

CONCLUSIONES DE LA ABOGADO GENERAL
SRA. CHRISTINE STIX-HACKL
presentadas el 8 de junio de 2004¹

I. Observaciones introductorias

II. Marco jurídico

A. *Derecho comunitario*

2. El artículo 1 de la Directiva contiene disposiciones relativas a su ámbito de aplicación. Tiene, en parte, el siguiente tenor:

1. La presente petición de decisión prejudicial es uno de los cuatro procedimientos paralelos² relativos a la interpretación de la Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos³ (en lo sucesivo, «Directiva»). Tanto éste como los otros procedimientos tienen por objeto el denominado derecho *stui generis* y su alcance en el ámbito de las apuestas deportivas.

«1. La presente Directiva se refiere a la protección jurídica de las bases de datos, sean cuales fueren sus formas.

2. A efectos de la presente Directiva, tendrán la consideración de “base de datos” las recopilaciones de obras, de datos o de otros elementos independientes dispuestos de manera sistemática o metódica y accesibles individualmente por medios electrónicos o de otra forma.»

1 — Lengua original: alemán.

2 — Se trata de los procedimientos en los asuntos C-46/02, C-338/02 y C-444/02, en los que hoy mismo presento conclusiones (sentencias de 9 de noviembre de 2004, Rec. p. I-10365, p. I-10197 y p. I-10549).

3 — DO L 77, p. 20.

3. El capítulo III, que contiene los artículos 7 a 11, regula el derecho *sui generis*. El artículo 7, relativo al objeto de la protección, tiene, en parte, el siguiente tenor:

guirá el derecho de control de las ventas sucesivas de dicha copia en la Comunidad.

«1. Los Estados miembros dispondrán que el fabricante de la base de datos pueda prohibir la extracción y/o reutilización de la totalidad o de una parte sustancial del contenido de ésta, evaluada cualitativa o cuantitativamente, cuando la obtención, la verificación o la presentación de dicho contenido representen una inversión sustancial desde el punto de vista cuantitativo o cualitativo.

El préstamo público no constituirá un acto de extracción o de reutilización.

3. El derecho contemplado en el apartado 1 podrá transferirse, cederse o darse en licencia contractual.

2. A efectos del presente capítulo se entenderá por:

[...]

a) “extracción” la transferencia permanente o temporal de la totalidad o de una parte sustancial del contenido de una base de datos a otro soporte, cualquiera que sea el medio utilizado o la forma en que se realice;

5. No se autorizará la extracción y/o reutilización repetida/s o sistemática/s de partes no sustanciales del contenido de la base de datos que supongan actos contrarios a una explotación normal de dicha base o que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del fabricante de la base.»

b) “reutilización” toda forma de puesta a disposición del público de la totalidad o de una parte sustancial del contenido de la base mediante la distribución de copias, alquiler, transmisión en línea o en otras formas. La primera venta de una copia de una base de datos en la Comunidad por el titular de los derechos o con su consentimiento extin-

4. El artículo 8, que regula los derechos y obligaciones del usuario legítimo, establece, en su apartado 1, lo siguiente:

«1. El fabricante de una base de datos, sea cual fuere la forma en que haya sido puesta a

disposición del público, no podrá impedir al usuario legítimo de dicha base extraer y/o reutilizar partes no sustanciales de su contenido, evaluadas de forma cualitativa o cuantitativa, con independencia del fin a que se destine. En la medida en que el usuario legítimo esté autorizado a extraer y/o reutilizar sólo parte de la base de datos, lo dispuesto en el presente apartado se aplicará únicamente a dicha parte.»

B. Derecho nacional

7. La adaptación en el Reino Unido del Derecho nacional a la Directiva se realizó mediante la Copyright and Rights in Databases Regulations 1997 (Reglamento de 1997 sobre derechos de autor y derechos sobre las bases de datos) (SI 1997 n° 3032). Las partes del procedimiento y el órgano jurisdiccional remitente están de acuerdo en que dicho Reglamento debe interpretarse de modo conforme con la Directiva.

5. En el artículo 9 se dispone que los Estados miembros pueden establecer excepciones al derecho *sui generis*.

6. En el artículo 10, que regula el plazo de la protección, se dispone, en su apartado 3, lo siguiente:

«3. Cualquier modificación sustancial, evaluada de forma cuantitativa o cualitativa, del contenido de una base de datos y, en particular, cualquier modificación sustancial que resulte de la acumulación de adiciones, supresiones o cambios sucesivos que conduzcan a considerar que se trata de una nueva inversión sustancial, evaluada desde el punto de vista cuantitativo o cualitativo, permitirá atribuir a la base resultante de dicha inversión un plazo de protección propio.»

III. Hechos y procedimiento principal

8. El procedimiento principal tiene por objeto un litigio entre British Horseracing Board (en lo sucesivo, «BHB»), entidad rectora del sector británico de las carreras hípcas, sus miembros Jockey Club, Racehorse Association Limited, Racehorse Owners Association e Industry Committee (Horseracing) Limited, así como Weatherbys, como partes demandantes, contra William Hill, como parte demandada. El presente procedimiento se refiere a la aceptación de apuestas a través de Internet por William Hill y algunos de sus competidores.

9. BHB es una sociedad constituida en junio de 1993 para asumir parte de las funciones que anteriormente desempeñaba Jockey Club. Con posterioridad a tal fecha se atribuyó a Jockey Club la función de regulación de las carreras hípcas británicas. Su misión es la aplicación de las Rules of

Racing (Normas sobre carreras hípcas). BHB asumió las restantes funciones administrativas de la entidad rectora en materia de carreras hípcas, en particular, la recopilación de datos relativos a las carreras hípcas.

12. El coste del mantenimiento y la actualización de la base de datos asciende aproximadamente a 4 millones de GBP al año y requiere la intervención de alrededor de 80 empleados y un amplio uso de software y hardware.

10. Weatherbys ha mantenido y publicado el General Stud Book, que constituye un registro de caballos de pura sangre en Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Asimismo, Weatherbys es un banco registrado que cuenta con un departamento editorial que publica numerosos libros y revistas. En 1985, Weatherbys, en nombre de Jockey Club, comenzó a formar una base de datos electrónica que comprende (entre otras cosas) datos sobre los caballos inscritos, sus propietarios y entrenadores, sus niveles de hándicap, datos sobre los jinetes e información relativa a los calendarios de acontecimientos, como los lugares de las competiciones, las fechas, los horarios, las condiciones de la carrera, las inscripciones y los caballos participantes. El Jockey Club utiliza todavía la base de datos para algunas de sus funciones.

13. La base de datos BHB contiene un enorme número de registros, muchos de los cuales deben ser almacenados y procesados cada día. Dicha base está formada por 214 tablas que contienen más de 20 millones de registros. Cada registro contiene un cierto número de datos. Incluye una recopilación de datos acumulados durante muchos años mediante la anotación de la información facilitada por los propietarios, entrenadores y otros participantes en el sector de las carreras hípcas. Contiene los nombres y demás datos relativos a más de un millón de caballos, remontándose a muchas generaciones. Incluye menciones relativas a los propietarios inscritos y a los colores de competición, así como a los entrenadores y jinetes inscritos. Comprende igualmente información previa, es decir, información sobre las carreras hípcas que se van a disputar en Gran Bretaña y que se pone a disposición del público con anterioridad. Tal información se refiere, entre otros, al lugar y fecha en que va a celebrarse la competición híptica, la distancia que se va a recorrer en la carrera, los criterios de admisión en la carrera, el plazo de inscripción, la cuota de inscripción y la cantidad de dinero que el hipódromo ha de aportar a los premios en metálico.

11. En 1999 la base de datos de información sobre carreras hípcas y el Stud Book fueron integrados en una única base de datos. Ésta es la «base de datos de BHB» controvertida en el presente procedimiento. Weatherbys se encarga de su configuración y mantenimiento. Las partes del procedimiento principal coinciden en que la base de datos de BHB está protegida por un derecho *sui generis* y que uno o varios de los demandantes son titulares de dicho derecho *sui generis*.

14. Weatherbys cumple tres funciones fundamentales antes de publicar la información previa. En primer lugar, el registro de la información relativa a los propietarios, entrenadores, jinetes, caballos, etc. Por ejemplo, Weatherbys registra cada año los nombres de aproximadamente 10.000 caballos que reciben un nuevo nombre. Además, se guardan los resultados de los caballos que compiten en cada carrera. Weatherbys emplea un equipo de aproximadamente 15 trabajadores cuya principal tarea consiste en crear y mantener datos relativos a los caballos y a las personas.

15. Evidentemente, es importante garantizar que los caballos que participan en las carreras sean efectivamente aquéllos cuyos nombres están incluidos en las listas que se publican antes de las carreras.

16. La segunda función principal anterior a la publicación de la información previa es la fijación del hándicap. A todas las inscripciones en las carreras con y sin hándicap, que suman 180.000 inscripciones al año, debe asignárseles un peso.

17. La tercera función de Weatherbys anterior a la publicación de la información previa es la redacción de la lista de caballos competidores. Esta tarea se lleva a cabo en los centros de atención telefónica de Weatherbys, atendidos por hasta 32 operadores a

cualquier hora que reciben llamadas telefónicas (y faxes) para inscribir caballos en las carreras. Weatherbys comprueba en dos fases que cada caballo esté capacitado para participar en la carrera.

18. Respecto a las actividades descritas en los números 24 a 31 y 32 a 35 de la resolución de remisión, véase el anexo a estas conclusiones.

19. La información sobre carreras hípcas contenida en la base de datos de BHB interesa a un gran número de usuarios distintos. Los extractos esenciales de la base de datos están a disposición de los participantes en el sector de las carreras hípcas, incluidos los representantes de los diferentes hipódromos de todo el país, los propietarios de caballos de carreras, entrenadores, jinetes y sus agentes, el Jockey Club, los recopiladores del pedigrí de los caballos y las autoridades extranjeras en materia de carreras hípcas. La información se pone a disposición de estas personas cada día en la página web conjunta de Weatherbys y BHB, así como a través de un sitio con bases de datos, y, con carácter semanal, en la publicación oficial de BHB, Racing Calendar.

20. Además, la información sobre las carreras hípcas es de interés para emisoras de radio y televisión, revistas y periódicos, así como para el público interesado en las carreras hípcas.

21. Dicha información se facilita en la mañana del día anterior a la carrera. Los nombres de todos los caballos que van a competir en las carreras hípicas en el Reino Unido se ponen a disposición del público en el transcurso de la tarde anterior a la carrera a través de los periódicos y de los servicios de Ceefax y Teletext.

22. La información también se facilita a los corredores de apuestas. En primer lugar, los datos se ponen a disposición de Racing Pages Ltd, sociedad que pertenece y está controlada por Weatherbys y Press Association conjuntamente. Racing Pages Ltd envía los datos a sus abonados, entre los que se cuentan algunos corredores de apuestas. En particular, Racing Pages Ltd pone a disposición de los abonados en soporte electrónico, normalmente el día anterior a la celebración de la carrera, la denominada «Declarations Feed», que incluye una lista de las carreras, de los caballos declarados y de los jinetes, de la distancia y del nombre de las carreras, de los horarios de las carreras y del número de competidores en cada una de ellas, así como otra información adicional. En segundo lugar, uno de los abonados a Racing Pages Ltd es Satellite Information Services Limited (en lo sucesivo, «SIS»), que está autorizada para usar dicha información para determinados fines. SIS envía estos datos a sus propios abonados en forma de lo que se denomina «raw data feed» (suministro de datos no elaborados, en lo sucesivo, «RDF»). Estos datos incluyen la información previa fundamental sin la cual los apostantes no podrían realizar sus apuestas.

23. William Hill es uno de los principales proveedores de servicios de correría de apuestas para clientes establecidos dentro y fuera del Reino Unido. Tanto él como sus filiales ofrecen apuestas sobre un gran número de acontecimientos, prestando servicios a sus clientes fundamentalmente a través de dos canales principales: a) una red nacional de oficinas de apuestas autorizadas y b) operaciones de apuestas telefónicas. La principal actividad de William Hill consiste en la aceptación de apuestas fijas, entre otros, sobre acontecimientos deportivos. El acontecimiento principal sobre el que William Hill ofrece apuestas son las carreras de caballos.

24. William Hill está abonado a la «Declarations Feed» y al RDF. Sin embargo, no usa la «Declarations Feed» para sus actividades pertinentes a efectos del presente procedimiento.

25. En los puntos 40 a 47 de la resolución de remisión se describe el servicio de Internet de William Hill (véase el anexo).

26. BHB alegó ante la High Court of Justice (England & Wales) que William Hill había infringido su derecho *sui generis*. Jockey Club y Weatherbys se sumaron a la demanda. El Sr. Juez Laddie declaró que William Hill había infringido el derecho sobre la base de datos de los demandantes previsto tanto en el artículo 7, apartado 1,

como en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva. El 14 de marzo de 2001, William Hill interpuso un recurso contra la resolución del Sr. Juez Laddie. Este procedimiento sigue pendiente ante la Court of Appeal.

disposición sistemática o metódica ni la accesibilidad individual que debe poseer una base de datos?

IV. Cuestiones prejudiciales

27. La Court of Appeal solicita al Tribunal de Justicia que se pronuncie con carácter prejudicial sobre las siguientes cuestiones:

«1) Las expresiones:

a) “parte sustancial del contenido de la base de datos”, o

b) “partes no sustanciales del contenido de la base de datos”,

incluidas en el artículo 7 de la Directiva, ¿comprenden las obras, datos u otros elementos procedentes de la base de datos, pero que no tienen la misma

2) ¿Qué debe entenderse por “obtención”, término incluido en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva? En particular, los [elementos mencionados en el apartado 14 de la presente sentencia], ¿pueden equivaler a dicha obtención?

3) La “verificación” a que se refiere el artículo 7, apartado 1, de la Directiva, ¿se limita a comprobar de vez en cuando que la información contenida en una base de datos sea o siga siendo correcta?

4) ¿Qué debe entenderse por las expresiones previstas en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva:

a) “una parte sustancial del contenido de la base de datos, evaluada cualitativamente” y

b) “una parte sustancial del contenido de la base de datos, evaluada cuantitativamente”?

- 5) ¿Qué debe entenderse por la expresión “partes no sustanciales [...] de la base de datos”, prevista en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva?
- 6) En particular, en cada uno de los casos:
- a) la expresión “sustancial”, ¿supone algo más que “insignificante”? En caso afirmativo, ¿qué implica?
 - b) la expresión “partes no sustanciales”, ¿significa simplemente que carecen de sustancia?
- 7) La expresión “extracción”, prevista en el artículo 7 de la Directiva, ¿se limita a la transferencia del contenido de la base de datos directamente desde dicha base a otro soporte, o comprende también la transferencia de obras, datos u otros elementos que procedan indirectamente de la base de datos, sin tener acceso directo a ella?
- 8) La expresión “reutilización”, contemplada en el artículo 7 de la Directiva, ¿se limita a la puesta a disposición del público del contenido de la base de datos directamente desde dicha base, o comprende también la puesta a disposición del público de obras, datos u otros elementos que procedan indirectamente de la base de datos, sin tener acceso directo a ella?
- 9) La expresión “reutilización”, prevista en el artículo 7 de la Directiva, ¿se limita a la primera puesta a disposición del público del contenido de la base de datos?
- 10) ¿Qué debe entenderse por la expresión “actos contrarios a una explotación normal de dicha base o que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del fabricante de la base”, contenida en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva? En particular, [los comportamientos descritos en los apartados 17 a 19 de la presente sentencia], en el contexto de [los elementos expuestos en el apartado 15 de la presente sentencia], ¿pueden ser actos de esa naturaleza?
- 11) El artículo 10, apartado 3, de la Directiva, ¿debe interpretarse en el sentido de que cuando se produce una “modificación sustancial” del contenido de una base de datos, que confiere a la base de datos resultante su propio plazo de protección, dicha base de datos resultante debe considerarse una base de datos nueva e independiente, también a efectos del artículo 7, apartado 5?»

V. Sobre la admisibilidad

28. Algunos de los aspectos de las cuestiones prejudiciales no tienen por objeto la interpretación del Derecho comunitario, es decir, de la Directiva, sino la aplicación de la Directiva a unos hechos concretos. A este respecto, procede acoger la postura de la Comisión según la cual no corresponde, en el marco de una petición de decisión prejudicial, con arreglo al artículo 234 CE, al Tribunal de Justicia, sino al juez nacional, por lo que, en el presente procedimiento, el Tribunal de Justicia debe limitarse a la interpretación del Derecho comunitario.

29. En efecto, con arreglo a una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, en un procedimiento con arreglo al artículo 234 CE, basado en una clara separación de las funciones de los órganos jurisdiccionales nacionales y del Tribunal de Justicia, corresponde al órgano jurisdiccional remitente cualquier apreciación de los hechos concretos de que se trate.⁴

30. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia no está facultado para resolver sobre los hechos del litigio principal ni para aplicar las disposiciones comunitarias que interprete a medidas o situaciones nacionales, ya que esto es de la exclusiva competencia del órgano

jurisdiccional remitente. En consecuencia, la apreciación de operaciones concretas en relación con la base de datos objeto del presente procedimiento exige una apreciación de los hechos que corresponde al juez nacional.⁵ Por lo demás, el Tribunal de Justicia tiene competencia para responder a las cuestiones prejudiciales.

VI. Sobre el fundamento: apreciación

31. Las cuestiones prejudiciales planteadas por el órgano jurisdiccional remitente se refieren a la interpretación de una serie de disposiciones de la Directiva y fundamentalmente a la interpretación de determinados conceptos. Los aspectos a los que se alude en ellas pertenecen a distintos ámbitos, por lo que deben ordenarse en consecuencia. Mientras que algunas de las cuestiones jurídicas se refieren al ámbito de aplicación material de la Directiva, otras tienen por objeto los requisitos para la concesión del derecho *sui generis* y el contenido de dicho derecho.

A. *Ámbito de aplicación material: concepto de «base de datos»*

32. En relación con el requisito de la independencia de los elementos de una base de datos, William Hill alegó que los «ele-

4 — Sentencias de 15 de noviembre de 1979, Denkavit Futtermittel (36/79, Rec. p. 3439), apartado 12; de 5 de octubre de 1999, Lirussi y Bizzaro (asuntos acumulados C-175/98 y C-177/98, Rec. p. I-6881), apartado 37; de 22 de junio de 2000, Fornasar y otros (C-318/98, Rec. p. I-4785), apartado 31, y de 16 de octubre de 2003, Traunfellner (C-421/01, Rec. p. I-11941), apartados 21 y ss.

5 — Véase la sentencia de 4 de diciembre de 2003, EVN y Wienstrom (C-448/01, Rec. I-14527), apartado 59.

mentos» deben ser independientes del fabricante. Esta apreciación jurídica es incorrecta. Como se deduce de la propia remisión de William Hill a la necesidad de la obtención de los datos, este argumento se refiere más bien a un aspecto que debe esclarecerse en el contexto de la interpretación del concepto de «obtención», elemento del supuesto de hecho regulado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva.

B. Objeto de la protección: requisitos

33. El requisito para que una base de datos pueda beneficiarse del derecho *sui generis* establecido en el artículo 7 de la Directiva es el cumplimiento de los supuestos de hecho regulados en dicha disposición. El presente procedimiento tiene por objeto la interpretación de algunos de estos criterios.

34. En este contexto, procede remitirse al debate jurídico sobre la cuestión de si este derecho *sui generis* pretende proteger la prestación, es decir, fundamentalmente la actividad de fabricar una base de datos, o el resultado derivado de ella. A este respecto, procede señalar que la Directiva protege las bases de datos y su contenido, pero no la información que contienen como tal. Así pues, en conclusión se trata de la protección del producto, con lo que también se

protegen, de manera indirecta, los recursos empleados, es decir, la inversión.⁶

35. Los requisitos establecidos en el artículo 7 de la Directiva vienen a añadirse a los establecidos en el artículo 1, apartado 2. De este modo, la definición del objeto de la protección es más reducida que la de «base de datos» en el sentido del artículo 1.

36. El derecho *sui generis* creado *ex novo* mediante la Directiva tiene precedentes en los derechos de catálogo nórdicos y la «geschriftenbescherming» neerlandesa. Sin embargo, estos antecedentes no deben inducir al error de incorporar a la Directiva las interpretaciones desarrolladas en la doctrina y en la jurisprudencia en relación con dichos precedentes normativos. Por el contrario, la Directiva debe constituir el marco de referencia para la interpretación del Derecho nacional, algo que se aplica también a aquellos Estados miembros en los que, ya con anterioridad a la Directiva, existían disposiciones similares. También en dichos Estados miembros fue necesario adaptar las normas nacionales a las disposiciones de la Directiva.

6 — Malte Grützner: *Urheber-, Leistungs- und Sui-generis-Schutz von Datenbanken*, 1999, p. 329, y Georgios Koumantos: «Les bases de données dans la directive communautaire», *Revue internationale du droit d'auteur* 1997, pp. 79 y ss., especialmente p. 117. En cambio, algunos autores consideran que las inversiones son el objeto de la protección [en ese sentido, véase Silke von Lewinski: *Europäisches Urheberrecht*, 2001, Michel M. Walter (ed.), punto 3 sobre el artículo 7; véase también en Grützner, la doctrina citada en la nota 14 en la p. 329].

1. «Obtención» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva (segunda cuestión prejudicial)

37. En el presente caso, las partes no están de acuerdo sobre si hubo o no una obtención en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva. En efecto, dicha disposición tan sólo protege las inversiones en la «obtención», «verificación» o «presentación» del contenido de una base de datos.

38. El punto de partida debe ser la orientación de la protección del derecho *sui generis*, a saber, proteger la fabricación de una base de datos. En consecuencia, la fabricación puede considerarse un concepto general⁷ que abarca la obtención, la verificación y la presentación.

39. El procedimiento principal plantea un problema jurídico ampliamente debatido, a saber, el de si la Directiva no sólo protege los datos existentes, sino también los datos creados *ex novo* por el fabricante, y en qué medida —y en su caso, en qué condiciones—. Si la obtención se refiriera únicamente a los datos existentes, también la protección de las inversiones se aplicaría únicamente a la

obtención de tales datos. Así pues, si se parte de esta concepción de la obtención, la protección de la base de datos del procedimiento principal depende de si se obtuvieron datos previamente existentes.

40. En cambio, si se parte de la base del concepto general de fabricación, es decir, de dar contenido a la base de datos,⁸ podrían estar protegidos tanto los datos existentes como los datos de nueva creación.⁹

41. Esto podría aclararse mediante una comparación entre el concepto de «obtención» utilizado en el artículo 7, apartado 1, y las actividades a las que se hace referencia en el considerando trigésimo noveno de la Directiva. Sin embargo, antes de empezar procede señalar que las distintas versiones lingüísticas difieren entre sí.

42. Si se parte de la base del concepto de «Beschaffung» utilizado en la versión alemana del artículo 7, apartado 1, dicho concepto únicamente puede referirse a datos existentes, ya que sólo puede obtenerse algo que ya existe. Visto de este modo, la obtención es exactamente lo contrario de la creación. A la misma conclusión se llega mediante la interpretación del tenor de las

8 — Andrea Etienne Calame: *Der rechtliche Schutz von Datenbanken unter besonderer Berücksichtigung des Rechts der Europäischen Gemeinschaften*, 2002, p. 115, nota 554.

9 — Grützmacher, citado en la nota 6 *supra*, pp. 330 y 331, y Matthias Leistner: *Der Rechtsschutz von Datenbanken im deutschen und europäischen Recht*, 2000, pp. 53 y 54.

7 — Giovanni Guglielmetti: «La tutela delle banche dati con diritto *sui generis* nella direttiva 96/9/CE», *Contratto e impresa. Europa*, 1997, pp. 177 y ss., especialmente p. 184.

versiones portuguesa, francesa, española e inglesa, pues todas ellas se remiten al latín «obtenere», es decir, conseguir, extraer. También las versiones finesa y danesa apuntan a una interpretación estricta. En consecuencia, la interpretación amplia de las versiones alemana e inglesa que defendieron algunas de las partes que intervinieron en el procedimiento se basa en un error.

actividades a las que se alude deben considerarse variantes de la obtención en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva. De este modo, la cuestión que obviamente se plantea es la de por qué razón en el trigésimo noveno considerando únicamente se describe con mayor detalle la obtención, pero no la verificación o la presentación. Estos dos últimos conceptos sólo aparecen a partir del cuadragésimo considerando.

43. Otros indicios para una correcta interpretación del concepto de «obtención» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva podría proporcionarlos su trigésimo noveno considerando, que es el considerando introductorio por lo que respecta al objeto de la protección del derecho *sui generis*. En relación con las inversiones protegidas, este considerando alude únicamente a dos tipos de actividades, a saber, la «búsqueda» y la «recopilación» del contenido. Sin embargo, también en este caso surgen problemas debido a las diferencias existentes entre las distintas versiones lingüísticas. En la mayoría de las versiones se utiliza, para la primera de las actividades citadas, el mismo concepto que en el artículo 7, apartado 1. Además, los conceptos utilizados, si bien no siempre describen la misma actividad, en el fondo se refieren a la búsqueda y recopilación del contenido de una base de datos.

45. Las versiones lingüísticas que, en el trigésimo noveno considerando, utilizan el mismo concepto que en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva, deberán interpretarse, en cambio, en el sentido de que el concepto de obtención del trigésimo noveno considerando debe entenderse en un sentido más estricto, mientras que el concepto utilizado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva debe entenderse en sentido amplio, es decir, en el sentido de que también comprende la otra actividad mencionada en el trigésimo noveno considerando.

44. Las versiones lingüísticas que utilizan, en el trigésimo noveno considerando, dos conceptos distintos de los utilizados en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva, deben interpretarse en el sentido de que las dos

46. En consecuencia, todas las versiones lingüísticas se prestan a una interpretación en virtud de la cual la «obtención» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva no comprende la mera producción de datos, es decir, la generación de datos,¹⁰ y por tanto no comprende la fase de preparación.¹¹ Sin embargo, si la creación de datos coincide con su recogida y clasificación, se aplica la protección de la Directiva.

10 — Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 152.

11 — Guglielmetti, citado en la nota 7 *supra*, p. 184, y Gunnar W. G. Karnell, «The European *Sui Generis* Protection of Data Bases», *Journal of the Copyright Society of the U.S.A.*, 2002, p. 993.

47. En este contexto, procede recordar que no puede aceptarse la denominada «spin-off theory». Por tanto, tampoco el objetivo de la obtención del contenido de la base de datos puede tener relevancia alguna.¹² Ahora bien, esto significa que la protección también es posible cuando la obtención tuvo lugar inicialmente para una actividad diferente de la creación de la respectiva base de datos. En efecto, la Directiva también protege la obtención de datos aun en el caso de que dicha obtención no se llevara a cabo con el fin de crear una base de datos.¹³ Esto lleva asimismo a incluir dentro del ámbito de protección de la Directiva una base de datos externa basada en una base de datos interna.

48. Sobre la base de la interpretación del concepto de «obtención» que acabo de hacer, corresponderá al juez nacional apreciar las actividades de Fixtures. A este respecto se trata, en primer lugar, de la calificación de los datos y de su tratamiento, desde su recogida hasta su registro en la base de datos objeto del presente procedimiento. Deberá apreciarse cómo debe calificarse la elaboración de los calendarios de partidos, es decir, básicamente la recopilación de la denominación de cada equipo y la combinación de los emparejamientos de equipos con el lugar y la fecha de los diferentes partidos. En favor de la tesis según la cual en el presente procedimiento se trata de datos existentes cabe aducir el hecho de que el calendario de partidos es el resultado de un acuerdo entre varias partes, en particular la policía, los clubes y las peñas. También del hecho de que los datos se generaran, tal como alegaron algunas de las partes, para un fin diferente de la creación de la base de datos cabría deducir que se trata de datos previamente existentes.

49. Ahora bien, aun cuando las actividades objeto del presente procedimiento sean calificadas de creación de nuevos datos, podría haber, sin embargo, una «obtención» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva. Así sucedería si la creación de los datos se produce de manera simultánea a su tratamiento y es inseparable de éste.

2. «Verificación» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva (tercera cuestión prejudicial)

50. Esta cuestión prejudicial tiene por objeto fundamentalmente que se dilucide si algunas de las actividades desarrolladas en relación con la base de datos de BHB constituyen una «verificación» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva.

51. La «verificación», a diferencia de la «obtención», se refiere a los datos que ya están contenidos en la base de datos. Esto muestra, a primera vista, que el momento de la verificación, regulada en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva, es posterior al dato registrado objeto de verificación. Por tanto, la disposición citada no parece incluir

12 — Sobre las opiniones sostenidas, véase P. Bernt Hugenholtz, «De spin-off theorie uitgesponnen», *AMH — Tijdschrift voor auteurs-, media & informatierecht* 2002, pp. 161 y ss., especialmente p. 164, nota 19.

13 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 5 sobre el artículo 7.

las verificaciones relativas a los elementos que aún deben registrarse, porque precisamente estos elementos no constituyen todavía parte del contenido de una base de datos.

52. En esencia se trata de controlar que los «elementos» de una base de datos sean completos y correctos, incluida su actualización. El resultado de tal verificación también puede exigir, como consecuencia, la obtención de datos y su incorporación a la base.

53. No es objeto de litigio que los empleados que se ocupan de la base de datos de BHB efectúan una serie de controles. Entre ellos se encuentran las diversas comprobaciones relativas a la identidad de las personas que realizan las inscripciones y de los caballos, así como a la legitimación de los participantes.

54. Por el contrario, es objeto de controversia si existen verificaciones que se refieran al contenido de la base de datos, como, por ejemplo, determinada información sobre los entrenadores, y en su caso, cuáles son estas verificaciones; también se discute si la verificación de la información se realiza antes de su registro, es decir, antes de que el elemento que se comprueba se convierta en parte de la base de datos.

55. Pero aunque algunas de las verificaciones efectuadas en el caso de autos se realicen antes del registro en la base de datos, esto no

significa que las demás actividades de control no deban calificarse de verificación en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva. Por lo que se refiere a las actualizaciones y/o correcciones del contenido de la base de datos efectivamente realizadas, se puede considerar que se cumple el requisito de la Directiva que consiste en que debe tratarse de una verificación. De este modo, basta con que algunas de las actividades realizadas deban ser calificadas de verificación, en el sentido del artículo 7, apartado 1 de la Directiva, y con que la inversión sustancial se refiera también, por lo menos, a la parte de esas actividades comprendida en dicho artículo 7, apartado 1.

56. Corresponde al juez nacional determinar si las actividades de control de que se trata, objeto de litigio en el procedimiento principal, deben calificarse de «verificación» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva.

C. Contenido del derecho

57. En primer lugar, procede recordar que, mediante la introducción del derecho *sui generis*, no se pretendía una aproximación de las legislaciones propiamente dicha, sino que el objetivo deliberado era crear un nuevo derecho.¹⁴ Este derecho va más allá de los derechos de difusión y reproducción reco-

14 — Posición común (CE) n° 20/95, adoptada por el Consejo el 10 de julio de 1995, apartado 14.

nocidos hasta ahora. Esto es algo que debería tenerse en cuenta también en el marco de la interpretación de los actos prohibidos. Por consiguiente, las definiciones legales del artículo 7, apartado 2, de la Directiva revisten una especial significación.

de tales actos prohibibles. Los actos prohibibles y, por ende, prohibidos son, en primer lugar, la extracción y, en segundo lugar, la reutilización. Las definiciones legales de los conceptos de «extracción» y «reutilización» se encuentran en el artículo 7, apartado 2, de la Directiva.

58. A primera vista, el artículo 7 de la Directiva contiene dos grupos de disposiciones de prohibición o, desde el punto de vista del beneficiario de los derechos, es decir, del fabricante de una base de datos, dos categorías distintas de derechos. Mientras que el apartado 1 establece un derecho de prohibición por lo que respecta a una parte sustancial de una base de datos, el apartado 5 prohíbe determinados actos en relación con partes no sustanciales de una base de datos. Ahora bien, partiendo de la relación existente entre el carácter sustancial y el carácter no sustancial, el apartado 5 puede entenderse también como excepción a la excepción que se deriva del apartado 1.¹⁵ El apartado 5 pretende impedir que se eluda la prohibición establecida en el apartado 1¹⁶ y, por consiguiente, puede calificarse también de cláusula de protección.¹⁷

60. No obstante, la prohibición establecida en el artículo 7, apartado 1, no se aplica con carácter ilimitado, sino que presupone que la totalidad o una parte sustancial del contenido de una base de datos se vea afectado por un acto prohibido.

61. Partiendo del criterio del carácter «sustancial» o «no sustancial» de la parte de que se trate, determinante para la aplicación del artículo 7, apartados 1 y 5, a continuación deben analizarse, por tanto, estos dos supuestos de hecho. Acto seguido, deberán examinarse los actos prohibidos con arreglo al apartado 1 y al apartado 5.

59. El artículo 7, apartado 1, de la Directiva establece el derecho del fabricante a prohibir determinados actos. De dicho derecho se desprende simultáneamente una prohibición

1. Partes esenciales o no esenciales de una base de datos

a) Indicaciones generales (primera cuestión prejudicial)

15 — Jens-Lienhard Gaster: *Der Rechtsschutz von Datenbanken*, 1999, punto 492.

16 — Oliver Hormung: *Die EU-Datenbank-Richtlinie und ihre Umsetzung in das deutsche Recht*, 1998, pp. 116 y 117; Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 180, y v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 16 sobre el artículo 7.

17 — Posición común (CE) n° 20/95, citada en la nota 14 *supra*, apartado 14.

62. En el curso del procedimiento se alegó que el artículo 7, apartado 1, de la Directiva

tan sólo prohíbe aquellos actos que suponen que los datos queden dispuestos de forma igualmente sistemática o metódica y sean individualmente accesibles del mismo modo que la base de datos original.

63. Este argumento debe entenderse en el sentido de que establece un requisito para la aplicación del derecho *sui generis*. La cuestión de si existe efectivamente dicho requisito debe dilucidarse a la luz de las disposiciones relativas al objeto del derecho protegido, y especialmente a la luz de las definiciones legales contenidas en el artículo 7, apartado 2, de los actos prohibidos con arreglo al artículo 7, apartado 1.

64. Ni el artículo 7, apartado 1, ni el artículo 7, apartado 5, de la Directiva establecen de manera expresa el citado requisito ni contienen tampoco referencia alguna al mismo. Del hecho de que la disposición «sistemática o metódica» se mencione de manera expresa en el artículo 1, apartado 2, pero esté totalmente ausente del artículo 7, cabe deducir más bien, *a contrario sensu*, precisamente que el legislador comunitario no pretendía erigir este criterio en requisito para la aplicación del artículo 7.

65. Pero también la finalidad de la Directiva se opone a este criterio adicional.

66. En efecto, la protección establecida en el artículo 7 quedaría vacía de contenido de establecerse un criterio adicional como éste, ya que la prohibición establecida en dicha disposición podría eludirse mediante una simple modificación de partes de la base de datos.

67. Ahora bien, el hecho de que la Directiva también pretende impedir una reordenación del contenido de la base de datos como posible infracción lo pone de manifiesto el trigésimo octavo considerando, en el que se alude a este peligro y a las deficiencias de la protección dispensada por los derechos de autor.

68. La Directiva tiene por objeto precisamente crear un nuevo derecho de protección, en contra de lo cual tampoco puede aducirse el cuadragésimo sexto considerando, que se refiere a un aspecto diferente.

69. Ni siquiera el cuadragésimo quinto considerando, de acuerdo con el cual la protección de los derechos de autor no debe ampliarse a meros hechos o datos, sustenta la existencia de un criterio adicional. Es evidente que esto no significa que la protección se extienda también a los propios datos o incluso a datos concretos. El objeto de la protección es y sigue siendo la base de datos.

70. Así pues, como conclusión procede señalar que el hecho de que se trate de la misma presentación sistemática o metódica

que en la base de datos original no constituye un criterio para la apreciación de la legalidad de los actos realizados en relación con la base de datos. En consecuencia, en principio no es cierto que la Directiva no proteja los datos procesados o reordenados con una estructura diferente.

71. En consecuencia, debe responderse a la primera cuestión prejudicial que los conceptos de «parte sustancial del contenido de la base de datos» y «partes no sustanciales del contenido de la base de datos», incluidos en el artículo 7 de la Directiva, también pueden comprender las obras, datos u otros elementos procedentes de la base de datos que no tengan la misma disposición sistemática o metódica ni la accesibilidad individual que posee la base de datos original.

b) Concepto de «parte sustancial del contenido de una base de datos» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva (cuestiones prejudiciales primera, cuarta y sexta)

72. Mediante esta cuestión prejudicial se solicita la interpretación del concepto de «parte sustancial del contenido de una base de datos» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva. A diferencia de otros conceptos claves de la Directiva, en ella no aparece ninguna definición legal del mismo. Dicha definición desapareció en el curso del procedimiento legislativo, más concretamente con ocasión de la posición común del Consejo.

73. El artículo 7, apartado 1, de la Directiva establece dos alternativas. Tal como se desprende de su propio tenor, el carácter sustancial puede deberse a dos causas, una cuantitativa y otra cualitativa. Esta construcción elegida por el legislador comunitario debe interpretarse en el sentido de que una parte del contenido de una base de datos puede ser sustancial aun en el caso de que no lo sea desde un punto de vista cuantitativo, cuando sí lo es desde un punto de vista cualitativo. Por tanto, procede desestimar la tesis según la cual en todo caso también debe tratarse de un determinado volumen mínimo desde el punto de vista cuantitativo.

74. La alternativa cuantitativa ha de entenderse en el sentido de que debe determinarse el tamaño de la parte de la base de datos afectada por el acto prohibido. A este respecto, se plantea la cuestión de si puede aplicarse un criterio relativo o un criterio absoluto. Es decir, si para ello se tiene que efectuar una comparación entre el volumen de datos de que se trate y la totalidad del contenido de la base de datos,¹⁸ o si la parte de que se trate debe apreciarse en sí misma.

75. A este respecto, procede señalar que, si el carácter sustancial se aprecia en términos relativos, esto tenderá a perjudicar a los fabricantes de grandes bases de datos,¹⁹ ya que, al aumentar el tamaño del conjunto de la base de datos, la parte de que se trate será cada vez menos sustancial. Sin embargo, en

18 — Véase, entre otros muchos, v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 15 sobre el artículo 7.

19 — Grützmacher, citado en la nota 6 *supra*, p. 340.

ese caso la realización de una evaluación complementaria en función de criterios cualitativos podría servir de compensación, en la medida en que una parte afectada relativamente pequeña podría considerarse, sin embargo, como sustancial desde un punto de vista cualitativo. Igualmente posible sería combinar ambos planteamientos cuantitativos. De este modo, también una parte relativamente pequeña de una base de datos podría considerarse sustancial en virtud de su tamaño absoluto.

76. Asimismo, se plantea la cuestión de si la evaluación cuantitativa puede combinarse con la evaluación cualitativa. Es evidente que esto sólo se plantea en relación con aquellos casos en los cuales sea efectivamente posible llevar a cabo una evaluación en términos cualitativos. De ser así, nada impide evaluar las partes afectadas de acuerdo con ambos métodos.

77. En todo caso, en el marco de la evaluación cualitativa el valor técnico o económico tiene relevancia.²⁰ Así pues, también puede verse afectada una parte de una base de datos que, a pesar de su reducido alcance, tenga un valor sustancial. Como ejemplo del valor de las listas en el ámbito deportivo cabe mencionar su exhaustividad y su precisión.

78. El valor económico de una parte afectada de una base de datos se mide, por regla

general, por la caída de la demanda²¹ que se produce precisamente por el hecho de que la parte de la base de datos de que se trata no se extraiga o reutilice en condiciones de mercado, sino de otro modo. Ahora bien, la evaluación de la parte afectada, y concretamente de su valor económico, puede llevarse a cabo también desde el punto de vista de quien actúa, es decir, medirse en función de lo que se ahorra quien procede a la extracción o la reutilización.

79. Partiendo de la finalidad de protección de las inversiones perseguida por el artículo 7 de la Directiva, para la evaluación del carácter sustancial de una parte del contenido de una base de datos deben tenerse en cuenta también, en todo caso, las inversiones efectuadas por el fabricante.²² Tal como se desprende del cuadragésimo segundo considerando, la prohibición de la extracción y la reutilización tiene por objeto evitar que se cause un perjuicio a las inversiones.²³

80. Así pues, un elemento de referencia para la determinación del valor de la parte afectada de una base de datos puede estar constituido también por las inversiones efectuadas, y en particular por los costes de la obtención.²⁴

21 — Josef Krähn: *Der Rechtsschutz von elektronischen Datenbanken, unter besonderer Berücksichtigung des sui-generis-Rechts*, 2001, p. 162.

22 — Véanse Guglielmetti, citado en la nota 7 *supra*, p. 186; Krähn, citado en la nota 12 *supra*, p. 161, y Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 172.

23 — A tal fin, es suficiente, según una parte de la doctrina, que pueda producirse, en teoría, el perjuicio; véase Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 173; véase asimismo Herman M. H. Speyart, «De databank-richtlijn en haar gevolgen voor Nederland», *Informatierecht — AMI 1996*, p. 171 y ss., especialmente p. 174.

24 — Carine Doutrelepont: «Le nouveau droit exclusif du producteur de bases de données consacré par la directive européenne 96/6/CE du 11 Mars 1996: un droit sur l'information?», *Mélanges en hommage à Michel Waelbroeck*, 1999, pp. 903 y ss., especialmente p. 913.

20 — Gaster, citado en la nota 15 *supra*, punto 495; Grützmacher, citado en la nota 6 *supra*, p. 340, y v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 15 sobre el artículo 7.

81. Por lo que se refiere al umbral para determinar el carácter sustancial, tampoco en la Directiva se ofrece ninguna definición legal a este respecto. Según una opinión unánime en la doctrina, el legislador comunitario dejó de forma deliberada que fuera la jurisprudencia la que efectuara dicha delimitación.²⁵

82. No obstante, el carácter sustancial no puede supeditarse a que se produzca un perjuicio considerable.²⁶ En efecto, la indicación en ese sentido contenida en un considerando, concretamente al final del cuadragésimo segundo considerando, podría no ser suficiente para establecer en un nivel consecuentemente elevado el umbral de la protección. Por lo demás, cabe preguntarse si es posible siquiera utilizar el concepto de «perjuicio considerable» como criterio para la definición del carácter sustancial, ya que el cuadragésimo segundo considerando podría entenderse también en el sentido de que la existencia de un «perjuicio considerable» debe considerarse como requisito adicional en todos los casos en que se trate de una parte sustancial, es decir, de que el carácter sustancial de ella ya haya sido acreditado. Ni siquiera los efectos de los actos prohibidos a los que se alude en el octavo considerando, a saber, las «consecuencias graves desde el punto de vista económico y técnico», pueden justificar una apreciación excesivamente estricta por lo que respecta a la magnitud del perjuicio. Ambos considerandos sirven más bien para subrayar la necesidad económica de la protección de las bases de datos.

c) Concepto de «partes no sustanciales del contenido de una base de datos» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva (cuestiones prejudiciales quinta y sexta)

83. Tampoco se prevé una definición legal del concepto de «partes no sustanciales del contenido de la base de datos», en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva, como sí era el caso en el artículo 11, apartado 8, letra a), de la Propuesta modificada de la Comisión (93) 464 final.

84. La interpretación del criterio «no sustanciales» tiene que basarse en la finalidad de la disposición, para la cual es relevante jurídicamente. El artículo 7, apartado 5, de la Directiva debe cubrir el ámbito no amparado por el artículo 7, apartado 1, que sólo se aplica a la parte sustancial. En consecuencia, se entenderá por «partes no sustanciales» las partes que no lleguen al umbral de importancia, desde el punto de vista cualitativo o cuantitativo, previsto en el artículo 7, apartado 1. Este umbral constituye el límite máximo. Pero también existe un límite mínimo. Éste se deriva del principio general que conforma la Directiva según el cual el derecho *sui generis* no se extiende a datos individuales.

25 — Doutrelepont, citada en la nota 24 *supra*, p. 913; Gaster, citado en la nota 15 *supra*, punto 496; Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 171, y v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 15 sobre el artículo 7.

26 — Ahora bien, eso es lo que defienden Karnell, citado en la nota 11 *supra*, p. 1000, y Krähn, citado en la nota 21 *supra*, p. 163.

85. Corresponde al juez nacional apreciar las partes objeto de litigio en el procedimiento

principal aplicando los criterios señalados a los hechos concretos.

de la base de datos. Por tanto, tampoco resulta determinante el hecho de que la explotación se realice con carácter meramente comercial. Los únicos elementos de hecho pertinentes son los mencionados en ambas definiciones legales.

2. Prohibiciones relativas a una parte sustancial del contenido de una base de datos

86. Del derecho del fabricante a prohibir determinados actos, consagrado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva cabe deducir una prohibición de dichos actos, a saber, de la extracción y reutilización de las bases de datos. En consecuencia, en varios considerandos²⁷ se califican dichos actos de «no autorizados».

87. A continuación, abordaré la interpretación de los conceptos de «extracción» y de «reutilización». Para ello, deben interpretarse las correspondientes definiciones legales del artículo 7, apartado 2, de la Directiva. A este respecto, procede recordar también la finalidad de la Directiva, que consiste en establecer un nuevo derecho de protección. Esto es algo que deberá tenerse en cuenta como criterio de orientación a la hora de interpretar ambos conceptos.

88. Por lo que se refiere a los dos actos prohibidos, carecen de pertinencia el objetivo o la intención del usuario del contenido

89. En relación asimismo con ambos actos prohibidos, no sólo están comprendidos los actos repetidos y sistemáticos, a diferencia de lo que sucede en el caso del artículo 7, apartado 5. Puesto que los actos prohibidos con arreglo al apartado 1 deben afectar a partes sustanciales del contenido de una base de datos, el legislador comunitario estableció menos exigencias por lo que respecta a dichos actos que en el marco del artículo 5, que se aplica a las partes no sustanciales de una base de datos.

90. A este respecto, se ha señalado la existencia de un error en la construcción de la Directiva.²⁸ Puesto que también la definición legal del artículo 7, apartado 2, se refiere a la totalidad o a una parte sustancial de la base de datos, dicha definición duplica innecesariamente el requisito ya establecido en el apartado 1. La definición legal establecida en el artículo 7, apartado 2, en relación con el artículo 7, apartado 5, da lugar incluso a una contradicción. En efecto, el apartado 5 prohíbe la extracción y reutilización de partes no sustanciales de las bases de datos. Ahora bien, si se interpretaran los conceptos de extracción y de reutilización de acuerdo con la definición legal del artículo 7, apartado 2, se llegaría a la

27 — Véanse, por ejemplo, los considerandos octavo, cuadragésimo primero, cuadragésimo segundo, cuadragésimo quinto y cuadragésimo sexto.

28 — Véase Koumantos, citado en la nota 6 *supra*, p. 121.

—sorprendente— conclusión de que el artículo 7, apartado 5, tan sólo prohíbe determinados actos en relación con partes no sustanciales de las bases de datos cuando dichos actos afectan a la totalidad o a partes sustanciales de las bases.

91. Varias de las partes que intervinieron en el procedimiento señalaron también el aspecto relativo a la competencia. Este aspecto debe analizarse teniendo en cuenta que la versión definitiva de la Directiva no contiene la normativa sobre concesión de licencias obligatorias, originalmente prevista por la Comisión.

92. Los que se oponen a una amplia protección del fabricante de una base de datos temen que esta amplia protección conlleve el riesgo de creación de monopolios, especialmente en el caso de los datos libremente accesibles hasta ahora: así, un fabricante que ocupe una posición dominante en el mercado podría abusar de ésta. A este respecto, procede recordar que la Directiva no excluye la aplicación de las normas sobre la competencia tanto del Derecho primario como del Derecho derivado. Los comportamientos contrarios a la competencia de los fabricantes de una base de datos siguen estando sujetos a dichas normas. Así se desprende tanto del cuadragésimo séptimo considerando como del artículo 16, apartado 3, de la Directiva, con arreglo al cual la Comisión debe examinar si la aplicación del derecho *sui generis* ha dado lugar a abusos de posición dominante o a otras violaciones de la libre competencia.

93. En el presente procedimiento también se ha abordado la cuestión del tratamiento jurídico de los datos libremente accesibles. A este respecto, precisamente los Gobiernos que intervinieron en el procedimiento sostienen que los datos públicos no están protegidos por la Directiva.

94. En este contexto, procede subrayar, en primer lugar, que la protección sólo se aplica al contenido de las bases de datos, y no al de los propios datos. El riesgo de que la protección se extienda también a la información contenida en las bases de datos puede contrarrestarse, por un lado, por el hecho de que la Directiva sea interpretada a este respecto, como aquí propongo, de manera estricta. Por otro lado, en caso de que haya motivo para ello existe la obligación de aplicar los instrumentos nacionales y comunitarios del Derecho de la competencia.

95. Por lo que respecta a la protección de los datos que constituyen el contenido de una base de datos no conocida por el usuario de los datos, procede señalar que la Directiva tan sólo prohíbe determinados actos, a saber, la extracción y reutilización.

96. Mientras que la prohibición de la extracción establecida en la Directiva presupone el conocimiento de la base de datos, esto no tiene por qué ser así en el caso de la reutilización. Por tanto, volveré sobre este problema en el marco del análisis de la reutilización.

a) Concepto de «extracción» en el sentido del artículo 7 de la Directiva (séptima cuestión prejudicial)

97. El concepto de «extracción» en el sentido del artículo 7, apartado 1, de la Directiva debe interpretarse sobre la base de la definición legal del artículo 7, apartado 2, letra a).

98. El primer elemento lo constituye la transferencia del contenido de una base de datos a otro soporte, ya sea permanente o temporal. De la expresión «cualquiera que sea el medio utilizado o la forma en que se realice» cabe deducir que el legislador comunitario dio al concepto de «extracción» un significado amplio.

99. En consecuencia, dicho concepto no sólo comprende la transferencia a un soporte del mismo tipo,²⁹ sino también a otro tipo de soporte de datos.³⁰ Por tanto, también la simple impresión está comprendida dentro del concepto de «extracción».

100. Además, es evidente que el concepto de «extracción» no puede entenderse en el sentido de que, para que se aplique la prohibición, las partes extraídas deben dejar

de formar parte de la base de datos. Sin embargo, el concepto de «extracción» tampoco puede interpretarse de una manera tan amplia que incluya también la transferencia indirecta. Más bien se exige la transferencia directa a otro soporte de datos. No obstante, a diferencia de la «reutilización», en este caso no depende de la existencia de público alguno. Basta también con la transferencia privada.

101. Por lo que respecta al segundo elemento, a saber; la parte afectada de la base de datos («la totalidad o de una parte sustancial»), me remito a las consideraciones efectuadas en relación con el carácter sustancial.

102. Corresponde al juez nacional aplicar los criterios indicados a los hechos concretos del procedimiento principal.

b) Concepto de «reutilización» en el sentido del artículo 7 de la Directiva (cuestiones prejudiciales octava y novena)

103. De la definición legal del artículo 7, apartado 2, letra b), de la Directiva se desprende que la reutilización implica la puesta a disposición del público.

29 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 19 sobre el artículo 7.

30 — Gaster, citado en la nota 15 *supra*, punto 512.

104. Ahora bien, mediante la utilización deliberada del concepto de «reutilización» en lugar de «reexplotación», el legislador comunitario pretendía dejar claro que también debía otorgarse protección contra los actos de usuarios no comerciales.

105. Los medios para la «reutilización» a los que se alude en la definición legal, como la «distribución de copias», el «alquiler» y la «transmisión en línea», deben entenderse como una simple enumeración ilustrativa, tal como se desprende del complemento «o en otras formas».

106. En caso de duda, el concepto de «puesta a disposición» debe interpretarse de manera amplia,³¹ como indica el complemento «toda forma» que figura en el artículo 7, apartado 2, letra b). Las simples ideas³² o la búsqueda de información como tal a partir de una base de datos³³ no están, en cambio, comprendidas dentro de dicho concepto.

107. Varias de las partes que intervinieron en el procedimiento afirmaron que los datos eran de conocimiento público. Determinar si es así constituye la apreciación de unos hechos concretos, algo que compete al juez nacional.

108. Ahora bien, aun cuando el juez nacional llegara a la conclusión de que se trata de datos de conocimiento público, esto no excluye, por sí solo, que las partes de las bases de datos que contienen datos de conocimiento público gocen, pese a ello, de protección.

109. En efecto, el artículo 7, apartado 2, letra b), de la Directiva contiene también una norma relativa a la extinción del derecho de protección. Ésta sólo se produce si se cumplen determinados requisitos. Uno de ellos es la «primera venta de una copia de una base de datos». De ello cabe deducir que sólo en el caso de este tipo de objetos físicos puede producirse la extinción del derecho. Si la reutilización se produce de otro modo que no sea a través de una copia, no habrá extinción. También la transmisión en línea se recoge de manera expresa en el cuádragésimo tercer considerando. Así pues, el derecho *sui generis* no sólo se aplica a la primera «puesta a disposición del público».

110. Puesto que la Directiva no se refiere al número de transacciones efectuadas tras la primera «puesta a disposición del público», dicho número no puede tener ninguna relevancia. En consecuencia, si se trata de una parte sustancial del contenido de una base de datos, esa parte estará protegida aun en el caso de que haya sido obtenida de una fuente independiente, por ejemplo, de un medio impreso o de Internet, y no de la propia base de datos. En efecto, a diferencia de la extracción, la «reutilización» incluye también los medios indirectos de obtención

31 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 27 sobre el artículo 7.

32 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 31 sobre el artículo 7.

33 — Grützmacher, citado en la nota 6 *supra*, p. 336.

del contenido de una base de datos. En consecuencia, el elemento de hecho constituido por la «transmisión» debe interpretarse de manera amplia.³⁴

prohibido es contrario a una explotación normal de la base de datos, o bien causa un perjuicio injustificado a los intereses del fabricante de la base de datos.

111. Corresponderá al juez nacional aplicar los criterios indicados a los hechos concretos del procedimiento principal.

3. Prohibiciones relativas a las partes no sustanciales del contenido de una base de datos (décima cuestión prejudicial)

112. El artículo 7, apartado 5, de la Directiva establece, como ya se ha señalado, una prohibición de la extracción y/o reutilización de partes no sustanciales del contenido de una base de datos. Con ello, dicha disposición se diferencia del artículo 7, apartado 1, en primer lugar, por el hecho de que no está prohibida cualquier extracción y/o reutilización, sino sólo si presentan determinadas características. El requisito es que se trate de actuaciones «repetidas o sistemáticas». En segundo lugar, la prohibición del apartado 5 se diferencia también de la establecida en el apartado 1 por lo que respecta a su objeto. Esta prohibición se aplica aun cuando se trate de partes no sustanciales. Para compensar este menor nivel de exigencia en comparación con el apartado 1 por lo que respecta a la parte afectada, el apartado 5 establece, en tercer lugar, que los actos prohibidos deben producir determinados efectos. A este respecto, el apartado 5 contempla dos alternativas: o bien el acto

113. Esta disposición deberá entenderse, por lo que respecta a la relación entre el acto y sus efectos, de tal modo que no sea necesario que cada acto produzca ambos efectos, sino más bien que el resultado conjunto de todos los actos produzca uno de los dos efectos prohibidos.³⁵ El objetivo del artículo 7, apartado 5, de la Directiva, al igual que el del apartado 1, es la protección del interés en la amortización de la inversión.

114. No obstante, la interpretación del artículo 7 plantea en general un problema en la medida en que la versión lingüística alemana de la redacción definitiva de la Directiva, a diferencia de la Posición común, fue formulada de un modo algo menos contundente. Con arreglo a ella, es suficiente con que el acto «hinausläuft» (dé lugar a) uno de los dos efectos contemplados, y no, como originalmente, que «gleichkommt» (equivalga) a uno de ellos. Las restantes versiones lingüísticas están formuladas de manera más directa, y exigen, básicamente, que la extracción y/o reutilización se oponga a una explotación normal o cause un perjuicio injustificado a los intereses del fabricante, o se refieren a actos contrarios o perjudiciales.

□

34 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 38 sobre el artículo 7.

35 — Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 181, y v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 18 sobre el artículo 7, nota 225.

115. En este contexto, procede analizar las normas de Derecho internacional conexas. Los dos efectos previstos en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva reproducen el artículo 9, apartado 2, del Convenio de Berna enmendado, y más concretamente los dos primeros elementos del examen en tres fases previsto en él. Sin embargo, esto no significa que ambas disposiciones deban interpretarse también del mismo modo.

118. Otras normas de Derecho internacional similares al artículo 7, apartado 5, de la Directiva se encuentran en el artículo 13 del Acuerdo ADPIC y en algunos acuerdos de la OMPI. Sin embargo, por tratarse de disposiciones adoptadas con posterioridad a la Directiva, estas últimas no deben tenerse presentes en este caso.

116. En primer lugar, el artículo 9 del Convenio de Berna enmendado tiene otra finalidad. Así, dicha norma otorga a las partes contratantes la facultad de establecer excepciones a la estricta normativa de protección cuando se cumplen los requisitos del examen en tres fases. Dicha construcción, a saber, la posibilidad de que los Estados miembros establezcan excepciones, está contemplada en la Directiva, por ejemplo, en su artículo 9.

119. Por lo que respecta a la interpretación del artículo 13 del Acuerdo ADPIC, deben aplicarse las mismas reservas que en relación con el Convenio de Berna enmendado. En efecto, también el artículo 13, al igual que el artículo 9 del Convenio de Berna enmendado, regula el establecimiento por parte de los Estados miembros de limitaciones y excepciones a derechos exclusivos. Sin embargo, a diferencia del artículo 9 del Convenio de Berna enmendado, ambos efectos, a saber, el carácter contrario «a la explotación normal» y el «perjuicio injustificado», están redactados, al igual que en el caso de la Directiva, como alternativas.

117. En segundo lugar, el artículo 9 del Convenio de Berna enmendado se distingue por el hecho de que no formula el carácter contrario a la «explotación normal» y el «perjuicio injustificado» como alternativas, sino como dos de los tres requisitos de hecho acumulativos.³⁶

120. Estas consideraciones ponen de manifiesto que la interpretación de las normas de Derecho internacional antes citadas no puede trasladarse al artículo 7, apartado 5, de la Directiva.

36 — Sam Ricketson: *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: 1886-1986, 1987*, p. 482.

121. Los actos de extracción y de reutilización prohibidos con arreglo a la Directiva, así como los efectos de dichos actos regulados en ella, tienen en común no poder tenerse en cuenta la finalidad de los actos. A falta de una norma que esté basada en dicha finalidad, el artículo 7, apartado 5, de la Directiva no puede interpretarse de ese modo. Si el legislador comunitario hubiera querido tener en cuenta la finalidad, hubiera podido adoptar en el artículo 7 de la Directiva una formulación similar, por ejemplo, a la del artículo 9, letra b), de la Directiva.

a) «Extracción y/o reutilización repetida/s o sistemática/s»

122. Mediante el requisito de hecho «repetida/s o sistemática/s» se pretende impedir que se vacíe de contenido el derecho de protección mediante una sucesión de actos que tan sólo afecten, cada uno de ellos, a una parte no sustancial de la base de datos.³⁷

123. En cambio, no está claro si, con ello, en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva se establecen dos requisitos de hecho alternativos o acumulativos. La interpretación debe basarse, en primer lugar, en el tenor de dicha disposición. Sin embargo, ello no permite llegar a una conclusión inequívoca. Así,

algunas versiones lingüísticas conectan ambos elementos con la conjunción «y»,³⁸ y otras, en cambio, con la conjunción «o».³⁹ Ahora bien, la mayoría de las versiones lingüísticas, al igual que la finalidad de la Directiva, indican que ambos elementos deben entenderse como requisitos acumulativos.⁴⁰ Por tanto, la prohibición no se aplica a una extracción repetida pero no sistemática de una parte no sustancial del contenido de una base de datos.

124. Existe un acto repetido y sistemático cuando se produce a intervalos regulares, por ejemplo semanal o mensualmente. Si el período de tiempo es inferior y la parte afectada menor, el acto deberá realizarse con mayor frecuencia para que la parte afectada en su conjunto cumpla con alguno de los dos requisitos establecidos en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva.

b) Concepto de «explotación normal» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva

125. El concepto de «explotación normal» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva debe interpretarse a la luz del objetivo de esta cláusula de protección. Así se desprende, en particular, de la exposición

38 — La mayoría de las versiones en lenguas romances, la versión alemana, la inglesa y la griega.

39 — Las versiones española, sueca y finesa.

40 — Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 181, y v. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 17 sobre el artículo 7.

37 — Gaster, citado en la nota 15 *supra*, punto 558.

de motivos de la Directiva. En el cuadragésimo segundo considerando se menciona como motivo para la prohibición de determinados actos el de evitar que se cause un perjuicio a la inversión. En el cuadragésimo octavo considerando se menciona expresamente como objetivo de la protección establecida en la Directiva lo siguiente: «con el objeto de garantizar la remuneración del fabricante».

126. Por tanto, debe darse al concepto de «explotación normal» una interpretación amplia. Así, la expresión «contrarios a una explotación» no sólo puede entenderse en un sentido técnico que únicamente se refiera a los efectos sobre las posibilidades técnicas de explotación de la base de datos de que se trate. Por el contrario, el artículo 7, apartado 5, apunta también a los efectos puramente económicos para el fabricante de la base de datos. Se trata de proteger la explotación económica que puede llevarse a cabo en circunstancias normales.⁴¹

127. Así pues, el artículo 7, apartado 5, de la Directiva no sólo se aplica en el caso de actos que den lugar a un nuevo producto competidor que posteriormente sea contrario a la explotación de la base de datos por parte de su fabricante.⁴²

128. Por consiguiente, en determinados casos el artículo 7, apartado 5, puede aplicarse también a la explotación en mercados potenciales, es decir, en mercados no explotados hasta ese momento por el fabricante de la base de datos. En consecuencia, es suficiente, por ejemplo, con que quien procede a la extracción o la reutilización se ahorre el pago de derechos de licencia al fabricante de la base de datos. En efecto, permitir tales actos constituiría un incentivo para que también otras personas extraigan o reutilicen el contenido de la base de datos sin pagar derechos de licencia.⁴³ Así pues, si existiera la posibilidad de utilizar la base de datos sin coste alguno, ello tendría graves repercusiones para el valor de las licencias. La consecuencia sería una reducción de los ingresos.

129. La norma de que se trata tampoco se limita al caso en que el fabricante de la base de datos desee explotar su contenido del mismo modo que quien lo extrae o lo reutiliza. Tampoco tiene ninguna relevancia el hecho de que el fabricante de la base de datos no pueda explotar su contenido del mismo modo que quien lo extrae o lo reutiliza como consecuencia de una prohibición legal.

130. Por último, la expresión «contrarios a la explotación» no debe interpretarse de un modo tan estricto que tan sólo se prohíba un impedimento absoluto a la explotación. Tal como se desprende del tenor de todas las

41 — Lo señalado también es coherente con la interpretación del artículo 13 del Acuerdo ADPIC realizada por un grupo especial de la OMC (WT/DS160/R de 27 de julio de 2000, p. 6183).

42 — Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 181.

43 — Véase WT/DS160/R de 27 de julio de 2000, p. 6186 (citado en la nota 41 *supra*).

demás versiones lingüísticas distintas de la alemana, dicha prohibición se aplica incluso en el caso de conflictos relacionados con la explotación, es decir, aun cuando las consecuencias negativas sean menores. En este nivel se sitúa el umbral a partir del cual cabe presumir que se ha causado al fabricante de la base de datos un perjuicio que desencadena la prohibición.

131. Tal como subrayaron algunas de las partes que intervinieron en el presente procedimiento, corresponderá al juez nacional apreciar los actos concretos y sus efectos sobre la explotación de la base de datos objeto del presente procedimiento, basándose en los criterios antes expuestos.

c) Concepto de «perjuicio injustificado» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva

132. Para la interpretación del concepto de «perjuicio injustificado» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva procede recordar, en primer lugar, que ya en el marco del Convenio de Berna se discutió si un concepto jurídico tan indeterminado es efectivamente operativo. Asimismo, para la interpretación del concepto de «perjuicio injustificado» resulta determinante hacer referencia a sus diferencias con respecto a la «explotación normal».

133. Por lo que respecta al ámbito de la protección, la disposición controvertida establece con respecto a la alternativa «perjuicio injustificado» unas exigencias menos estrictas que con respecto a la alternativa «explotación normal», en la medida en que en el primer caso se protegen los «intereses legítimos». Por tanto, la protección va más allá de las situaciones jurídicas, y se extiende también a los intereses, aunque deben ser «legítimos», es decir, justificados, y no sólo a los intereses jurídicos como tales.

134. Como compensación, en el artículo 7, apartado 5, se establecen, por lo que respecta a la alternativa de que se trata, exigencias más estrictas en relación con los efectos del acto no autorizado. No basta con cualquier perjuicio, sino que debe tratarse de un «perjuicio injustificado». No obstante, el calificativo «injustificado» no puede interpretarse de manera demasiado estricta. De lo contrario, el legislador comunitario hubiera optado también en este caso por un daño o incluso por un daño considerable para el fabricante.

135. A la luz de las demás versiones lingüísticas distintas de la alemana, esto es algo que deberá interpretarse en el sentido de que los actos deben perjudicar a los intereses en un determinado grado. A este respecto, la Directiva se basa, al igual que en otros lugares, en el perjuicio causado al fabricante. El hecho de que la protección de sus derechos afecta a los intereses económicos de terceros lo pone de manifiesto con toda claridad el procedimiento principal.

Ahora bien, esto no significa que, por ello, pueda atribuirse una importancia determinante, para la interpretación del artículo 7, apartado 5, de la Directiva, a los efectos del derecho *sui generis* para los intereses de otras personas o, en razón de sus posibles efectos sobre los ingresos fiscales, a una eventual «dañación» del Estado miembro de que se trate. La Directiva pretende impedir los daños y perjuicios para los fabricantes de bases de datos. Además, a diferencia de otros efectos este objetivo tiene una traducción expresa en el tenor de la Directiva.

136. El núcleo de los intereses en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva está constituido por las inversiones del fabricante y su amortización. De este modo, también en este caso el valor económico del contenido de la base de datos constituye el punto de partida de la apreciación. Los efectos producidos en los ingresos reales o esperados del fabricante de la base de datos tienen una importancia fundamental.⁴⁴

137. Por lo que respecta al alcance de la protección, el punto de partida puede constituirlo la alternativa de la «explotación normal». Si se interpreta esta alternativa de manera estricta, de modo que no incluya también la protección de mercados potenciales, como por ejemplo mediante un nuevo aprovechamiento del contenido de la base de datos,⁴⁵ la interferencia en mercados potenciales deberá calificarse cuando menos de

perjuicio a los intereses legítimos. La cuestión de si dicho perjuicio es injustificado dependerá de las circunstancias de cada caso concreto. No obstante, a este respecto no puede resultar determinante que la persona que extrae o reutiliza una parte de la base de datos sea un competidor del fabricante.

138. También en este contexto, procede recordar que corresponde al juez nacional determinar los actos concretos y examinar si debe considerarse que causan un «perjuicio injustificado» a los intereses legítimos del fabricante de la base de datos objeto del presente procedimiento.

D. Modificación del contenido de una base de datos y plazo de protección (cuestión prejudicial undécima)

139. En el presente procedimiento se trata de la cuestión de cómo se protege el derecho sobre la base de datos en caso de modificar su contenido.

44 — Véase WT/DS160/R de 27 de julio de 2000, p. 6229 (citado en la nota 41 *supra*).

45 — Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 182.

140. Con arreglo al artículo 10, apartado 3, de la Directiva, las modificaciones de una base de datos dan lugar —bajo determinadas condiciones— a un plazo de protección propio. A continuación, examinaré una de esas condiciones, a saber, el criterio de la «modificación sustancial del contenido de una base de datos» y de las consecuencias derivadas de ella. En el marco del presente procedimiento, dicho problema debe examinarse en relación con una «extracción y/o utilización repetida/s o sistemática/s» en el sentido del artículo 7, apartado 5, de la Directiva.

141. Fundamentalmente, esta cuestión pre-judicial versa sobre el objeto del plazo de protección ampliado. A este respecto, debe dilucidarse si las modificaciones sustanciales dan lugar a la creación de una nueva base de datos. Si se llega a la conclusión de que, además de la antigua base de datos, que sigue existiendo, se crea una nueva base de datos, será determinante a qué base de datos se refieren los actos prohibidos.

142. Habida cuenta de las diversas alegaciones formuladas deberá examinarse a este respecto, asimismo, si el artículo 10, apartado 3, de la Directiva debe interpretarse en el sentido de que tan sólo regula el plazo de protección, y no el objeto de la protección.

143. Del tenor del artículo 10, apartado 3, con arreglo al cual una modificación sustancial permite, bajo determinadas condiciones,

«atribuir a la base resultante de dicha inversión un plazo de protección propio», cabe deducir que el legislador comunitario consideró que una modificación de ese tipo da lugar a una base de datos autónoma. Esta conclusión se ve confirmada por las demás versiones lingüísticas.

144. En contra de ello tampoco puede aducirse la interpretación sistemática de dicha disposición. Así, si bien el título del artículo 10 es «plazo de la protección», esto no significa, sin embargo, que dicho artículo contenga únicamente una norma sobre el período de tiempo, y no lo haga también sobre el objeto afectado por aquél.

145. En favor de la presunción de la existencia de una nueva base de datos en caso de una modificación sustancial siempre que se cumplan determinadas condiciones cabe aducir, por último, la opinión defendida por la Comunidad en el marco de la OMPI.⁴⁶

146. Parece lógico que el nuevo inicio del plazo de protección establecido en el artículo 10, apartado 3, sólo pueda referirse a un determinado objeto. De la génesis

46 — Standing Committee on Copyright and Related Rights (19 de mayo de 1998), SCCR/1/INF/2.

histórica de dicha disposición se desprende que se ha de proteger el resultado derivado de la nueva inversión.⁴⁷ La limitación del objeto de la protección al nuevo resultado se corresponde asimismo con el objetivo del establecimiento de un nuevo plazo de protección.⁴⁸

147. Llegados a este punto, procede recordar que la base de datos objeto del presente procedimiento es una de las denominadas dinámicas, es decir, una base de datos que se actualiza de forma permanente. A este respecto, debe tenerse en cuenta que, tal como pone de manifiesto el quincuagésimo quinto considerando, no sólo las supresiones y adiciones, sino también las verificaciones deben considerarse modificaciones en el sentido del artículo 10, apartado 3, de la Directiva.

148. Lo que caracteriza a las bases de datos dinámicas es que siempre existe una única base de datos, a saber, la más actualizada en cada momento. Las versiones anteriores «desaparecen». Ahora bien, esto plantea la cuestión de a qué se refiere el nuevo plazo de protección, es decir, cuál es precisamente el nuevo objeto protegido.

149. A este respecto, debe partirse de la finalidad de las modificaciones, a saber, actualizar la base de datos. Esto significa

que el objeto de la nueva inversión está constituido por la base de datos en su totalidad. De este modo, la versión actualizada en cada momento, es decir, la totalidad de la base de datos, se convierte en el objeto de la protección.⁴⁹

150. En favor de esta interpretación cabe aducir también la génesis de la Directiva. Así, si bien el artículo 9 de la Propuesta original⁵⁰ todavía contemplaba la prolongación del plazo de protección de la base de datos, en la exposición de motivos de dicha Propuesta la Comisión mencionaba expresamente el caso de una nueva «edición» de la base de datos.⁵¹ Posteriormente, en una Propuesta modificada⁵² se incluyó una aclaración en el mismo sentido precisamente en relación con las bases de datos actualizadas de manera permanente. En la definición legal del artículo 12, número 2, letra b), se reguló de manera expresa el caso, típico de las bases de datos dinámicas, de la acumulación de pequeños cambios sucesivos.

151. Así considerado, el artículo 10, apartado 3, de la Directiva, establece, por tanto, un derecho *sui generis* «renovable» («rolling»).

49 — Simon Chalton: «The Effect of the E.C. Database Directive on United Kingdom Copyright Law in Relation to Databases: A Comparison of Features», *E.I.P.R.* 1997, pp. 278 y ss., especialmente p. 284; Hornung, citado en la nota 16 *supra*, pp. 173 y 174, y Leistner, citado en la nota 9 *supra*, p. 209; véanse St. Beutler: «The Protection of multimedia products under international law», *UFITA* 1997, pp. 5 y ss., especialmente p. 24; Guglielmetti, citado en la nota 7 *supra*, p. 192, y Speyart, citado en la nota 23 *supra*, pp. 171 y ss., especialmente p. 173.

50 — COM(92) 24 final.

51 — Exposición de motivos de la Propuesta COM(92) 24, punto 9.2.

52 — COM(93) 464 final.

47 — Posición común (CE) n° 20/95, citada en la nota 14 *supra*, punto 14.

48 — V. Lewinski, citada en la nota 6 *supra*, punto 5 sobre el artículo 10.

152. Por último, la solución que propongo por lo que respecta a las bases de datos dinámicas se atiene también al principio según el cual en todos los casos debe protegerse únicamente el resultado, es decir, la nueva base de datos y no la antigua. La diferencia con respecto a las bases de datos estáticas consiste únicamente en que, en el caso de las bases de datos dinámicas, la antigua base de datos deja de existir porque se transforma continuamente en una nueva.

153. El hecho de que, en el caso de las bases de datos dinámicas, sea la totalidad de la base de datos y no sólo la modificación en sí misma la que se beneficia del nuevo plazo de protección, puede fundarse asimismo, con independencia de la finalidad y del objeto de la nueva inversión a los que ya se ha aludido, en que sólo es posible una apreciación de conjunto de la base de datos como tal.

154. A favor de una apreciación de conjunto está asimismo el objetivo de la protección de las inversiones y de proporcionar incentivos a las inversiones. En el caso de las bases de datos dinámicas, tales objetivos sólo pueden alcanzarse si la protección se extiende también a las actualizaciones.⁵³ De lo contrario, las inversiones en bases de datos dinámicas recibirían un trato menos favorable.

155. Sigue correspondiendo al órgano jurisdiccional nacional apreciar las modificaciones concretas introducidas en la base de datos del procedimiento principal. En el marco de dicho examen, el órgano jurisdiccional nacional deberá considerar que también las modificaciones no sustanciales deben considerarse, a partir de un determinado nivel de acumulación, modificaciones sustanciales. Tal como se desprende del quincuagésimo cuarto considerando de la Directiva, la carga de la prueba de que se reúnen los criterios establecidos en el artículo 10, apartado 3, recae sobre el fabricante de la nueva base de datos.

156. El órgano jurisdiccional nacional deberá apreciar asimismo a partir de qué momento se ha superado el umbral de lo sustancial. A este respecto, debe examinarse si la nueva inversión es sustancial. En el marco de la apreciación del carácter sustancial, deberá partirse de la base de las exigencias establecidas en el artículo 7 de la Directiva. Por tanto, también deberán tenerse en cuenta los correspondientes requisitos por lo que respecta a las inversiones. Esto se aplica con independencia del hecho de que en el artículo 10, apartado 3, de la Directiva se haga referencia expresa a una «nueva inversión», mientras que el artículo 7 se refiere a las primeras inversiones.⁵⁴

53 — Grützmacher, citado en la nota 6 *supra*, pp. 390 y 391.

54 — A este respecto, véase, para más detalle, Leistner, citado en la nota 9 *supra*, pp. 207 y 208.

VII. Conclusión

157. En consecuencia, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones prejudiciales planteadas:

- 1) Para interpretar los conceptos de «parte sustancial del contenido de la base de datos» y «partes no sustanciales del contenido de la base de datos», incluidos en el artículo 7 de la Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos, no es determinante que las obras, datos u otros elementos procedentes de la base de datos estén dispuestos de manera sistemática o metódica y sean accesibles individualmente, como en la propia base de datos.
- 2) El concepto de «obtención», previsto en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 96/9, debe interpretarse en el sentido de que también incluye datos creados por el fabricante, cuando la creación de los datos se produzca de manera simultánea a su tratamiento y sea inseparable de éste.
- 3) El concepto de «verificación», contemplado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 96/9, debe interpretarse en el sentido de que no se limita a la comprobación de vez en cuando de que la información contenida en la base de datos sea o siga siendo correcta.
- 4) Para interpretar el concepto de «parte sustancial del contenido de la base de datos, evaluada cualitativamente», contemplado en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 96/9, debe tomarse en consideración el valor técnico o comercial de

la parte de que se trate. Para interpretar el concepto de «parte sustancial del contenido de la base de datos, evaluada cuantitativamente», previsto en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 96/9, es determinante el tamaño de la parte de que se trate. Sin embargo, en ambos casos no sólo es relevante la relación existente entre la parte de que se trate y el contenido total.

- 5) El concepto de «partes no sustanciales [...] de la base de datos», contemplado en el artículo 7, apartado 5, de la Directiva 96/9, debe interpretarse en el sentido de que tales partes son algo más que datos individuales y algo menos que una «parte sustancial» en el sentido del artículo 7, apartado 1.

- 6) El concepto de «extracción», previsto en el artículo 7 de la Directiva 96/9, comprende exclusivamente la transferencia del contenido de la base de datos directamente desde dicha base a otro soporte.

- 7) El concepto de «reutilización», establecido en el artículo 7 de la Directiva 96/9, comprende no sólo la puesta a disposición del público del contenido de la base de datos directamente desde dicha base, sino también la puesta a disposición del público de obras, datos u otros elementos que procedan indirectamente de la base de datos, sin tener acceso directo a ella.

- 8) Los «actos contrarios a una explotación normal» a que se refiere el artículo 7, apartado 5, de la Directiva 96/9 son aquellos actos que obstaculicen el aprovechamiento económico por parte del titular del derecho *sui generis*, también en mercados potenciales. Los «actos que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del fabricante de la base de datos» del artículo 7, apartado 5, de la Directiva 96/9 son aquellos actos que causen un daño a los legítimos intereses económicos del fabricante en una medida superior a un determinado umbral.

- 9) El artículo 10, apartado 3, de la Directiva 96/9 debe interpretarse en el sentido de que toda «modificación sustancial» del contenido de una base de datos, que confiere a la base de datos resultante su propio plazo de protección, implica que la base de datos resultante debe considerarse una nueva base de datos, también a efectos del artículo 7, apartado 5.

ANEXO

(Resolución de remisión)

24. La tercera actividad que conduce a la publicación de la información final previa a la carrera es la recopilación de la lista de caballos competidores. Esta tarea se lleva a cabo en los centros de atención telefónica de Weatherbys, atendidos por hasta 32 operadores a cualquier hora que reciben llamadas telefónicas (y faxes) para inscribir caballos en las carreras. En la mayor parte de las carreras, los caballos deben ser inscritos antes del mediodía del quinto día anterior a la carrera. El comunicante se identifica por referencia a un número de identificación personal que se le asigna. A continuación, se pide al comunicante que indique el número de código, publicado en el Racing Calendar, de la carrera para la que desea realizar la inscripción, el nombre del caballo y el de su propietario.

25. Weatherbys comprueba en dos fases que cada caballo está capacitado para participar en la carrera. La primera fase transcurre en tiempo real, cuando el caballo es inscrito por primera vez en la carrera. La edad y el sexo del caballo se confrontan con las condiciones de la carrera de que se trata y, si el caballo no está capacitado por cualquier razón, en la pantalla aparece una señal de advertencia y la inscripción no es aceptada. Si la persona que inscribe al caballo no ha sido formalmente autorizada para actuar ante Weatherbys mediante el otorgamiento por escrito de un

poder, el propietario no está registrado, o no ha comunicado a Weatherbys que el caballo está a su cuidado, o bien si el nombre del caballo no está registrado, el sistema informático pondrá de manifiesto tales circunstancias al operador, quien, entonces, no aceptará la inscripción. A cada inscripción se le asigna un número de referencia único para facilitar la identificación en el proceso de «declaración» que sigue y que se describe *infra*.

26. El hecho de que un caballo esté «inscrito» en una carrera no significa necesariamente que vaya a disputarla. En primer lugar, ha de averiguarse si el caballo está capacitado para disputar la carrera. En segundo lugar, el entrenador debe confirmar que quiere que el caballo participe en la carrera (a esto se le llama «declarar» el caballo y tiene lugar el día antes de la carrera). En tercer lugar, es posible que incluso a un caballo declarado no se le permita correr si, por ejemplo, hay demasiadas declaraciones para la carrera. Dado que un caballo debe ser «declarado» antes de disputar la carrera, los entrenadores pueden «inscribir» y efectivamente inscriben caballos en más de una carrera el mismo día, a sabiendas de que posteriormente quizás «declaren» el caballo para una sola carrera o para ninguna.

27. Una vez ha expirado el plazo de inscripción inicial, las inscripciones recibidas son procesadas informáticamente y agrupadas por carreras dentro de cada competición hípica. Una vez hecho esto, la lista de las «inscripciones provisionales» (es decir, las inscripciones que no han pasado aún el doble examen descrito *infra* y a las que no se han asignado todavía pesos) se pone a disposición a través del sitio web conjunto de BHB/Weatherbys y en el servicio de información de BHB en Videotext.

28. Todas las conversaciones telefónicas son grabadas. Durante la tarde, se reproducen y se confrontan con el informe de comprobación que realiza el ordenador. El operador que reproduce la cinta nunca es el mismo que el que atendió la llamada. De este modo, se efectúa una doble comprobación para garantizar, en la medida de la posible, que se han escuchado y ejecutado correctamente las órdenes del comunicante y que la lista de inscripciones publicada sea exacta.

29. Después, Weatherbys pasa a la segunda fase de comprobaciones, relativa a la idoneidad de los caballos para disputar la carrera de que se trate. Dado que dichas comprobaciones hacen referencia a las anotaciones detalladas de los resultados anteriores de los caballos y establecen comparaciones con las condiciones de la carrera de que se trate, no son efectuadas en tiempo real, por el temor a ralentizar el procesamiento de las inscripciones. Antes bien, el ordenador lleva a cabo su tarea una vez se ha cumplido el plazo en función de los anteriores resultados y de los datos sobre el hándicap. Al mismo tiempo, calcula y asigna un peso a cada caballo de la forma descrita *supra*. A continuación, a través de los mismos canales se publica una lista de inscripciones «confirmadas», ahora doblemente revisadas y con los pesos asignados.

30. Es necesario hacer una operación más antes de que un caballo ocupe su plaza en la lista final de los participantes que se haga pública. Un caballo inscrito debe ser «declarado» por su entrenador si va a competir en la carrera. El plazo para las declaraciones vence normalmente el día anterior a la carrera, actualmente, a las 10.00 horas en los meses de verano y a las 10.15 horas en invierno. Este proceso implica que el entrenador llame al centro de atención telefónica de Weatherbys antes del plazo y de la «declaración» asignados (es decir, para confirmar su propósito de que el caballo dispute la carrera). Tras el vencimiento del plazo no se admiten llamadas telefónicas de declaración. Si la declaración se realiza por teléfono, el centro de atención telefónica identificará la inscripción mediante el número de referencia asignado a dicha inscripción cuando fue realizada por primera vez, número que el comunicante deberá mencionar.

31. Tras el vencimiento del plazo de declaraciones, el ordenador asigna un número de sudadero a cada caballo. Ello se hace en función del peso final asignado (incluyendo las penalizaciones que pueden haberse añadido hasta la mañana de la declaración). Para los caballos a los que se asigna el mismo peso, el orden es aleatorio (en caso de carreras con hándicap) o bien alfabético según el nombre del caballo (en caso de carreras sin hándicap). Además, en las carreras sin obstáculos, el ordenador efectúa una asignación aleatoria de números de cajones de salida, al objeto de determinar de qué cajón saldrá cada uno de los caballos. La posición de salida es una información que, como es sabido, los apostantes tienen en cuenta (la

importancia del sorteo varía en función del hipódromo, la distancia de la carrera, etc.). Se efectúa una nueva comprobación de los resultados más recientes de los caballos declarados. Si, a la vista de las condiciones de la carrera, estos resultados dan lugar a la asignación de una penalización, dicha penalización se sumará al peso básico asignado. En ciertas ocasiones, los pesos de los caballos declarados pueden requerir ciertos ajustes por ordenador, dependiendo de las condiciones de la carrera. Además, si el número de caballos declarados excede del número máximo de participantes fijado por Jockey Club por razones de seguridad (una información que es igualmente almacenada en la base de datos), puede ser necesario dividir la carrera con arreglo a procedimientos preestablecidos, o bien se eliminarán algunos caballos (es decir, no serán incluidos en la lista final de corredores) con arreglo también a procedimientos preestablecidos.

32. El mantenimiento de la base de datos de BHB (que comprende las medidas mencionadas *supra* que conducen a la elaboración de las listas de los competidores) es sólo una parte de las funciones que desempeña BHB. En la actualidad, el cumplimiento de sus funciones a favor del sector británico de las carreras hípcas supone un gasto para BHB de 15 millones de GBP al año. Por tanto, el coste que asume BHB por la gestión de la base de datos de BHB representa aproximadamente el 25 % de sus gastos totales. BHB se autofinancia y sus ingresos proceden básicamente de los cánones por registros y licencias, cuotas por eventos pagadas por los hipódromos y los gastos de gestión de las inscripciones que han de soportar los propietarios e hipódromos. Otra parte de sus ingresos proviene de los cánones que cobra a terceros por la utilización de la información contenida en la base de datos de BHB. Dichos cánones suponen en la actualidad unos ingresos superiores a 1 millón de GBP anuales, lo que, por tanto, representa aproximadamente el 25 % de los costes de mantenimiento de la base de datos de BHB.

33. Por ejemplo, Weatherbys facilita información extraída de la base de datos de BHB a William Hill y a otros corredores de apuestas. En particular, existe un acuerdo entre Weatherbys y William Hill en virtud del cual Weatherbys facilita a William Hill información procedente de la base de datos de BHB. Por esta información, William Hill y los demás corredores de apuestas pagan un canon a Weatherbys, que a su vez paga un canon a BHB.

34. Hasta 1999, los corredores de apuestas emplazados fuera de los hipódromos no pagaban directamente a BHB por el uso de información procedente de la base de datos de BHB. Desde 1999, varios de dichos corredores de apuestas han pagado directamente a Weatherbys por el uso de información previa a la carrera por Internet. Sin embargo, en la época del presente procedimiento, iniciado en 2000, otros corredores de apuestas emplazados fuera de los hipódromos, incluidos los tres principales corredores de apuestas y Tote, de titularidad pública, se negaron a pagar cánones a BHB por el uso de información previa a la carrera por Internet, sobre la base de que tal licencia no era necesaria.

35. Otros usuarios de la información previa a las carreras (como la asociación de corredores de apuestas emplazados en los hipódromos, editores electrónicos y la Racecourse Association) pagan directamente a BHB por esta información.

[...]

El servicio de Internet de William Hill

40. El presente procedimiento versa sobre una actividad que han iniciado recientemente William Hill y algunos de sus competidores. Dicha actividad reviste la forma de una prestación de servicios de apuestas a través de Internet. En la actualidad, en términos de volumen de negocio, representa una parte menor de la actividad del demandado. William Hill creó su primer sitio web en junio de 1996 con objeto de promocionar su negocio de apuestas telefónicas. En mayo de 1999 comenzó a aceptar apuestas sobre carreras hípcas, limitadas inicialmente a un pequeño número de carreras seleccionadas cada día en las que William Hill fijaba las posibilidades de obtención de premio. Desarrollaba esta actividad en el marco de un amplio servicio que cubría la mayor parte de las carreras hípcas, con cambios en tiempo real en las posibilidades ofrecidas. Este amplio servicio fue lanzado en dos sitios de Internet; el «sitio internacional» el 3 de febrero de 2000 y el «sitio del Reino Unido» el 13 de marzo de 2000. El público puede acceder a estos sitios por Internet, ver qué caballos están disputando carreras y en qué hipódromos y qué posibilidades ofrece William Hill. Si lo desea, puede realizar apuestas electrónicamente. Los clientes necesitan también otra clase de información (por ejemplo, sobre el jinete o

el entrenador del caballo) para formarse una opinión fundada sobre las oportunidades de éxito del caballo. Si el cliente requiere esta información, debe buscarla en otros medios, por ejemplo, en los periódicos. El anexo F es un ejemplo del tipo de información disponible en el periódico de Racing Post sobre cada carrera.

41. William Hill formula y publica las probabilidades de obtención de premios en las apuestas en carreras hípcas, denominadas probabilidades Early Bird y probabilidades ante-post. Las probabilidades Early Bird son calculadas por los empleados de William Hill encargados de recopilarlas utilizando sus conocimientos y estimaciones, y las ofrecen generalmente a primera hora del día en relación con determinadas carreras que se celebran en tal fecha. En la actualidad, William Hill ofrece premios Early Bird sobre aproximadamente 2.000 carreras hípcas celebradas en el Reino Unido cada año. Las probabilidades ante-post son las ofrecidas por William Hill sobre una carrera en particular uno o varios días antes de la fecha en que vaya a celebrarse tal competición. Se adjuntan a la presente resolución cinco ejemplos de lo que un usuario del servicio de Internet de William Hill puede ver en la pantalla de su ordenador. El primero (anexo A) se bajó del sitio web el 13 de marzo de 2000 a las 12.20. Hace referencia a la carrera que se va a celebrar ese mismo día en Plumpton a las 14 horas. Los nombres de los caballos son los competidores declarados. El segundo (anexo B) fue bajado del sitio web en la misma fecha y versa sobre el Grand National, que se celebraría el 8 de abril de 2000. El tercero (anexo C) se bajó del sitio web una semana después, es decir, el 21 de marzo de 2000, y también hace referencia al Grand National. La comparación de estos dos últimos pone de manifiesto cómo pueden cambiar la lista de corredores y el número total de corredores a medida que se aproxima la fecha de la carrera. De hecho, no sólo pueden cambiar la identidad y el número de caballos, sino también el horario de la carrera. El anexo A es un ejemplo de una carrera muy pequeña con pocos corredores. Algunas carreras son mucho más grandes. Por ejemplo, el 13 de marzo de 2000, el sitio web de William Hill mostraba que el Lincoln Handicap, una carrera de una milla que iba a celebrarse en Doncaster el 25 de marzo de 2000, tenía 58 corredores inscritos. El 21 de marzo, en el sitio web aparece que el número ha descendido a 46. En los anexos D y B, respectivamente, pueden verse las impresiones de estas dos últimas páginas web.

42. Entre mayo de 1999 y febrero de 2000, William Hill ofreció apuestas por Internet sólo en determinadas carreras (las carreras para las que ofrecía probabilidades Early Bird y ante-post). Entre las 9 y las 10.15 de cada día se

introducía manualmente el nombre de los caballos de las carreras Early Bird, junto a sus probabilidades y a los datos pertinentes de la carrera obtenidos de las fichas de las carreras publicadas en la prensa nacional. Los potenciales competidores en las carreras ante-post se anotaban manualmente a partir de las listas publicadas. En ambos casos, los caballos participantes aparecían en pantalla en el orden de sus probabilidades, comenzando por el que contaba con menos. Fue en febrero de 2000 cuando William Hill comenzó a ofrecer apuestas por Internet sobre todas las carreras hípcas convencionales en el Reino Unido. Los datos importantes sobre todas las carreras (incluidas las carreras en que se ofrecen probabilidades Early Bird) que se celebran en tal día se obtienen actualmente del RDF que SIS suministra a William Hill y que se publica entre las 5 y las 7 horas del día de la carrera, en función de cuándo llegue el RDF cada día. Si William Hill ofrece probabilidades Early Bird o ante-post, los corredores son enumerados en el orden de las probabilidades ofrecidas. En otros casos (o si las probabilidades no han sido aún calculadas), William Hill ofrece el Starting Price (precio de salida), en cuyo caso los corredores son enumerados por orden alfabético.

43. En el momento en que William Hill publica estos datos en sus sitios de Internet (es decir, el día en que se celebra la carrera de que se trate), ya se han obtenido dichos datos de fuentes distintas de SIS desde la mañana del día anterior. Por ejemplo, ya han sido publicados en la prensa y en varios servicios de teletexto.

44. Como puede deducirse de los anexos, la información que aparece en los sitios web de William Hill comprende los nombres de todos los caballos que participan en la carrera, la fecha, hora o nombre de la carrera y el nombre del hipódromo en que se celebrará la carrera. En cuanto al número de registros, éste supone una proporción muy pequeña del tamaño total de la base de datos de BHB. En el sitio web de William Hill no aparece ninguna otra información derivada de la base de datos de BHB. Por ejemplo, William Hill no muestra en pantalla el nombre del jinete, el número del sudadero ni el peso asignado o que tenga que llevar el caballo. Tampoco muestra información alguna relativa a la forma física de ninguno de los caballos. Ni muestra ninguna información más de la gran cantidad de la almacenada en la base de datos de BHB y que es utilizada para la elaboración del Stud Book, por Jockey Club para el desempeño de sus funciones y/o por BHB para el cumplimiento de sus demás tareas.

45. Las carreras hípcas no aparecen dispuestas en los sitios web de William Hill del mismo modo en que lo están en la base de datos de BHB. Además, William Hill elabora las listas de caballos en función de las probabilidades, con el favorito en primer lugar, o bien por orden alfabético; no están confeccionadas de la misma forma que en la base de datos de BHB, salvo tal vez por casualidad. Sin embargo, toda lista de caballos participantes publicada en los sitios web de William Hill constituye la lista completa de todos los participantes en tal carrera.

46. William Hill no tiene acceso directo a la base de datos de BHB. La información que se muestra en los sitios web de William Hill ha sido obtenida en el pasado, y lo será probablemente en el futuro, de dos fuentes: 1) los periódicos vespertinos publicados antes del día de la carrera, o 2) el RDF suministrado por SIS en la mañana de las carreras. El RDF se obtiene de la base de datos de BHB. La información de los periódicos procede igualmente de la base de datos de BHB; se la facilita Weatherbys.

47. No se discute que SIS y los periódicos no tienen derecho a sublicenciar a William Hill el uso de información alguna procedente de la base de datos de BHB en su sitio web ni han pretendido hacerlo.