



# Ficha temática

## COMERCIO ELECTRÓNICO Y OBLIGACIONES CONTRACTUALES

La regulación del comercio electrónico constituye el núcleo de la Directiva (CE) n.º 2000/31/CE,<sup>1</sup> relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior, que establece las normas relativas al régimen de establecimiento y de información de los prestadores de servicios de la sociedad de la información, así como a la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios.

No obstante, el comercio electrónico afecta a diversas áreas de la vida económica no reguladas por dicha Directiva, como los juegos de azar, las cuestiones relacionadas con acuerdos o prácticas que se rijan por la legislación sobre carteles o la fiscalidad (véase el artículo 1, apartado 5, de la Directiva sobre el comercio electrónico, relativo al objetivo y ámbito de aplicación de dicha Directiva). Del mismo modo, los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor, los derechos sobre marcas, la protección de los consumidores y la protección de los datos personales forman parte del ámbito del comercio electrónico, pero se rigen por una serie de directivas y reglamentos especiales.

La presente ficha temática ofrece una visión de conjunto de la jurisprudencia en esta materia. Para ello clasifica las principales sentencias sobre este conjunto de áreas en dos secciones, una sobre los aspectos relativos a las obligaciones contractuales entre las partes y otra sobre la regulación del comercio electrónico.

### I. Relaciones contractuales entre las partes

#### 1. Celebración del contrato

---

<sup>1</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico) (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).

**Sentencia de 5 de julio de 2012, Content Services (C-49/11, EU:C:2012:419)**

La sociedad Content Services, sociedad inglesa con una sucursal en Mannheim (Alemania), ofrecía varios servicios en línea en su sitio de Internet en alemán, accesible también desde Austria. Concretamente, a través de este sitio podían descargarse programas gratuitos o versiones de prueba de programas de pago. Antes de formalizar su pedido, los internautas debían rellenar un formulario de inscripción y marcar en él una casilla para declarar que aceptaban las condiciones generales de venta y renunciaban a su derecho de resolución del contrato.

Esta información no se mostraba directamente a los internautas, pero podía verse pulsando un enlace en la página que rellenaban para celebrar el contrato. Era imposible celebrar un contrato de abono con Content Services sin marcar dicha casilla. A continuación, el internauta recibía de Content Services un correo electrónico que no contenía ninguna información sobre el derecho de resolución, pero sí, de nuevo, un enlace que permitía verla. El Oberlandesgericht Wien (Tribunal Superior Regional de Viena, Austria) planteó al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 5, apartado 1, de la Directiva 97/7/CE,<sup>2</sup> preguntando si cumplía los requisitos de esta disposición una práctica comercial consistente en dar acceso al consumidor a la información exigida por ella únicamente a través de un hipervínculo a un sitio de Internet de la empresa en cuestión.

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 5, apartado 1, de la Directiva 97/7/CE debe interpretarse en el sentido de que esta práctica comercial no cumple lo exigido por dicha disposición, ya que tal información no es ni «facilitada» por esa empresa ni «recibida» por el consumidor y un sitio de Internet no puede considerarse un «soporte duradero».

En efecto, es preciso que el consumidor reciba la confirmación de dicha información sin necesidad de un comportamiento activo por su parte. Además, para que se considere soporte duradero un sitio de Internet, este debe garantizar al consumidor, al igual que el soporte papel, la posesión de la información mencionada en esa disposición para que, en caso necesario, pueda ejercitar sus derechos. A estos efectos, debe permitir que el consumidor almacene la información dirigida personalmente a él, garantizar que no se ha alterado el contenido de dicha información y que esta es accesible durante un período adecuado, y ofrecer al consumidor la posibilidad de reproducirla de modo idéntico (apartados 35, 42, 43, 50 y 51 y fallo).

**Sentencia 25 de enero de 2017, BAWAG (C-375/15, EU:C:2017:38)**<sup>3</sup>

El banco BAWAG, que ejercía su actividad en el territorio austriaco, utilizaba una cláusula estándar para los consumidores que contrataran los servicios de banca electrónica («e-banking»).

Con arreglo a dicha cláusula, el cliente que contratara e-banking recibiría por correo o por vía electrónica, en el marco del sistema e-banking, las comunicaciones y mensajes que la entidad

---

<sup>2</sup> Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (DO L 144 de 4.6.1997, p. 19).

<sup>3</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2017, p. 71.

bancaria debiera facilitarle o poner a su disposición. La información podía transmitirse mediante un sistema de mensajería integrado en las cuentas en línea. Los consumidores podían consultar, reproducir y descargar los correos electrónicos. Los mensajes que se encontraban en las cuentas en línea «e-banking» permanecían en ellas sin modificación y no se suprimían durante un período de tiempo adecuado a efectos de la información de los consumidores, de tal modo que podían ser consultados y reproducidos sin cambios por vía electrónica o imprimirse. Sin embargo, los consumidores no eran informados, por otra vía, de la recepción de un nuevo correo electrónico.

El Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) planteó al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial para saber si el artículo 41, apartado 1, de la Directiva 2007/64/CE,<sup>4</sup> leído en relación con el artículo 36, apartado 1, de la misma Directiva, debía interpretarse en el sentido de que la información transmitida a través del buzón de correo electrónico integrado en una plataforma bancaria en línea «se facilita en un soporte duradero».

Según el Tribunal de Justicia, procede considerar que determinados sitios de Internet deben calificarse de «soportes duraderos», en el sentido del artículo 4, punto 25, de dicha Directiva (apartados 43 a 45).

No obstante, las modificaciones del contrato marco transmitidas por el proveedor de servicios de pago al usuario de estos servicios mediante un buzón de correo electrónico integrado en un sitio de Internet de banca electrónica solo pueden considerarse facilitadas en un soporte duradero si se cumplen los dos requisitos siguientes:

- este sitio de Internet permite al usuario almacenar y reproducir la información de modo que pueda acceder a ellos durante un período de tiempo adecuado;
- la transmisión de esta información va acompañada de un comportamiento activo del proveedor de servicios de pago destinado a poner en conocimiento del usuario la disponibilidad de dicha información.

El envío de un correo electrónico a la dirección utilizada habitualmente por el usuario de estos servicios para comunicar con otras personas y cuya utilización han acordado las partes en un contrato marco celebrado entre el proveedor de servicios de pago y el usuario puede constituir igualmente un comportamiento activo del proveedor. No obstante, la dirección así elegida no puede ser la correspondiente a ese usuario en el sitio de Internet de banca electrónica gestionado por el proveedor de servicios de pago (apartados 51 y 53 y fallo).

---

<sup>4</sup> Directiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, sobre servicios de pago en el mercado interior, por la que se modifican las Directivas 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE y 2006/48/CE y por la que se deroga la Directiva 97/5/CE (DO L 319 de 5.12.2007, p. 1).

## 2. Ley aplicable/Competencia judicial

### [Sentencia de 28 de julio de 2016, Verein für Konsumenteninformation \(C-191/15, EU:C:2016:612\)](#) <sup>5</sup>

La empresa Amazon EU Sàrl, establecida en Luxemburgo, realizaba ventas electrónicas de bienes a consumidores domiciliados en diferentes Estados miembros. En el litigio principal, la Asociación de Defensa de los Consumidores austriaca (Verein für Konsumenteninformation) interpuso una acción de cesación basada en la Directiva 2009/22/CE, <sup>6</sup> alegando que las cláusulas contractuales utilizadas por Amazon eran contrarias a las prohibiciones legales o a los usos leales del comercio.

El Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), que conocía del asunto, preguntó al Tribunal de Justicia si era abusiva en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE, <sup>7</sup> una cláusula recogida en las condiciones generales de venta de un contrato celebrado por vía electrónica entre un profesional y un consumidor según la cual dicho contrato se sometía al Derecho del Estado del domicilio social de dicho profesional. Por otra parte, el Oberster Gerichtshof preguntó si el tratamiento de datos personales por parte de una empresa estaba sujeto, con arreglo al artículo 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 95/46/CE, <sup>8</sup> al Derecho del Estado miembro al que dicha empresa dirigía sus actividades.

Según el Tribunal de Justicia, los Reglamentos Roma I <sup>9</sup> y Roma II <sup>10</sup> deben interpretarse en el sentido de que la ley aplicable a esa acción de cesación debe determinarse de conformidad con el artículo 6, apartado 1, del Reglamento Roma II desde el momento en que los menoscabos del ordenamiento jurídico resulten del uso de cláusulas abusivas. En cambio, la ley aplicable a la apreciación de la cláusula contractual en cuestión debe determinarse con arreglo al Reglamento Roma I, independientemente de que esa apreciación se efectúe en el marco de una acción individual o en el de una acción colectiva.

No obstante, se desprende del artículo 6, apartado 2, del Reglamento Roma I que la elección de la ley aplicable se entiende sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones imperativas previstas por la ley del país en el que residen los consumidores cuyos intereses son defendidos mediante una acción de cesación. Entre tales disposiciones pueden figurar las que transponen la Directiva 93/13/CEE, siempre que garanticen un nivel de protección más elevado para el consumidor (apartados 59 y 60 y punto 1 del fallo).

<sup>5</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2016, p. 43.

<sup>6</sup> Directiva 2009/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (DO L 110 de 1.5.2009, p. 30).

<sup>7</sup> Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO L 95 de 21.4.1993, p. 29).

<sup>8</sup> Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO L 281 de 23.11.1995, p. 31).

<sup>9</sup> Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) (DO L 177 de 4.7.2008, p. 6).

<sup>10</sup> Reglamento (CE) n.º 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II) (DO L 199 de 31.7.2007, p. 40).

Así pues, una cláusula que no ha sido negociada individualmente y en virtud de la cual la ley del Estado miembro del domicilio del profesional rige el contrato celebrado por vía electrónica con un consumidor es abusiva, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13/CEE, en la medida en que induzca a error a dicho consumidor dándole la impresión de que únicamente se aplica al contrato la ley del citado Estado, sin informarle de que le ampara también la protección de las disposiciones imperativas del Derecho que sería aplicable de no existir dicha cláusula (apartado 71 y punto 2 del fallo).

Por otra parte, el artículo 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 95/46/CE debe interpretarse en el sentido que el tratamiento de datos personales efectuado por una empresa de comercio electrónico se rige por el Derecho del Estado miembro al que dicha empresa dirige sus actividades si esa empresa efectúa el tratamiento de los datos en cuestión en el marco de las actividades de un establecimiento situado en ese Estado miembro. Deben evaluarse tanto el grado de estabilidad de la instalación como la efectividad del desarrollo de las actividades en el Estado miembro de que se trate (apartados 76, 77 y 81 y punto 3 del fallo).

**[Sentencia de 7 de diciembre de 2010 \(Gran Sala\), Pammer y Alpenhof \(C-585/08 y C-144/09, EU:C:2010:740\)](#)** <sup>11</sup>

Los asuntos acumulados Pammer y Alpenhof se refieren a dos litigios principales sobre cuestiones similares. En el asunto Pammer, un consumidor domiciliado en Austria demandó a una compañía de buques de carga establecida en Alemania en relación con el reembolso del precio de un viaje, alegando que el buque y el desarrollo del viaje no correspondían a la descripción que figuraba en el sitio de Internet de la agencia, también establecida en Alemania, que había actuado como intermediario ofreciendo esos viajes.

El tribunal austriaco de primera instancia se había considerado competente. El tribunal de apelación, en cambio, afirmó que los tribunales austriacos no eran competentes. La cuestión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) pretendía determinar cómo debe interpretarse el concepto de contrato que, por un precio global, ofrece una combinación de viaje y alojamiento, en el sentido del artículo 15, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 44/2001, <sup>12</sup> contrato al que son aplicables las disposiciones de la sección 4 del capítulo II de dicho Reglamento. En segundo lugar, el tribunal remitente preguntaba si el hecho de que el consumidor austriaco se hubiera visto atraído por el viaje al consultar el sitio de Internet de la agencia intermediaria, sin que la reserva del viaje se realizara por Internet, bastaba para determinar la competencia de los tribunales austriacos.

En el segundo asunto, Alpenhof, se enfrentaban una sociedad austriaca que gestionaba un hotel en Austria y un consumidor domiciliado en Alemania a propósito del pago de una factura por unos servicios hoteleros acordados mediante un intercambio de correos electrónicos y en base a la información facilitada en el sitio de Internet de la sociedad demandante. Los tribunales austriacos habían desestimado la demanda, considerando que no eran competentes.

---

<sup>11</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2010, p. 49.

<sup>12</sup> Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO L 12 de 16.1.2001, p. 1).

Según el Tribunal de Justicia, un contrato que tiene por objeto un viaje en carguero puede constituir un contrato de transporte que, por un precio global, ofrece una combinación de viaje y alojamiento si dicho viaje en carguero incluye también el alojamiento en el precio global y si la duración del viaje sobrepasa las 24 horas (apartados 45, 46 y punto 1 del fallo).

Para determinar si puede considerarse que un vendedor, cuya actividad se presenta en su página web o en la de un intermediario, «dirige su actividad» al Estado miembro del domicilio del consumidor, es preciso comprobar si el vendedor tenía intención de comerciar con consumidores domiciliados en uno o varios Estados miembros.

Los siguientes elementos, cuya lista no es exhaustiva, pueden constituir indicios que permiten considerar que la actividad del vendedor está dirigida al Estado miembro del domicilio del consumidor: el carácter internacional de la actividad, la descripción de itinerarios desde otros Estados miembros al lugar en que está establecido el vendedor y la utilización de una lengua o de una divisa distintas de la lengua o la divisa habitualmente empleadas en el Estado miembro en el que está establecido el vendedor, con la posibilidad de reservar y de confirmar la reserva en esa otra lengua. En cambio, el mero hecho de que pueda accederse a la página web del vendedor o del intermediario en el Estado miembro del domicilio del consumidor es insuficiente. Lo mismo ocurre con la mención de una dirección electrónica y de otros datos de contacto o con la utilización de una lengua o de una divisa que son las habitualmente empleadas en el Estado miembro en el que está establecido el vendedor (apartados 92 a 94 y punto 2 del fallo).

#### [Sentencia de 6 de septiembre de 2012, Mühlleitner \(C-190/11, EU:C:2012:542\)](#) <sup>13</sup>

En el litigio principal se enfrentaban la Sra. Daniela Mühlleitner, consumidora domiciliada en Austria, y unos vendedores de vehículos domiciliados en Hamburgo (Alemania), a propósito de la compra de un vehículo. Tras obtener los datos de contacto de los vendedores en el sitio de Internet de estos, la Sra. Mühlleitner les había telefoneado desde Austria, donde recibió posteriormente una oferta por correo electrónico. La celebración del contrato había tenido lugar, sin embargo, en el domicilio social de los vendedores en Alemania.

Posteriormente, el tribunal de primera instancia, el Landesgericht Wels (Tribunal Regional de Wels, Austria), rechazó la demanda de la Sra. Mühlleitner declarándose incompetente. El Oberlandesgericht Linz (Tribunal Superior Regional de Linz, Austria) confirmó la resolución, recordando que una página web puramente «pasiva» no bastaba para considerar que la actividad estuviera dirigida al Estado del consumidor. La Sra. Mühlleitner interpuso recurso de casación contra esta sentencia ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria), que planteó al Tribunal de Justicia la cuestión de si la aplicación del artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento Bruselas I <sup>14</sup> exigía que el contrato entre el consumidor y el profesional hubiera sido celebrado a distancia.

---

<sup>13</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2012, p. 28.

<sup>14</sup> Reglamento (CE) n.º 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO L 12 de 16.1.2001, p. 1).

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento n.º 44/2001, debe interpretarse en el sentido de que no exige que el contrato entre el consumidor y el profesional se haya celebrado a distancia.

En primer lugar, la citada disposición no condiciona expresamente su aplicación al hecho de que los contratos comprendidos en su ámbito de aplicación se hayan celebrado a distancia. En segundo lugar, por lo que respecta a la interpretación teleológica de dicha disposición, el hecho de añadir un requisito relativo a la celebración a distancia de los contratos de consumo sería contrario al objetivo que se persigue con la citada disposición, en particular el de proteger a los consumidores, partes débiles del contrato. En tercer lugar, el requisito esencial al que se supedita la aplicación del artículo 15, apartado 1, letra c), de dicho Reglamento es el relativo a la actividad comercial o profesional dirigida al Estado del domicilio del consumidor. A este respecto, tanto la toma de contacto a distancia como la reserva de un bien o de un servicio a distancia o, *a fortiori*, la celebración a distancia de un contrato de consumo son indicios de vinculación del contrato a tal actividad (apartados 35, 42, 44 y 45 y fallo).

#### **[Sentencia de 17 de octubre de 2013, Emrek \(C-218/12, EU:C:2013:666\)](#)**

El Sr. Emrek, domiciliado en Saarbrücken (Alemania), buscaba un vehículo y supo por unos conocidos de la existencia de la empresa del Sr. Sabranovic, situada en el municipio de Spicheren (Francia) y que se dedicaba a la venta de vehículos de ocasión. El Sr. Sabranovic tenía igualmente una página web que mencionaba la dirección de su empresa, incluidos unos números de teléfono franceses y un número de teléfono móvil alemán, junto con los prefijos internacionales respectivos. No obstante, el Sr. Emrek no había tenido conocimiento de la empresa por el sitio de Internet. El Sr. Emrek, como consumidor, celebró pues con el Sr. Sabranovic, en el establecimiento de este último, un contrato escrito de compraventa de un vehículo de ocasión.

Posteriormente, el Sr. Emrek interpuso una demanda relativa a la garantía del vehículo contra el Sr. Sabranovic ante el Amtsgericht Saarbrücken (Tribunal de lo Civil y Penal de Saarbrücken, Alemania), que se declaró no competente. El Sr. Emrek interpuso recurso de apelación contra dicha resolución ante el tribunal remitente, el Landgericht Saarbrücken (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Saarbrücken, Alemania). Este último preguntó al Tribunal de Justicia si, para la aplicación del artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento (CE) n.º 44/2001 era necesaria una relación causal entre las actividades del comerciante dirigidas hacia el Estado miembro del domicilio del consumidor a través de Internet y la celebración del contrato.

El Tribunal de Justicia recordó que en su sentencia Pammer y Alpenhof (C-585/08 y C-144/09) ya había identificado una lista no exhaustiva de indicios que pueden ayudar a un tribunal nacional a apreciar si se cumple el requisito esencial de que la actividad comercial esté dirigida al Estado miembro del domicilio del consumidor (apartado 27).

La conclusión del Tribunal de Justicia fue que el artículo 15, apartado 1, letra c), del Reglamento n.º 44/2001 debe interpretarse en el sentido de que no exige que exista una relación causal entre el medio utilizado para dirigir la actividad comercial o profesional al Estado miembro del domicilio del consumidor, a saber, una página web, y la celebración del contrato con dicho

consumidor. No obstante, la existencia de tal relación causal constituye un indicio de vinculación del contrato a tal actividad (apartado 32 y fallo).

[Sentencia de 21 de mayo de 2015, El Majdoub \(C-322/14, EU:C:2015:334\)](#) <sup>15</sup>

El litigio principal se refería a la venta de un automóvil a través de un sitio de Internet. Las condiciones generales de venta disponibles en ese sitio de Internet contenían un acuerdo atributivo de competencia en favor de un tribunal situado en un Estado miembro. La ventana que mostraba dichas condiciones generales de venta no se abría automáticamente durante el registro ni con cada operación de compra, y el comprador debía marcar una casilla específica para aceptar esas condiciones.

El Landgericht Krefeld (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Krefeld, Alemania) solicitó al Tribunal de Justicia que dilucidara si la validez de una cláusula atributiva de competencia quedaba en entredicho en el supuesto de que se utilizara la técnica de aceptación mediante un «clic».

En primer lugar, respecto de la realidad del consentimiento de los interesados, que es uno de los objetivos del artículo 23, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 44/2001, el Tribunal de Justicia hizo constar que el comprador en el asunto principal había aceptado expresamente las condiciones generales en cuestión al marcar la casilla correspondiente en el sitio de Internet del vendedor. En segundo lugar, estimó que una interpretación literal del artículo 23, apartado 2, de este Reglamento lleva a concluir que la norma exige que sea «posible» registrar el acuerdo atributivo de competencia de forma duradera, con independencia de si el texto de las condiciones generales fue efectivamente registrado por el comprador de dicha forma antes o después de marcar la casilla indicando que aceptaba las citadas condiciones.

A este respecto, el Tribunal señaló que la finalidad de ese precepto es asimilar determinadas modalidades de transmisión electrónica a la forma escrita, con objeto de simplificar la celebración de contratos por medios electrónicos, ya que la transmisión de la información de que se trata se produce igualmente si se puede acceder a ella a través de una pantalla. Para que este tipo de transmisión ofrezca las mismas garantías, en particular en materia de prueba, basta con que sea «posible» guardar e imprimir la información antes de la celebración del contrato. Por lo tanto, como la técnica de aceptación mediante un «clic» permite imprimir y guardar el texto de las condiciones generales antes de la celebración del contrato, el hecho de que la página de Internet que contiene esas condiciones no se abra automáticamente al registrarse en el sitio de Internet y en cada operación de compra no obsta a la validez de la cláusula atributiva de competencia. Dicha técnica de aceptación constituye, pues, una transmisión por medios electrónicos en el sentido del artículo 23, apartado 2, del Reglamento (CE) n.º 44/2001 (apartados 33, 39 y 40 y fallo).

---

<sup>15</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2015, p. 35.

**Sentencia de 25 de enero de 2018, Schrems (C-498/16, EU:C:2018:37)**

El Sr. Maximilian Schrems era un usuario privado de la red social Facebook desde 2008, que había iniciado acciones públicas contra la sociedad Facebook Ireland Limited. Además, desde el año 2011, había abierto una página de Facebook, registrada y creada por él mismo, a fin de informar a los internautas sobre sus acciones. Por otra parte, había creado una asociación sin ánimo de lucro con objeto de facilitar el ejercicio del derecho fundamental a la protección de datos y apoyar económicamente procesos que sirvieran de modelo a estos efectos.

En el contexto de un litigio entre el Sr. Maximilian Schrems y Facebook Ireland Limited a propósito de unas pretensiones de carácter declarativo, de cesación, de información y de rendición de cuentas de Facebook formuladas por aquel, el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria) planteó al Tribunal de Justicia la cuestión de si el artículo 15 del Reglamento (CE) n.º 44/2001 debía interpretarse en el sentido de que una persona pierde la condición de consumidor si, tras haber usado una cuenta privada de Facebook durante varios años, publica libros, cobra honorarios por conferencias o gestiona sitios de Internet. El tribunal remitente preguntaba también si el artículo 16 de dicho Reglamento debe interpretarse en el sentido de que un consumidor puede hacer valer, junto con sus propios derechos derivados de un contrato como consumidor, derechos similares de otros consumidores domiciliados, bien en el mismo Estado miembro, bien en otro Estado miembro o bien en un tercer Estado.

El Tribunal de Justicia precisó que el concepto de «consumidor» debe interpretarse de forma autónoma y restrictiva. Para que el artículo 15 sea aplicable, la finalidad del contrato celebrado entre las partes debe tener por objeto un uso que no sea profesional del bien o servicio de que se trate. Por lo que respecta a una persona que celebra un contrato para un uso parcialmente relacionado con su actividad profesional, el vínculo de dicho contrato con la actividad profesional del interesado debe ser tan tenue que pueda considerarse marginal y, por tanto, solo tenga un papel insignificante en el contexto de la operación (apartados 28 a 32, 39 a 41 y punto 1 del fallo).

A continuación, el Tribunal de Justicia indicó que solo se protege al consumidor como tal en la medida en que sea personalmente demandante o demandado en un procedimiento. Por lo tanto, el demandante que no es él mismo parte en el contrato celebrado con consumidores no puede acogerse al fuero del consumidor. Estas consideraciones también deben aplicarse en lo que respecta a un consumidor cesionario de los derechos de otros consumidores. En efecto, el artículo 16, apartado 1, implica necesariamente la conclusión de un contrato por parte del consumidor con el profesional demandado (apartados 44 y 45).

Por lo demás, una transmisión de créditos no puede, en sí misma, tener incidencia sobre la determinación del tribunal competente. De ello se desprende que la competencia de los tribunales no puede establecerse mediante la concentración de varios derechos en manos de un único demandante. El Reglamento no se aplica a una acción de un consumidor como la examinada en este asunto (apartados 48 y 49 y punto 2 del fallo).

### 3. Protección de los consumidores

#### [Sentencia de 16 de octubre de 2008, Bundesverband der Verbraucherzentralen \(C-298/07, EU:C:2008:572\)](#)

DIV es una compañía de seguros de automóvil que ofrecía sus servicios exclusivamente por Internet. En las páginas de su sitio de Internet, esta compañía mencionaba su dirección postal y su dirección de correo electrónico, pero no su número de teléfono, que solo se comunicaba una vez celebrado un contrato de seguro. En cambio, las personas interesadas en los servicios de DIV tenían la posibilidad de hacerle preguntas mediante un formulario de contacto por Internet y recibir las respuestas por correo electrónico. El Bundesverband der Verbraucherzentralen, federación alemana de asociaciones de consumidores, consideraba, sin embargo, que DIV estaba obligada a indicar su número de teléfono en su sitio de Internet, por ser el único modo de garantizar una comunicación directa.

El Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania), que conocía del litigio, decidió plantear al Tribunal de Justicia la cuestión de si el artículo 5, apartado 1, letra c), de la Directiva 2000/31/CE <sup>16</sup> exigía indicar un número de teléfono.

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 5, apartado 1, letra c), de la Directiva 2000/31/CE debe interpretarse en el sentido de que el prestador de servicios está obligado a facilitar a los destinatarios del servicio, antes de la celebración de un contrato con ellos, además de su dirección de correo electrónico, otras informaciones que les permitan una toma de contacto rápida y una comunicación directa y efectiva.

Estas informaciones no tienen que incluir necesariamente un número de teléfono. Pueden consistir en un formulario de contacto electrónico mediante el cual los destinatarios del servicio puedan dirigirse a través de Internet al prestador de servicios y al que este responda por correo electrónico, salvo en las situaciones en las que un destinatario del servicio que, tras la toma de contacto por vía electrónica con el prestador de servicios, se encuentre privado de acceso a la red electrónica solicite a este el acceso a un medio de comunicación no electrónico (apartado 40 y fallo).

#### [Sentencia de 3 de septiembre de 2009, Messner \(C-489/07, EU:C:2009:502\)](#) <sup>17</sup>

La Sra. Messner, una consumidora alemana, decidió rescindir la compra de un ordenador portátil efectuada a través de Internet después de que el vendedor del ordenador se hubiera negado a reparar gratuitamente un defecto aparecido ocho meses después de la compra. La Sra. Messner comunicó su decisión de rescindir el contrato de compraventa y ofreció al vendedor devolverle el ordenador portátil contra reembolso de su precio. Esta rescisión se efectuó dentro del plazo fijado por el Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil alemán), en la medida en que la Sra. Messner no había recibido la información exigida por las disposiciones de

<sup>16</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).

<sup>17</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2009, p. 35.

dicho Código para hacer correr el plazo de rescisión. La Sra. Messner reclamó una cantidad de 278 euros ante el Amtsgericht Lahr (Tribunal de lo Civil y Penal de Lahr, Alemania), y el vendedor se opuso a esta pretensión alegando que la Sra. Messner le debía, en todo caso, una indemnización compensatoria por los ocho meses casi completos de uso del ordenador portátil.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones del artículo 6, apartados 1, segunda frase, y 2, de la Directiva 97/7/CE<sup>18</sup> deben interpretarse en el sentido de que se oponen a que una normativa nacional establezca con carácter general la posibilidad de que el vendedor reclame al consumidor una indemnización por el uso de un bien adquirido en virtud de un contrato a distancia en el caso de que este haya ejercido su derecho de rescisión dentro de plazo.

En efecto, en el supuesto en que el consumidor estuviera obligado a abonar tal indemnización por el mero hecho de haber tenido la posibilidad de usar el bien durante el tiempo en que se hallaba en su posesión, solo podría ejercer su derecho de rescisión pagando dicha indemnización. Esta consecuencia se halla en clara contradicción con el tenor y la finalidad del artículo 6, apartados 1, segunda frase, y 2, de la Directiva 97/7/CE y, en particular, privaría al consumidor de la posibilidad de hacer uso con total libertad y sin ninguna presión del plazo de reflexión que le concede esta Directiva.

Del mismo modo, la eficacia y la efectividad del derecho de rescisión se verían en entredicho si se impusiera al consumidor el pago de una indemnización por el mero hecho de haber examinado y probado el bien. En la medida en que el derecho de rescisión tiene precisamente por objeto conceder esta posibilidad al consumidor, el hecho de haber recurrido a ella no puede tener como consecuencia que el consumidor solo pueda ejercer dicho derecho si abona una indemnización.

No obstante, estas disposiciones no se oponen a que se imponga al consumidor el pago de una indemnización por el uso del bien en el supuesto de que dicho consumidor haga uso de dicho bien de un modo incompatible con los principios de Derecho civil, como la buena fe o el enriquecimiento sin causa, siempre que no se menoscabe la finalidad de dicha Directiva y, en particular, la eficacia y la efectividad del derecho de rescisión, extremo que debe determinar el juez nacional (apartados 23, 24 y 29 y fallo).

#### [Sentencia de 15 de abril de 2010, Heinrich Heine \(C-511/08, EU:C:2010:189\)](#)<sup>19</sup>

Una empresa de venta por correspondencia, Heinrich Heine, establecía en sus condiciones generales de venta que el consumidor debía abonar en concepto de gastos de envío una cantidad fija de 4,95 euros. Esta cantidad quedaba en poder del proveedor, aunque el consumidor ejerciera su derecho de rescisión. Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen, una asociación de consumidores alemana, había ejercitado contra Heinrich Heine una acción de cesación referida a esa práctica, ya que consideraba que, en caso de rescisión, los gastos de envío no debían imputarse al consumidor. Según el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo

<sup>18</sup> Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (DO L 144 de 4.6.1997, p. 19).

<sup>19</sup> Esta sentencia fue mencionada en el Informe Anual de 2010, p. 28.

Civil y Penal, Alemania), el Derecho alemán no confiere de manera explícita al consumidor ningún derecho de reembolso de los gastos de envío de su pedido. Al tener sin embargo dudas sobre la compatibilidad con la Directiva 97/7/CE<sup>20</sup> de la facturación de los gastos de envío de los bienes al consumidor aunque este haya ejercido su derecho de rescisión, el tribunal remitente solicitó al Tribunal de Justicia una interpretación de dicha Directiva.

En su sentencia, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 6, apartados 1, párrafo primero, segunda frase, y 2, segunda frase, de la Directiva 97/7/CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que permite al proveedor, en un contrato celebrado a distancia, imputar los gastos de envío de los bienes al consumidor en caso de que este ejerza su derecho de rescisión.

En efecto, estas disposiciones solo autorizan al proveedor a imputar al consumidor, en el supuesto de rescisión por su parte, los gastos directos de la devolución de la mercancía. Si los gastos de envío debieran correr también a cargo del consumidor, la imputación de esos gastos, que necesariamente podría disuadirle de ejercer su derecho de rescisión, iría en contra del objetivo mismo del mencionado artículo 6.

Además, esta imputación de gastos podría poner en entredicho el reparto equilibrado de los riesgos entre las partes en los contratos celebrados a distancia, al hacer que el consumidor cargara con la totalidad de los gastos relacionados con el transporte de los bienes (apartados 55 a 57 y 59 y fallo).

#### [Sentencia de 6 de julio de 2017, Air Berlin \(C-290/16, EU:C:2017:523\)](#)

La compañía aérea alemana Air Berlin había incluido en sus condiciones generales de venta una cláusula según la cual, cuando un pasajero anulaba su reserva de un vuelo de tarifa económica o no se presentaba al embarque de un vuelo de este tipo, de la cantidad que debía devolverse se deducía un importe de 25 euros, en concepto de gastos de tramitación. El Bundesverband der Verbraucherzentralen (Federación alemana de asociaciones de consumidores) estimaba que dicha cláusula era nula con arreglo al Derecho alemán, ya que perjudicaba de forma desproporcionada a los clientes y que, además, Air Berlin no podía exigir el pago de gastos específicos por cumplir una obligación legal. El Bundesverband ejercitó por tanto una acción de cesación contra Air Berlin ante los tribunales alemanes.

En esa misma acción, el Bundesverband impugnó las prácticas de Air Berlin en cuanto a la presentación de los precios en su sitio de Internet. En efecto, en una simulación de reserva en línea en 2010, el Bundesverband había constatado que los impuestos y tasas indicados eran muy inferiores a los que realmente cobraban los aeropuertos. El Bundesverband opinaba que esta práctica podía inducir a error al consumidor y era contraria a las normas sobre transparencia de precios establecidas por el Reglamento de la Unión sobre la explotación de los servicios aéreos.<sup>21</sup> El Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania)

---

<sup>20</sup> Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (DO L 144 de 4.6.1997, p. 19).

<sup>21</sup> Reglamento (CE) n.º 1008/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de septiembre de 2008, sobre normas comunes para la explotación de servicios aéreos en la Comunidad (DO L 293 de 31.10.2008, p. 3).

preguntó al Tribunal de Justicia, por una parte, si el Reglamento (CE) n.º 1008/2008 debía interpretarse en el sentido de que, al publicar sus tarifas, las compañías aéreas están obligadas a precisar el importe efectivo de las tasas y no pueden, por tanto, incluirlas parcialmente en sus tarifas y, por otra parte, si dicho Reglamento se opone a la aplicación de una normativa nacional relativa a las condiciones generales de contratación, adoptada sobre la base del Derecho de la Unión, con arreglo a la cual no es posible facturar unos gastos de tramitación específicos a los clientes que no se hayan presentado a un vuelo o que hayan anulado su reserva.

El Tribunal de Justicia respondió que el artículo 23, apartado 1, tercera frase, del Reglamento (CE) n.º 1008/2008 debe interpretarse en el sentido de que, al publicar sus tarifas, las compañías aéreas deben precisar por separado los importes que adeudan los clientes por los impuestos, tasas de aeropuerto y demás cánones, recargos y derechos, mencionados en dicho Reglamento. Por tanto, no pueden incluir, ni siquiera parcialmente, esos conceptos en la tarifa mencionada. El artículo 23, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 1008/2008 tiene como finalidad, en especial, garantizar la información y transparencia de los precios de los servicios aéreos con origen en un aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro y contribuye, por tanto, a la protección del cliente que recurre a dichos servicios. Por lo demás, una interpretación distinta podría privar a esta disposición de toda eficacia (apartados 29 a 32 y 36 y punto 1 del fallo).

El artículo 22, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 1008/2008 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que la aplicación de una normativa nacional que transpone la Directiva 93/13/CEE pueda llevar a anular una cláusula que figura en las condiciones generales de contratación y que permite facturar gastos de tramitación a tanto alzado específicos a los clientes que no se hayan presentado a un vuelo o que hayan anulado su reserva. El Tribunal hace constar al respecto que las normas generales que protegen a los consumidores frente a las cláusulas abusivas se aplican igualmente a los contratos de transporte aéreo.

Así, el Reglamento (CEE) n.º 2409/92, derogado por el Reglamento n.º 1008/2008, indicaba en su quinto considerando que convenía «complementar la libertad de precios con medidas de salvaguardia suficientes, que protejan los intereses de los consumidores y de la industria».

### **[Sentencia de 10 de julio de 2019, Amazon EU \(C-649/17, EU:C:2019:576\)](#)**

La empresa Amazon EU Sàrl, domiciliada en Luxemburgo, ofrece a la venta en línea diversos productos. En el procedimiento principal, la Federación Alemana de Asociaciones de Consumidores (en lo sucesivo, «Federación») había ejercitado ante un tribunal regional una acción de cesación de las prácticas de Amazon EU relativas a la presentación de la información contenida en su sitio de Internet [www.amazon.de](http://www.amazon.de) y que permite al consumidor ponerse en contacto con dicha sociedad. Al ser desestimada esta acción por el referido órgano jurisdiccional, la Federación interpuso recurso de apelación ante un tribunal regional superior, que fue asimismo desestimado. En consecuencia, la Federación interpuso recurso de casación ante el órgano jurisdiccional remitente, el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania).

La petición de decisión prejudicial tenía por objeto la interpretación del artículo 6, apartado 1, letra c), de la Directiva 2011/83/UE.<sup>22</sup>

En primer lugar, el Tribunal de Justicia recordó que la posibilidad de que el consumidor se ponga en contacto y se comuniquen con el comerciante de forma rápida y eficaz, tal y como prevé dicha disposición, reviste una importancia fundamental a efectos de la salvaguarda y la efectiva aplicación de los derechos del consumidor, en particular, del derecho de desistimiento, cuyas modalidades y condiciones de ejercicio se regulan en los artículos 9 a 16 de esta Directiva. No obstante, a la hora de interpretar la disposición mencionada, es preciso garantizar un justo equilibrio entre un elevado nivel de protección de los consumidores y la competitividad de las empresas, tal como establece el considerando 4 de la Directiva 2011/83/UE, al tiempo que se respeta la libertad de empresa del empresario, consagrada en el artículo 16 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») (apartados 41 y 44).

El Tribunal de Justicia consideró que incumbe al juez nacional apreciar si, habida cuenta de todas las circunstancias en las que el consumidor se pone en contacto con el comerciante a través de un sitio de Internet y, en particular, de la presentación y la funcionalidad de ese sitio, los medios de comunicación que el comerciante pone a disposición del consumidor permiten a este ponerse en contacto y comunicarse con el comerciante de forma rápida y eficaz, tal y como exige el artículo 6, apartado 1, letra c), de la Directiva 2011/83/UE (apartado 47).

A este respecto, el Tribunal de Justicia subrayó que establecer una obligación incondicional de poner a disposición del consumidor, en todo caso, un número de teléfono, de instalar una línea de teléfono o de fax, o de crear una nueva dirección de correo electrónico, para permitir a los consumidores contactar con el comerciante, parece desproporcionado (apartado 48).

En consecuencia, el Tribunal de Justicia declaró que procede interpretar los términos «cuando proceda» que figuran en el artículo 6, apartado 1, letra c), de la Directiva 2011/83/UE en el sentido de que se refieren a aquellos casos en que el comerciante dispone de un número de teléfono o de fax y no los utiliza únicamente para fines distintos del contacto con los consumidores. Si no dispone de tales medios de comunicación, esta disposición no le obliga a informar al consumidor de ese número de teléfono, ni a instalar una línea telefónica o de fax o crear una nueva dirección de correo electrónico para permitir a los consumidores ponerse en contacto con él (apartados 51, 53 y fallo).

En segundo lugar, al examinar si ese comerciante puede, en circunstancias como las del procedimiento principal, recurrir a otros medios de comunicación que no se mencionan en el artículo 6, apartado 1, letra c), de la Directiva 2011/83/UE, como, por ejemplo, un sistema de mensajería instantánea o de solicitud de llamada, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 6, apartado 1, letra c), de la Directiva 2011/83/UE debe interpretarse en el sentido de que si bien esta disposición impone al comerciante la obligación de poner a disposición del consumidor un medio de comunicación que cumpla los criterios de una comunicación directa y eficaz, no se

---

<sup>22</sup> Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO 2011, L 304, p. 64).

opone a que dicho comerciante facilite otros medios de comunicación distintos de los enumerados en la referida disposición para satisfacer tales criterios (apartados 52, 53 y fallo).

#### 4. Protección de los datos personales

##### [Sentencia de 1 de octubre de 2015, Weltimmo \(C-230/14, EU:C:2015:639\)](#) <sup>23</sup>

Weltimmo, sociedad registrada en Eslovaquia, gestionaba un sitio de Internet de anuncios inmobiliarios relativos a inmuebles situados en Hungría y, en este contexto, trataba los datos personales de los anunciantes. Los anuncios eran gratuitos durante un mes y luego el servicio pasaba a ser de pago. Numerosos anunciantes habían solicitado, por correo electrónico, la retirada de sus anuncios al final del primer mes y, simultáneamente, la supresión de sus datos personales. Sin embargo, Weltimmo no los había suprimido y había facturado sus servicios a los interesados. Ante el impago de las facturas, dicha sociedad transmitió los datos personales de los anunciantes en cuestión a empresas de cobro de impagados. Los anunciantes presentaron denuncias ante la autoridad húngara de protección de datos, y esta impuso a Weltimmo una multa de diez millones de forintos húngaros (HUF) (aproximadamente 32 000 euros) por violación de la ley húngara de transposición de la Directiva 95/46/CE. <sup>24</sup>

Weltimmo recurrió la decisión de la autoridad de control ante los tribunales húngaros, alegando que la autoridad húngara de control carecía de competencia y no podía aplicar el Derecho húngaro a un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro. Al conocer del litigio en casación, la Kúria (Tribunal Supremo, Hungría) preguntó al Tribunal de Justicia si dicha Directiva permitía que la autoridad de control húngara aplicara la ley húngara adoptada sobre la base de la Directiva e impusiera la multa prevista por dicha Ley.

El Tribunal de Justicia recordó que del considerando 19 de la Directiva 95/46/CE se deduce una concepción flexible de la noción de establecimiento. Por lo tanto, para determinar si una sociedad responsable de un tratamiento de datos dispone de un establecimiento en un Estado miembro distinto del Estado miembro o del tercer país en el que está registrada, procede interpretar tanto el grado de estabilidad de la instalación como la efectividad del desarrollo de las actividades en ese otro Estado miembro. Esta consideración es válida, en particular, para las empresas que se dedican a ofrecer servicios exclusivamente a través de Internet (apartado 29).

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 95/46/CE debe interpretarse en el sentido de que permite aplicar la legislación relativa a la protección de los datos personales de un Estado miembro distinto de aquel en el que está registrado el responsable del tratamiento de esos datos, siempre que este ejerza, mediante una instalación estable en el territorio de dicho Estado miembro, una actividad efectiva y real. En cambio, es irrelevante el tema de la nacionalidad de las personas afectadas por dicho tratamiento de datos (apartado 41 y punto 1 del fallo).

---

<sup>23</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2015, p. 52.

<sup>24</sup> Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO L 281 de 23.11.1995, p. 31).

En el supuesto de que la autoridad de control de un Estado miembro llegara a la conclusión de que el Derecho aplicable al tratamiento de los datos personales de que se trata no es el Derecho de ese Estado miembro, sino el de otro Estado miembro, el artículo 28, apartados 1, 3 y 6, de dicha Directiva debe interpretarse en el sentido de que dicha autoridad de control no podría ejercer sus facultades efectivas de intervención. Por lo tanto, no podría imponer sanciones basándose en el Derecho de su propio Estado miembro al responsable del tratamiento de tales datos que no está establecido en el territorio del Estado miembro del que ella depende. En efecto, se desprende de las exigencias derivadas de la soberanía territorial del Estado miembro de que se trate, del principio de legalidad y del concepto de Estado de Derecho que el ejercicio de la potestad sancionadora no puede tener lugar, en principio, fuera de los límites legales dentro de los cuales una autoridad administrativa está autorizada para actuar, sujeta al Derecho de su propio Estado miembro (apartados 56 y 60 y punto 2 del fallo).

### [Sentencia de 6 de octubre de 2015 \(Gran Sala\), Schrems \(C-362/14, EU:C:2015:650\)](#) <sup>25</sup>

El Sr. Maximilian Schrems, de nacionalidad austriaca, utilizaba Facebook desde 2008. Los datos personales facilitados por el Sr. Schrems a Facebook se transferían, en todo o en parte, desde la filial irlandesa de Facebook a servidores situados en el territorio de Estados Unidos, donde eran objeto de tratamiento. El Sr. Schrems presentó ante la autoridad de control irlandesa una reclamación en la que alegaba que a la vista de las revelaciones efectuadas en 2013 por el Sr. Edward Snowden sobre las actividades de los servicios de inteligencia estadounidenses y, en particular, de la National Security Agency (Agencia de Seguridad Nacional estadounidense o «NSA»), el Derecho y las prácticas en vigor en Estados Unidos no garantizaban una protección suficiente contra las actividades de vigilancia, por parte de las autoridades públicas, de los datos transferidos a ese país. La autoridad irlandesa desestimó la reclamación principalmente a causa de que, en su Decisión 2000/520/CE, <sup>26</sup> la Comisión había considerado que, en el marco del régimen denominado de «puerto seguro», los Estados Unidos garantizaban un nivel de protección adecuado de los datos personales transferidos.

La High Court (Tribunal Superior, Irlanda), a la que se sometió el asunto, preguntó al Tribunal de Justicia si la decisión de la Comisión tenía como consecuencia impedir que una autoridad de control nacional investigara una reclamación en la que se alegaba que un tercer país no garantizaba un nivel de protección adecuado y, en su caso, suspendiera la transferencia de datos controvertida.

El Tribunal de Justicia respondió que la operación consistente en hacer transferir datos personales desde un Estado miembro a un tercer país constituye por sí misma un tratamiento de datos personales en el sentido del artículo 2, letra b), de la Directiva 95/46/CE, <sup>27</sup> realizado en el territorio de un Estado miembro. Toda autoridad nacional de control está investida, por tanto, de la competencia para comprobar si una transferencia de datos personales desde el Estado

---

<sup>25</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2015, p. 51.

<sup>26</sup> Decisión 2000/520/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000, con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la adecuación de la protección conferida por los principios de puerto seguro para la protección de la vida privada y las correspondientes preguntas más frecuentes, publicadas por el Departamento de Comercio de Estados Unidos de América (DO L 215 de 25.8.2000, p. 7).

<sup>27</sup> Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (DO L 281 de 23.11.1995, p. 31).

miembro de esa autoridad hacia un tercer país respeta las exigencias establecidas por la Directiva 95/46 (apartados 43 a 45 y 47).

Mientras la decisión de la Comisión no haya sido declarada inválida por el Tribunal de Justicia, único competente para declarar la invalidez de un acto de la Unión, los Estados miembros y sus órganos no pueden adoptar medidas contrarias a esa decisión, como serían actos por los que se apreciara con efecto obligatorio que el tercer país al que se refiere dicha decisión no garantiza un nivel de protección adecuado. En el supuesto de que la autoridad de control llegue a la conclusión de que las razones alegadas en apoyo de la solicitud de una persona de que se protejan sus derechos y libertades en relación con el tratamiento de sus datos personales son infundadas y la desestime por ello, dicho solicitante debe disponer de vías de recurso judiciales que le permitan impugnar esa decisión lesiva para ella ante los tribunales nacionales. En el supuesto contrario, cuando esa autoridad considere fundadas las alegaciones expuestas por la persona que le haya presentado una solicitud de esta índole, la referida autoridad debe tener capacidad para comparecer en juicio, conforme al artículo 28, apartado 3, párrafo primero, tercer guion, de la Directiva 95/46/CE, entendido a la luz del artículo 8, apartado 3, de la Carta (apartados 51, 52, 61, 62, 64 y 65).

El artículo 25, apartado 6, de la Directiva 95/46/CE, entendido a la luz de los artículos 7, 8 y 47 de la Carta, debe interpretarse en el sentido de que una decisión adoptada en virtud de la referida disposición, por la que la Comisión constata que un tercer país garantiza un nivel de protección adecuado, no impide que una autoridad de control de un Estado miembro examine la solicitud de una persona relativa a la protección de sus derechos y libertades en lo que respecta al tratamiento de los datos personales que la conciernen y que se han transferido desde un Estado miembro a ese tercer país, cuando esa persona alegue que el Derecho y las prácticas en vigor en ese país no garantizan un nivel de protección adecuado (apartados 58, 59, 63 y 66 y punto 1 del fallo).

La expresión «nivel de protección adecuado» que figura en el artículo 25, apartado 6, de la Directiva 95/46/CE debe interpretarse en el sentido de que exige que ese tercer país garantice efectivamente, por su legislación interna o sus compromisos internacionales, un nivel de protección de los derechos y libertades fundamentales sustancialmente equivalente al garantizado en la Unión por esa Directiva, entendida a la luz de la Carta (apartados 73, 75, 76 y 78).

Los principios de «puerto seguro» son aplicables únicamente a las entidades estadounidenses autocertificadas que reciban datos personales desde la Unión, sin que se exija que las autoridades públicas estadounidenses se sometan a esos principios. Más aún, la Decisión 2000/520/CE hace posibles injerencias, fundadas en exigencias concernientes a la seguridad nacional, el interés público y el cumplimiento de la ley de Estados Unidos, en los derechos fundamentales de las personas cuyos datos personales se transfieren o pudieran transferirse desde la Unión a Estados Unidos, sin contener ninguna constatación sobre la existencia en Estados Unidos de reglas estatales destinadas a limitar las posibles injerencias en esos derechos ni poner de manifiesto la existencia de una protección jurídica eficaz contra injerencias de esa naturaleza.

Además, la Comisión excedió los límites de la competencia que le atribuye el artículo 25, apartado 6, de la Directiva 95/46/CE, entendido a la luz de la Carta, al adoptar el artículo 3 de la

Decisión 2000/520/CE, y dicho artículo 3 es inválido por esa causa, de modo que dicha Decisión en su conjunto es inválida (apartados 82, 87 a 89, 96 a 98 y 102 a 105 y punto 2 del fallo).

**[Sentencia de 1 de octubre de 2019, Planet49 \(Gran Sala\) \(C-673/17, EU:C:2019:801\)](#)**<sup>28</sup>

Planet49 es la empresa organizadora de un juego promocional en el sitio de Internet [www.dein-macbook.de](http://www.dein-macbook.de). Para participar, los internautas debían comunicar su nombre y dirección en una página web en la que figuraban una serie de casillas para marcar. La casilla que autorizaba la instalación de *cookies* estaba marcada por defecto.

Al conocer de un recurso interpuesto por la Federación alemana de asociaciones de consumidores, el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania) albergaba dudas sobre la validez del consentimiento prestado por los usuarios mediante la casilla marcada por defecto y sobre el alcance de la obligación de información que recaía sobre el proveedor del servicio.

La petición de decisión prejudicial tenía como objeto principal la interpretación del concepto de «consentimiento» contemplado en la Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas, puesta en relación con la Directiva 95/46/CE y con el Reglamento general de protección de datos.

En primer lugar, el Tribunal de Justicia observó que el artículo 2, letra h), de la Directiva 95/46/CE, a la que se remite el artículo 2, letra f), de la Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas, define el consentimiento como «toda manifestación de voluntad, libre, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernan». Señaló que la exigencia de una «manifestación» de voluntad del interesado sugiere claramente un comportamiento activo y no pasivo. Pues bien, el consentimiento dado mediante una casilla marcada por defecto no implica un comportamiento activo por parte del usuario de un sitio de Internet. Además, la génesis del artículo 5, apartado 3, de la Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas, que dispone desde su modificación por la Directiva 2009/136 que el usuario debe haber «dado su consentimiento», muestra que el consentimiento del usuario ya no puede presumirse y debe resultar del comportamiento activo de este último. Por último, el consentimiento activo está expresamente previsto en la actualidad en el Reglamento general de protección de datos, cuyo artículo 4, punto 11, exige una manifestación de voluntad que adopte la forma, concretamente, de una «clara acción afirmativa» y cuyo considerando 32 excluye expresamente que pueda haber consentimiento en caso de «silencio, [...] casillas ya marcadas o [...] inacción» (apartados 49, 52, 56 y 62).

El Tribunal declaró por lo tanto que el consentimiento no se presta de manera válida cuando el almacenamiento de información o el acceso a la información ya almacenada en el equipo terminal del usuario de un sitio de Internet se autoriza mediante una casilla marcada por defecto de la que el usuario debe retirar la marca en caso de que no desee prestar su consentimiento (apartado 63 y punto 1 del fallo).

---

<sup>28</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2019, p. 120.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia declaró que el artículo 5, apartado 3, de la Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas pretende proteger al usuario de cualquier injerencia en su esfera privada, independientemente de que dicha injerencia afecte a datos personales o de otro tipo. De ello se desprende que el concepto de «consentimiento» no debe interpretarse de manera diferente en función de que la información almacenada o consultada en el equipo terminal del usuario de un sitio de Internet sean o no datos personales (apartados 69 y 71 y punto 2 del fallo).

En tercer lugar, el Tribunal de Justicia señaló que el artículo 5, apartado 3, de la Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas exige que el usuario haya dado su consentimiento después de que se le haya facilitado información clara y completa, en particular sobre los fines del tratamiento de los datos. Pues bien, una información clara y completa debe permitir al usuario determinar fácilmente las consecuencias de cualquier consentimiento que pueda dar y garantizar que dicho consentimiento se otorgue con pleno conocimiento de causa. A este respecto, el Tribunal de Justicia consideró que la información acerca del tiempo durante el cual las *cookies* estarán activas y la posibilidad de que terceros tengan acceso a ellas forma parte de la información clara y completa que el proveedor de servicios debe facilitar al usuario de un sitio de Internet (apartados 73 a 75 y 81 y punto 3 del fallo).

## 5. Derechos de autor

### [Sentencia de 3 de julio de 2012 \(Gran Sala\), UsedSoft \(C-128/11, EU:C:2012:407\)](#)<sup>29</sup>

La sociedad Oracle desarrollaba y distribuía, en particular mediante descargas de Internet, programas de ordenador que funcionan con arreglo a la modalidad «cliente/servidor». El cliente descargaba directamente una copia del programa en su ordenador. El derecho de uso del programa incluía el derecho de almacenar de manera permanente la copia del programa en un servidor y de permitir a 25 usuarios acceder al mismo. Los contratos de licencia estipulaban que el cliente adquiriría un derecho de uso indefinido, no transmisible y exclusivamente para sus operaciones profesionales internas. UsedSoft, una empresa alemana, comercializaba licencias compradas a los clientes de Oracle. Los clientes de UsedSoft que aún no disponían del programa lo descargaban directamente desde la página web de Oracle, tras haber adquirido una licencia «de segunda mano». Los clientes que ya disponían de dicho programa podían adquirir, de forma complementaria, una licencia o una parte de la licencia para usuarios adicionales. En este caso, los clientes descargaban el programa en la memoria principal de las estaciones de trabajo de esos otros usuarios.

Oracle demandó a UsedSoft ante los tribunales alemanes para que se prohibiera esta práctica. El Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania) solicitó al Tribunal de Justicia que interpretara en este contexto la Directiva 2009/24/CE,<sup>30</sup> sobre la protección jurídica de programas de ordenador.

---

<sup>29</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2012, p. 36.

<sup>30</sup> Directiva 2009/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la protección jurídica de programas de ordenador (DO L 111 de 5.5.2009, p. 16).

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2009/24/CE debe interpretarse en el sentido de que el derecho de distribución de la copia de un programa de ordenador se agota si el titular de los derechos de autor, que ha autorizado, aunque fuera a título gratuito, la descarga desde Internet de dicha copia en un soporte informático, ha conferido igualmente, a cambio del pago de un precio que le permita obtener una remuneración correspondiente al valor económico de la copia de la obra de la que es propietario, un derecho de uso de tal copia, sin límite de duración.

La descarga de una copia de un programa de ordenador y la celebración del correspondiente contrato de licencia de uso forman un todo indivisible. Tales operaciones implican la transferencia del derecho de propiedad de la copia del programa de ordenador de que se trate. A este respecto, es indiferente que la copia del programa de ordenador haya sido puesta a disposición del cliente mediante la descarga de dicha copia o mediante un soporte material, como puede ser un CD-ROM o un DVD (apartados 44 a 47 y 72 y punto 1 del fallo).

Además, los artículos 4, apartado 2, y 5, apartado 1, de la Directiva 2009/24/CE deben interpretarse en el sentido de que, en caso de reventa de una licencia de uso que comporte la reventa de una copia de un programa de ordenador descargada desde la página web del titular de los derechos de autor, licencia que había sido concedida inicialmente al primer adquirente, el segundo adquirente de tal licencia, así como todo adquirente posterior de la misma, podrá invocar el agotamiento del derecho de distribución previsto en el artículo 4, apartado 2, de esta Directiva y gozar del derecho de reproducción (apartado 88 y punto 2 del fallo).

[Sentencia de 10 de noviembre de 2016, Vereniging Openbare Bibliotheken \(C-174/15, EU:C:2016:856\)](#)<sup>31</sup>

En los Países Bajos, el préstamo de libros electrónicos por parte de las bibliotecas públicas no estaba sometido al régimen de préstamo público aplicable a los libros tradicionales. Las bibliotecas públicas ponían a disposición del público libros electrónicos en Internet, basándose en acuerdos de licencia con los titulares de derechos. La Vereniging Openbare Bibliotheken, asociación que agrupa a todas las bibliotecas públicas de los Países Bajos (en lo sucesivo, «VOB»), consideraba que el régimen aplicable a los libros tradicionales debía aplicarse también al préstamo digital. En este contexto, demandó a la Stichting Leenrecht, fundación encargada de recaudar la remuneración a la que tenían derecho los autores, con objeto de obtener una sentencia declarativa en ese sentido. El recurso de VOB se refería a los préstamos que seguían el modelo «one copy, one user», es decir, el préstamo de una copia de un libro en formato digital que se realiza cargando dicha copia en el servidor de una biblioteca pública y permitiendo que el usuario interesado la reproduzca por descarga en su propio ordenador, entendiéndose que solo puede descargarse una copia durante el período de duración del préstamo y que una vez transcurrido ese período la copia descargada por ese usuario deja de ser utilizable por este. El Rechtbank Den Haag (Tribunal de Primera Instancia de La Haya, Países Bajos), que conocía del litigio, preguntó al Tribunal de Justicia si los artículos 1, apartado 1, 2, apartado 1, letra b), y 6, apartado 1, de la Directiva 2006/115/CE,<sup>32</sup> sobre derechos de alquiler y

---

<sup>31</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2016, p. 57.

<sup>32</sup> 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 (DO L 376 de 27.12.2006, p. 28).

préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual, deben interpretarse en el sentido de que el concepto de «préstamo» abarca el préstamo de una copia de un libro en forma digital y si dicha Directiva se opone a esa práctica.

Según el Tribunal de Justicia, los artículos 1, apartado 1, 2, apartado 1, letra b), y 6, apartado 1, de la Directiva 2006/115/CE deben interpretarse en el sentido de que el concepto de «préstamo», en el sentido de dichas disposiciones, abarca el modelo *one copy, one user*.

En efecto, se debe entender el concepto de «alquiler» de objetos, enunciado en el artículo 2, apartado 1, letra a), de la Directiva 2006/115/CE, como exclusivamente comprensivo de los objetos tangibles, y el concepto de «copias», enunciado en el artículo 1, apartado 1, de la misma Directiva, como exclusivamente referido a las copias fijadas sobre un soporte físico, en lo que atañe al alquiler. El objetivo perseguido por la Directiva corrobora esta conclusión, pues su considerando 4 expone que la protección de los derechos de autor y derechos afines ha de adaptarse a las realidades económicas nuevas, como las nuevas formas de explotación (apartados 35, 39, 44 a 46 y 54 y punto 1 del fallo).

Además, el Derecho de la Unión debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un Estado miembro someta la aplicación del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2006/115/CE a la condición de que la copia del libro en forma digital que pone a disposición la biblioteca pública haya sido comercializada mediante una primera venta u otra primera forma de transmisión de la propiedad de esa copia en la Unión por el titular del derecho de distribución al público o con su consentimiento, según prevé el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2001/29.<sup>33</sup> No cabe prohibir que los Estados miembros establezcan en su caso condiciones adicionales que pudieran mejorar la protección de los derechos de los autores más allá de lo expresamente previsto por esa disposición (apartados 61 y 65 y punto 2 del fallo).

El artículo 6, apartado 1, de la Directiva 2006/115/CE debe interpretarse en el sentido de que se opone a que la excepción de préstamo público que prevé se aplique a la puesta a disposición por una biblioteca pública de una copia de un libro en forma digital cuando esa copia se haya obtenido de una fuente ilegal (apartados 67, 68 y 72 y punto 3 del fallo).

### [Sentencia de 8 de septiembre de 2016, GS Media \(C-160/15, EU:C:2016:644\)](#)<sup>34</sup>

GS Media explotaba el sitio de Internet GeenStijl, que era uno de los diez sitios más frecuentados en el ámbito de la actualidad en los Países Bajos. En 2011, GS Media publicó un artículo en el que figuraba un enlace que enviaba a los lectores a un sitio australiano donde se mostraban unas fotografías de la Sra. Dekker. Estas fotos se habían publicado en ese sitio australiano sin el consentimiento de Sanoma, empresa editora de la revista mensual *Playboy*, poseedora de los derechos de autor de las fotos en cuestión. Pese a los requerimientos que le dirigió Sanoma, GS Media se negó a eliminar el enlace en cuestión. Cuando el sitio australiano hubo suprimido las fotografías a petición de Sanoma, GeenStijl publicó un nuevo artículo que también contenía un enlace hacia otro sitio en el que podían verse las fotos en cuestión. Este

<sup>33</sup> 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 de 22.6.2001, p. 10).

<sup>34</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2016, p. 56.

último sitio también accedió a la solicitud de Sanoma de que eliminara estas fotografías. Los internautas que visitaban el foro de GeenStijl colocaron a continuación en él nuevos vínculos que remitían a otros sitios donde podían verse las fotos. Según Sanoma, GS Media había violado los derechos de autor. El Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos), que conocía del asunto en casación, preguntó al Tribunal de Justicia de la Unión Europea al respecto. En efecto, en virtud de la Directiva 2001/29/CE,<sup>35</sup> cada acto de comunicación de una obra al público debe ser autorizado por el titular de los derechos de autor.

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE debe interpretarse en el sentido de que, para dilucidar si el hecho de colocar en un sitio de Internet hipervínculos que remiten a obras protegidas, disponibles libremente en otro sitio de Internet sin la autorización del titular de los derechos de autor, constituye una «comunicación al público» en el sentido de la citada disposición, es preciso determinar si dichos vínculos son proporcionados sin ánimo de lucro por una persona que no conocía o no podía conocer razonablemente el carácter ilegal de la publicación de esas obras en ese otro sitio de Internet o si, por el contrario, los vínculos se proporcionan con ánimo de lucro, supuesto en el que debe presumirse tal conocimiento.

Cuando se ha acreditado que una persona sabía o debía saber que el hipervínculo que ha colocado da acceso a una obra publicada ilegalmente en Internet, por ejemplo, al haber sido advertida de ello por los titulares de los derechos de autor, procede considerar que el suministro de dicho vínculo constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE. Cuando la colocación de hipervínculos se efectúa con ánimo de lucro, cabe esperar de quien los coloca que realice las comprobaciones necesarias para asegurarse de que la obra de que se trata no ha sido publicada ilegalmente en el sitio al que lleven dichos hipervínculos. En tales circunstancias, y siempre que esta presunción *iuris tantum* no sea enervada, el acto consistente en colocar un hipervínculo que remita a una obra publicada ilegalmente en Internet constituye una «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE (apartados 33, 47 a 51 y 55 y fallo).

#### [Sentencia de 14 de junio de 2017, Stichting Brein \(C-610/15, EU:C:2017:456\)](#)<sup>36</sup>

Ziggo y XS4ALL eran proveedores de acceso a Internet. Una parte importante de sus abonados utilizaba la plataforma de intercambio en línea «The Pirate Bay». Esta plataforma permitía que los usuarios intercambiaban obras que se encontraban en sus propios ordenadores y las descargas por fragmentos («torrents»). Los ficheros en cuestión eran, en su gran mayoría, obras protegidas por derechos de autor, sin que los titulares de estos derechos hubieran autorizado a los administradores ni a los usuarios de esta plataforma a realizar los actos de intercambio. Stichting Brein, una fundación neerlandesa que defiende los intereses de los titulares de los derechos de autor, sometió el asunto a los tribunales neerlandeses para que ordenaran a Ziggo y a XS4ALL bloquear los nombres de dominio y las direcciones IP de «The Pirate Bay».

<sup>35</sup> 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 de 22.6.2001, p. 10).

<sup>36</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2017, p. 68.

El Hoge Raad der Nederlanden (Tribunal Supremo de los Países Bajos) preguntó al Tribunal de Justicia si una plataforma de intercambio como «The Pirate Bay» realiza una «comunicación al público» en el sentido de la Directiva 2001/29/CE<sup>37</sup> y puede, por consiguiente, infringir el derecho de autor.

El Tribunal de Justicia juzgó que el concepto de «comunicación al público» utilizado en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE debe interpretarse en el sentido de que comprende 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).

Procede señalar que, según se desprende del considerando 23 de la Directiva 2001/29/CE, el derecho de autor de comunicación al público al que se hace referencia en dicho artículo 3, apartado 1, incluye cualquier tipo de transmisión o retransmisión de una obra al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación, sea con o sin hilos, incluida la radiodifusión.

El Tribunal de Justicia ya había declarado, a este respecto, que el hecho de facilitar en un sitio web enlaces sobre los que se puede pulsar y que conducen a obras protegidas publicadas sin ninguna restricción de acceso en otro sitio web ofrece a los usuarios de la primera página un acceso directo a dichas obras. Así sucede también cuando se vende un reproductor multimedia en el que se han preinstalado extensiones, disponibles en Internet, que contienen hipervínculos que reenvían a sitios web libremente accesibles al público en los que se ponen a su disposición obras protegidas por derechos de autor sin la autorización de los titulares de tales derechos. Por lo tanto, de esta jurisprudencia cabe deducir que, en principio, cualquier acto mediante el que un usuario proporcione a sus clientes, con pleno conocimiento de causa, acceso a obras protegidas puede constituir un «acto de comunicación» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE.

Para aplicar el concepto de «comunicación al público» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE, es necesario que las obras protegidas sean efectivamente comunicadas a un «público». El concepto de «público» supone un cierto umbral mínimo. Así pues, es preciso averiguar cuántas personas tienen acceso a la misma no solo de manera simultánea sino, además, sucesiva (apartados 30 a 34, 40, 41 y 48 y fallo).

### [Sentencia de 29 de julio de 2019 \(Gran Sala\) Funke Medien NRW \(C-469/17, EU:C:2019:623\)](#)<sup>38</sup>

La sociedad Funke Medien gestionaba el portal de Internet del diario alemán Westdeutsche Allgemeine Zeitung. La República Federal de Alemania, al estimar que Funke Medien había vulnerado sus derechos de autor sobre determinados informes relativos a la situación militar considerados como «documentos clasificados de difusión restringida» y elaborados por el Gobierno alemán, había ejercitado una acción de cesación dirigida contra esta. La acción fue

---

<sup>37</sup> 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 de 22.6.2001, p. 10).

<sup>38</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2019, p. 96.

estimada por un tribunal regional y posteriormente confirmada en apelación por un tribunal regional superior. Mediante su recurso de casación interpuesto ante el órgano jurisdiccional remitente, el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania), Funke Medien mantuvo su pretensión de desestimación de la acción de cesación.

Con carácter preliminar, el Tribunal de Justicia recordó que informes de situación militar como los controvertidos en el litigio principal solo pueden quedar amparados por los derechos de autor si se cumple el requisito, que el órgano jurisdiccional nacional deberá comprobar en cada caso concreto, de que esos informes constituyan una creación intelectual de su autor que refleje la personalidad de este y se manifieste por las decisiones libres y creativas que este haya tomado durante la elaboración de dichos informes (apartado 25).

Según el Tribunal de Justicia, las disposiciones de la Directiva 2001/29/CE que establecen el derecho exclusivo de los autores a la reproducción y a la comunicación al público de sus obras constituyen medidas de armonización completa del contenido material de los derechos contemplados en ellas. En cambio, el Tribunal de Justicia consideró que las disposiciones de la Directiva 2001/29 que permiten exceptuar la aplicación de ese derecho en el caso de la información sobre acontecimientos de actualidad y las citas no constituyen medidas de armonización completa del alcance de las excepciones o las limitaciones que establecen. No obstante, el margen de apreciación de los Estados miembros al aplicar esas disposiciones ha de utilizarse dentro de los límites impuestos por el Derecho de la Unión, con el fin de mantener un justo equilibrio entre, por un lado, el interés de los titulares de los derechos en la protección de su derecho de propiedad intelectual, garantizada por la Carta, y, por otro lado, los derechos e intereses de los usuarios de prestaciones protegidas, en particular, su libertad de expresión y de información, igualmente garantizada por la Carta, así como el interés general (apartados 38, 46, 51, 54 y 57 y punto 1 del fallo).

Seguidamente, el Tribunal de Justicia precisó que la libertad de expresión y de información no puede justificar, al margen de las excepciones y limitaciones previstas por la Directiva 2001/29/CE, una excepción a los derechos exclusivos del autor a la reproducción y a la comunicación al público de su obra que no esté prevista en dicha Directiva. A este respecto, el Tribunal de Justicia recordó que la lista de las excepciones y limitaciones previstas por la Directiva 2001/29/CE tiene carácter exhaustivo (apartados 56 y 64 y punto 2 del fallo).

Por último, según el Tribunal de Justicia, en el marco de la ponderación que corresponde efectuar al juez nacional, a la luz del conjunto de circunstancias del asunto de que se trate, entre, por un lado, los derechos exclusivos del autor a la reproducción y a la comunicación al público de sus obras y, por otro lado, los derechos de los usuarios de prestaciones protegidas a los que se refieren las excepciones de la Directiva 2001/29/CE relativas a la información sobre acontecimientos de actualidad y las citas, este debe basarse en una interpretación de esas excepciones que, respetando su tenor y salvaguardando su efecto útil, sea plenamente conforme con los derechos fundamentales garantizados por la Carta (apartado 76 y punto 3 del fallo).

[Sentencia de 29 de julio de 2019 Spiegel Online \(Gran Sala\) \(C-516/17, EU:C:2019:625\)](#)<sup>39</sup>

La empresa Spiegel Online gestionaba un portal de información en Internet con el mismo nombre. El Sr. Volker Beck, miembro del Bundestag (Parlamento Federal, Alemania), impugnaba ante un tribunal regional la puesta a disposición de los textos completos de un manuscrito suyo y de un artículo en el sitio de Internet de Spiegel Online, al considerar que constituía una vulneración de los derechos de autor. Dicho tribunal estimó las pretensiones del Sr. Beck. Al desestimarse su apelación, Spiegel Online interpuso recurso de casación ante el órgano jurisdiccional remitente, el Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania).

El Tribunal de Justicia consideró que las disposiciones de la Directiva 2001/29/CE que permiten establecer una excepción a los derechos exclusivos del autor en relación con la información sobre acontecimientos de actualidad y las citas dejan a los Estados miembros un margen de apreciación para su transposición al Derecho nacional, pero no constituyen medidas de armonización completa. No obstante, el margen de apreciación de los Estados miembros al aplicar esas disposiciones ha de utilizarse dentro de los límites impuestos por el Derecho de la Unión, con el fin de mantener un justo equilibrio entre, por un lado, el interés de los titulares de los derechos en la protección de su derecho de propiedad intelectual, garantizada por la Carta, y, por otro lado, los derechos e intereses de los usuarios de prestaciones protegidas, en particular, su libertad de expresión y de información, igualmente garantizada por la Carta, así como el interés general (apartados 31, 36 y 42 y punto 1 del fallo).

Por lo que respecta a la libertad de expresión y de información, el Tribunal de Justicia precisó que no puede justificar, al margen de las excepciones y limitaciones previstas por la Directiva 2001/29/CE, una excepción a los derechos exclusivos del autor a la reproducción y a la comunicación al público de su obra que no esté prevista en dicha Directiva. A este respecto, el Tribunal de Justicia recordó que la lista de las excepciones y limitaciones previstas por la Directiva 2001/29/CE tiene carácter exhaustivo (apartados 41 y 49 y punto 2 del fallo).

Por otra parte, según el Tribunal de Justicia, en el marco de la ponderación que corresponde efectuar al juez nacional, a la luz del conjunto de circunstancias del asunto de que se trate, entre, por un lado, los derechos exclusivos del autor a la reproducción y a la comunicación al público de sus obras y, por otro lado, los derechos de los usuarios de prestaciones protegidas a los que se refieren las excepciones de la Directiva 2001/29/CE relativas a la información sobre acontecimientos de actualidad y las citas, este debe basarse en una interpretación de esas excepciones que, respetando su tenor y salvaguardando su efecto útil, sea plenamente conforme con los derechos fundamentales garantizados por la Carta (apartado 59 y punto 3 del fallo).

En primer lugar, el Tribunal de Justicia declaró que la excepción establecida en la Directiva 2001/29/CE relativa a la información sobre acontecimientos de actualidad se opone a una norma nacional que restringe la aplicación de la excepción o la limitación establecida en dicha disposición a los casos en los que no sea razonablemente posible solicitar previamente la autorización para usar una obra protegida con el fin de informar sobre acontecimientos de actualidad. En efecto, el acaecimiento de un acontecimiento de actualidad requiere por regla

---

<sup>39</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2019, p. 97.

general, pero particularmente en la sociedad de la información, que la información que se refiere a él pueda comunicarse con rapidez, de modo que es poco compatible con la exigencia de obtener previamente el consentimiento del autor, que podría dificultar en exceso, cuando no impedir, que se proporcione al público la información pertinente en tiempo oportuno (apartados 71 y 74 y punto 4 del fallo).

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia declaró, primeramente, que el concepto de «citas», a que se refiere la excepción establecida en la Directiva 2001/29/CE relativa a las citas, abarca la remisión, por medio de un hipervínculo, a un archivo consultable de manera autónoma. En este contexto, recordó su jurisprudencia según la cual los hipervínculos contribuyen al buen funcionamiento de Internet, que reviste especial importancia para la libertad de expresión y de información, garantizada por la Carta, y al intercambio de opiniones y datos en esta red caracterizada por la disponibilidad de ingentes cantidades de información. Seguidamente, el Tribunal de Justicia declaró que una obra ya se ha puesto legalmente a disposición del público cuando esta, tal como se presenta de manera concreta, se ha hecho previamente accesible al público con el permiso del titular del derecho o en virtud de una licencia no voluntaria o incluso de una autorización legal. Corresponde al órgano jurisdiccional nacional decidir, en el caso concreto del que conoce y teniendo en cuenta todas las circunstancias del asunto, si una obra ha sido puesta legalmente a disposición del público (apartados 81, 84, 91 y 95 y puntos 5 y 6 del fallo).

## II. Regulación del comercio electrónico

### 1. Publicidad

[Sentencia de 23 de marzo de 2010 \(Gran Sala\), Google France \(asuntos acumulados C-236/08 a C-238/08, EU:C:2010:159\)](#)<sup>40</sup>

La empresa Google explotaba un motor de búsqueda en Internet y proponía, entre otras cosas, un servicio remunerado de referenciación denominado «AdWords». Este servicio permitía a los operadores económicos conseguir que apareciera en la pantalla un enlace promocional a su sitio, acompañado de un mensaje publicitario, cuando se introducían en el motor de búsqueda una o varias palabras clave seleccionadas por ellos. Vuitton, titular de la marca comunitaria «Vuitton», y otros titulares de marcas francesas descubrieron que, al utilizar el buscador Google, la introducción por los internautas de los términos que componían esas marcas hacía que aparecieran enlaces a sitios de Internet que ofrecían imitaciones de productos de Vuitton y a sitios de competidores de los otros titulares de marcas. La Cour de cassation (Tribunal de Casación, Francia) preguntó al Tribunal de Justicia sobre la legalidad del empleo como palabras clave, en el marco de un servicio de referenciación en Internet, de signos correspondientes a marcas sin que los titulares de estas hayan dado su consentimiento.

---

<sup>40</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2010, p. 39.

El Tribunal de Justicia consideró que el prestador de un servicio de referenciación en Internet, aunque permita a los anunciantes elegir como palabras clave signos idénticos a marcas, almacene estos signos y muestre los anuncios de sus clientes en respuesta a la introducción de tales signos, no hace «uso» de dichos signos en el sentido del artículo 5, apartados 1 y 2, de la Directiva 89/104/CEE <sup>41</sup> o del artículo 9, apartado 1, del Reglamento (CE) n.º 40/94. <sup>42</sup> El uso de un signo idéntico o similar a la marca por parte de un tercero implica que este utilice el signo en el marco de su propia comunicación comercial, y existe un uso, en el sentido de dicha Directiva, cuando lo que aparece en la pantalla tiene por objeto inducir a error a los internautas sobre el origen de los productos o de los servicios del tercero (apartados 53 a 57, 71 a 73 y 105 y punto 2 del fallo).

El titular de una marca está facultado para prohibir a un anunciante que haga publicidad cuando esta apenas permita al internauta determinar si los productos o servicios incluidos en el anuncio proceden del titular de la marca o de un tercero. La función esencial de la marca consiste, en particular, en permitir que los internautas distingan entre los productos o servicios del titular de la marca y los que tienen otra procedencia (apartados 84, 85, 87 a 90 y 99 y punto 1 del fallo).

Sin embargo, las repercusiones del uso de un signo idéntico a la marca por parte de terceros no constituyen por sí mismas un menoscabo de la función de publicidad de la marca (apartados 91 a 95). El artículo 14 de la Directiva 2000/31/CE <sup>43</sup> debe interpretarse en el sentido de que la norma que establece se aplica al prestador de un servicio de referenciación en Internet cuando este no haya desempeñado un papel activo que pueda darle conocimiento o control de los datos almacenados. Si su comportamiento es meramente técnico, automático y pasivo, lo que implica que no tiene conocimiento ni control de la información que almacena, dicho prestador de servicios no puede ser considerado responsable (apartados 114, 119 y 120 y punto 3 del fallo).

[Sentencia de 11 de julio de 2013, Belgian Electronic Sorting Technology \(C-657/11, EU:C:2013:516\)](#) <sup>44</sup>

Las empresas Belgian Electronic Sorting Technology (BEST) y Visys diseñaban, producían y comercializaban máquinas clasificadoras y líneas de clasificación de tecnología láser. Visys fue creada por el Sr. Peelaers, antiguo empleado de BEST, que hizo registrar, por cuenta de Visys, el nombre de dominio «www.bestlasersorter.com». El contenido del sitio de Internet alojado con este nombre de dominio era idéntico al de los sitios de Internet habituales de Visys, accesibles en los nombres de dominio «www.visys.be» y «www.visysglobal.be». Si las palabras «Best Laser Sorter» se introducían en el motor de búsqueda google.be, este remitía al sitio de Internet de Visys como segundo resultado de búsqueda, después del sitio de Internet de BEST. Visys utilizaba en sus sitios de Internet los indicadores de hipertexto siguientes: «Best + Helius, Best + Genius». El tribunal remitente, el Hof van Cassatie (Tribunal de Casación, Bélgica), se

<sup>41</sup> Directiva 89/104/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, Primera Directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas (DO L 40 de 11.2.1989, p. 1).

<sup>42</sup> Reglamento (CE) n.º 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria (DO L 11 de 14.1.1994, p. 1).

<sup>43</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).

<sup>44</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2013, p. 41.

dirigió al Tribunal de Justicia para saber si el registro y la utilización de un nombre de dominio, por un lado, y la utilización de indicadores de hipertexto («metatags») incluidos en los metadatos («metadata») de un sitio de Internet, por otra, podían considerarse comprendidos en el concepto de publicidad utilizado en las Directivas 84/450/CEE<sup>45</sup> y 2006/114/CE.<sup>46</sup>

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 2, punto 1, de la Directiva 84/450/CEE y el artículo 2, letra a), de la Directiva 2006/114/CE deben interpretarse en el sentido de que el concepto de «publicidad», tal como lo definen tales disposiciones, abarca el uso de un nombre de dominio y el uso de indicadores de hipertexto en los metadatos de un sitio de Internet, en una situación en la que el nombre de dominio o los indicadores de hipertexto formados por palabras clave («keyword metatags») hacen referencia a determinados productos o a determinados servicios o incluso al nombre comercial de una sociedad y constituyen una forma de comunicación que se dirige a los consumidores potenciales y les sugiere que, con ese nombre, encontrarán un sitio de Internet en relación con tales productos o servicios o incluso con dicha sociedad.

En efecto, el concepto de publicidad no puede interpretarse ni aplicarse de forma que la actividad realizada por un comerciante para promover la venta de sus productos o de sus servicios, que pueda influir en el comportamiento económico de los consumidores y, por lo tanto, afectar a los competidores de ese comerciante, quede al margen de las normas sobre competencia leal establecidas en dichas Directivas.

En cambio, este concepto no engloba el registro, como tal, de un nombre de dominio. Efectivamente, dicho registro es un acto meramente formal que, de por sí, no implica necesariamente la posibilidad de que los consumidores potenciales tomen conocimiento del nombre de dominio y que, por lo tanto, no puede influir en la elección de aquellos (apartados 39, 43, 48, 53 y 60 y fallo).

#### [Sentencia de 4 de mayo de 2017, Luc Vanderborght \(C-339/15, EU:C:2017:335\)](#)<sup>47</sup>

El Sr. Luc Vanderborght, odontólogo establecido en Bélgica, había hecho publicidad de prestaciones de tratamientos dentales instalando una placa que indicaba su nombre, su autorización como odontólogo, la dirección de su sitio de Internet y el número de teléfono de su consulta. Además, había creado un sitio de Internet destinado a informar a los pacientes de los diferentes tipos de tratamientos ofrecidos en su consulta y había publicado anuncios en periódicos locales. A raíz de una denuncia de una asociación profesional de dentistas, el Verbond der Vlaamse tandartsen, se abrieron diligencias penales contra el Sr. Vanderborght, ya que el Derecho belga prohibía toda publicidad relativa a prestaciones de tratamientos bucales y dentales e imponía requisitos de discreción. El Nederlandstalige rechtbank van eerste aanleg te Brussel (Tribunal de Primera Instancia Neerlandófono de Bruselas, Bélgica), que conocía del litigio, decidió formular una cuestión al respecto al Tribunal de Justicia.

---

<sup>45</sup> Directiva 84/450/CEE del Consejo, de 10 de septiembre de 1984, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad engañosa, modificada por la Directiva 2005/29/CE (DO L 250 de 19.9.1984, p. 17).

<sup>46</sup> Directiva 2006/114/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa (DO L 376 de 27.12.2006, p. 21).

<sup>47</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2017, p. 74.

Según el Tribunal de Justicia, la Directiva 2000/31/CE <sup>48</sup> debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional como la controvertida en el litigio principal.

El considerando 18 de la Directiva 2000/31/CE precisa que el concepto de «servicios de la sociedad de la información» cubre una amplia variedad de actividades económicas que se desarrollan en línea. Además, el artículo 2, letra f), de esta Directiva precisa que el concepto de «comunicación comercial» comprende, en particular, todas las formas de comunicación destinadas a promocionar los servicios de una persona que ejerce una profesión regulada. De ello se deduce que la publicidad relativa a las prestaciones de tratamientos bucales y dentales realizada a través de un sitio de Internet constituye un servicio de la sociedad de la información (apartados 36 a 39). El legislador de la Unión no excluyó ninguna profesión regulada del principio de autorización de las comunicaciones comerciales en línea previsto en el artículo 8, apartado 1, de la Directiva 2000/31. Aunque esta disposición permite tener en cuenta particularidades de las profesiones sanitarias en la elaboración de las normas profesionales correspondientes, determinando las formas y las modalidades de las comunicaciones comerciales en línea al objeto, en particular, de garantizar que no se perjudique la confianza que tienen los pacientes en estas profesiones, no es menos cierto que estas normas profesionales no pueden prohibir con carácter general y absoluto toda forma de publicidad en línea destinada a promocionar la actividad de una persona que ejerce una profesión de este tipo (apartados 48 a 50 y punto 2 del fallo).

El artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una legislación nacional, como la controvertida en el litigio principal, que prohíbe con carácter general y absoluto toda publicidad relativa a prestaciones de tratamientos bucales y dentales.

En cuanto a la necesidad de una restricción a la libre prestación de servicios como la controvertida en el litigio principal, debe tenerse en cuenta que la salud y la vida de las personas ocupan el primer puesto entre los bienes e intereses protegidos por el Tratado y que corresponde, en principio, a los Estados miembros decidir qué nivel de protección de la salud pública pretenden asegurar.

En efecto, no todos los mensajes publicitarios prohibidos por la legislación nacional controvertida en el litigio principal son capaces, como tales, de producir los efectos contrarios a los objetivos mencionados. En estas circunstancias, procede considerar que los objetivos que persigue dicha legislación podrían alcanzarse mediante medidas menos restrictivas (apartados 71 a 73, 75 y 76 y punto 3 del fallo).

### [Sentencia de 30 de marzo de 2017, Verband Sozialer Wettbewerb eV \(C-146/16, EU:C:2017:243\)](#)

El objeto del litigio era un anuncio publicitario publicado en un periódico por DHL Paket, que explotaba la plataforma de ventas por Internet «MeinPaket.de», en la que vendedores profesionales ofrecían productos. Los bienes presentados en este anuncio, provistos de un código, podían comprarse a vendedores terceros a través de dicha plataforma. Una vez

---

<sup>48</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).

conectado al sitio, el usuario podía introducir el código correspondiente a fin de ser reenviado a una página que presentaba el bien en cuestión con más detalle e indicaba el vendedor, cuya información pertinente podía consultarse en una rúbrica destinada al efecto.

Según la Verband Sozialer Wettbewerb (VSW), una asociación integrada, entre otros, por proveedores de artículos eléctricos y electrónicos y vendedores por correspondencia que ofrecían todo tipo de productos, el anuncio publicado constituía una práctica comercial desleal. Según VSW, DHL Paket no cumplía con su obligación de indicar la identidad y la dirección geográfica de los proveedores que utilizaban su plataforma de ventas. VSW ejercitó una acción judicial en la que solicitaba el cese de dicha actividad publicitaria.

El Bundesgerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Alemania) se dirigió al Tribunal de Justicia, que declaró que el artículo 7, apartado 4, de la Directiva 2005/29/CE<sup>49</sup> debe interpretarse en el sentido de que un anuncio publicitario como el controvertido en el litigio principal, comprendido en el concepto de «invitación a comprar» en el sentido de dicha Directiva, puede ser conforme con la obligación de información establecida en esta disposición.

Corresponde al tribunal remitente examinar, en cada caso, por un lado, si las limitaciones de espacio en el texto publicitario justifican que la información sobre el proveedor se ponga a disposición únicamente en la plataforma de ventas por Internet y, por otro, en su caso, si se comunica de manera sencilla y rápida la información exigida en el artículo 7, apartado 4, letra b), de la mencionada Directiva con respecto a esa plataforma (apartado 33 y fallo).

### [Sentencia de 3 de marzo de 2016, Daimler AG \(C-179/15, EU:C:2016:134\)](#)

Együd Garage, sociedad húngara especializada en la venta y reparación de vehículos Mercedes, estaba vinculada por un contrato de prestación de servicios de postventa con Daimler, fabricante alemán de vehículos Mercedes y titular de la marca internacional «Mercedes-Benz». La sociedad húngara tenía derecho a utilizar dicha marca y la mención «taller autorizado Mercedes-Benz» en sus propios anuncios. Tras la expiración del mencionado contrato, Együd Garage trató de suprimir cualquier anuncio en Internet que pudiera llevar al público a considerar que aún mantenía una relación contractual con Daimler. A pesar de las gestiones que efectuó, los anuncios que mostraban tal asociación siguieron difundiendo a través de Internet y siendo referenciados por los motores de búsqueda. El Fővárosi Törvényszék (Tribunal General de la Capital, Hungría) preguntó al Tribunal de Justicia si la Directiva 2008/95/CE,<sup>50</sup> sobre marcas, permitía que Daimler exigiera a una empresa con la que mantuvo anteriormente relaciones contractuales que realizara intensas gestiones para evitar un perjuicio a su marca.

El Tribunal de Justicia declaró que el uso de una marca sin autorización del titular, realizado por un tercero para anunciar al público que ese tercero efectúa la reparación y el mantenimiento de productos que llevan dicha marca o que está especializado o es especialista en dichos

---

<sup>49</sup> Directiva 2005/29/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de mayo de 2005, relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores en el mercado interior, que modifica la Directiva 84/450/CEE del Consejo, las Directivas 97/7/CE, 98/27/CE y 2002/65/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo («Directiva sobre las prácticas comerciales desleales») (DO L 149 de 11.6.2005, p. 22).

<sup>50</sup> Directiva 2008/95/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas (DO L 299 de 8.11.2008, p. 25).

productos, constituye un uso de la marca, en el sentido de lo dispuesto en el artículo 5, apartado 1, letra a), de la Directiva 2008/95/CE, que puede ser prohibido por el titular de la marca, a menos que sean aplicables el artículo 6 de esa Directiva, relativo a la limitación de los efectos de la marca, o su artículo 7, relativo al agotamiento del derecho conferido por la marca. Ese uso, cuando se realiza sin el consentimiento del titular de la marca, puede menoscabar la función de indicación de procedencia que desempeña la marca (apartados 28 a 30).

El artículo 5, apartado 1, letras a) y b), de dicha Directiva debe interpretarse en el sentido de que un tercero no hace un uso de la marca cuando un anuncio como el controvertido en el litigio principal no ha sido puesto en Internet por ese tercero ni por su cuenta o, en caso de que dicho anuncio haya sido puesto en Internet por ese tercero o por su cuenta con el consentimiento del titular, cuando ese tercero haya exigido expresamente al operador del sitio de Internet al que encargó el anuncio que lo suprima o suprima la mención de la marca incluida en él. Tampoco cabe imputar a un anunciante actos autónomos de otros agentes económicos, como los realizados por los operadores de sitios de Internet de referenciación, que no actúan por encargo de dicho anunciante, sino por su propia iniciativa y en su propio nombre.

En esos dos supuestos, el titular de la marca no está facultado, en virtud del artículo 5, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva 2008/95/CE, a actuar contra el anunciante para prohibirle la publicación en línea del anuncio que incluye la mención de su marca (apartados 34, 36, 37 y 44 y fallo).

## **2. Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios/Órdenes de cesación**

### **[Sentencia de 3 de octubre de 2019, Glawischnig-Piesczek \(C-18/18, EU:C:2019:821\)](#)**

Facebook Ireland gestiona una plataforma mundial de comunicación social (en lo sucesivo, «Facebook Service») para los usuarios situados fuera de los Estados Unidos de América y de Canadá.

La Sra. Glawischnig-Piesczek fue diputada del Nationalrat (Cámara Baja del Parlamento, Austria), presidenta del grupo parlamentario die Grünen («Los Verdes») y portavoz federal de dicho partido político. El 3 de abril de 2016, un usuario de Facebook Service compartió en su página personal un artículo de la publicación austriaca en línea oe24.at titulado «Los Verdes: a favor del mantenimiento de unos ingresos mínimos para los refugiados», lo que generó en la citada página una imagen en miniatura del sitio de origen, en la que se incluía el título y un breve resumen del citado artículo, al igual que una fotografía de la Sra. Glawischnig-Piesczek. Asimismo, dicho usuario publicó, en relación con ese artículo, un comentario redactado en términos que el tribunal remitente declaró contrarios al honor de la demandante en el litigio principal, ofensivos y difamatorios. Cualquier usuario de Facebook Service podía consultar esa reseña.

Mediante carta de 7 de julio de 2016, la Sra. Glawischnig-Piesczek solicitó a Facebook Ireland, en particular, que eliminara ese comentario. Como Facebook Ireland no suprimió el comentario controvertido, la Sra. Glawischnig-Piesczek interpuso una demanda ante un tribunal de lo

mercantil que ordenó a Facebook Ireland que dejara, inmediatamente y hasta la conclusión definitiva del procedimiento relativo a la acción de cesación, de mostrar o difundir fotografías de la demandante en el litigio principal. Facebook Ireland impidió el acceso desde Austria al contenido inicialmente publicado.

En fase de apelación, un tribunal regional superior confirmó el auto dictado en primera instancia en lo tocante a las alegaciones idénticas. En cambio, consideró que la obligación de dejar de difundir alegaciones de contenido similar solamente se refería a aquellas que hubieran sido puestas en conocimiento de Facebook Ireland por la demandante en el litigio principal, por terceros o de cualquier otro modo. Ambas partes en el procedimiento principal interpusieron recurso de casación ante el Oberster Gerichtshof (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal, Austria).

La petición de decisión prejudicial tenía esencialmente por objeto la interpretación del artículo 15, apartado 1, de la Directiva 2000/31/CE.

Con carácter preliminar, el Tribunal de Justicia subrayó que, con el fin de que el prestador de servicios de alojamiento de datos de que se trate evite que se produzcan nuevos perjuicios contra los intereses afectados, es legítimo que el tribunal competente pueda exigirle que bloquee el acceso a los datos almacenados cuyo contenido sea idéntico al que se ha declarado ilícito con anterioridad, o retire esos datos, sea quien fuere el autor de la solicitud de su almacenamiento (apartado 37 y fallo).

Seguidamente, según el Tribunal de Justicia, un órgano jurisdiccional de un Estado miembro puede obligar a un prestador de servicios de alojamiento de datos a suprimir los datos que almacene, y cuyo contenido sea similar al de una información declarada ilícita con anterioridad, o a bloquear el acceso a ellos, siempre que la supervisión y la búsqueda de los datos a los que se refiere tal medida cautelar se limiten a aquellos datos que transmitan un mensaje cuyo contenido permanezca esencialmente inalterado con respecto al que dio lugar a la declaración de ilicitud y que contenga los elementos especificados en la medida cautelar acordada, y en la medida en que las diferencias en la formulación de dicho contenido similar al que caracteriza a una información declarada ilícita con anterioridad no puedan obligar al prestador de servicios de alojamiento de datos a realizar una apreciación autónoma de ese contenido (apartados 45 y 53 y fallo).

Por último, tal órgano jurisdiccional puede obligar a un prestador de servicios de alojamiento de datos a suprimir los datos a los que se refiera la medida cautelar acordada o a bloquear el acceso a ellos a nivel mundial en el marco del Derecho internacional pertinente (apartado 53 y fallo).

### **3. Derecho de la competencia**

#### **[Sentencia de 13 de octubre de 2011, Pierre Fabre \(C-439/09, EU:C:2011:649\)](#)**

La sociedad Pierre Fabre Dermo-Cosmétique (en lo sucesivo, «PFDC») se dedicaba a la fabricación y la comercialización de productos cosméticos a través de las farmacias en el mercado europeo. Los productos en cuestión no estaban incluidos en la categoría de los medicamentos. No obstante, los contratos de distribución de dichos productos precisaban que

las ventas debían realizarse exclusivamente en un espacio físico y con la presencia de un licenciado en Farmacia, limitando así en la práctica cualquier forma de venta por Internet. La autoridad francesa de la competencia adoptó una decisión según la cual, a causa de la prohibición *de facto* de la venta por Internet, los acuerdos de distribución de PFDC constituían acuerdos contrarios a la competencia, que infringían tanto la legislación francesa como el Derecho de la competencia de la Unión Europea. PFDC recurrió contra dicha decisión ante la *cour d'appel de Paris* (Tribunal de Apelación de París, Francia), que preguntó al Tribunal de Justicia si una prohibición general y absoluta de las ventas por Internet constituye una restricción de la competencia «por su objeto», si tal acuerdo puede acogerse a la exención por categorías y si, cuando la exención por categorías sea inaplicable, dicho acuerdo puede acogerse a una exención individual con arreglo al artículo 101 TFUE, apartado 3.

El Tribunal de Justicia respondió que el artículo 101 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que una cláusula contractual en el marco de un sistema de distribución selectiva que exige que las ventas de productos cosméticos y de higiene corporal se realicen en un espacio físico y obligatoriamente en presencia de un licenciado en Farmacia, con la consecuencia de que se prohíbe utilizar Internet para dichas ventas, constituye una restricción por su objeto, en el sentido de dicha disposición si, tras un examen individual, dicha cláusula no se justifica objetivamente. En efecto, dicha cláusula contractual reduce considerablemente la posibilidad de que un distribuidor autorizado venda los productos contractuales a los clientes situados fuera de su territorio contractual o de su zona de actividad. Por tanto, puede restringir la competencia en el sector.

Existen, no obstante, exigencias legítimas, tales como el mantenimiento de un comercio especializado capaz de prestar servicios específicos para productos de gran calidad y alta tecnología, que justifican una reducción de la competencia basada en el precio en favor de una competencia basada en factores distintos de los precios. A este respecto, a la organización de una red de distribución selectiva no se le aplica la prohibición del artículo 101 TFUE, apartado 1, si la elección de los revendedores se hace en función de criterios objetivos de carácter cualitativo, establecidos de modo uniforme respecto a todos los revendedores potenciales y aplicados de forma no discriminatoria, si las propiedades del producto de que se trata requieren, para preservar su calidad y asegurar su uso apropiado, un sistema de distribución de ese tipo y, por último, si los criterios exigidos no exceden de lo que es necesario. En lo que se refiere, particularmente, a la venta de productos cosméticos y de higiene corporal, el objetivo de proteger la imagen de prestigio de los productos en cuestión no puede constituir un objetivo legítimo para restringir la competencia (apartados 38, 40, 41, 46 y 47 y fallo).

El artículo 4, letra c), del Reglamento (CE) n.º 2790/1999<sup>51</sup> debe ser interpretado en el sentido que la exención por categorías prevista en el artículo 2 de dicho Reglamento no se aplica a los acuerdos verticales que tengan por objeto la restricción de las ventas activas o pasivas a los usuarios finales por parte de los miembros de un sistema de distribución selectiva que operen al nivel de comercio al por menor, sin perjuicio de la posibilidad de prohibir a un miembro del sistema que opere fuera de un lugar de establecimiento autorizado (apartados 53, 54, 56, 58 y 59 y fallo).

---

<sup>51</sup> Reglamento (CE) n.º 2790/1999 de la Comisión, de 22 de diciembre de 1999, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado CE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas (DO L 336 de 29.12.1999, p. 21).

### [Sentencia de 6 de diciembre de 2017, Coty Germany \(C-230/16, EU:C:2017:941\)](#)

Coty Germany vendía productos cosméticos de lujo en Alemania. A fin de preservar su imagen de lujo, comercializaba algunas de sus marcas a través de una red de distribución selectiva, es decir, mediante distribuidores autorizados cuyos puntos de venta debían cumplir una serie de requisitos en términos de entorno, acondicionamiento y disposición interior. Además, los distribuidores autorizados estaban autorizados a vender los productos en cuestión en Internet, en la medida en que se sirvieran de su propio escaparate electrónico, o de plataformas de terceros que no fueran distribuidores autorizados si la intervención de estas últimas no era evidente para el consumidor. Por el contrario, se les prohibía expresamente vender en línea los productos a través de plataformas de terceros que operaran de forma evidente frente a los consumidores.

Coty Germany interpuso una demanda ante los tribunales alemanes contra uno de sus distribuidores autorizados, Parfümerie Akzente, para que en aplicación de dicha cláusula contractual se le prohibiera distribuir los productos de Coty a través de la plataforma «amazon.de». Al albergar dudas sobre la licitud de dicha cláusula a la luz del Derecho de la competencia de la Unión, el Oberlandgericht Frankfurt am Main (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Fráncfort del Meno, Alemania) preguntó al Tribunal de Justicia a este respecto.

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 101 TFUE, apartado 1, debe interpretarse en el sentido de que un sistema de distribución selectiva de productos de lujo destinado a preservar la imagen de lujo de dichos productos es conforme con dicha disposición si la elección de los revendedores se hace en función de criterios objetivos de carácter cualitativo, establecidos de modo uniforme respecto a todos los revendedores potenciales y aplicados de forma no discriminatoria, y si los criterios exigidos no van más allá de lo necesario (apartado 36 y punto 1 del fallo).

Además, el artículo 4 del Reglamento (UE) n.º 330/2010<sup>52</sup> debe interpretarse en el sentido de que la prohibición de recurrir de manera evidente a terceras empresas para las ventas por Internet impuesta a los miembros de un sistema de distribución selectiva de productos de lujo que operan como distribuidores en el mercado no constituye una restricción de la clientela, en el sentido del artículo 4, letra b), ni una restricción de las ventas pasivas a los usuarios finales, en el sentido del artículo 4, letra c), del citado Reglamento (apartado 69 y punto 3 del fallo).

## **4. Venta en línea de medicamentos y productos sanitarios**

### [Sentencia de 11 de diciembre de 2003 \(Gran Sala\), Deutscher Apothekerverband \(C-322/01, EU:C:2003:664\)](#)<sup>53</sup>

En el litigio principal se enfrentaban el Deutscher Apothekerverband eV, asociación que tiene por objeto defender los intereses económicos y sociales de los farmacéuticos, y 0800 DocMorris

---

<sup>52</sup> Reglamento (UE) n.º 330/2010 de la Comisión, de 20 de abril de 2010, relativo a la aplicación del artículo 101, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas (DO L102 de 23.4.2010, p. 1).

<sup>53</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2003, p. 27.

NV, una farmacia neerlandesa establecida en los Países Bajos. El Sr. Jacques Waterval era farmacéutico y uno de los representantes legales de DocMorris. Desde junio de 2000, DocMorris y el Sr. Waterval tenían un sitio de Internet de venta de medicamentos en la dirección de Internet [www.0800DocMorris.com](http://www.0800DocMorris.com). Se trataba de medicamentos autorizados en Alemania o en los Países Bajos. Los medicamentos sujetos a prescripción médica no se dispensaban hasta que se hubiera presentado la receta médica original. El Apothekerverband impugnó ante el Landgericht Frankfurt am Main (Tribunal Regional de lo Civil y Penal de Fráncfort del Meno, Alemania) la oferta de medicamentos a través de Internet y su entrega por correspondencia al otro lado de la frontera. Consideraba que las disposiciones de la ley alemana en materia de medicamentos no permitían una actividad de tales características. El tribunal regional preguntó al Tribunal de Justicia si dichas prohibiciones violaban el principio de la libre circulación de mercancías y si, en el supuesto de que dichas prohibiciones fueran contrarias al artículo 28 CE, la normativa alemana controvertida en el asunto principal era necesaria para proteger eficazmente la salud y la vida de las personas, en el sentido del artículo 30 CE.

El Tribunal de Justicia declaró que la prohibición nacional constituye una medida de efecto equivalente en el sentido del artículo 28 CE, pues grava más a las farmacias establecidas fuera del territorio nacional y podría dificultar el acceso al mercado de los productos procedentes de otros Estados miembros en mayor medida que el acceso al mercado de los productos nacionales.

El artículo 30 CE puede justificar una prohibición nacional de esta índole, siempre que se aplique a los medicamentos sujetos a prescripción médica. En efecto, a la vista de los riesgos que lleva consigo la utilización de estos medicamentos, es necesario poder verificar de modo eficaz y responsable la autenticidad de las recetas extendidas por los médicos y garantizar así la dispensación del medicamento al propio cliente o a una persona a la que este le ha encargado recogerlo. Por el contrario, no puede invocarse el artículo 30 CE para justificar una prohibición absoluta de la venta por correspondencia de medicamentos (apartados 68, 74, 76, 112, 119, 124 y 134 y punto 1 del fallo).

Además, el artículo 88, apartado 1, de la Directiva 2001/83/CE<sup>54</sup> se opone a una prohibición nacional de hacer publicidad para la venta por correspondencia de medicamentos cuya dispensación esté reservada exclusivamente a las farmacias en el Estado miembro de que se trate, en la medida en que dicha prohibición se aplique a los medicamentos que no están sujetos a prescripción médica.

En efecto, el artículo 88, apartado 2, de la Directiva 2001/83/CE, que autoriza la publicidad destinada al público de los medicamentos no sujetos a prescripción médica, no puede interpretarse en el sentido de que excluye la publicidad relativa a la venta de medicamentos por correspondencia sobre la base de la presunta necesidad de la presencia física de un farmacéutico (apartados 143, 144 y 148 y punto 2 del fallo).

---

<sup>54</sup> Directiva 2001/83/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de noviembre de 2001, por la que se establece un código comunitario sobre medicamentos para uso humano (DO L 311 de 28.11.2001, p. 67).

[Sentencia de 2 de diciembre de 2010, Ker-Optika \(C-108/09, EU:C:2010:725\)](#) <sup>55</sup>

Según la legislación húngara, las lentes de contacto solo podían comercializarse en un establecimiento especializado de una superficie mínima de 18 m<sup>2</sup> o en un local separado del taller. Además, para vender dichos productos era preciso recurrir a los servicios de un optometrista o de un médico oftalmólogo cualificado en materia de lentes de contacto. No obstante, la sociedad húngara Ker-Optika comercializaba lentes de contacto a través de su sitio de Internet. Después de que las autoridades sanitarias húngaras le prohibieran proseguir con esta actividad, Ker-Optika impugnó judicialmente esa decisión de prohibición. El Baranya megyei bíróság (Tribunal Provincial de Baranya, Hungría), que conocía del litigio, preguntó al Tribunal de Justicia si el Derecho de la Unión se oponía a la normativa húngara.

El Tribunal de Justicia respondió que las normas nacionales relativas a la comercialización de lentes de contacto están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31/CE <sup>56</sup> en la medida en que se refieren a la oferta en línea y a la celebración del contrato por vía electrónica. En cambio, las normas nacionales relativas a la entrega de lentes de contacto no están comprendidas en el ámbito de aplicación de la citada Directiva. Los artículos 34 TFUE y 36 TFUE, así como la Directiva 2000/31/CE, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que autoriza la comercialización de lentes de contacto exclusivamente en establecimientos especializados en instrumentos médicos (apartados 28, 31 y 77 y fallo).

En efecto, esta normativa constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación, prohibida por el artículo 34 TFUE, dado que la prohibición se aplica a la venta de lentes de contacto por correspondencia, a través de Internet, y a su entrega en el domicilio de consumidores en el territorio nacional, lo que priva a los operadores procedentes de otros Estados miembros de una modalidad particularmente eficaz de comercialización de esos productos, obstaculizando así considerablemente el acceso de estos al mercado del Estado miembro de que se trata.

El legislador nacional sobrepasó los límites del margen de apreciación de que dispone para decidir qué nivel de protección de la salud pública pretende asegurar, y debe considerarse que la normativa controvertida va más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo invocado, el de garantizar la protección de la salud de los usuarios de lentes de contacto. Este objetivo puede alcanzarse mediante medidas menos restrictivas, consistentes en someter a determinadas restricciones únicamente la primera entrega de lentes de contacto y en obligar a los operadores económicos interesados a poner a disposición del cliente un óptico cualificado. Por las mismas razones, no puede considerarse que esa normativa sea proporcionada en relación con el objetivo de protección de la salud pública, en el sentido del artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2000/31/CE (apartados 58, 64, 74 a 76 y 78 y fallo).

---

<sup>55</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2010, p. 18.

<sup>56</sup> Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).

[Sentencia de 19 de octubre de 2016, Deutsche Parkinson Vereinigung \(C-148/15, EU:C:2016:776\)](#)

Deutsche Parkinson Vereinigung, una organización alemana de ayuda mutua para la mejora de las condiciones de vida de los enfermos de Parkinson y de sus familias, había acordado un sistema de bonificaciones con la farmacia neerlandesa de venta por correspondencia DocMorris. Sus miembros podían obtener distintas bonificaciones al adquirir así medicamentos destinados al tratamiento de la enfermedad de Parkinson, que estaban sujetos a prescripción médica y solo podían ser expedidos en farmacia. Una asociación alemana de lucha contra la competencia desleal consideró que este sistema de bonificaciones infringía la normativa alemana, que establecía precios uniformes para el despacho de medicamentos que deben adquirirse con receta, y demandó a dicha organización.

El Oberlandesgericht Düsseldorf (Tribunal Superior Regional de lo Civil y Penal de Düsseldorf, Alemania), que conocía del asunto, se dirigió al Tribunal de Justicia para saber si esta fijación de precios uniformes era compatible con la libre circulación de mercancías.

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 34 TFUE debe interpretarse en el sentido de que dicha normativa nacional constituye una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa a la importación, ya que afecta más a la venta de medicamentos sujetos a receta médica por parte de farmacias establecidas en otros Estados miembros que a la venta de tales medicamentos por farmacias establecidas en el territorio nacional.

En efecto, las farmacias tradicionales están en mejores condiciones que las farmacias que operan por correspondencia para ofrecer a los pacientes consejos individuales y garantizar el abastecimiento de medicamentos en caso de urgencia. Procede considerar que la competencia a través de los precios puede constituir un parámetro competitivo más importante para las farmacias que operan por correspondencia.

El artículo 36 TFUE debe interpretarse en el sentido de que una normativa nacional no puede justificarse por razones de protección de la salud y la vida de las personas en la medida en que dicha normativa no sea adecuada para alcanzar los objetivos perseguidos. El objetivo de garantizar un abastecimiento seguro y de calidad de medicamentos en todo el territorio nacional entra en el ámbito de aplicación del artículo 36 TFUE, pero tal normativa solo se puede justificar válidamente si es adecuada para garantizar la realización del objetivo legítimo perseguido y no va más allá de lo necesario para alcanzarlo.

A este respecto, un incremento de la competencia entre las farmacias a través de los precios favorecería el abastecimiento uniforme de medicamentos y no influiría negativamente en el desempeño por parte de las farmacias tradicionales de determinadas actividades de interés general, como la preparación de medicamentos recetados o el mantenimiento de unas existencias de cierto volumen o de un determinado surtido de medicamentos. Por último, la competencia a través del precio podría beneficiar al paciente, en la medida en que permitiría ofrecer los medicamentos sujetos a receta médica a precios más favorables (apartados 34, 38, 40, 43 y 46 y punto 2 del fallo).

## 5. Juegos de azar

**[Sentencia de 6 de noviembre de 2003 \(Gran Sala\), Gambelli \(C-243/01, EU:C:2003:597\)](#)** <sup>57</sup>

El Sr. Piergiorgio Gambelli y otras 137 personas gestionaban en Italia unos centros de transmisión de datos que recogían apuestas deportivas en territorio italiano por cuenta de un corredor de apuestas inglés, con el que estaban conectados por Internet. Dicho corredor de apuestas, Stanley International Betting Ltd, desarrollaba sus actividades sobre la base de una licencia concedida por el municipio de Liverpool con arreglo al Derecho inglés. En Italia, esta actividad estaba reservada al Estado o a sus concesionarios, y toda infracción de dicha norma podía recibir una sanción penal de hasta un año de prisión, de modo que el Sr. Gambelli fue procesado. Este alegó que las disposiciones italianas eran contrarias a los principios comunitarios de libertad de establecimiento y de libre prestación de servicios, y el Tribunale di Ascoli Piceno (Tribunal de Ascoli Piceno, Italia), que conocía del asunto, preguntó al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas cómo interpretar las disposiciones del Tratado CE en esta materia.

El Tribunal de Justicia declaró que una normativa nacional de esta índole constituye una restricción a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios previstas, respectivamente, en los artículos 43 CE y 49 CE. Para estar justificada, tal restricción debe basarse en razones imperiosas de interés general, ser adecuada para garantizar la consecución del objetivo perseguido y no ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

A este respecto, corresponde a los tribunales nacionales comprobar si una normativa de este tipo, habida cuenta de sus modalidades concretas de aplicación, responde efectivamente a objetivos que puedan justificarla y si las restricciones que impone no resultan desproporcionadas en relación con dichos objetivos.

El Tribunal de Justicia precisó igualmente que, en la medida en que las autoridades de un Estado miembro inducen e incitan a los consumidores a participar en loterías, juegos de azar y otros juegos de apuestas para que la Hacienda Pública obtenga beneficios económicos, tales autoridades no están legitimadas para, a fin de justificar medidas como las controvertidas en el litigio principal, invocar como razón de orden público social la necesidad de reducir las oportunidades de juego (apartados 65, 69, 72 y 76 y fallo).

**[Sentencia de 8 de septiembre de 2009 \(Gran Sala\), Liga Portuguesa y Bwin International \(C-42/07, EU:C:2009:519\)](#)** <sup>58</sup>

Bwin, una empresa de juegos en línea con domicilio en Gibraltar (Reino Unido) y sin ningún establecimiento en Portugal, proponía juegos de azar en su sitio de Internet, y sus servidores para la oferta en línea se encontraban en Gibraltar y Austria. La Liga, persona jurídica de Derecho privado que integra todos los clubes que participan en las competiciones de fútbol profesional de Portugal, había cambiado su nombre para pasar a denominarse Bwin Liga, al convertirse Bwin en el principal patrocinador institucional de la primera división de fútbol en

---

<sup>57</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2003, p. 39.

<sup>58</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe Anual de 2009, p. 27.

Portugal. El sitio de Internet de la Liga incluía referencias del sitio de Internet de Bwin y un enlace con este.

La dirección del departamento de juegos de la Santa Casa adoptó unas decisiones por las que se imponían a la Liga y a Bwin unas multas por haber creado unos juegos de azar y por haberles dado publicidad. La Liga y Bwin recurrieron ante el Tribunal de Pequena Instância Criminal do Porto (Tribunal Penal de Oporto, Portugal) para solicitar la anulación de estas decisiones, invocando en particular los artículos 43 CE, 49 CE y 56 CE.

Tras serle planteada una cuestión prejudicial a este respecto, el Tribunal de Justicia indicó que, cuando una medida nacional atañe simultáneamente a diversas libertades fundamentales, él la examina, en principio, a la luz de una sola de estas libertades, si se observa que, en las circunstancias del caso de que se trate, las demás son por completo secundarias con respecto a la primera y pueden subordinarse a ella (apartado 47).

A continuación, consideró que la normativa controvertida da lugar a una restricción a la libre prestación de servicios garantizada por el artículo 49 CE, al suponer una restricción a la libertad de los residentes en el Estado miembro de que se trate para acceder por Internet a servicios ofrecidos en otros Estados miembros. No obstante, dicha restricción puede considerarse justificada por el objetivo de lucha contra el fraude y la criminalidad.

El sector de los juegos de azar ofrecidos por Internet no es objeto de armonización comunitaria. Un Estado miembro puede considerar, por tanto, que el mero hecho de que un operador privado proponga legalmente por Internet servicios en otro Estado miembro, en el que está establecido, no constituye garantía suficiente para la protección de los consumidores nacionales. Por otro lado, dada la falta de contacto directo entre el consumidor y el operador, los juegos de azar accesibles por Internet suponen riesgos de distinta naturaleza en lo que respecta a eventuales fraudes. Además, no se puede excluir la posibilidad de que un operador que patrocina ciertas competiciones deportivas sobre las que acepta apuestas goce de una situación que le permita influir en el resultado de estas con el fin de aumentar así sus beneficios. El artículo 49 CE no se opone a una normativa de un Estado miembro que impide que los operadores privados establecidos en otros Estados miembros, donde ofrecen legalmente servicios análogos, propongan juegos de azar por Internet en el territorio de dicho Estado miembro (apartados 53, 54 y 67 a 73 y fallo).

### **[Sentencia de 22 de junio de 2017, Unibet International \(C-49/16, EU:C:2017:491\)](#)**

La sociedad maltesa Unibet International organizaba juegos de azar en línea. En 2014, Unibet, que era titular de autorizaciones concedidas por varios Estados miembros, ofreció servicios de juegos de azar en sitios de Internet en húngaro, pese a que no disponía de la autorización requerida en Hungría. Las autoridades húngaras, por un lado, ordenaron que se impidiera temporalmente el acceso desde Hungría a los sitios de Internet de Unibet y, por otro, impusieron una multa a Unibet. En teoría, los operadores establecidos en otros Estados miembros habrían podido recibir una autorización para la organización de juegos de azar en línea, en la medida en que la prestación de dichos servicios no había quedado reservada a un monopolio estatal. Sin embargo, en la práctica les era imposible obtener tal autorización. En este contexto, el Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság (Tribunal de lo

Contencioso-Administrativo y de lo Social de la Capital, Hungría) preguntó al Tribunal de Justicia si la normativa húngara controvertida era compatible con el principio de la libre prestación de servicios.

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a una legislación nacional que instaura un régimen de concesiones y de autorizaciones para la organización de juegos de azar en línea cuando contiene normas discriminatorias respecto a los operadores establecidos en otros Estados miembros o si establece normas no discriminatorias pero que no se aplican de manera transparente o se ponen en práctica de tal modo que se impide o se hace más difícil la candidatura de licitadores establecidos en otros Estados miembros.

Una norma según la cual los operadores de probada fiabilidad deben haber ejercido, durante un período de diez años al menos, una actividad de organización de juegos de azar en el territorio de ese Estado miembro perjudica a los operadores establecidos en otros Estados miembros. La mera invocación de un objetivo de interés general no puede bastar para justificar esa diferencia de trato.

La obligación impuesta por la normativa nacional de haber ejercido durante tres años en un Estado miembro una actividad de organización de juegos de azar no origina una ventaja en favor de los operadores establecidos en el Estado miembro de acogida y podría estar justificada por un objetivo de interés general. No obstante, es necesario que las normas en cuestión sean aplicadas de manera transparente con respecto a todos los licitadores. No satisface esta exigencia una normativa nacional que no define con la suficiente precisión las condiciones de ejercicio, en el procedimiento de adjudicación, de las facultades del Ministro de Economía establecidas por ella ni los requisitos técnicos que deben cumplir los operadores de juegos de azar al presentar su oferta (apartados 44 a 48 y punto 1 del fallo).

El artículo 56 TFUE debe interpretarse en el sentido de que se opone a las sanciones impuestas por la violación de la legislación nacional que establece un régimen de concesiones y de autorizaciones para la organización de juegos de azar, en el supuesto de que tal legislación nacional resulte contraria al citado artículo (apartado 51 y punto 2 del fallo).

## 6. Economía colaborativa

[Sentencia de 20 de diciembre de 2017 \(Gran Sala\), Asociación Profesional Élite Taxi \(C-434/15, EU:C:2017:981\)](#)<sup>59</sup>

La plataforma electrónica Uber proporcionaba, mediante una aplicación informática, un servicio remunerado de conexión con conductores no profesionales que utilizaban su propio vehículo. En 2014, una asociación profesional de taxistas de Barcelona interpuso ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona una demanda contra Uber en la que alegaba que las actividades de esta constituían prácticas engañosas y actos de competencia desleal. El Juzgado de lo Mercantil consideró necesario comprobar si Uber debía disponer de una autorización administrativa

---

<sup>59</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2017, p. 38.

previa. A su juicio, si el servicio quedaba comprendido en el ámbito de aplicación de la Directiva relativa a los servicios en el mercado interior <sup>60</sup> o de la Directiva 98/34/CE, <sup>61</sup> las prácticas de Uber no podrían considerarse desleales.

El Tribunal de Justicia se estimó competente para conocer de las cuestiones del tribunal remitente, pues estas se referían a la calificación jurídica del servicio en cuestión (apartados 20 y 21).

Así, tal servicio podría calificarse de «servicio de la sociedad de la información», en el sentido del artículo 1, punto 2, de la Directiva 98/34/CE, al que remite el artículo 2, letra a), de la Directiva 2000/31/CE. Este servicio es un «servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios».

El servicio controvertido no se limita a un servicio de intermediación consistente en conectar, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a un conductor no profesional que utiliza su propio vehículo con una persona que desea realizar un desplazamiento urbano. En efecto, en una situación como la contemplada por el tribunal remitente, el prestador del servicio crea al mismo tiempo una oferta de servicios de transporte urbano, que hace accesible mediante la aplicación y cuyo funcionamiento general organiza.

Sin dicha aplicación, los conductores no estarían en condiciones de prestar servicios de transporte y los pasajeros no podrían recurrir a los servicios de dichos conductores. Más aún, Uber ejerce una influencia decisiva sobre las condiciones de las prestaciones efectuadas por estos conductores y, mediante la aplicación que lleva su nombre, establece al menos el precio máximo de la carrera y recibe dicho precio del cliente antes de revertir una parte al conductor no profesional del vehículo. Además, ejerce cierto control sobre la calidad de los vehículos y de sus conductores y sobre el comportamiento de estos últimos, control que eventualmente puede entrañar su exclusión. Este servicio de intermediación debe por tanto ser calificado de «servicio en el ámbito de los transportes» en el sentido del artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123/CE y está por tanto excluido del ámbito de aplicación de dicha Directiva (apartados 35, 37 a 40, 42 y 43).

### **[Sentencia de 10 de abril de 2018 \(Gran Sala\), Uber France \(C-320/16, EU:C:2018:221\)](#)**

La sociedad francesa Uber France, que explotaba un servicio denominado Uber Pop, por el que conectaba, mediante una aplicación para teléfonos inteligentes, a conductores no profesionales que utilizaban su propio vehículo con personas que deseaban efectuar desplazamientos urbanos, estaba procesada penalmente por haber organizado ese servicio. Dicha sociedad alegaba que la legislación francesa sobre cuya base era acusada constituía un reglamento técnico relativo a un servicio de la sociedad de la información, en el sentido de la Directiva

---

<sup>60</sup> Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (DO L 376 de 27.12.2006, p. 36).

<sup>61</sup> Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información (DO L 204 de 21.7.1998, p. 37).

relativa a las normas y reglamentaciones técnicas.<sup>62</sup> Esta Directiva obliga a los Estados miembros a comunicar a la Comisión todo proyecto de ley o de normativa que establezca normas técnicas relativas a los productos y servicios de la sociedad de la información. Ahora bien, en el presente caso, las autoridades francesas no habían notificado a la Comisión la legislación penal controvertida antes de su promulgación. El tribunal de grande instance de Lille (Tribunal de Primera Instancia de Lille, Francia), que conocía del asunto, preguntó al Tribunal de Justicia si las autoridades francesas estaban obligadas o no a notificar previamente el proyecto de ley a la Comisión.

El Tribunal de Justicia declaró que el artículo 1 de la Directiva 98/34/CE, modificada por la Directiva 98/48/CE, y el artículo 2, apartado 2, letra d), de la Directiva 2006/123/CE deben interpretarse en el sentido de que una norma nacional que sanciona penalmente el hecho de organizar un sistema de este tipo se refiere a un «servicio en el ámbito de los transportes», en cuanto se aplica a un servicio de intermediación prestado mediante una aplicación para teléfonos inteligentes y que forma parte integrante de un servicio global cuyo elemento principal es el servicio de transporte. Dicho servicio está excluido del ámbito de aplicación de estas Directivas (apartado 27 y fallo).

El Tribunal de Justicia recordó que ya había declarado, en el asunto Asociación Profesional Élite Taxi, C-434/15 (véase *supra*), que el servicio UberPop estaba comprendido en el ámbito de los transportes y no constituía un servicio de la sociedad de la información en el sentido de la Directiva 98/34. Según el Tribunal, el servicio UberPop ofrecido en Francia es sustancialmente idéntico al ofrecido en España. De ello se deduce que las autoridades francesas no estaban obligadas a notificar previamente a la Comisión el proyecto de ley penal de que se trata.

## 7. IVA

### [Sentencias de 5 de marzo de 2015, Comisión/Francia y Comisión/Luxemburgo \(C-479/13 y C-502/13, EU:C:2015:141 y EU:C:2015:143\)](#)

En Francia y en Luxemburgo, el suministro de libros electrónicos estaba sujeto a un tipo reducido del impuesto sobre el valor añadido (IVA). Así, desde el 1 de enero de 2012, Francia y Luxemburgo aplicaban un tipo de gravamen del IVA del 5,5 % y del 3 %, respectivamente, al suministro de libros electrónicos (digitales).

El suministro de libros electrónicos de que se trataba en estos asuntos era el suministro, a título oneroso, de libros en formato electrónico mediante descarga digital o visionado en línea (*streaming*) desde un sitio de Internet para ser consultados en un ordenador, un teléfono inteligente, un lector de libros electrónicos o cualquier otro sistema de lectura. La Comisión Europea solicitó al Tribunal de Justicia que declarara que, al aplicar un tipo reducido del IVA al

---

<sup>62</sup> Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información (DO L 204 de 21.7.1998, p. 37).

suministro de libros electrónicos, Francia y Luxemburgo habían incumplido las obligaciones que les incumben en virtud de la Directiva sobre el IVA.<sup>63</sup>

El Tribunal de Justicia declaró que un Estado miembro que aplica un tipo reducido del IVA al suministro de libros electrónicos incumple las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 96 y 98 de la Directiva 2006/112/CE y del Reglamento (UE) n.º 282/2011.<sup>64</sup>

En efecto, del tenor del anexo III, apartado 6, de la Directiva 2006/112/CE se desprende que el tipo reducido del IVA es aplicable a la operación consistente en el suministro de un libro que se encuentre en un soporte físico. Si bien es cierto que el libro electrónico necesita para poder leerse un soporte físico, como un ordenador, no lo es menos que dicho soporte no está incluido en el suministro de libros electrónicos. Además, tal como se desprende del artículo 98, apartado 2, párrafo segundo, de dicha Directiva, el legislador de la Unión decidió excluir cualquier posibilidad de aplicar un tipo reducido del IVA a los servicios prestados por vía electrónica. Ahora bien, el suministro de libros electrónicos constituye un servicio de este tipo, ya que no puede considerarse una entrega de bienes, en el sentido del artículo 14, apartado 1, de esta Directiva, pues un libro electrónico no puede ser calificado de bien corporal. Además, el suministro de libros electrónicos responde a la definición de prestaciones de servicios efectuadas por vía electrónica que figura en el artículo 7, apartado 1, del Reglamento de Ejecución (UE) n.º 282/2011.

Esta interpretación no se ve desvirtuada por el principio de neutralidad fiscal, dado que este principio no permite ampliar el ámbito de aplicación de un tipo reducido del IVA si no se ha dispuesto así en términos inequívocos (apartados 27, 28, 33 a 36, 42, 43 y 46 y fallo).

#### [Sentencia de 7 de marzo de 2017 \(Gran Sala\), RPO \(C-390/15, EU:C:2017:174\)](#)<sup>65</sup>

De conformidad con la Directiva sobre el IVA,<sup>66</sup> los Estados miembros podían aplicar un tipo reducido del IVA a las publicaciones impresas, como libros, periódicos y revistas. Sin embargo, las publicaciones digitales debían quedar sujetas al tipo normal del IVA, a excepción de los libros digitales suministrados en un soporte físico (CD-ROM, por ejemplo). El Trybunał Konstytucyjny (Tribunal Constitucional, Polonia), al que el Defensor del Pueblo polaco había solicitado que declarase inconstitucional esta diferencia de tributación, dudaba de que fuera válida, por lo que preguntó al Tribunal de Justicia, por un lado, si era compatible con el principio de igualdad de trato y, por otro lado, si había existido una participación suficiente del Parlamento Europeo en el procedimiento legislativo correspondiente.

Según el Tribunal de Justicia, la obligación de consultar al Parlamento Europeo en el curso del procedimiento legislativo, en los casos previstos por el Tratado, implica que se le consulte de

---

<sup>63</sup> Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (DO L 347 de 11.12.2006, p. 1).

<sup>64</sup> Reglamento de Ejecución (UE) n.º 282/2011 del Consejo, de 15 de marzo de 2011, por el que se establecen disposiciones de aplicación de la Directiva 2006/112/CE relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (DO L 77 de 23.3.2011, p. 1).

<sup>65</sup> Esta sentencia fue presentada en el Informe anual de 2017, p. 24.

<sup>66</sup> Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (DO L 347 de 11.12.2006, p. 1), en la versión resultante de la Directiva 2009/47/CE del Consejo, de 5 de mayo de 2009, por la que se modifica la Directiva 2006/112/CE en lo relativo a los tipos reducidos del impuesto sobre el valor añadido (DO L 116 de 9.5.2009, p. 18).

nuevo cada vez que el texto finalmente adoptado, considerado en su conjunto, difiera en su contenido material del texto sobre el cual ya se le haya consultado, salvo en los casos en que las enmiendas respondan, en lo fundamental, al deseo expresado por el propio Parlamento.

El Tribunal de Justicia hizo constar que el texto del punto 6 del anexo III de la Directiva 2006/112/CE modificada no era sino una redacción simplificada del que figuraba en la propuesta de Directiva, cuyo contenido material se había mantenido íntegramente (apartados 26, 30 a 32, 34 y 36).

Además, el examen de las cuestiones prejudiciales no puso de manifiesto la existencia de ningún elemento que pudiera afectar a la validez del punto 6 del anexo III de la Directiva 2006/112/CE o del artículo 98, apartado 2, de esta Directiva, en relación con el punto 6 del anexo III de la misma.

En efecto, el Tribunal de Justicia estimó que el suministro de libros digitales en cualquier medio de soporte físico, por una parte, y el suministro de libros digitales por vía electrónica, por otra, constituyen situaciones comparables. Dichas disposiciones deben interpretarse en el sentido de que establecen una diferencia de trato entre dos situaciones que, no obstante, son comparables con respecto al objetivo perseguido por el legislador de la Unión. Cuando se constate tal diferencia de trato, el principio de igualdad de trato no resulta vulnerado en la medida en que dicha diferencia esté debidamente justificada. Así ocurre cuando la diferencia de trato esté relacionada con un objetivo legalmente admisible perseguido por la medida que tenga como efecto establecer tal diferencia y esta sea proporcionada a dicho objetivo.

En este contexto se entiende que, al adoptar una medida de naturaleza fiscal, el legislador de la Unión se ve obligado a elegir entre diferentes opciones de naturaleza política, económica y social y a establecer una jerarquía entre intereses divergentes o a realizar apreciaciones complejas. Por tanto, en este marco se le debe reconocer una amplia facultad de apreciación, de forma que el control judicial debe ser únicamente un control del error manifiesto. En ese asunto, de las explicaciones facilitadas por el Consejo y la Comisión resultaba que se había estimado necesario someter los servicios suministrados por vía electrónica a normas claras, simples y uniformes para que el tipo de IVA aplicable a dichos servicios pueda determinarse con certeza, de modo que se facilitara la gestión de este impuesto a los sujetos pasivos y a las Administraciones tributarias nacionales. A este respecto, la posibilidad de aplicar un tipo reducido de IVA al suministro de libros digitales por vía electrónica menoscabaría la coherencia global de la medida instaurada por el legislador de la Unión (apartados 41, 42, 49, 51 a 54, 57, 59, 60, 66, 70 y 72 y fallo).