

Asunto C-597/19**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

6 de agosto de 2019

Órgano jurisdiccional remitente:

Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Antwerpen (Tribunal de la Empresa de Amberes, Sección de Amberes, Bélgica)

Fecha de la resolución de remisión:

29 de julio de 2019

Parte demandante:

M.I.C.M. Mircom International Content Management & Consulting Limited

Parte demandada:

Telenet BVBA

Objeto del procedimiento principal

En el litigio principal, Mircom (parte demandante) solicita que Telenet (parte demandada) proporcione los datos identificativos de miles de sus clientes, a lo cual se niega Telenet. En opinión de Mircom, los clientes en cuestión cargaron películas de su catálogo por medio de la tecnología *BitTorrent*, lo cual, a su juicio, constituye una comunicación no autorizada al público de las películas.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del concepto de «comunicación al público» contenido en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29; interpretación del capítulo II de la Directiva 2004/48 y del concepto de «daños y perjuicios» del artículo 13 de la misma; pertinencia de las circunstancias concretas para el examen de la proporcionalidad en la ponderación entre la conservación de los derechos de propiedad intelectual y los derechos y libertades garantizados por la Carta;

carácter lícito del registro sistemático de direcciones IP en virtud del artículo 6, apartado 1, letra f), del Reglamento n.º 2016/679. Artículo 267 TFUE

Cuestiones prejudiciales

1.a) ¿Puede considerarse que la descarga de un archivo por medio de una red entre pares («*peer to peer*») y, al mismo tiempo, la puesta a disposición de partes («*pieces*») del mismo (a menudo de forma muy fragmentaria con respecto a la totalidad) para cargarlas (sembrar o «*seed*»), constituye una comunicación al público en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29, aun cuando estas partes individuales sean inservibles por sí solas?

En caso de respuesta afirmativa:

b) ¿Existe un umbral *de minimis* para que la siembra («*seeding*») de estas partes («*pieces*») constituya una comunicación al público?

c) ¿Resulta pertinente la circunstancia de que la siembra (*seeding*) pueda producirse automáticamente (como consecuencia de los ajustes del cliente torrent) y, por tanto, sin que el usuario sea consciente de ella?

2.a) ¿Puede disfrutar la persona titular contractual de derechos de autor (o derechos afines), que no explota por sí misma tales derechos sino que se limita a reclamar una indemnización por daños y perjuicios a los supuestos infractores —y cuyo modelo de negocio depende, pues, de la existencia de la piratería, y no de la lucha contra ella—, de los mismos derechos que el capítulo II de la Directiva 2004/48 reconoce a los autores o licenciarios que sí explotan de un modo normal los derechos de autor?

b) ¿Cómo puede haber sufrido en este caso el licenciario «daños y perjuicios» (en el sentido del artículo 13 de la Directiva 2004/48) como consecuencia de la infracción?

3) ¿Son pertinentes las circunstancias concretas expuestas en las cuestiones 1 y 2 en el marco de la apreciación de la ponderación del justo equilibrio entre, por un lado, la conservación de los derechos de propiedad intelectual y, por otro, los derechos y libertades garantizados por la Carta, tal como el respeto de la vida privada y la protección de los datos personales, en particular en el marco del examen de la proporcionalidad?

4) ¿Están justificados en todas estas circunstancias el registro sistemático y el ulterior tratamiento general de las direcciones IP de una comunidad de intercambio («*swarm*») de sembradores («*seeders*») (por el propio licenciario y por un tercero, por orden de aquel) en virtud del Reglamento general de protección de datos, en particular de su artículo 6, apartado 1, letra f)?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información

Artículo 13; artículo 6, apartado 2; artículo 8 y artículo 9, apartado 2, de la Directiva 2004/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

Artículo 4, punto 2, y artículo 6, apartado 1, letra f), del Reglamento (UE) n.º 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos)

Disposición de Derecho nacional invocada

Artículo XI.165, apartado 1, párrafo cuarto, del Wetboek Economisch Recht (Código de Derecho Económico)

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 Mircom es titular de determinados derechos sobre un gran número de películas pornográficas producidas por ocho empresas estadounidenses y canadienses. No es ni productora ni distribuidora de las películas, sino que se dedica únicamente a reclamar de supuestos infractores indemnizaciones por daños y perjuicios, parte de cuyos importes reembolsa a dichos productores.
- 2 Mediante un sistema desarrollado por una universidad alemana, se halla en posesión de miles de direcciones IP atribuidas a clientes del proveedor de servicios de Internet Telenet. Según Mircom, estos clientes han compartido películas de su catálogo en una red entre pares («peer to peer») por medio del protocolo *BitTorrent*.
- 3 La demandante solicita que se ordene a Telenet comunicar los datos identificativos de esos clientes. Telenet se opone a ello por principio y solicita que Mircom le exonere de todas las condenas que se dicten en su contra con ocasión de cualquier orden de comunicación.
- 4 La tecnología *BitTorrent* consiste en que un archivo se segmenta en muchas pequeñas partes («pieces»), que pueden ser descargadas por el usuario y juntadas de nuevo para componer el archivo original. El proceso inicial de carga se denomina siembra («seeding»). Un fichero puesto a disposición de este modo

puede ser descargado simultáneamente por muchos usuarios. El grupo de usuarios que descargan se denomina comunidad de intercambio («*swarm*»). La característica de esta tecnología estriba en que no es necesario que exista un vínculo entre el sembrador («*seeder*») y quienes descargan: todo usuario podrá descargar cualquier parte («*piece*») de otro usuario. Por lo general, quienes descargan se convierten a su vez en sembradores («*seeders*»): normalmente, esta es la configuración estándar del programa informático, dado que el funcionamiento del sistema *BitTorrent* depende de ello.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 5 Mircom alega que los clientes de Telenet han incurrido en una comunicación no autorizada al público de las películas en cuestión.

A su juicio, ciertamente, a partir de un determinado porcentaje de la descarga, puede obtenerse una vista previa («*preview*») del archivo, pero esta es por definición fragmentaria y de una calidad muy incierta. Además, alega que se impone a sí misma un límite del 20 %: a quien descarga menos del 20 % de un archivo (y, por tanto, por definición, ya no puede *sembrar*), no será contrariado.

- 6 En cuanto atañe a la cuestión de si las garantías de la Directiva 2004/48 pueden extrapolarse sin más a Mircom, Telenet señala la especial situación de esta empresa, que no realiza ella misma actuaciones de explotación, sino que se limita a interponer reclamaciones de indemnización por daños y perjuicios, actuando así como un «*troll*» de derechos de autor.
- 7 Por lo que respecta a la cuestión de si la recopilación de direcciones IP constituye un tratamiento conforme a Derecho de datos personales, Mircom invoca la jurisprudencia alemana para alegar «que no existe ningún problema con el Reglamento general de protección de datos (también denominado RGPD)».

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

Cuestión 1: comunicación al público

- 8 En su sentencia de 14 de junio de 2017, *Stichting Brein*, C-610/15, EU:C:2017:456, el Tribunal de Justicia declaró que la puesta a disposición y la gestión en Internet de una plataforma de intercambio que, al indexar metadatos relativos a obras protegidas y proporcionar un motor de búsqueda, permite a los usuarios de esa plataforma localizar dichas obras e intercambiarlas en una red entre pares («*peer to peer*»), constituye una comunicación al público.
- 9 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, la esencia y la razón de existencia de la tecnología *BitTorrent* radica, sin embargo, en que el propio usuario se convierte en sembrador («*seeder*») de las partes («*pieces*») que ya ha descargado.

Si bien algunos programas permiten desconectar la siembra, se trata de la situación más usual, dado que el funcionamiento de un sistema de archivos compartidos entre pares depende de ella. Las partes («*pieces*») no son meros «pequeños fragmentos» del archivo original, sino que son por sí solos ficheros autónomos y cifrados que, en última instancia, se combinan para crear el fichero original. Por tanto, son inservibles por sí solos.

- 10 En consecuencia, el tribunal remitente desea saber si la siembra («*seeding*») de partes («*pieces*») de una obra protegida por derechos de autor constituye por sí misma una comunicación al público o si deben tenerse en cuenta otros elementos tales como el progreso de descarga o el hecho de que la siembra pueda producirse sin que el usuario sea consciente de ella.

Cuestión 2: situación específica de Mircom

- 11 A juicio del órgano jurisdiccional remitente, la situación de Mircom se diferencia sustancialmente de la de un autor o licenciatario. Mircom se ajusta casi a la perfección a la definición de un «troll» de derechos de autor: es titular de derechos de explotación limitados sobre obras que han sido creadas por terceros, sin embargo, ella no los explota, sino que se dedica únicamente a reclamar indemnizaciones a supuestos infractores.
- 12 Como se desprende del artículo 13, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/48, el legislador de la Unión no tuvo presente la situación de una empresa como Mircom, sino la del verdadero autor o la de un titular de derechos o licenciatario que sí explota los derechos y que, por tanto, sufre tales daños y perjuicios por la falsificación o piratería.
- 13 El órgano jurisdiccional remitente también desea saber si Mircom puede disfrutar del mismo modo de los derechos que la Directiva 2004/48 confiere a los autores y titulares de derechos, y si las remuneraciones que pretende recaudar quedan comprendidas en el concepto de «daños y perjuicios» de dicha Directiva.

Cuestión 3: examen de proporcionalidad

- 14 El órgano jurisdiccional remitente se remite a las circunstancias del caso —la particularidad del protocolo *BitTorrent*, en virtud de la cual la *siembra* («*seeding*») puede tener lugar, en su caso, sin conocimiento del usuario, y la situación específica de Mircom, antes expuesta— y desea saber si estas circunstancias influyen en el examen de la proporcionalidad a la hora de ponderar los diversos derechos fundamentales protegidos por el ordenamiento jurídico de la Unión.

Cuestión 4: direcciones IP en cuanto datos personales

- 15 En opinión del órgano jurisdiccional remitente, el modo en que Mircom accede a las direcciones IP en cuestión suscita interrogantes.
- 16 Mircom sostiene que obtuvo las direcciones por medio de la empresa alemana Media Protector GmbH, que se dedica a rastrear en Internet la difusión de obras. Registra de forma sistemática direcciones IP y se las entrega a Mircom, lo cual, a juicio del órgano jurisdiccional remitente, queda comprendido inequívocamente en el concepto de «tratamiento» en el sentido del artículo 4, punto 2, del Reglamento general de protección de datos. Ahora bien, esta Sala alberga serias dudas sobre la transparencia y legalidad de este tratamiento.
- 17 De igual modo, pretende que el Tribunal de Justicia dilucide si existe un tratamiento conforme a Derecho de datos personales.