murphy, por el Sr. M. Howe, QC, el Sr. W. Hunter, QC, la Sra. M. Demetriou, Barrister, y el Sr. P. Dixon, Solicitor;

- en nombre de Media Protection Services Ltd, por el Sr. J. Mellor, QC, el Sr. N. Green, QC, la Sra. H. Davies, QC, y la Sra. C. May y los Sres. A. Robertson y P. Cadman, Barristers;
- en nombre del Gobierno del Reino Unido, por la Sra. V. Jackson y el Sr. S. Hathaway, en calidad de agentes, asistidos por la Sra. J. Stratford, QC;
- en nombre del Gobierno checo, por la Sra. K. Havlíčková, en calidad de agente;
- en nombre del Gobierno español, por la Sra. N. Díaz Abad, en calidad de agente;
- en nombre del Gobierno francés, por el Sr. G. de Bergues y la Sra. B. Beaupère-Manokha, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno italiano, por la Sra. G. Palmieri, en calidad de agente, asistida por el Sr. L. D'Ascia, avvocato dello Stato;
- en nombre del Parlamento Europeo, por los Sres. J. Rodrigues y L. Visaggio, en calidad de agentes;
- en nombre del Consejo de la Unión Europea, por el Sr. F. Florindo Gijón y la Sra. G. Kimberley, en calidad de agentes;

- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. X. Lewis, H. Krämer, I.V. Rogalski y J. Bourke y la Sra. J. Samnadda, en calidad de agentes;
- en nombre del Órgano de Vigilancia de la AELC, por los Sres. O.J. Einarsson y M. Schneider, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 3 de febrero de 2011;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 Las peticiones de decisión prejudicial versan sobre la interpretación
  - de la Directiva 98/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso (DO L 320, p. 54; en lo sucesivo, «Directiva sobre el acceso condicional»);
  - de la Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable (DO L 248, p. 15; en lo sucesivo, «Directiva sobre la radiodifusión vía satélite»);

- de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva (DO L 298, p. 23), en su versión modificada por la Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1997 (DO L 202, p. 60) (en lo sucesivo, «Directiva “Televisión sin fronteras”»);
- de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L 167, p. 10; en lo sucesivo, «Directiva sobre los derechos de autor»);
- y de los artículos 34 TFUE, 36 TFUE, 56 TFUE y 101 TFUE.

- 2 Dichas peticiones se presentaron en el marco de sendos litigios entre Football Association Premier League Ltd (en lo sucesivo, «FAPL»), NetMed Hellas SA (en lo sucesivo, «NetMed Hellas») y Multichoice Hellas SA (en lo sucesivo, «Multichoice Hellas») (en lo sucesivo, conjuntamente, «FAPL y otros»), por una parte, y QC Leisure, el Sr. Richardson, AV Station plc (en lo sucesivo, «AV Station»), los Sres. Chamberlain y Madden, SR Leisure Ltd, y los Sres. Houghton y Owen (en lo sucesivo, conjuntamente, «QC Leisure y otros»), por otra (en el asunto C-403/08), y entre la Sra. Murphy, por una parte, y Media Protection Services Ltd (en lo sucesivo, «MPS»), por otra (en el asunto C-429/08), en relación con la comercialización y la utilización, en el Reino Unido, de decodificadores que dan acceso a los servicios de radiodifusión vía satélite de un organismo de radiodifusión, que se fabrican y se comercializan con la autorización de dicho organismo, pero que se utilizan, sin tener en cuenta la voluntad de este último, fuera de la zona geográfica para la que fueron entregados (en lo sucesivo, «decodificadores extranjeros»).

## I. Marco jurídico

### A. Derecho internacional

- 3 El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, que constituye el anexo 1 C del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, firmado en Marrakech el 15 de abril de 1994, se aprobó mediante la Decisión 94/800/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994) (DO L 336, p. 1).
- 4 El artículo 9, apartado 1, del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio establece:

«Los Miembros observarán los artículos 1 a 21 del Convenio de Berna (1971) y el Apéndice del mismo. No obstante, en virtud del presente Acuerdo ningún Miembro tendrá derechos ni obligaciones respecto de los derechos conferidos por el artículo 6 *bis* de dicho Convenio ni respecto de los derechos que se derivan del mismo.»

- 5 Con arreglo al artículo 11, párrafo primero, del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París de 24 de julio de 1971), en su versión modificada el 28 de septiembre de 1979 (en lo sucesivo, «Convenio de Berna»):

«Los autores de obras dramáticas, dramático-musicales y musicales gozarán del derecho exclusivo de autorizar:

- i) la representación y la ejecución pública de sus obras, comprendidas la representación y la ejecución pública por todos los medios o procedimientos;
- ii) la transmisión pública, por cualquier medio, de la representación y de la ejecución de sus obras.»

- 6 El artículo 11 *bis*, párrafo primero, del Convenio de Berna establece:

«Los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar:

- i) la radiodifusión de sus obras o la comunicación pública de estas obras por cualquier medio que sirva para difundir sin hilo los signos, los sonidos o las imágenes;
- ii) toda comunicación pública, por hilo o sin hilo, de la obra radiodifundida, cuando esta comunicación se haga por distinto organismo que el de origen;

iii) la comunicación pública mediante altavoz o mediante cualquier otro instrumento análogo transmisor de signos, de sonidos o de imágenes de la obra radiodifundida.»

- 7 La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) adoptó en Ginebra, el 20 de diciembre de 1996, el Tratado de la OMPI sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas (en lo sucesivo, «Tratado sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas») y el Tratado de la OMPI sobre derecho de autor (en lo sucesivo, «Tratado sobre derecho de autor»). Ambos Tratados se aprobaron en nombre de la Comunidad mediante la Decisión 2000/278/CE del Consejo, de 16 de marzo de 2000 (DO L 89, p. 6).
- 8 Según el artículo 2, letra g), del Tratado sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas:

«A los fines del presente Tratado, se entenderá por:

[...]

- g) “comunicación al público” de una interpretación o ejecución o de un fonograma: la transmisión al público, por cualquier medio que no sea la radiodifusión, de sonidos de una interpretación o ejecución o los sonidos o las representaciones de sonidos fijadas en un fonograma. A los fines del artículo 15, se entenderá que “comunicación al público” incluye también hacer que los sonidos o las representaciones de sonidos fijados en un fonograma resulten audibles al público.»

- 9 El artículo 15, apartado 1, de dicho Tratado establece:

«Los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas gozarán del derecho a una remuneración equitativa y única por la utilización directa o indirecta para la radiodifusión o para cualquier comunicación al público de los fonogramas publicados con fines comerciales.»

- 10 El Tratado sobre derecho de autor dispone en su artículo 1, apartado 4, que las Partes Contratantes darán cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 1 a 21 y en el anexo del Convenio de Berna.

## *B. Derecho de la Unión*

### 1. Directivas en materia de radiodifusión

- 11 El tercer considerando de la Directiva «Televisión sin fronteras» tiene la siguiente redacción:

«[...] las emisiones a través de las fronteras realizadas gracias a las diferentes tecnologías son uno de los medios que permiten perseguir los objetivos de la Comunidad; [...] conviene adoptar medidas que garanticen la transición de los mercados nacionales a un mercado común de producción y de distribución de programas y que creen condiciones de competencia leal sin perjuicio de la función de interés público que incumbe a los servicios de radiodifusión televisiva».

12 Conforme al vigésimo primer considerando de la Directiva 97/36:

«[...] los acontecimientos de gran importancia para la sociedad deberían, a los efectos de la presente Directiva, cumplir determinados criterios, es decir, ser acontecimientos destacados que sean de interés para el público en general en la Unión Europea o en un determinado Estado miembro o en una parte importante de un determinado Estado miembro y que los organice por adelantado un organizador que tenga legalmente derecho a vender los derechos correspondientes a dichos acontecimientos».

13 Los considerandos tercero, quinto, séptimo, decimocuarto, decimoquinto y decimoséptimo de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite señalan lo siguiente:

«(3) [...] las emisiones transfronterizas de radiodifusión dentro de la Comunidad, en especial vía satélite y por cable, son uno de los medios más importantes para el logro de los objetivos antes citados, que son al mismo tiempo de carácter político, económico, social, cultural y jurídico;

[...]

(5) [...] ello plantea el riesgo para los titulares de derechos de que sus obras se sometan a explotación económica sin la consiguiente remuneración o incluso de que determinados titulares de derechos exclusivos bloqueen en los Estados miembros la explotación de sus obras; [...] esta inseguridad jurídica supone sobre todo un obstáculo inmediato para la libre circulación de programas dentro de la Comunidad;

[...]

- (7) [...] la inseguridad jurídica hoy existente en cuanto a si la difusión vía satélite, cuya señal pueda ser directamente recibida, sólo afecta a los derechos del país emisor o la hace también de forma acumulativa a los derechos de todos los países receptores, constituye asimismo un obstáculo a la libre difusión de programas; [...]

[...]

- (14) [...] merced a la definición del concepto de comunicación vía satélite al público de obras protegidas en la Comunidad y la determinación del lugar en el que se lleva a cabo dicha comunicación al público, desaparecerá la inseguridad jurídica respecto a la adquisición de derechos, inseguridad que obstaculiza la difusión transfronteriza de programas vía satélite; [...] esta definición es necesaria para evitar la aplicación acumulativa de varias normas nacionales a un único acto de emisión; [...]

- (15) [...] la adquisición contractual del derecho exclusivo de radiodifusión deberá atenerse a la regulación que, sobre derechos de autor y derechos afines, exista en el Estado miembro en el que tenga lugar la comunicación al público vía satélite;

[...]

- (17) [...] con ocasión de la adquisición de los derechos y a efectos de pactar la remuneración pertinente, las partes deberán tener en cuenta todos los elementos que caracterizan la emisión, tales como la audiencia real, la audiencia potencial y la versión lingüística».

14 A tenor del artículo 1, apartado 2, letras a) a c), de dicha Directiva:

- «a) A efectos de la presente Directiva se entenderá por “comunicación al público vía satélite” el acto de introducir, bajo el control y la responsabilidad de la entidad radiodifusora, las señales portadoras de programa, destinadas a la recepción por el público en una cadena ininterrumpida de comunicación que vaya al satélite y desde éste a la tierra.
- b) La comunicación al público vía satélite se producirá únicamente en el Estado miembro en que, bajo el control y responsabilidad de la entidad radiodifusora, las señales portadoras de programa se introduzcan en una cadena ininterrumpida de comunicación que vaya al satélite y desde éste a la tierra.
- c) Cuando las señales portadoras de programa se emitan de manera codificada existirá comunicación al público vía satélite siempre que se proporcionen al público por la entidad radiodifusora, o con su consentimiento, medios de decodificación.»

15 El artículo 2 de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite establece:

«Salvo lo dispuesto en el presente capítulo, los Estados miembros reconocerán a los autores el derecho exclusivo de autorizar la comunicación al público vía satélite de obras protegidas por derechos de autor.»

16 Los considerandos segundo, tercero, sexto y decimotercero de la Directiva sobre el acceso condicional disponen:

«(2) [...] la prestación transfronteriza de servicios de radiodifusión y de servicios de la sociedad de la información puede contribuir, desde la perspectiva individual, a la plena efectividad de la libertad de expresión como derecho fundamental y, desde el punto de vista colectivo, a la consecución de los objetivos establecidos en el Tratado;

(3) [...] el Tratado prevé la libre circulación de todos los servicios que normalmente se prestan a cambio de una remuneración; [...] este derecho, aplicado a los servicios de radiodifusión y a los servicios de la sociedad de la información, constituye también una manifestación concreta en el Derecho comunitario de un principio más general, el de libertad de expresión consagrado en el artículo 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales; [...] dicho artículo reconoce explícitamente el derecho de los ciudadanos de recibir o de comunicar informaciones sin consideración de fronteras, y [...] cualquier restricción de dicho derecho debe basarse en la debida consideración de otros legítimos intereses que merezcan protección jurídica;

[...]

(6) [...] las oportunidades que ofrecen las tecnologías digitales permiten brindar al consumidor mayores posibilidades de elección y contribuyen al pluralismo cultural, mediante el desarrollo de un abanico cada vez más amplio de servicios a efectos de los artículos [56 TFUE y 57 TFUE]; [...] la viabilidad de estos servicios dependerá con frecuencia del uso del acceso condicional para garantizar la remuneración del proveedor del servicio; [...] en consecuencia, parece necesaria la protección jurídica de los proveedores de servicios contra dispositivos ilícitos que permitan el acceso sin cargo a dichos servicios para garantizar la viabilidad económica de los servicios;

[...]

- (13) [...] parece necesario procurar que los Estados miembros proporcionen una protección jurídica adecuada frente a la comercialización destinada a obtener un beneficio económico directo o indirecto de un dispositivo ilícito que posibilite o facilite el soslayar, sin autorización para ello, cualquier medida técnica adoptada para proteger la remuneración de un servicio suministrado con total legalidad».

17 El artículo 2 de dicha Directiva establece:

«A efectos de la presente Directiva se entenderá por:

- a) “servicio protegido”, cualquiera de los siguientes servicios, siempre que se presten a cambio de remuneración y sobre la base del acceso condicional:

— radiodifusión televisiva, según se define en la letra a) del artículo 1 de la [Directiva “Televisión sin fronteras”],

[...]

- b) “acceso condicional”, cualquier medida o mecanismo técnico en virtud del cual se condicione el acceso al servicio protegido en forma inteligible a una autorización individual previa;

- c) “dispositivo de acceso condicional”, cualquier equipo o programa informático diseñado o adaptado para hacer posible el acceso a un servicio protegido en forma inteligible;

[...]

- e) “dispositivo ilícito”, cualquier equipo o programa informático diseñado o adaptado para hacer posible el acceso a un servicio protegido en forma inteligible sin autorización del proveedor del servicio;
- f) “ámbito coordinado por la presente Directiva”, cualquier disposición relativa a las actividades infractoras que se especifican en el artículo 4.»

18 A tenor del artículo 3 de esa misma Directiva:

«1. Cada Estado miembro adoptará las medidas necesarias para prohibir en su territorio las actividades enumeradas en el artículo 4, así como para establecer las sanciones y vías de recurso previstas en el artículo 5.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros no podrán, por motivos que entren en el ámbito coordinado por la presente Directiva:

- a) restringir la prestación de servicios protegidos, o de servicios vinculados, que tengan su origen en otro Estado miembro;
- b) restringir la libre circulación de los dispositivos de acceso condicional.»

19 El artículo 4 de dicha Directiva establece:

«Los Estados miembros prohibirán en su territorio cada una de las siguientes actividades:

- a) la fabricación, importación, distribución, venta, alquiler o posesión con fines comerciales de dispositivos ilícitos;
- b) la instalación, mantenimiento o sustitución con fines comerciales de un dispositivo ilícito;
- c) el uso de comunicaciones comerciales para la promoción de dispositivos ilícitos.»

## 2. Directivas en materia de propiedad intelectual

20 Los considerandos noveno, décimo, decimoquinto, vigésimo, vigesimotercero, trigésimo primero y trigésimo tercero de la Directiva sobre los derechos de autor tienen la siguiente redacción:

«(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. [...]

- (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, [...]

[...]

- (15) [...] La presente Directiva está destinada [...] a dar cumplimiento a algunas de las nuevas obligaciones internacionales [derivadas del Tratado sobre derechos de autor y del Tratado sobre interpretación o ejecución y fonogramas].

[...]

- (20) La presente Directiva se basa en principios y normas ya establecidos por las Directivas vigentes en [materia de propiedad intelectual], en particular, [la Directiva 92/100/CE 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 L 346, p. 61)], 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.

[...]

- (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.

[...]

- (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. [...]

[...]

- (33) Conviene establecer una excepción al derecho exclusivo de reproducción para permitir determinados actos de reproducción provisionales, que sean reproducciones transitorias o accesorias, que formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico desarrollado con la única finalidad de permitir una transmisión eficaz en una red entre terceras partes, a través de un intermediario, o bien la utilización lícita de una obra o prestación. Tales actos de reproducción deben carecer en sí de valor económico. En la medida en que cumplan estas condiciones, la excepción mencionada debe cubrir asimismo los actos que permitan hojear o crear ficheros de almacenamiento provisional, incluidos los que permitan el funcionamiento eficaz de los sistemas de transmisión, siempre y cuando el intermediario no modifique la información y no interfiera en la utilización lícita de tecnología ampliamente reconocida y utilizada por el sector con el fin de obtener datos sobre la utilización de la información. La utilización se considerará lícita en caso de que la autorice el titular del derecho o de que no se encuentre restringida por la ley.»

21 A tenor del artículo 2, letras a) y e), de la Directiva sobre los derechos de autor:

«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;

[...]

e) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite.»

22 El artículo 3, apartado 1, de esta Directiva dispone:

«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.»

23 En virtud del artículo 5 de la misma Directiva:

«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.

[...]

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:

[...]

- i) cuando se trate de una inclusión incidental de una obra o prestación en otro material;

[...]

5. Las excepciones y limitaciones contempladas en los apartados 1, 2, 3 y 4 únicamente se aplicarán en determinados casos concretos que no entren en conflicto con la explotación normal de la obra o prestación y no perjudiquen injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho.»

- <sup>24</sup> Con arreglo al quinto considerando 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 (Versión codificada) (DO L 376, p. 28; en lo sucesivo, «Directiva sobre los derechos afines»):

«El esfuerzo creativo y artístico de los autores y artistas intérpretes o ejecutantes exige unos ingresos suficientes que sirvan de base a nuevos trabajos creativos y artísticos y que las inversiones necesarias, en particular, para la producción de fonogramas y películas son especialmente cuantiosas y aleatorias. [...]»

- <sup>25</sup> El artículo 7, apartado 2, de dicha Directiva establece que los Estados miembros concederán a las entidades de radiodifusión el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la fijación de sus emisiones, tanto si se transmiten por vía alámbrica como inalámbrica, cable y satélite incluidos.

- <sup>26</sup> En virtud del artículo 8, apartado 3, de dicha Directiva:

«Los Estados miembros concederán a las entidades de radiodifusión el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la redifusión inalámbrica de sus emisiones así como la comunicación al público de sus emisiones cuando tal comunicación se haga en lugares accesibles al público a cambio del pago de una cantidad en concepto de entrada.»

- <sup>27</sup> El quinto considerando y los artículos 7, apartado 2, y 8, apartado 3, de la Directiva sobre los derechos afines reproduce, en esencia, el séptimo considerando y los artículos 6, apartado 2, y 8, apartado 3, de la Directiva 92/100.

### *C. Normativa nacional*

- <sup>28</sup> A tenor del artículo 297, apartado 1, de la Ley del Reino Unido sobre propiedad intelectual, diseños y patentes de 1988 (Copyright, Designs and Patents Act 1988; en lo sucesivo, «CDPA»):

«Comete delito la persona que recibiere fraudulentamente un programa incluido en un servicio de radiodifusión prestado desde un lugar del Reino Unido con la intención de evitar el pago de los gastos asociados a la recepción del programa y será castigado, mediante juicio abreviado, al pago de una multa no superior al quinto nivel de la escala de referencia.»

- <sup>29</sup> El artículo 298 de la misma Ley establece:

«1. Quien

- a) solicite el pago de derechos para recibir programas incluidos en un servicio de radiodifusión prestado desde algún lugar del Reino Unido o de cualquier otro Estado miembro, o

- b) envíe emisiones codificadas de cualquier otro tipo desde algún lugar del Reino Unido o de cualquier otro Estado miembro,

[...]

disfrutará de los derechos y recursos que se establecen a continuación.

2. Tendrá los mismos derechos y recursos frente a una persona

a) que

- i) fabrique, importe, distribuya, venda o alquile, ofrezca o exponga para vender o alquilar, o haga publicidad con el fin de vender o alquilar,

- ii) posea con fines comerciales, o

- iii) instale, mantenga o sustituya con fines comerciales,

cualquier aparato diseñado o adaptado para permitir a las personas acceder a los programas o a otras emisiones o para prestarles asistencia con esa finalidad o para eludir la tecnología de acceso condicional asociada a los programas o a otras emisiones cuando no estén autorizadas a ello, [...]

[...]

que el titular de derechos de autor frente a una vulneración de los derechos de autor.

[...]»

## II. Litigios principales y cuestiones prejudiciales

<sup>30</sup> FAPL administra la «Premier League», principal campeonato de fútbol profesional de los clubes de fútbol que tienen su sede en Inglaterra.

<sup>31</sup> Las actividades de FAPL comprenden, en particular, la organización de la grabación de los partidos de la «Premier League» y el ejercicio, con respecto a dichos partidos, de los derechos de transmisión televisiva, es decir, de los derechos de puesta a disposición del público del contenido audiovisual de los encuentros deportivos mediante la difusión por televisión (en lo sucesivo, «derechos de transmisión»).

### *A. Concesión de licencias para la difusión de partidos de la «Premier League»*

<sup>32</sup> FAPL concede licencias para la referida transmisión en directo, con arreglo a una delimitación territorial y por períodos de tres años. A este respecto, la estrategia de FAPL consiste en que los telespectadores del mundo entero se beneficien del campeonato, maximizando el valor de tales derechos en favor de sus miembros, que son los clubes.

- 33 Así, estos derechos se asignan a los organismos de radiodifusión televisiva por un procedimiento abierto de licitación pública que comienza con la invitación a los licitadores para que presenten ofertas a escala mundial, regional o para cada zona. La demanda determina a continuación la base territorial con arreglo a la cual FAPL vende sus derechos internacionales. No obstante, en principio, esa base es nacional, dado que sólo existe una demanda limitada por parte de los licitadores para los derechos mundiales o paneuropeos, toda vez que los organismos de radiodifusión operan habitualmente sobre una base territorial y abastecen el mercado interno, bien de su propio país, bien de un pequeño grupo de países limítrofes con una lengua común.
- 34 Cuando un licitador se hace con un paquete de derechos de transmisión en directo de los partidos de la «Premier League» para una zona, se le concede el derecho exclusivo de emitirlos en directo en esa zona. Esto es necesario, según FAPL, para obtener el valor comercial óptimo de la totalidad de tales derechos, estando dispuestos los organismos de radiodifusión a pagar un suplemento por adquirir dicha exclusividad, dado que ésta les permite diferenciar sus servicios de los prestados por sus competidores e incrementar de este modo su capacidad de generar ingresos.
- 35 Pues bien, con el fin de proteger la exclusividad territorial de todos los organismos de radiodifusión, cada uno de ellos se compromete, en su acuerdo de licencia con FAPL, a impedir que el público reciba sus emisiones fuera de la zona para la que posee la licencia. Esto supone, por una parte, que cada organismo actúa de forma que todas las emisiones suyas que puedan ser captadas fuera de dicho territorio –en particular, las que se emiten vía satélite– estén codificadas de manera segura y no puedan captarse sin codificar. Por otra parte, los organismos de radiodifusión deben asegurarse de que no se autoriza deliberadamente ningún dispositivo que permita a cualquiera ver sus emisiones fuera del territorio en cuestión. Por consiguiente, se prohíbe a dichos organismos, en particular, proporcionar decodificadores de sus emisiones para ser utilizados fuera del territorio para el que poseen la licencia.

*B. Radiodifusión de los partidos de la «Premier League»*

- <sup>36</sup> En el marco de sus actividades, FAPL se encarga asimismo de organizar la grabación de partidos de la «Premier League» y de transmitir la señal a los organismos que tienen el derecho de emitirlos.
- <sup>37</sup> Con este fin, las imágenes y el sonido ambiental grabados durante el partido se transmiten a una unidad de producción que añade los logotipos, las secuencias de vídeo, los gráficos que aparecen en pantalla, la música y los comentarios en inglés.
- <sup>38</sup> La señal se reenvía por satélite a un organismo de radiodifusión televisiva que añade su propio logotipo y, en su caso, comentarios. A continuación, la señal se comprime y se codifica, y se transmite entonces vía satélite a los abonados, que captan la señal mediante una antena parabólica. Por último, se decodifica y se descomprime en un decodificador de la señal vía satélite que, para funcionar, necesita un dispositivo de decodificación como una tarjeta decodificadora.
- <sup>39</sup> En Grecia, la titular de la sublicencia para emitir los partidos de la «Premier League» es NetMed Hellas. Los partidos se emiten vía satélite en los canales «SuperSport» de la plataforma NOVA, propiedad de Multichoice Hellas, que se encarga de su explotación.
- <sup>40</sup> Los telespectadores abonados al paquete vía satélite de NOVA pueden acceder a dichos canales. Todo abonado debe haber podido proporcionar un nombre, una dirección y un número de teléfono en Grecia. Este abono puede suscribirse con fines privados o comerciales.

- 41 En el Reino Unido, en la época en que ocurrieron los hechos en los asuntos examinados en los litigios principales, el titular de la licencia para la emisión en directo de la «Premier League» era BskyB Ltd. Cuando una persona física o jurídica desea emitir en el Reino Unido los partidos de la «Premier League», puede suscribir un abono comercial con dicha sociedad.
- 42 No obstante, algunos establecimientos de restauración han comenzado a utilizar en el Reino Unido decodificadores extranjeros para acceder a los partidos de la «Premier League». Compran a un distribuidor una tarjeta y un decodificador que permiten la recepción de un canal vía satélite emitido en otro Estado miembro, como los canales de NOVA, cuyo abono es más ventajoso que el abono de BSkyB Ltd. Estas tarjetas decodificadoras se han fabricado y comercializado con la autorización del proveedor del servicio, pero se han utilizado después de manera no autorizada, dado que los organismos de radiodifusión han supeditado su envío a la condición –en virtud de los compromisos descritos en el apartado 35 de la presente sentencia– de que los clientes no utilicen dichas tarjetas fuera del territorio nacional de que se trate.
- 43 FAPL consideró que tales actividades menoscababan sus intereses, porque vulneran la exclusividad de los derechos concedidos bajo licencia en un territorio determinado y, por consiguiente, el valor de dichos derechos. En efecto, el organismo de radiodifusión televisiva que vende las tarjetas decodificadoras menos caras tiene el potencial para convertirse, en la práctica, en el organismo de radiodifusión televisiva a escala europea, lo que tendría como consecuencia que los derechos de radiodifusión en la Unión Europea deban concederse a escala europea. Esto acarrearía una pérdida importante de ingresos tanto para FAPL como para los organismos de radiodifusión televisiva y menoscabaría así los fundamentos de la viabilidad de los servicios que prestan.
- 44 Por consiguiente, FAPL y otros plantearon, en el asunto C-403/08, lo que consideran tres asuntos piloto ante la High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division. Dos de los recursos conciernen a QC Leisure, el Sr. Richardson, AV Station y el Sr. Chamberlain, suministradores a establecimientos de restauración de material y de

tarjetas decodificadoras de la señal vía satélite que permiten recibir las emisiones de organismos de radiodifusión extranjeros, entre ellos NOVA, que emite en directo los partidos de la «Premier League».

- 45 El tercer recurso se plantea contra el Sr. Madden, SR Leisure Ltd. y los Sres. Houghton y Owen, vendedores de bebidas o gerentes de cuatro establecimientos de restauración que proyectaron partidos de la «Premier League» en directo mediante la utilización de un dispositivo de decodificación extranjero.
- 46 FAPL y otros alegan que estas personas vulneran sus derechos protegidos por el artículo 298 de la CDPA al realizar transacciones comerciales o, en el caso de los demandados en el tercer recurso, al poseer con fines comerciales decodificadores extranjeros diseñados o adaptados para permitir acceder a los servicios de FAPL y otros sin autorización.
- 47 Además, los demandados en el tercer recurso vulneran sus derechos de autor al crear copias de las obras en el interior del decodificador de la señal vía satélite y al exhibir las obras en pantalla, así como al ejecutar, difundir o mostrar las obras en público y al comunicárselas.
- 48 Por otra parte, QC Leisure y AV Station vulneran los derechos de autor al autorizar los actos cometidos por los demandados en el tercer recurso y por otras personas a las que suministraron tarjetas decodificadoras.
- 49 Según QC Leisure y otros, los recursos carecen de fundamento porque ellos no utilizan tarjetas decodificadoras piratas, dado que todas las tarjetas de que se trata fueron distribuidas y comercializadas en otro Estado miembro por el organismo de radiodifusión televisiva vía satélite en cuestión.

- 50 En el asunto C-429/08, la Sra. Murphy, gerente de un establecimiento de restauración, se hizo con una tarjeta decodificadora NOVA para proyectar partidos de la «Premier League».
- 51 Los agentes de MPS, organismo al que FAPL encomendó la dirección de una campaña de acciones penales contra los gerentes de establecimientos de restauración que utilizaban decodificadores extranjeros, comprobaron que la Sra. Murphy recibía en su establecimiento las emisiones de partidos de la «Premier League» transmitidos por NOVA.
- 52 Por tanto, MPS emplazó a la Sra. Murphy ante la Portsmouth Magistrates' Court, que la condenó por dos delitos del artículo 297, apartado 1, de la CDPA debido a que había captado, por medios fraudulentos, un programa incluido en un servicio de radiodifusión prestado desde un lugar del Reino Unido con la intención de evitar el pago de los gastos asociados a la recepción de las emisiones difundidas.
- 53 Después de que la Portsmouth Crown Court hubiese desestimado, en esencia, la apelación contra su condena, la Sra. Murphy interpuso un recurso de casación ante la High Court of Justice defendiendo una postura análoga a la sostenida por QC Leisure y otros.
- 54 En tales circunstancias, la High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, decidió, en el asunto C-403/08, suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:
- «1) a) En el supuesto de que se fabrique un dispositivo de acceso condicional por un proveedor de servicios o con su consentimiento y se venda sujeto a una autorización limitada de uso en virtud de la cual el dispositivo únicamente

puede utilizarse para acceder en determinadas circunstancias al servicio protegido, ¿se convierte el dispositivo en un “dispositivo ilícito”, en el sentido del artículo 2, letra e), de la [Directiva sobre el acceso condicional], si se utiliza para permitir el acceso a ese servicio protegido en un lugar o de una manera o por una persona al margen de la autorización del proveedor del servicio?

b) ¿Cuál es el significado de la expresión “diseñado o adaptado” contenida en el artículo 2, letra e), de dicha Directiva?

2) Cuando un primer proveedor del servicio transmite el contenido de un programa codificado a un segundo proveedor del servicio que emite tal contenido sobre la base de un acceso condicional, ¿qué factores deben tenerse en cuenta al determinar si se han visto afectados los intereses del primer proveedor de un servicio protegido, en el sentido del artículo 5 de la [Directiva sobre el acceso condicional]?

Concretamente:

En el supuesto de que una primera empresa transmita el contenido de programas (que comprenda imágenes, sonido ambiental y comentarios en inglés) en forma codificada a una segunda empresa que, a su vez, emita al público el contenido de los programas (al que se ha añadido su logotipo y, en algunos casos, una pista de audio adicional con comentarios):

a) ¿Constituye la transmisión por la primera empresa un servicio protegido de “radiodifusión televisiva” en el sentido del artículo 2, letra a), de la [Directiva sobre el acceso condicional] y del artículo 1, letra a), de la [Directiva “Televisión sin fronteras”]?

- b) ¿Es necesario que la primera empresa sea un organismo de radiodifusión televisiva en el sentido del artículo 1, letra b), de la [Directiva “Televisión sin fronteras”] para que se considere que presta un servicio protegido de “radiodifusión televisiva” en el sentido del artículo 2, letra a), primer guión, de la [Directiva sobre el acceso condicional]?
  
- c) ¿Debe interpretarse el artículo 5 de la [Directiva sobre el acceso condicional] en el sentido de que confiere a la primera empresa una pretensión civil en relación con los dispositivos ilícitos que permiten acceder al programa tal como lo emite la segunda empresa, ya sea:
  - i) porque deba considerarse que tales dispositivos permiten acceder al propio servicio de la primera empresa a través de la señal emitida, o
  
  - ii) porque la primera empresa sea el proveedor de un servicio protegido cuyos intereses resultan afectados por una actividad infractora (porque tales dispositivos permiten acceder sin autorización al servicio protegido prestado por la segunda empresa)?
  
- d) ¿Influye en la respuesta a la cuestión formulada en la letra c) el hecho de que los proveedores de servicios primero y segundo utilicen sistemas de decodificación y dispositivos de acceso condicional diferentes?
  
- 3) ¿Se refiere la expresión “posesión para fines comerciales” contenida en el artículo 4, letra a), de la Directiva [sobre el acceso condicional] únicamente a la posesión para realizar actividades comerciales con dispositivos ilícitos (por ejemplo, la venta de éstos), o engloba la posesión de un dispositivo por un usuario final durante el desarrollo de una actividad comercial de cualquier tipo?

- 4) Cuando se generan secuencias de una película, una obra musical, o una grabación de sonido (en este caso, fragmentos de grabaciones digitales de vídeo y audio)
  - i) en la memoria de un decodificador o, ii) en el caso de una película, en una pantalla de televisión, y se reproduce en su totalidad la obra, si los segmentos de secuencia se consideran conjuntamente, incluso aunque sólo exista un número limitado de segmentos en un determinado momento:
    - a) La cuestión de si tales obras se han reproducido en su totalidad o en parte, ¿debe resolverse con arreglo a las normas de Derecho nacional sobre derechos de autor relativas al concepto de reproducción ilícita de una obra protegida por derechos de autor o se trata de una cuestión de interpretación del artículo 2 de la [Directiva sobre los derechos de autor]?
    - b) Si se trata de interpretar el artículo 2 de la [Directiva sobre los derechos de autor], ¿debe examinar el órgano jurisdiccional nacional todos los segmentos de cada obra conjuntamente o únicamente el número limitado de segmentos que existan en un determinado momento? En el supuesto de que prevalezca la segunda alternativa, ¿qué criterios debería aplicar el órgano jurisdiccional nacional a la cuestión de si las obras se han reproducido en parte en el sentido de dicho artículo?
    - c) ¿Engloba el derecho de reproducción contemplado en [dicho] artículo 2 la generación de imágenes transitorias en una pantalla de televisión?
- 5) a) ¿Debe considerarse que las copias transitorias de una obra, generadas en el interior de un decodificador de televisión vía satélite o en una pantalla de televisión conectada al decodificador, y cuyo único objetivo sea permitir la utilización de la obra que, por otra parte, no se halla restringida legalmente de otro modo, tienen una “significación económica independiente” en el sentido del artículo 5, apartado 1, de la [Directiva sobre los derechos de autor] por el hecho de que tales copias constituyen la única base sobre la cual el titular de los derechos puede obtener una retribución por el uso de sus derechos?

b) ¿Influye en la respuesta a la quinta cuestión, letra a), el hecho de que i) las copias transitorias tengan un valor intrínseco; o ii) las copias transitorias constituyan una pequeña parte de un conjunto de obras u otras prestaciones que, de otro modo, puedan utilizarse sin vulnerar los derechos de autor, o iii) el licenciatario exclusivo del titular de los derechos en otro Estado miembro ya haya recibido una retribución por el uso de la obra en ese Estado miembro?

6) a) ¿Se comunica al público por procedimientos alámbricos o inalámbricos, en el sentido del artículo 3 de la [Directiva sobre los derechos de autor], una obra protegida por derechos de autor en el supuesto de que se reciba una emisión vía satélite en un local comercial (por ejemplo, un bar) y ésta se reproduzca o se exhiba en ese local mediante una única pantalla de televisión y altavoces al público presente en dicho local?

b) ¿Influye en la respuesta a la sexta cuestión, letra a), el hecho de que:

i) los miembros del público presente conformen un nuevo público no considerado por el organismo de radiodifusión televisiva (en este caso porque una tarjeta decodificadora nacional, destinada a ser utilizada en un Estado miembro, se usa en otro Estado miembro para una proyección comercial); o

ii) los miembros del público no sean de pago, con arreglo al Derecho nacional, o

iii) la señal del organismo emisor de televisión se reciba a través de una antena o de una antena parabólica situada en el tejado del local en el que se encuentra la televisión o en un lugar adyacente a dicho local?

- c) En el supuesto de que cualquiera de los puntos de la letra b) se responda en sentido afirmativo, ¿qué factores deberían tenerse en cuenta al determinar si existe una comunicación de la obra que se haya originado en un lugar en el que no están presentes los miembros del público?
- 7) ¿Es compatible con la [Directiva sobre la radiodifusión vía satélite] o con los artículos 28 CE y 30 CE o 49 CE una normativa nacional sobre derechos de autor que establece que, cuando se generan copias transitorias de obras incluidas en una emisión vía satélite en el interior de un decodificador de la señal vía satélite o en una pantalla de televisión, se vulneran los derechos de autor con arreglo a la ley del país en el que se reciba la emisión? ¿Influye en la respuesta a esta cuestión el hecho de que se decodifique la emisión utilizando una tarjeta decodificadora de la señal vía satélite emitida por el proveedor de un servicio de radiodifusión por satélite en otro Estado miembro con la condición de que sólo se autoriza la utilización de la tarjeta decodificadora de la señal vía satélite en ese otro Estado miembro?
- 8) a) En el supuesto de que se responda a la primera cuestión en el sentido de que un dispositivo de acceso condicional fabricado por el proveedor del servicio o con su consentimiento se convierte en un “dispositivo ilícito” en el sentido del artículo 2, letra e), de la [Directiva sobre el acceso condicional] cuando se utiliza al margen de la autorización del proveedor del servicio para dar acceso a un servicio protegido, ¿cuál es el objeto específico del derecho en atención a la función esencial que le confiere la Directiva sobre el acceso condicional?
- b) ¿Impiden los artículos 28 CE o 49 CE la aplicación de una disposición de Derecho nacional en un primer Estado miembro en el que sea ilegal la importación o la venta de una tarjeta decodificadora de la señal vía satélite emitida por el proveedor de un servicio de radiodifusión por satélite en otro Estado

miembro con la condición de que sólo se autoriza la utilización de dicha tarjeta en ese otro Estado miembro?

- c) ¿Influye en la respuesta el hecho de que la tarjeta decodificadora de la señal vía satélite esté autorizada únicamente para un uso privado y doméstico en este otro Estado miembro, pero se use con fines comerciales en el primer Estado miembro?
  
- 9) ¿Impiden los artículos 28 CE y 30 CE o 49 CE la aplicación de una norma de Derecho nacional sobre derechos de autor que prohíba ejecutar o reproducir en público una obra musical en el supuesto de que tal obra esté incluida en un servicio protegido al que se pueda acceder –y [que la obra] se emita en público– mediante la utilización de una tarjeta decodificadora de la señal vía satélite cuando el proveedor del servicio haya emitido la tarjeta en otro Estado miembro con la condición de que sólo se autoriza el uso de la tarjeta decodificadora en ese otro Estado miembro? ¿Supone alguna diferencia el hecho de que la obra musical sea un elemento sin importancia del servicio protegido en su conjunto y de que la normativa nacional sobre derechos de autor no impida la exhibición ni la reproducción en público de los demás elementos del servicio?
  
- 10) En el supuesto de que un proveedor de contenidos de programas conceda varias licencias exclusivas, cada una de ellas para el territorio de uno o más Estados miembros, con arreglo a las cuales se autoriza al organismo de radiodifusión a emitir el contenido de los programas exclusivamente en ese territorio (incluso vía satélite), y a las que se incorpora una obligación contractual por la que se impone al organismo de radiodifusión el deber de impedir que puedan ser utilizadas fuera del territorio al que se refiere la licencia sus tarjetas decodificadoras de la señal vía satélite gracias a las cuales se hace posible la recepción de los contenidos del programa objeto de licencia, ¿qué criterio jurídico debería seguir el órgano jurisdiccional nacional y qué circunstancias debería tener en cuenta para decidir si esta

restricción contractual contraviene la prohibición impuesta por el artículo 81 CE, apartado 1?

En concreto:

- a) ¿Debe interpretarse el artículo 81 CE, apartado 1, en el sentido de que es aplicable a la obligación citada únicamente en atención a que el objeto de dicha obligación es impedir, restringir o falsear la competencia?
- b) En caso de respuesta afirmativa, ¿es necesario demostrar, además, para que sea considerada contraria a la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1, que la obligación contractual impide, restringe o falsea la competencia de manera apreciable?»

<sup>55</sup> En el asunto C-429/08, la High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿En qué circunstancias debe considerarse que un dispositivo de acceso condicional es un “dispositivo ilícito” en el sentido del artículo 2, letra e), de la [Directiva sobre el acceso condicional]?
- 2) En concreto, ¿un dispositivo de acceso condicional es un “dispositivo ilícito” en el supuesto de que
  - i) haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento, se haya entregado inicialmente sujeto a una autorización de uso limitada

por contrato en virtud de la cual este dispositivo únicamente puede utilizarse para acceder a un servicio protegido en un primer Estado miembro, y se haya utilizado para acceder a ese servicio protegido recibido en otro Estado miembro; o

ii) el dispositivo de acceso condicional haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento y se haya obtenido o activado facilitando un nombre y un domicilio falsos en el primer Estado miembro, eludiendo de este modo las restricciones territoriales establecidas por contrato y relativas a la exportación de tales dispositivos para su uso fuera del primer Estado miembro, o

iii) el dispositivo de acceso condicional haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento, se haya entregado inicialmente sujeto a una condición contractual en virtud de la cual este dispositivo sólo puede utilizarse para uso doméstico o privado y no para uso comercial (por el que debe abonarse un canon superior), y, no obstante, se haya utilizado en el Reino Unido con fines comerciales, concretamente para ofrecer en un “pub” transmisiones de fútbol en directo?

3) En caso de que alguna de las opciones de la segunda cuestión reciba una respuesta negativa, ¿se opone el artículo 3, apartado 2, de dicha Directiva a que un Estado miembro invoque una norma nacional que impida el uso de tales dispositivos de acceso condicional en las circunstancias expuestas en la segunda cuestión?

4) En caso de que alguna de las opciones de la segunda cuestión reciba una respuesta negativa, ¿es inválido el artículo 3, apartado 2, de dicha Directiva:

a) por ser discriminatorio o desproporcionado;

b) por ser contrario a las libertades de circulación reconocidas por el Tratado, o

c) por cualquier otro motivo?

5) En caso de respuesta afirmativa a la segunda cuestión, ¿son inválidos los artículos 3, apartado 1, y 4 de la citada Directiva porque tienen por objeto exigir que los Estados miembros impongan restricciones a la importación desde otros Estados miembros de “dispositivos ilícitos” y a otras operaciones relativas a dichos dispositivos, cuando estos dispositivos pueden ser importados o utilizados legalmente para la recepción de servicios transfronterizos de radiodifusión por satélite en virtud de las disposiciones sobre libre circulación de mercancías contenidas en los artículos 28 CE y 30 CE, o en virtud de las disposiciones relativas a la libertad de prestar y recibir servicios contenidas en el artículo 49 CE?

6) ¿Se oponen los artículos 28 CE, 30 CE o 49 CE a la aplicación de una disposición de Derecho nacional (como el artículo 297 de la [CDPA]) que tipifica como delito la recepción fraudulenta de un programa incluido en un servicio de radiodifusión prestado desde un lugar del Reino Unido con la intención de evitar el pago de los gastos asociados a la recepción del programa, en alguna de las siguientes circunstancias:

i) que el dispositivo de acceso condicional haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento y se haya entregado inicialmente sujeto a una autorización de uso del dispositivo limitada por contrato y en virtud de la cual este dispositivo únicamente puede ser utilizado para acceder a un servicio protegido en un primer Estado miembro, y se haya utilizado para

acceder a ese servicio protegido recibido en otro Estado miembro (el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, en este caso); o

- ii) que el dispositivo de acceso condicional haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento y se haya obtenido o activado facilitando un nombre y un domicilio falsos en un primer Estado miembro, eludiendo de este modo las restricciones territoriales establecidas por contrato y relativas a la exportación de tales dispositivos para su uso fuera del primer Estado miembro, o
  - iii) que el dispositivo de acceso condicional haya sido fabricado por un proveedor de servicios o con su consentimiento y se haya entregado inicialmente sujeto a una condición contractual en virtud de la cual este dispositivo sólo puede ser utilizado para uso doméstico o privado y no para uso comercial (por el que debe abonarse un canon superior), y se haya utilizado, no obstante, en el Reino Unido con fines comerciales, concretamente para ofrecer en un “pub” transmisiones de fútbol en directo?
- 7) ¿Queda vetada en cualquier caso la aplicación de la disposición nacional en cuestión por ser contraria al principio de no discriminación establecido en el artículo 12 CE, o por otro motivo, en atención a que la norma nacional se refiere a programas incluidos en un servicio de radiodifusión prestado desde un lugar del Reino Unido, pero no a servicios prestados desde otros Estados miembros?
- 8) En el supuesto de que un proveedor de contenidos de programas conceda varias licencias exclusivas, cada una de ellas para el territorio de uno o más Estados miembros, con arreglo a las cuales se autoriza al organismo de radiodifusión a

emitir el contenido de los programas exclusivamente en ese territorio (incluso vía satélite), y a las que se incorpora una obligación contractual por la que se impone al organismo de radiodifusión el deber de impedir que puedan ser utilizadas fuera del territorio al que se refiere la licencia de sus tarjetas decodificadoras de la señal vía satélite gracias a las cuales se hace posible la recepción de los contenidos del programa objeto de licencia, ¿qué criterio jurídico debería seguir el órgano jurisdiccional nacional y qué circunstancias debería tener en cuenta para decidir si esta restricción contractual contraviene la prohibición impuesta por el artículo 81 CE, apartado 1?

En concreto:

- a) ¿Debe interpretarse el artículo 81 CE, apartado 1, en el sentido de que es aplicable a la obligación citada únicamente en atención a que el objeto de dicha obligación es impedir, restringir o falsear la competencia?
  
- b) En caso de respuesta afirmativa, ¿es necesario demostrar, además, para que sea considerada contraria a la prohibición del artículo 81 CE, apartado 1, que esta obligación contractual impide, restringe o falsea la competencia de manera apreciable?»

<sup>56</sup> Mediante auto del Presidente del Tribunal de Justicia de 3 de diciembre de 2008, los asuntos C-403/08 y C-429/08 se acumularon a efectos de las fases escrita y oral, así como de la sentencia.

### III. Sobre las cuestiones prejudiciales

#### *A. Sobre las normas relativas a la recepción de emisiones codificadas procedentes de otros Estados miembros*

##### 1. Observaciones preliminares

- <sup>57</sup> En primer lugar, es necesario puntualizar que los presentes asuntos sólo se refieren a la radiodifusión vía satélite al público de las emisiones de los partidos de la «Premier League» por parte de organismos de radiodifusión como Multichoice Hellas. Así, la única parte de la comunicación audiovisual pertinente en el presente asunto es la consistente en la difusión de tales emisiones al público por parte de los organismos de radiodifusión, conforme al artículo 1, apartado 2, letras a) y b), de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite, operación que se efectúa desde el Estado miembro en el que se introducen en una cadena de comunicación vía satélite las señales portadoras de programas (en lo sucesivo, «Estado miembro de emisión»), en el presente asunto, en concreto, la República Helénica.
- <sup>58</sup> En cambio, la parte ascendente de la comunicación, entre FAPL y dichos organismos, consistente en la transmisión de los datos audiovisuales que contienen tales partidos, carece de pertinencia en el presente asunto, al poder realizarse esa comunicación además a través de otros medios de telecomunicación distintos de los utilizados por las partes en el procedimiento principal.
- <sup>59</sup> En segundo lugar, de los autos se desprende que, con arreglo a los contratos de licencia celebrados entre FAPL y los organismos de radiodifusión afectados, las emisiones

en cuestión se destinan únicamente al público del Estado miembro de emisión y, por tanto, tales organismos deben hacer lo posible para que sus emisiones vía satélite sólo puedan captarse en ese Estado. Por consiguiente, los referidos organismos deben codificar sus transmisiones y proporcionar decodificadores sólo a las personas que residen en el territorio del Estado miembro de emisión.

<sup>60</sup> Por último, ha quedado demostrado que los propietarios de establecimientos de restauración utilizan tales decodificadores fuera del territorio de dicho Estado miembro y que, por consiguiente, los utilizan ignorando la voluntad de los organismos de radiodifusión.

<sup>61</sup> En este contexto se preguntan los órganos jurisdiccionales remitentes, en la primera parte de sus cuestiones, si tal utilización de los decodificadores está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre el acceso condicional y cuál es su incidencia sobre dicha utilización. A continuación, en el supuesto de que este aspecto no esté armonizado por dicha Directiva, pretenden saber si los artículos 34 TFUE, 36 TFUE, 56 TFUE y 101 TFUE se oponen a una normativa nacional y a los contratos de licencia que prohíben la utilización de decodificadores extranjeros.

## 2. Directiva sobre el acceso condicional

a) Sobre la interpretación del concepto de «dispositivo ilícito» en el sentido del artículo 2, letra e), de la Directiva sobre el acceso condicional (primera cuestión formulada en el asunto C-403/08 y cuestiones primera y segunda planteadas en el asunto C-429/08)

<sup>62</sup> Mediante estas cuestiones, los órganos jurisdiccionales remitentes preguntan, en esencia, si debe interpretarse el concepto de «dispositivo ilícito», a los efectos del artículo 2, letra e), de la Directiva sobre el acceso condicional, en el sentido de que

comprende asimismo los decodificadores extranjeros, incluidos aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos y los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados.

- <sup>63</sup> A este respecto, es preciso recordar, por una parte, que el artículo 2, letra e), de la Directiva sobre el acceso condicional define el concepto de «dispositivo ilícito» como cualquier equipo o programa informático «diseñado» o «adaptado» para hacer posible el acceso a un servicio protegido en forma inteligible sin autorización del proveedor del servicio.
- <sup>64</sup> Por tanto, esta denominación se limita únicamente a los equipos que hayan sido objeto de operaciones manuales o automatizadas antes de su utilización y que permitan la recepción de los servicios protegidos sin autorización de los proveedores de dichos servicios. Por consiguiente, tal denominación sólo comprende los equipos que hayan sido fabricados, manipulados, adaptados o readaptados sin autorización del proveedor del servicio, y no abarca la utilización de decodificadores extranjeros.
- <sup>65</sup> Por otra parte, cabe señalar que los considerandos sexto y decimotercero de la Directiva sobre el acceso condicional, que contienen precisiones acerca del concepto de «dispositivo ilícito», hacen referencia a la necesidad de luchar contra los dispositivos ilícitos «que permitan el acceso sin cargo» a los servicios protegidos y contra la comercialización de dispositivos ilícitos que posibiliten o faciliten el «soslayar, sin autorización para ello, cualquier medida técnica» adoptada para proteger la remuneración de un servicio suministrado con total legalidad.
- <sup>66</sup> Pues bien, ni los decodificadores extranjeros, ni los obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos, ni los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados entran en ninguna de esas categorías. Efectivamente, todos estos dispositivos se fabrican y se comercializan con la autorización del proveedor del servicio, no permiten un acceso sin cargo

a los servicios protegidos y no posibilitan o facilitan el soslayar una medida técnica adoptada para proteger la remuneración de tales servicios, dado que, en el Estado miembro de comercialización, se abona una remuneración.

- <sup>67</sup> Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas que el concepto de «dispositivo ilícito», a los efectos del artículo 2, letra e), de la Directiva sobre el acceso condicional, debe interpretarse en el sentido de que no comprende ni los decodificadores extranjeros, ni aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos, ni los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados.

b) Sobre la interpretación del artículo 3, apartado 2, de la Directiva sobre el acceso condicional (tercera cuestión formulada en el asunto C-429/08)

- <sup>68</sup> Mediante esta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 3, apartado 2, de la Directiva sobre el acceso condicional se opone a una normativa nacional que impide la utilización de los decodificadores extranjeros, incluidos aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos o los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados.

- <sup>69</sup> Con arreglo al artículo 3, apartado 2, de la Directiva sobre el acceso condicional, los Estados miembros no podrán, por motivos que entren en el ámbito coordinado por dicha Directiva, restringir la libre circulación de los servicios protegidos y de los dispositivos de acceso condicional, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3, apartado 1, de la referida Directiva.

- <sup>70</sup> A este respecto, cabe señalar que esta última disposición impone obligaciones que entran en el ámbito coordinado por la Directiva sobre el acceso condicional –definido en su artículo 2, letra f), como cualquier disposición relativa a las actividades infractoras que se especifican en el artículo 4– al exigir, en particular, que los Estados miembros prohíban las actividades enumeradas en dicho artículo 4.
- <sup>71</sup> Ahora bien, el referido artículo 4 sólo tiene por objeto actividades que son ilícitas porque implican el uso de dispositivos ilícitos en el sentido de dicha Directiva.
- <sup>72</sup> Pues bien, los decodificadores extranjeros, incluidos aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos y los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados, no son dispositivos ilícitos, como se deriva de los apartados 63 a 67 de la presente sentencia.
- <sup>73</sup> Por consiguiente, ni las actividades que impliquen la utilización de dichos dispositivos ni una normativa nacional que prohíba tales actividades están comprendidas en el ámbito coordinado por la Directiva sobre el acceso condicional.
- <sup>74</sup> En estas circunstancias, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 3, apartado 2, de la Directiva sobre el acceso condicional no se opone a una normativa nacional que impide la utilización de los decodificadores extranjeros, incluidos aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos o los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados, al no estar comprendida tal normativa en el ámbito coordinado por dicha Directiva.

## c) Sobre las demás cuestiones relativas a la Directiva sobre el acceso condicional

<sup>75</sup> Teniendo en cuenta las respuestas dadas a la primera cuestión formulada en el asunto C-403/08 y a las cuestiones primera a tercera planteadas en el asunto C-429/08, no procede examinar las cuestiones segunda, tercera y octava, letra a), formuladas en el asunto C-403/08, ni las cuestiones cuarta y quinta planteadas en el asunto C-429/08.

## 3. Normas del Tratado FUE en materia de libre circulación de mercancías y de servicios

a) Sobre la prohibición de importación, venta y utilización de decodificadores extranjeros (octava cuestión, letra b), y primera parte de la novena cuestión planteadas en el asunto C-403/08 y sexta cuestión, inciso i), formulada en el asunto C-429/08]

<sup>76</sup> Mediante estas cuestiones, los órganos jurisdiccionales remitentes preguntan, en esencia, si los artículos 34 TFUE, 36 TFUE y 56 TFUE deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa de un Estado miembro que convierte en ilegales la importación, la venta y la utilización en ese Estado miembro de decodificadores extranjeros que permiten el acceso a un servicio codificado de radiodifusión vía satélite procedente de otro Estado miembro que comprende los objetos protegidos por la normativa del primer Estado.

## i) Sobre la identificación de las disposiciones aplicables

- 77 Una normativa nacional como la controvertida en los litigios principales atañe tanto a la prestación transfronteriza de servicios de radiodifusión codificada como a la circulación, dentro de la Unión, de decodificadores extranjeros que permiten decodificar dichos servicios. En estas circunstancias, se plantea la cuestión de si esta normativa debe examinarse desde la perspectiva de la libre prestación de servicios o desde la de la libre circulación de mercancías.
- 78 A este respecto, de la jurisprudencia se desprende que cuando una medida nacional se refiere tanto a la libre circulación de mercancías como a la libre prestación de servicios, el Tribunal de Justicia la examina, en principio, a la luz de una sola de estas dos libertades fundamentales, si se demuestra que una de ellas es por completo secundaria con respecto a la otra y puede subordinarse a ella (véanse las sentencias de 24 de marzo de 1994, *Schindler*, C-275/92, Rec. p. I-1039, apartado 22, y de 2 de diciembre de 2010, *Ker-Optika*, C-108/09, Rec. p. I-12213, apartado 43).
- 79 Ahora bien, en materia de telecomunicaciones, estas dos vertientes están con frecuencia íntimamente vinculadas, sin que pueda considerarse una de ellas totalmente secundaria respecto de la otra. Ocurre así, sobre todo, cuando una normativa nacional regula el suministro de equipos de telecomunicación, como los decodificadores, con objeto de precisar los requisitos que deben cumplir tales equipos o de establecer las condiciones en las que pueden comercializarse, de modo que, en tal supuesto, procede examinar simultáneamente ambas libertades fundamentales (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de enero de 2002, *Canal Satélite Digital*, C-390/99, Rec. p. I-607, apartados 29 a 33).
- 80 Ahora bien, cuando una normativa tiene por objeto, en este ámbito, una actividad particularmente característica desde el punto de vista de los servicios prestados por los operadores económicos, estando el suministro de equipos de telecomunicación relacionado con ello sólo de forma meramente secundaria, es preciso examinar dicha actividad a la luz únicamente de la libre prestación de servicios.

- 81 Así sucede, en particular, cuando la puesta a disposición de tales equipos sólo constituye una modalidad concreta de organización o de funcionamiento de un servicio y cuando dicha actividad no representa un fin en sí misma sino que está destinada a permitir disfrutar de tal servicio. En dichas circunstancias, la actividad consistente en la puesta a disposición de tales equipos no puede examinarse al margen de la actividad vinculada al servicio con la que aquella primera actividad se relaciona (véase, por analogía, la sentencia Schindler, antes citada, apartados 22 y 25).
- 82 En los asuntos controvertidos en el procedimiento principal cabe señalar que la normativa nacional no se centra en los decodificadores para determinar los requisitos que deben cumplir o establecer las condiciones en las que pueden comercializarse. Efectivamente, sólo trata de ellos en su condición de instrumento que permite a los abonados disfrutar de los servicios de radiodifusión codificados.
- 83 Por tanto, habida cuenta de que dicha normativa tiene por objeto, ante todo, la libre prestación de servicios, revelándose el aspecto de la libre circulación de mercancías como absolutamente secundario respecto a la libre prestación de servicios, dicha normativa debe examinarse desde la perspectiva de esta última libertad.
- 84 De todo ello se deduce que tal normativa debe examinarse a la luz del artículo 56 TFUE.

ii) Sobre la existencia de una restricción a la libre prestación de servicios

- 85 El artículo 56 TFUE exige suprimir cualquier restricción a la libre prestación de servicios, aunque se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros, cuando pueda prohibir, obstaculizar o hacer menos interesantes las actividades del prestador establecido en otro Estado miembro, en

el que presta legalmente servicios análogos. Además, la libre prestación de servicios beneficia tanto al prestador como al destinatario de servicios (véase, en particular, la sentencia de 8 de septiembre de 2009, Liga Portuguesa de Futebol Professional y Bwin International, C-42/07, Rec. p. I-7633, apartado 51 y jurisprudencia citada).

<sup>86</sup> En los asuntos principales, la normativa nacional prohíbe la importación, la venta y la utilización en territorio nacional de decodificadores extranjeros, que permiten el acceso a los servicios de radiodifusión vía satélite procedentes de otro Estado miembro.

<sup>87</sup> Pues bien, dado que el acceso a servicios de transmisión vía satélite como los controvertidos en los litigios principales está supeditado a la posesión de tal dispositivo, suministrado con la limitación contractual de que éste únicamente puede utilizarse en el territorio del Estado miembro de emisión, la normativa nacional en cuestión se opone a la recepción de dichos servicios por las personas residentes fuera del Estado miembro de emisión, en el presente asunto, en el Reino Unido. Por consiguiente, dicha normativa tiene como efecto impedir a esas personas acceder a tales servicios.

<sup>88</sup> Es cierto que el obstáculo a la recepción de tales servicios tiene su origen último en los contratos celebrados entre los organismos de radiodifusión y sus clientes, que reflejan a su vez las cláusulas de limitación territorial incluidas en los contratos celebrados entre dichos organismos y los titulares de los derechos de propiedad intelectual. No obstante, como dicha normativa otorga protección jurídica a tales limitaciones e impone que se respeten, bajo amenaza de sanciones civiles y pecuniarias, ella misma restringe la libre prestación de servicios.

- <sup>89</sup> Por consiguiente, la normativa en cuestión constituye una restricción a la libre prestación de servicios, prohibida por el artículo 56 TFUE, salvo que pueda estar objetivamente justificada.

iii) Sobre la justificación de una restricción a la libre prestación de servicios con un objetivo de protección de los derechos de propiedad intelectual

— Observaciones presentadas ante el Tribunal de Justicia

- <sup>90</sup> FAPL y otros, MPS, el Gobierno del Reino Unido y los Gobiernos francés e italiano alegan que la restricción que subyace a la normativa controvertida en los litigios principales puede estar justificada a la luz de los derechos de los titulares de derechos de propiedad intelectual, porque sería necesaria para garantizar la protección de la remuneración adecuada de dichos titulares, remuneración que supone que éstos tienen derecho a reclamarla por la utilización de sus obras y de otros objetos protegidos en cada Estado miembro y a otorgarles exclusividad territorial.
- <sup>91</sup> A este respecto, los citados interesados consideran, en particular, que, a falta de toda protección de dicha exclusividad territorial, el titular de derechos de propiedad intelectual no estaría ya en condiciones de obtener los cánones adecuados de licencia por parte de los organismos de radiodifusión, dado que la difusión en directo de encuentros deportivos habría perdido parte de su valor. Efectivamente, los organismos de radiodifusión no estarían interesados en la adquisición de licencias fuera del territorio del Estado miembro de emisión. Una adquisición de licencias para todos los territorios nacionales en los que residen clientes potenciales no resulta interesante desde el punto de vista financiero, debido al precio extremadamente alto de dichas licencias. Por tanto, esos organismos adquieren las licencias para emitir las obras en cuestión en el territorio de un único Estado miembro. Pues bien, están dispuestos a

pagar un suplemento importante con la condición de tener la garantía de exclusividad territorial porque ésta les permite diferenciarse de sus competidores y atraer de ese modo a más clientes.

- <sup>92</sup> QC Leisure y otros, la Sra. Murphy, la Comisión y el Órgano de Vigilancia de la AELC sostienen que tal restricción a la libre prestación de servicios de radiodifusión no puede estar justificada, porque conduce a una compartimentación del mercado interior.

— Respuesta del Tribunal de Justicia

- <sup>93</sup> A fin de examinar la justificación de una restricción como la controvertida en los asuntos principales, procede recordar que una restricción de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado no puede justificarse a menos que responda a razones imperiosas de interés general, que sea adecuada para garantizar la realización del objetivo de interés general que persigue y que no vaya más allá de lo necesario para lograrlo (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de marzo de 2009, UTECA, C-222/07, Rec. p. I-1407, apartado 25 y jurisprudencia citada).
- <sup>94</sup> Por lo que respecta a las justificaciones que cabe admitir, de una jurisprudencia reiterada se desprende que tal restricción puede justificarse, en particular, por razones imperiosas de interés general consistentes en la protección de derechos de propiedad intelectual (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de marzo de 1980, Coditel y otros, «Coditel I», 62/79, Rec. p. 881, apartados 15 y 16, y de 20 de enero de 1981, Musik-Vertrieb membran y K-tel International, 55/80 y 57/80, Rec. p. 147, apartados 9 y 12).

- 95 Así pues, es importante determinar, ante todo, si FAPL puede valerse de tales derechos capaces de justificar que la normativa nacional controvertida en los litigios principales establezca en su favor una protección constitutiva de una restricción a la libre prestación de servicios.
- 96 A este respecto, es preciso señalar que FAPL no puede invocar derechos de autor sobre los propios partidos de la «Premier League» porque éstos no pueden calificarse de obras.
- 97 Efectivamente, para revestir tal calificación, el objeto en cuestión debe ser original, en el sentido de constituir una creación intelectual propia de su autor (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de julio de 2009, Infopaq International, C-5/08, Rec. p. I-6569, apartado 37).
- 98 Pues bien, los encuentros deportivos no pueden considerarse creaciones intelectuales calificables de obras en el sentido de la Directiva sobre los derechos de autor. Esto es así, en particular, en el caso de los partidos de fútbol, delimitados por reglas de juego que no dejan espacio a la libertad creativa, en el sentido de los derechos de autor.
- 99 En estas circunstancias, dichos partidos no pueden estar protegidos por los derechos de autor. Por otra parte, se ha comprobado que el Derecho de la Unión no los protege por ningún otro concepto en el ámbito de la propiedad intelectual.
- 100 Ahora bien, los encuentros deportivos, como tales, revisten un carácter único y, en esta medida, original, lo que puede convertirlos en objetos dignos de protección comparable a la protección de las obras, protección que pueden otorgar, en su caso, los diferentes ordenamientos jurídicos internos.

- 101 A este respecto, cabe señalar que, según el artículo 165 TFUE, apartado 1, párrafo segundo, la Unión contribuirá a fomentar los aspectos europeos del deporte, teniendo en cuenta sus características específicas, sus estructuras basadas en el voluntariado y su función social y educativa.
- 102 En estas circunstancias, se permite a un Estado miembro proteger los encuentros deportivos, en su caso a través de la protección de la propiedad intelectual, adoptando una normativa nacional específica o reconociendo, dentro del respeto al Derecho de la Unión, una protección a tales encuentros mediante instrumentos convencionales celebrados entre las personas que tienen el derecho de poner a disposición del público el contenido audiovisual de dichos encuentros y las personas que desean transmitir ese contenido al público de su elección.
- 103 A este respecto, es preciso añadir que el legislador de la Unión ha previsto el ejercicio de tal facultad por parte de un Estado miembro en la medida en que hace referencia, en el vigesimoprimer considerando de la Directiva 97/36, a acontecimientos organizados por un organizador que tenga legalmente derecho a vender los derechos correspondientes a dichos acontecimientos.
- 104 Por consiguiente, en el supuesto de que la normativa nacional en cuestión pretenda otorgar protección a los encuentros deportivos –algo que corresponde examinar al órgano jurisdiccional remitente–, el Derecho de la Unión no se opone, en principio, a dicha protección y, por tanto, tal normativa puede justificar una restricción a la libre circulación de servicios como la controvertida en los litigios principales.
- 105 No obstante, es preciso, además, que tal restricción no vaya más allá de lo necesario para lograr el objetivo de protección de la propiedad intelectual de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia UTECA, antes citada, apartados 31 a 36).

- 106 A este respecto, es preciso recordar que las excepciones al principio de la libre circulación únicamente pueden admitirse en la medida en que estén justificadas por la salvaguardia de los derechos que constituyen el objeto específico de la propiedad intelectual de que se trata (véase, en este sentido, la sentencia de 23 de octubre de 2003, Rioglass y Transremar, C-115/02, Rec. p. I-12705, apartado 23 y jurisprudencia citada).
- 107 Sobre este punto, de una jurisprudencia reiterada se desprende que este objeto específico pretende, en particular, asegurar a los titulares de derechos afectados la protección de la facultad de explotar comercialmente la puesta en circulación o la puesta a disposición de los objetos protegidos, concediendo licencias a cambio del pago de una remuneración (véanse, en este sentido, las sentencias Musik-Vertrieb membran y K-tel International, antes citada, apartado 12, y de 20 de octubre de 1993, Phil Collins y otros, C-92/92 y C-326/92, Rec. p. I-5145, apartado 20).
- 108 No obstante, hay que reconocer que tal objeto específico no garantiza a los titulares de derechos afectados la posibilidad de reclamar la máxima remuneración posible. En efecto, conforme a dicho objeto, únicamente se les asegura –como establecen el décimo considerando de la Directiva sobre los derechos de autor y el quinto considerando de la Directiva sobre los derechos afines– una remuneración adecuada por cada utilización de los objetos protegidos.
- 109 Pues bien, para ser adecuada, tal remuneración debe presentar una relación razonable con el valor económico de la prestación proporcionada. En concreto, debe mantener una relación razonable con el número real o potencial de personas que disfrutan o deseen disfrutar de dicha prestación (véanse, por analogía, las sentencias de 22 de septiembre de 1998, FDV, C-61/97, Rec. p. I-5171, apartado 15, y de 11 de diciembre de 2008, Kanal 5 y TV 4, C-52/07, Rec. p. I-9275, apartados 36 a 38).
- 110 Así pues, en materia de radiodifusión televisiva, tal remuneración –como confirma el decimoséptimo considerando de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite– debe, en particular, mantener una relación razonable con los elementos que caracterizan la

emisión, tales como la audiencia real, la audiencia potencial y la versión lingüística (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de julio de 2005, Lagardère Active Broadcast, C-192/04, Rec. p. I-7199, apartado 51).

- 111 En este contexto, es preciso señalar, en primer lugar, que los titulares de los derechos controvertidos en los litigios principales reciben una remuneración por la radiodifusión de los objetos protegidos desde el Estado miembro de emisión, en el que se supone que tiene lugar el acto de radiodifusión, conforme al artículo 1, apartado 2, letra b), de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite, y en el que, por tanto, debe abonarse la remuneración adecuada.
- 112 En segundo lugar, cabe señalar que cuando se acuerda tal remuneración entre los titulares de derechos afectados y los organismos de radiodifusión, en el marco de la venta en pública subasta, nada se opone a que el titular de derechos afectado reclame, con ese motivo, un importe que tenga en cuenta la audiencia efectiva y la audiencia potencial, tanto en el Estado miembro de emisión como en cualquier otro Estado miembro en el que se reciban también las emisiones que contienen los objetos protegidos.
- 113 A este respecto, debe recordarse, especialmente, que la recepción de una emisión vía satélite como la controvertida en los litigios principales está supeditada a la posesión de un decodificador. Por consiguiente, es posible determinar, con un grado de exactitud muy elevado, todos los telespectadores que forman parte de la audiencia efectiva y potencial de la emisión en cuestión, entre ellos tanto los telespectadores que residen en el interior como los que residen en el exterior del Estado miembro de emisión.
- 114 Por último, por lo que respecta al suplemento pagado por los organismos de radiodifusión para la concesión de una exclusividad territorial, ciertamente no puede descartarse que el importe de la remuneración adecuada refleje asimismo el carácter particular de las emisiones de que se trate, en concreto su exclusividad territorial, de modo que pueda pagarse un suplemento por este concepto.

- 115 Ahora bien, en el presente asunto tal suplemento se paga a los titulares de derechos afectados con el fin de garantizar una exclusividad territorial absoluta que puede provocar diferencias de precio artificiales entre los mercados nacionales compartimentados. Pues bien, tal compartimentación y la diferencia artificial de precio que de ella resulta son incompatibles con el objetivo esencial del Tratado, que es la realización del mercado interior. En estas circunstancias, no cabe considerar que dicho suplemento forme parte de la remuneración adecuada que debe asegurarse a los titulares de derechos afectados.
- 116 Por consiguiente, el pago de tal suplemento va más allá de lo necesario para garantizar a dichos titulares una remuneración adecuada.
- 117 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, ha de llegarse a la conclusión de que la restricción consistente en la prohibición de utilizar decodificadores extranjeros no puede justificarse a la luz del objetivo de protección de los derechos de propiedad intelectual.
- 118 No invalida esta conclusión la sentencia Coditel I, antes citada, invocada por FAPL y otros y por MPS en apoyo de sus alegaciones. Es cierto que en el apartado 16 de dicha sentencia el Tribunal de Justicia declaró que las normas del Tratado no pueden, en principio, poner obstáculos a los límites geográficos que las partes han acordado en los contratos de cesión de derechos de propiedad intelectual para proteger al autor y a sus causahabientes y que el mero hecho de que los límites geográficos en cuestión coincidan, en su caso, con las fronteras de los Estados miembros no exige una solución diferente.
- 119 No obstante, estas declaraciones se encuadran en un contexto que no es comparable con el de los asuntos examinados en los litigios principales. Efectivamente, en el asunto que dio lugar a la sentencia Coditel I, antes citada, las sociedades de tele-distribución llevaron a cabo una comunicación de una obra al público sin disponer,

en el Estado miembro de origen de dicha comunicación, de una autorización de los titulares de derechos afectados y sin haberles pagado remuneración alguna.

<sup>120</sup> En cambio, en los asuntos examinados en los litigios principales, los organismos de radiodifusión realizan actos de comunicación al público disponiendo ciertamente en el Estado miembro de emisión –que es el Estado miembro de origen de dicha comunicación– de una autorización de los titulares de derechos afectados, y pagando ciertamente una remuneración a estos últimos, remuneración que, por lo demás, puede tener en cuenta la audiencia efectiva y potencial en los otros Estados miembros.

<sup>121</sup> Por último, debe tenerse en cuenta la evolución del Derecho de la Unión acaecida, en particular, debido a la adopción de la Directiva «Televisión sin fronteras» y de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite, que pretenden garantizar la transición de los mercados nacionales a un mercado único de producción y de distribución de programas.

iv) Sobre la justificación de una restricción a la libre prestación de servicios con el objetivo de incentivar la presencia de público en los estadios de fútbol

<sup>122</sup> FAPL y otros, así como MPS, sostienen, con carácter subsidiario, que la restricción controvertida en los litigios principales es necesaria para asegurar el cumplimiento de la norma denominada del «período de exclusión», que prohíbe emitir partidos de fútbol en el Reino Unido los sábados por la tarde. Esta regla tiene como objetivo incentivar la presencia de público en los estadios durante los partidos de fútbol, en particular los de las divisiones inferiores, objetivo que no puede alcanzarse, según FAPL y otros y MPS, si los telespectadores en el Reino Unido pueden ver libremente los partidos de la «Premier League» emitidos por los organismos de radiodifusión desde otros Estados miembros.

- 123 A este respecto, aun suponiendo que el objetivo de incentivar dicha presencia de público en los estadios pudiese justificar una restricción de las libertades fundamentales, basta señalar que, en cualquier caso, el respeto a dicha norma puede garantizarse mediante una limitación contractual incorporada al contrato de licencia celebrado entre los titulares de derechos y los organismos de radiodifusión, por la cual dichos organismos quedarían obligados a no emitir esos encuentros de la «Premier League» durante los períodos de exclusión. Pues bien, no puede negarse que tal medida menoscaba en menor grado las libertades fundamentales que la aplicación de la restricción controvertida en los litigios principales.
- 124 De ello se desprende que la restricción consistente en la prohibición de utilizar decodificadores extranjeros no pueden justificarse con el objetivo de incentivar la presencia de público en los estadios de fútbol.
- 125 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a las preguntas planteadas que el artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa de un Estado miembro que convierte en ilegales la importación, la venta y la utilización en ese Estado de decodificadores extranjeros que permiten el acceso a un servicio codificado de radiodifusión vía satélite procedente de otro Estado miembro que comprende los objetos protegidos por la normativa del primer Estado.
- b) Sobre la utilización de decodificadores extranjeros tras facilitar una identidad y un domicilio falsos y sobre la utilización de tales dispositivos con fines comerciales [octava cuestión, letra c), formulada en el asunto C-403/08, y sexta cuestión, incisos ii) e iii), planteada en el asunto C-429/08]
- 126 Mediante sus cuestiones, los órganos jurisdiccionales remitentes preguntan, en esencia, si la conclusión formulada en el apartado 125 de la presente sentencia se ve invalidada por el hecho de que, por una parte, el decodificador extranjero se haya obtenido

o activado facilitando un nombre y un domicilio falsos, con la intención de eludir la restricción territorial controvertida en los asuntos examinados en los litigios principales, y, por otra, por el hecho de que dicho dispositivo se utilice con fines comerciales aunque estuviese reservado para un uso privado.

- <sup>127</sup> Por lo que respecta a la primera circunstancia, es cierto que puede tener efectos en las relaciones contractuales entre el adquirente que facilitó la identidad y el domicilio falsos y la persona que suministra dicho dispositivo, de modo que ésta puede, en particular, reclamar a ese adquirente una indemnización por daños y perjuicios e intereses en el supuesto de que la identidad y el domicilio falsos que éste señaló le hayan causado un perjuicio o la conviertan en responsable frente a un organismo como FAPL. En cambio, tal circunstancia no invalida la conclusión formulada en el apartado 125 de la presente sentencia porque no incide sobre el número de usuarios que han pagado por recibir las emisiones.
- <sup>128</sup> Lo mismo cabe decir respecto de la segunda circunstancia, cuando el decodificador se utiliza con fines comerciales aunque estuviese reservado para un uso privado.
- <sup>129</sup> Al respecto, hay que precisar que nada se opone a que el importe de la remuneración acordada entre los titulares de derechos afectados y los organismos de radiodifusión se calcule en función de que ciertos clientes hagan un uso comercial de los decodificadores y otros un uso privado.
- <sup>130</sup> Por tanto, al repercutir dicha circunstancia sobre sus clientes, el organismo de radiodifusión puede reclamar un canon diferente por el acceso a sus servicios en función de que dicho acceso persiga una finalidad comercial o privada.

131 Pues bien, el riesgo de que ciertas personas hagan uso de los decodificadores extranjeros ignorando la finalidad para la que están reservados resulta comparable al que existe en caso de que los decodificadores se utilicen en situaciones puramente internas, es decir, en caso de utilización por parte de los clientes residentes en el territorio del Estado miembro de emisión. En estas circunstancias, el segundo hecho mencionado anteriormente no puede justificar una restricción territorial a la libre prestación de servicios y, por consiguiente, no invalida la conclusión formulada en el apartado 125 de la presente sentencia. No obstante, esto no prejuzga la apreciación jurídica –desde el punto de vista de los derechos de autor– de la utilización de las emisiones vía satélite con fines comerciales después de su recepción, apreciación que se realiza en la segunda parte de la presente sentencia.

132 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas que la conclusión formulada en el apartado 125 de la presente sentencia no se ve invalidada ni por el hecho de que el decodificador extranjero se haya obtenido o activado facilitando un nombre y un domicilio falsos, con la intención de eludir la restricción territorial en cuestión, ni por el hecho de que dicho dispositivo se utilice con fines comerciales aunque estuviese reservado para un uso privado.

c) Sobre las demás cuestiones relativas a la libre circulación (segunda parte de la novena cuestión planteada en el asunto C-403/08 y séptima cuestión formulada en el asunto C-429/08)

133 En vista de la respuesta dada a las cuestiones octava, letra b), y novena, primera parte, planteadas en el asunto C-403/08, y a la sexta cuestión, inciso i), formulada en el asunto C-429/08, no procede examinar la segunda parte de la novena cuestión formulada en el asunto C-403/08 ni la séptima cuestión planteada en el asunto C-429/08.

#### 4. Las normas del Tratado FUE en materia de competencia

- <sup>134</sup> Mediante la décima cuestión formulada en el asunto C-403/08 y la octava cuestión planteada en el asunto C-429/08, los órganos jurisdiccionales remitentes preguntan, en esencia, si las cláusulas de un contrato de licencia exclusiva celebrado entre un titular de derechos de propiedad intelectual y un organismo de radiodifusión constituyen una restricción de la competencia prohibida por el artículo 101 TFUE, dado que imponen a dicho organismo la obligación de no suministrar decodificadores que den acceso en el exterior del territorio cubierto por el contrato de licencia en cuestión a los objetos protegidos de ese titular.
- <sup>135</sup> Con carácter preliminar, ha de recordarse que un acuerdo está comprendido dentro de la prohibición del artículo 101 TFUE, apartado 1, si tiene por objeto o por efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia. El vínculo alternativo entre los dos implica que debe indagarse, en primer lugar, la presencia de un único criterio –en el presente asunto, el objeto del acuerdo–. Sólo en segundo lugar, en caso de que el análisis del contenido del acuerdo no revele un grado suficiente de nocividad respecto de la competencia, es necesario examinar los efectos y, para proceder a su prohibición, exigir que se reúnan los elementos que prueben que el juego de la competencia ha resultado, de hecho, bien impedido, bien restringido o falseado de manera sensible (véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de junio de 2009, T-Mobile Netherlands y otros, C-8/08, Rec. p. I-4529, apartado 28, y de 6 de octubre de 2009, GlaxoSmithKline Services y otros/Comisión y otros, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P y C-519/06 P, Rec. p. I-9291, apartado 55).
- <sup>136</sup> Pues bien, para apreciar el objeto eventualmente contrario a la competencia de un acuerdo, procede examinar en particular el contenido de sus disposiciones, los objetivos que pretende alcanzar, así como el contexto económico y jurídico en que se inscribe (véase, en este sentido, la sentencia GlaxoSmithKline Services y otros/Comisión y otros, antes citada, apartado 58 y jurisprudencia citada).

- 137 En cuanto a los contratos de licencia de derechos de propiedad intelectual, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que la mera circunstancia de que el titular de derechos haya concedido a un único licenciatario el derecho exclusivo de difundir un objeto protegido desde un Estado miembro y, por consiguiente, de prohibir la emisión por otros, durante un período de tiempo determinado, no basta para declarar que dicho acuerdo tiene un objeto contrario a la competencia (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de octubre de 1982, Coditel y otros, «Coditel II», 262/81, Rec. p. 3381, apartado 15).
- 138 En estas circunstancias, y conforme al artículo 1, apartado 2, letra b), de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite, un titular de derechos puede conceder, en principio, a un licenciatario único el derecho exclusivo de difundir vía satélite, durante un período de tiempo determinado, un objeto protegido desde un único Estado miembro de emisión o desde varios Estados miembros.
- 139 Ahora bien, por lo que respecta a las limitaciones territoriales al ejercicio de dicho derecho, debe recordarse que, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un acuerdo que tienda a restablecer la compartimentación de los mercados nacionales puede ser contrario al objetivo del Tratado de realización de la integración de los mercados nacionales mediante el establecimiento de un mercado único. Así, los contratos cuyo objetivo es la compartimentación de los mercados nacionales con arreglo a las fronteras nacionales o que dificultan la interpenetración de los mercados nacionales deben considerarse, en principio, acuerdos cuyo objetivo es restringir la competencia en el sentido del artículo 101 TFUE, apartado 1 (véanse por analogía, en el ámbito de los medicamentos, las sentencias de 16 de septiembre de 2008, Sot. Lélos kai Sia y otros, C-468/06 a C-478/06, Rec. p. I-7139, apartado 65, y GlaxoSmithKline Services y otros/Comisión y otros, antes citada, apartados 59 y 61).
- 140 Dado que esta jurisprudencia se puede trasladar completamente al ámbito de la prestación transfronteriza de servicios de radiodifusión, como se desprende, en particular, de los apartados 118 a 121 de la presente sentencia, cabe afirmar que se considera que, cuando un contrato de licencia pretende prohibir o limitar la prestación

transfronteriza de servicios de radiodifusión, tiene por objeto una restricción de la competencia, salvo que otras circunstancias en su contexto económico y jurídico permitan comprobar que dicho contrato no puede menoscabar la competencia.

- <sup>141</sup> En los asuntos examinados en los litigios principales no se cuestiona la concesión en sí de licencias exclusivas para la difusión de los partidos de la «Premier League». Efectivamente, dichos asuntos se refieren únicamente a las obligaciones adicionales que incluyen las cláusulas de los contratos celebrados entre los titulares de derechos y los organismos de radiodifusión de que se trata y que tienen por objeto garantizar el respeto a las limitaciones territoriales de explotación de tales licencias, en concreto, la obligación de dichos organismos de no proporcionar decodificadores que den acceso a los objetos protegidos para su utilización en el exterior del territorio cubierto por el contrato de licencia.
- <sup>142</sup> Por lo que respecta a tales cláusulas, debe señalarse, por una parte, que prohíben a los organismos de radiodifusión toda prestación transfronteriza de servicios relativa a esos partidos, lo que permite otorgar a cada organismo de radiodifusión exclusividad territorial absoluta en la zona cubierta por su licencia y eliminar así toda competencia entre diferentes organismos de radiodifusión en el ámbito de dichos servicios.
- <sup>143</sup> Por otra parte, FAPL y otros y MPS no han invocado ninguna circunstancia presente en el contexto económico y jurídico de tales cláusulas que permita afirmar que, pese a las consideraciones expuestas en el apartado anterior, dichas cláusulas no pueden menoscabar la competencia y que, por tanto, no tienen un objeto contrario a la competencia.
- <sup>144</sup> En estas circunstancias, dado que dichas cláusulas de los contratos de licencia exclusiva tienen un objeto contrario a la competencia, procede concluir que constituyen una restricción de la competencia prohibida por el artículo 101 TFUE, apartado 1.

- <sup>145</sup> Debe añadirse que si bien, en principio, el artículo 101 TFUE, apartado 1, no se aplica a los acuerdos comprendidos en las categorías que se especifican en su apartado 3, la hipótesis de la inaplicabilidad del artículo 101 TFUE, apartado 1, no se plantea, al no cumplir las cláusulas de contratos de licencia como las controvertidas en los asuntos examinados en los litigios principales los requisitos establecidos en el apartado 3, por los motivos que se detallan en los apartados 105 a 124 de la presente sentencia.
- <sup>146</sup> Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas que las cláusulas de un contrato de licencia exclusiva celebrado entre un titular de derechos de propiedad intelectual y un organismo de radiodifusión constituyen una restricción de la competencia prohibida por el artículo 101 TFUE, porque imponen a dicho organismo la obligación de no proporcionar decodificadores que permitan el acceso a los objetos protegidos de ese titular para su utilización en el exterior del territorio cubierto por dicho contrato de licencia.

## *B. Sobre las normas relativas a la utilización de las emisiones tras su recepción*

### 1. Observaciones preliminares

- <sup>147</sup> La segunda parte de las cuestiones prejudiciales tiene por objeto saber si la recepción de las emisiones que contienen los partidos de la «Premier League» y las obras conexas está sometida a restricción con arreglo a las Directivas sobre los derechos de autor y sobre los derechos afines debido a que genera reproducciones de dichas obras en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de

televisión y debido a la proyección de tales obras en público por parte de los propietarios de establecimientos de restauración de que se trata.

- <sup>148</sup> A este respecto, procede recordar que, como se desprende de los apartados 37 y 57 de la presente sentencia, dos categorías de personas pueden invocar derechos de propiedad intelectual relacionados con emisiones de televisión como las controvertidas en los asuntos examinados en los litigios principales: por una parte, los autores de las obras en cuestión y, por otra, los organismos de radiodifusión.
- <sup>149</sup> Por lo que respecta, en primer lugar, a los autores, éstos pueden basarse en los derechos de autor relativos a las obras explotadas en el marco de tales emisiones. En los asuntos examinados en los litigios principales se ha comprobado que FAPL puede invocar los derechos de autor sobre varias obras contenidas en las emisiones difundidas, a saber, en particular, sobre la secuencia de vídeo de apertura, sobre el himno de la «Premier League», sobre las películas pregrabadas que muestran los momentos más destacados de los partidos recientes de la «Premier League» o sobre diversos diseños.
- <sup>150</sup> En segundo lugar, en cuanto a los organismos de radiodifusión como Multichoice Hellas, pueden invocar el derecho de fijación de sus emisiones, establecido en el artículo 7, apartado 2, de la Directiva sobre los derechos afines, o el derecho de comunicación al público de sus emisiones, recogido en el artículo 8, apartado 3, de esa misma Directiva, o el derecho de reproducción de las fijaciones de sus emisiones, confirmado en el artículo 2, letra e), de la Directiva sobre los derechos de autor.
- <sup>151</sup> Ahora bien, las cuestiones planteadas en los asuntos examinados en los litigios principales no versan sobre tales derechos.

152 En tales circunstancias, el examen del Tribunal de Justicia debe limitarse a los artículos 2, letra a), 3, apartado 1, y 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor, que protegen los derechos de autor sobre las obras explotadas en el marco de las emisiones de televisión controvertidas en los litigios principales, esto es, en particular, sobre la secuencia de vídeo de apertura, sobre el himno de la «Premier League», sobre las películas pregrabadas que muestran los momentos más destacados de los partidos recientes de la «Premier League» o sobre diversos diseños.

2. Sobre el derecho de reproducción establecido en el artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor (cuarta cuestión planteada en el asunto C-403/08)

153 Mediante esta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor debe interpretarse en el sentido de que el derecho de reproducción se extiende a la creación de fragmentos transitorios de las obras en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, que se suceden y se borran inmediatamente y se sustituyen por los fragmentos siguientes. En este contexto se plantea, en particular, si su apreciación debe realizarse con respecto a todos los fragmentos considerados conjuntamente o únicamente respecto a los que existen en un determinado momento.

154 Con carácter preliminar, debe recordarse que el concepto de «reproducción» que aparece en el artículo 2 de dicha Directiva es un concepto de Derecho de la Unión que debe ser objeto de una interpretación autónoma y uniforme en toda la Unión (sentencia Infopaq International, antes citada, apartados 27 a 29).

155 En cuanto a su contenido, ya se ha señalado, en el apartado 97 de la presente sentencia, que los derechos de autor, en el sentido del artículo 2, letra a), únicamente pueden aplicarse respecto a un objeto que constituya una creación intelectual propia de su autor (sentencia Infopaq International, antes citada, apartado 37).

- 156 Así, el Tribunal de Justicia ha puntualizado que las diferentes partes de una obra gozan de protección conforme a dicha disposición siempre que contengan determinados elementos que expresen la creación intelectual propia del autor de tal obra (sentencia Infopaq International, antes citada, apartado 39).
- 157 Esto supone que debe examinarse el conjunto formado por los fragmentos que se reproducen simultáneamente –existentes, por tanto, en un determinado momento– con el fin de comprobar si contienen tales elementos. En caso de que la respuesta sea afirmativa, dicho conjunto deberá calificarse de reproducción parcial en el sentido del artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor (véase, en este sentido, la sentencia Infopaq International, antes citada, apartados 45 y 46). A este respecto, no es pertinente saber si una obra se reproduce mediante fragmentos lineales que puedan tener una existencia efímera dado que se borran inmediatamente en el marco de un proceso tecnológico.
- 158 A la luz de las consideraciones anteriores, corresponde al órgano jurisdiccional remitente valorar si la creación de fragmentos transitorios de las obras en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión genera reproducciones en el sentido del artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor.
- 159 Por tanto, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 2, letra a), de la Directiva sobre los derechos de autor debe interpretarse en el sentido de que el derecho de reproducción se extiende a los fragmentos transitorios de las obras creados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, siempre que dichos fragmentos contengan elementos que expresen la creación intelectual propia de los autores de que se trate, debiendo examinarse el conjunto de fragmentos que se reproducen simultáneamente con el fin de comprobar si contienen tales elementos.

3. Sobre la excepción al derecho de reproducción establecida en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor (quinta cuestión formulada en el asunto C-403/08)

<sup>160</sup> Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si actos de reproducción como los controvertidos en el asunto C-403/08, realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, reúnen los requisitos que establece el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor y, por tanto, si dichos actos pueden realizarse sin la autorización de los titulares de derechos de autor.

a) Observaciones preliminares

<sup>161</sup> Con arreglo al artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor, un acto de reproducción está exento del derecho de reproducción contemplado en su artículo 2 siempre que cumpla cinco requisitos, a saber:

— que sea un acto provisional;

— que sea transitorio o accesorio;

— que forme parte integrante y esencial de un proceso tecnológico;

- que su única finalidad consista en facilitar una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario o una utilización lícita de una obra o de un objeto protegido, y
  
- que dicho acto no tenga una significación económica independiente.

<sup>162</sup> Según la jurisprudencia, los requisitos que se acaban de enumerar deben ser objeto de interpretación estricta, dado que el artículo 5, apartado 1, de la citada Directiva constituye una excepción a la regla general que ésta establece y que exige que el titular de los derechos de autor autorice toda reproducción de una obra suya protegida (sentencia Infopaq International, antes citada, apartados 56 y 57).

<sup>163</sup> Ahora bien, la interpretación de dichos requisitos debe permitir salvaguardar el efecto útil de la excepción así establecida y respetar su finalidad tal como ésta resulta, en particular, del trigésimo primer considerando de la Directiva sobre los derechos de autor y de la Posición común (CE) n° 48/2000, de 28 de septiembre de 2000, aprobada por el Consejo con vistas a la adopción de la citada Directiva (DO C 344, p. 1).

<sup>164</sup> Así pues, con arreglo a su objetivo, esta excepción debe permitir y garantizar el desarrollo y el funcionamiento de nuevas tecnologías y mantener un justo equilibrio entre los derechos e intereses de los titulares de derechos, por una parte, y de los usuarios de obras protegidas, que desean disfrutar de esas nuevas tecnologías, por otra.

b) Sobre el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor

<sup>165</sup> Ha quedado acreditado que los actos de reproducción de que se trata cumplen los requisitos primero a tercero del artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor, porque son provisionales, transitorios y forman parte integrante de un proceso tecnológico realizado mediante un decodificador de la señal vía satélite y un aparato de televisión con el objeto de permitir la recepción de las emisiones difundidas.

<sup>166</sup> Por tanto, sólo queda valorar si se cumplen los requisitos cuarto y quinto.

<sup>167</sup> Por lo que respecta, en primer lugar, al cuarto requisito, debe señalarse, ante todo, que los actos de reproducción de que se trata no tienen por objeto facilitar una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario. Así pues, alternatively, debe analizarse si tienen como única finalidad permitir una utilización lícita de una obra o de un objeto protegido.

<sup>168</sup> A este respecto, como se desprende del trigésimo tercer considerando de la Directiva sobre los derechos de autor, una utilización se considera lícita en caso de que la autorice el titular del derecho afectado o de que no se encuentre restringida por la normativa aplicable.

<sup>169</sup> Por tanto, al no estar autorizada por los titulares de derechos de autor la utilización de las obras controvertidas en el litigio principal, debe examinarse si los actos en cuestión tienen por objeto permitir una utilización de las obras que no se encuentre restringida por la normativa aplicable.

- 170 En relación con este punto, ha quedado acreditado que tales actos efímeros de reproducción hacen posible un funcionamiento correcto del decodificador de la señal vía satélite y de la pantalla de televisión. Desde el punto de vista de los telespectadores, hacen posible la recepción de las emisiones que contienen las obras protegidas.
- 171 Pues bien, la mera recepción de dichas emisiones como tal, esto es, su captación y su visualización en un círculo privado, no supone un acto limitado por la normativa de la Unión o del Reino Unido, como se desprende, por lo demás, del tenor de la quinta cuestión prejudicial formulada en el asunto C-403/08, siendo este acto, por consiguiente, lícito. Además, de los apartados 77 a 132 de la presente sentencia se deduce que esa recepción de las emisiones debe considerarse lícita en el caso de emisiones procedentes de otro Estado miembro distinto del Reino Unido cuando se lleve a cabo mediante un decodificador extranjero.
- 172 En estas circunstancias, debe hacerse constar que tales actos de reproducción tienen como única finalidad permitir una «utilización lícita» de las obras, en el sentido del artículo 5, apartado 1, letra b), de la Directiva sobre los derechos de autor.
- 173 Así pues, los actos de reproducción como los controvertidos en el litigio principal cumplen el cuarto requisito establecido en dicha disposición.
- 174 Por último, por lo que respecta al quinto requisito establecido en esa disposición, debe señalarse que los referidos actos de reproducción realizados en el marco de un proceso tecnológico hacen posible acceder a las obras protegidas. Por tanto, al tener estas últimas un valor económico, el acceso a las mismas tiene necesariamente una significación económica.

- 175 No obstante, para no privar de su efecto útil a la excepción establecida en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor, es necesario, además, que dicha significación sea independiente, en el sentido de que exceda de la ventaja económica derivada de la mera recepción de una emisión que contiene las obras protegidas, es decir, que vaya más allá de la ventaja derivada de su simple captación y de su visualización.
- 176 En el asunto principal, los actos de reproducción provisionales realizados en la memoria del decodificador de la señal vía satélite y en la pantalla de televisión forman parte inseparable y no independiente del proceso de recepción de las emisiones difundidas que contienen las obras de que se trata. Por lo demás, se realizan al margen de la influencia –o, incluso, de la consciencia– de las personas que tienen acceso de este modo a las obras protegidas.
- 177 Por consiguiente, estos actos de reproducción provisionales no pueden generar una ventaja económica adicional que exceda de la ventaja derivada de la simple recepción de las emisiones controvertidas.
- 178 De ello se desprende que no puede considerarse que los actos de reproducción controvertidos en los litigios principales tengan una significación económica independiente. Por consiguiente, cumplen el quinto requisito establecido en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor.
- 179 Esta conclusión, al igual que la formulada en el apartado 172 de la presente sentencia, vienen confirmadas además por la finalidad de esta disposición, que tiene por objeto asegurar el desarrollo y el funcionamiento de nuevas tecnologías. En efecto, en el supuesto de que los actos controvertidos no se considerasen conformes a los requisitos establecidos por el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos

de autor, se impediría a todos los telespectadores que recurren a los aparatos modernos –que precisan la realización de dichos actos de reproducción para funcionar– recibir las emisiones que contienen las obras difundidas, a falta de una autorización por parte de los titulares de derechos de autor. Pues bien, esto obstaculizaría o, incluso, paralizaría una propagación y una aplicación efectivas de las nuevas tecnologías, ignorando la voluntad del legislador de la Unión, tal como queda expresada en el trigésimo primer considerando de la Directiva sobre los derechos de autor.

- <sup>180</sup> Habida cuenta de las consideraciones anteriores, debe concluirse que actos de reproducción como los controvertidos en el asunto principal reúnen los cinco requisitos formulados en el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor.
- <sup>181</sup> Ahora bien, para poder invocar la excepción establecida por la referida disposición, es necesario, además, que dichos actos cumplan los requisitos del artículo 5, apartado 5, de la Directiva sobre los derechos de autor. Al respecto, basta con señalar que, teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en los apartados 163 a 179 de la presente sentencia, dichos actos también reúnen tales requisitos.
- <sup>182</sup> Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada que los actos de reproducción como los controvertidos en el asunto C-403/08, realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, reúnen los requisitos que establece el artículo 5, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor y, por tanto, pueden realizarse sin la autorización de los titulares de derechos de autor afectados.

4. Sobre la «comunicación al público» a los efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor (sexta pregunta formulada en el asunto C-403/08)

- <sup>183</sup> Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el concepto de «comunicación al público» a los efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor debe interpretarse en el sentido de que comprende la transmisión de las obras difundidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, a los clientes presentes en un establecimiento de restauración.
- <sup>184</sup> Con carácter preliminar, ha de señalarse que el artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor no precisa el concepto de «comunicación al público» (sentencia de 7 de diciembre de 2006, SGAE, C-306/05, Rec. p. I-11519, apartado 33).
- <sup>185</sup> En estas circunstancias, y conforme a una jurisprudencia consolidada, procede determinar su sentido y su alcance a la luz de los objetivos que persigue esta Directiva y a la luz del contexto en el que se incluye la disposición interpretada (sentencia SGAE, antes citada, apartado 34 y jurisprudencia citada).
- <sup>186</sup> A este respecto, hay que recordar, en primer lugar, que la Directiva sobre los derechos de autor 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 desprende que el concepto de comunicación al público debe entenderse en un sentido amplio, como, por otra parte, establece expresamente el vicesimotercer considerando de dicha Directiva (véase la sentencia SGAE, antes citada, apartado 36).

- 187 En segundo lugar, debe señalarse que, con arreglo al vigésimo considerando de la referida Directiva, esta última 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 sobre los derechos afines (véase la sentencia Infopaq International, antes citada, apartado 36).
- 188 En estas circunstancias, y habida cuenta de las exigencias de unidad y de coherencia del ordenamiento jurídico de la Unión, los conceptos empleados por todas estas Directivas deben tener el mismo significado, salvo que el legislador de la Unión haya expresado una voluntad diferente en un contexto legislativo preciso.
- 189 Por último, el citado artículo 3, apartado 1, debe interpretarse, en la medida de lo posible, a la luz del Derecho internacional y, en particular, teniendo en cuenta el Convenio de Berna y el Tratado sobre derecho de autor. Efectivamente, la Directiva sobre los derechos de autor tiene por objeto aplicar este Tratado, que, en su artículo 1, apartado 4, obliga a las partes contratantes a dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 1 a 21 del Convenio de Berna. La misma obligación establece también el artículo 9, apartado 1, del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (véase, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartados 35, 40 y 41 y la jurisprudencia citada).
- 190 El concepto de «comunicación al público» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor debe interpretarse a la luz de estos tres acuerdos, y también a la luz de dichos textos ha de valorarse si ese concepto cubre la transmisión de las obras difundidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, a los clientes presentes en un establecimiento de restauración.
- 191 En primer lugar, por lo que respecta al concepto de comunicación, del artículo 8, apartado 3, de la Directiva sobre los derechos afines y de los artículos 2, letra g), y 15 del Tratado sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas se desprende que ese concepto comprende el hecho de «hacer que los sonidos o las representaciones de

sonidos fijados en un fonograma resulten audibles al público» y que engloba la radio-difusión o «cualquier comunicación al público».

<sup>192</sup> Más concretamente, como señala expresamente el artículo 11 *bis*, párrafo primero, inciso iii), del Convenio de Berna, dicho concepto comprende la comunicación mediante altavoz o mediante cualquier otro instrumento transmisor de signos, de sonidos o de imágenes, y engloba –según la exposición de motivos de la Propuesta de Directiva sobre los derechos de autor [COM(97) 628 final]– un procedimiento de comunicación como la exhibición de las obras en una pantalla.

<sup>193</sup> En estas circunstancias, y dado que el legislador de la Unión no ha expresado una voluntad diferente por lo que respecta a la interpretación de este concepto en la Directiva sobre los derechos de autor y, en particular, en su artículo 3 (véase el apartado 188 de la presente sentencia), la noción de comunicación debe interpretarse de manera amplia, en el sentido de que tiene por objeto toda transmisión de las obras protegidas, con independencia del medio o del proceso técnico utilizados.

<sup>194</sup> Siguiendo esta interpretación, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que el propietario de un establecimiento hotelero realiza un acto de comunicación cuando permite a sus clientes acceder a las obras difundidas a través de aparatos de televisión, al distribuir en las habitaciones del hotel, con pleno conocimiento de causa, la señal recibida, portadora de las obras protegidas. A este respecto, el Tribunal de Justicia subrayó que tal intervención no constituye 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 (véase, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartado 42).

- <sup>195</sup> En el asunto C-403/08, el propietario de un establecimiento de restauración permite deliberadamente a los clientes presentes en dicho establecimiento acceder a una emisión difundida, que contiene obras protegidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, teniendo en cuenta que, sin la intervención de dicho propietario, estos clientes no podrían disfrutar de las obras difundidas, aun cuando se encontrasen en el interior de la zona de cobertura de dicha emisión. Así, las circunstancias de tal acto resultan comparables a las que fueron objeto de la sentencia SGAE, antes citada.
- <sup>196</sup> En estas condiciones, debe señalarse que el propietario de un establecimiento de restauración realiza una comunicación cuando transmite deliberadamente obras difundidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, a los clientes presentes en dicho establecimiento.
- <sup>197</sup> Ahora bien, para estar comprendido, en circunstancias como las del asunto principal, en el concepto de «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor es necesario, además, que la obra difundida se transmita a un público nuevo, es decir, a un público que no tuvieron en cuenta los autores de las obras protegidas cuando autorizaron su utilización para la comunicación al público de origen (véanse, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartados 40 y 42, y el auto de 18 de marzo de 2010, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, C-136/09, apartado 38).
- <sup>198</sup> A este respecto, debe recordarse que estos autores, al autorizar la radiodifusión de sus obras, sólo tienen 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. Ahora bien, a partir del momento en que la transmisión de la obra difundida se realiza 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, esa intervención deliberada debe considerarse un acto mediante el cual la obra en cuestión se comunica a un público nuevo (véanse, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartado 41, y el auto Organismos

Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon, antes citado, apartado 37).

- 199 Así ocurre cuando el propietario de un establecimiento de restauración transmite obras difundidas a los clientes presentes en dicho establecimiento, porque esos clientes constituyen un nuevo público que no fue tenido en cuenta por los autores al autorizar la radiodifusión de sus obras.
- 200 Además, para que exista comunicación al público, la obra difundida debe transmitirse a un «público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación», en el sentido del vigesimotercer considerando de la Directiva sobre los derechos de autor.
- 201 A este respecto, de la Posición común n° 48/2000 anteriormente mencionada se desprende que este considerando se incorporó a raíz de la Propuesta del Parlamento Europeo, que deseaba precisar en él que la comunicación al público en el sentido de dicha Directiva no engloba «la representación o ejecución directa», concepto que remite al de «representación y ejecución pública» del artículo 11, párrafo primero, del Convenio de Berna, que comprende la interpretación de las obras ante el público que se encuentra en contacto físico y directo con el intérprete o ejecutante de dichas obras (véase la Guía sobre el Convenio de Berna, un documento interpretativo elaborado por la OMPI que, sin tener fuerza vinculante, contribuye, no obstante, a la interpretación de dicho Convenio, como señaló el Tribunal de Justicia en el apartado 41 de la sentencia SGAE, antes citada).
- 202 Así, con el fin de excluir tal representación y ejecución pública directa del ámbito de aplicación del concepto de comunicación al público en el marco de la Directiva sobre los derechos de autor, el referido vigesimotercer considerando puntualizó que la comunicación al público incluye todo tipo de comunicación al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación.

- <sup>203</sup> Pues bien, en el supuesto de transmisión, en un lugar como un establecimiento de restauración, de una obra difundida mediante una pantalla de televisión y altavoces al público que está presente en el lugar en el que se realiza dicha transmisión pero no en aquél en el que se origina tal comunicación, en el sentido del vigesimotercer considerando de la Directiva sobre los derechos de autor –esto es, en el lugar de la representación difundida–, falta precisamente ese elemento de contacto físico y directo (véase, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartado 40).
- <sup>204</sup> Por último, debe señalarse que no es irrelevante el carácter lucrativo de una «comunicación» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor (véase, en este sentido, la sentencia SGAE, antes citada, apartado 44).
- <sup>205</sup> En una situación como la del asunto que se examina en el litigio principal, no puede negarse que, por una parte, el propietario transmite las obras difundidas en su establecimiento de restauración con el fin de beneficiarse de ello y, por otra, que dicha transmisión puede atraer clientes interesados en las obras transmitidas de ese modo. Por consiguiente, la transmisión controvertida repercute sobre el número de personas que frecuentan dicho establecimiento y, en definitiva, sobre sus resultados económicos.
- <sup>206</sup> Por consiguiente, la comunicación al público de que se trata reviste un carácter lucrativo.
- <sup>207</sup> Habida cuenta de las consideraciones anteriores, debe responderse a la cuestión planteada que el concepto de «comunicación al público» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva sobre los derechos de autor, debe interpretarse en el sentido de que comprende la transmisión de obras difundidas, mediante una pantalla de televisión y altavoces, a los clientes presentes en un establecimiento de restauración.

5. Sobre la incidencia de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite (séptima cuestión formulada en el asunto C-403/08)

- 208 Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite incide sobre la licitud de los actos de reproducción realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión.
- 209 A este respecto, debe recordarse que la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite no establece más que una armonización mínima de ciertos aspectos de la protección de los derechos de autor y de los derechos afines en caso de comunicación al público vía satélite o de distribución por cable de emisiones procedentes de otros Estados miembros. Pues bien, a diferencia de lo que sucede con la Directiva sobre los derechos de autor, estas normas de armonización mínima no proporcionan elementos para determinar la licitud de los actos de reproducción realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión (véanse, por analogía, las sentencia de 3 de febrero de 2000, Egeda, C-293/98, Rec. p. I-629, apartados 25 y 26, y SGAE, antes citada, apartado 30).
- 210 En consecuencia, debe responderse a la cuestión planteada que la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite debe interpretarse en el sentido de que no incide sobre la licitud de los actos de reproducción realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión.

#### IV. Costas

- 211 Dado que el procedimiento tiene, para las partes de los litigios principales, el carácter de un incidente promovido ante los órganos jurisdiccionales nacionales, corresponde a éstos resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes de los litigios principales, 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:

- 1) El concepto de «dispositivo ilícito», a los efectos del artículo 2, letra e), de la Directiva 98/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso, debe interpretarse en el sentido de que no comprende ni los decodificadores extranjeros –que dan acceso a los servicios de radiodifusión vía satélite de un organismo de radiodifusión, se fabrican y se comercializan con la autorización de dicho organismo, pero se utilizan, sin tener en cuenta la voluntad de este último, fuera de la zona geográfica para la que fueron entregados–, ni aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos, ni los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados.
  
- 2) El artículo 3, apartado 2, de la Directiva 98/84 no se opone a una normativa nacional que impide la utilización de los decodificadores extranjeros, incluidos aquéllos obtenidos o activados facilitando un nombre y un domicilio falsos o los utilizados incumpliendo una limitación contractual que permita su uso únicamente para fines privados, al no estar comprendida tal normativa en el ámbito coordinado por dicha Directiva.
  
- 3) El artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que:
  - este artículo se opone a una normativa de un Estado miembro que convierte en ilegales la importación, la venta y la utilización en ese Estado de decodificadores extranjeros que permiten el acceso a un servicio co-

**dificado de radiodifusión vía satélite procedente de otro Estado miembro que comprende los objetos protegidos por la normativa del primer Estado;**

- **esta conclusión no se ve invalidada ni por el hecho de que el decodificador extranjero se haya obtenido o activado facilitando un nombre y un domicilio falsos, con la intención de eludir la restricción territorial en cuestión, ni por el hecho de que dicho dispositivo se utilice con fines comerciales aunque estuviese reservado para un uso privado.**

- 4) **Las cláusulas de un contrato de licencia exclusiva celebrado entre un titular de derechos de propiedad intelectual y un organismo de radiodifusión constituyen una restricción de la competencia prohibida por el artículo 101 TFUE, porque imponen a dicho organismo la obligación de no proporcionar decodificadores que permitan el acceso a los objetos protegidos de ese titular para su utilización en el exterior del territorio cubierto por dicho contrato de licencia.**
- 5) **El artículo 2, letra a), 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, debe interpretarse en el sentido de que el derecho de reproducción se extiende a los fragmentos transitorios de las obras creados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, siempre que dichos fragmentos contengan elementos que expresen la creación intelectual propia de los autores de que se trate, debiendo examinarse el conjunto de fragmentos que se reproducen simultáneamente con el fin de comprobar si contienen tales elementos.**

- 6) Los actos de reproducción como los controvertidos en el asunto C-403/08, realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión, reúnen los requisitos que establece el artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2001/29 y, por tanto, pueden realizarse sin la autorización de los titulares de derechos de autor afectados.
- 7) El concepto de «comunicación al público» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29 debe interpretarse en el sentido de que comprende la transmisión de obras difundidas mediante una pantalla de televisión y altavoces a los clientes presentes en un establecimiento de restauración.
- 8) La Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable, debe interpretarse en el sentido de que no incide sobre la licitud de los actos de reproducción realizados en la memoria de un decodificador de la señal vía satélite y en una pantalla de televisión.

Firmas