

# Opinión

## Enlaces a obras en la red y titulares de derechos



**SARA DE ROMÁN**  
ABOGADA DE LITIGACIÓN Y  
ARBITRAJE DE PÉREZ-LLORCA

El Tribunal Supremo de los Países Bajos preguntó al TJUE si es “comunicación pública” o no –y en qué circunstancias lo sería, en su caso– poner un enlace a obras colgadas, sin autorización del titular de los derechos, en otro sitio de internet de acceso libre. El TJUE ha respondido en una sentencia de 8 de septiembre de 2016, en la que empieza por recordar que la “comunicación pública” exige la concurrencia de las siguientes circunstancias:

- “El papel ineludible del usuario y el carácter deliberado de su intervención” (apartado 35 de la sentencia), es decir, quien coloca el enlace debe ser consciente de su conducta, sin la que, en principio, el público no accedería a la obra.

- “La comunicación ha de hacerse a un público”, a un número indeterminado y considerable de destinatarios potenciales.

- La comunicación se debe realizar con una “técnica específica, diferente de las utilizadas anteriormente” para comunicar la obra o, en su defecto, debe hacerse a un “público nuevo”, un público que no fue considerado por el titular de derechos cuando

autorizó la comunicación inicial de su obra.

A continuación, el TJUE explica que sus conclusiones de los casos Svensson y BestWater –i.e., enlazar obras de acceso libre en otro sitio web no constituye un acto de comunicación pública– se circunscriben a supuestos en que las obras enlazadas están colgadas con autorización. Queda claro, así, que tales conclusiones no son automáticamente extrapolables a enlaces a obras colgadas ilícitamente. Esto es útil porque, si bien en el caso Svensson los artículos enlazados estaban publicados lícitamente, en el caso BestWater el video enlazado no era el autorizado por el titular de los derechos, sino otro, no autorizado –la cuestión prejudicial no especificó esta circunstancia que, probablemente, habría motivado conclusiones diferentes del TJUE–.

Dicho lo anterior, para contestar a la pregunta del tribunal nacional, el TJUE explica que hay que examinar dos circunstancias: el grado de conocimiento de quien coloca los enlaces respecto de la situación de las obras enlazadas, y la existencia de ánimo de lucro. ¿Alguno de estos dos elementos, por sí solo, supone que haya comunica-

ción pública? Sí, el hecho de saber o de haber debido saber, razonablemente, que se enlazaban obras colgadas ilegalmente. ¿Aunque no hubiera ánimo de lucro? Sí. Si se conoce la ilicitud de la puesta a disposición de la obra enlazada hay acto de comunicación pública (apartado 49 de la sentencia). Y también lo hay si el enlace colocado sin ánimo de lucro permite a los usuarios eludir medidas de restricción adoptadas por el sitio donde está la obra enlazada. En este caso, el enlace constituye “una intervención deliberada sin la cual dichos usuarios no podrían beneficiarse de las obras difundidas” (apartado 50 de la sentencia).

¿Se podría enlazar una obra publicada ilícitamente y no realizar un acto de comunicación pública? Sí. El TJUE explica que no se apreciará la existencia de un acto de comunicación pública –ni, por ende, una infracción del derecho exclusivo– si quien enlaza no tiene ánimo de lucro y no conoce o puede razonablemente saber que la obra está colgada sin autorización.

Entonces, ¿podría decirse que hay comunicación pública –y consiguientemente infracción de derechos de autor– siempre que se enlacen, con ánimo

de lucro, obras colgadas sin autorización de los titulares? Pues no sería exacto. Podría decirse que hay una presunción *iuris tantum* de que ha habido comunicación pública de tales obras. Tal y como explica el TJUE, de quien actúa con ánimo de lucro se presume que ha llevado a cabo las “comprobaciones necesarias” para asegurarse de que las obras enlazadas no están publicadas de manera ilegal (apartado 51 de la sentencia).

Por tanto, si aquel es capaz de demostrar que, tras realizar las “comprobaciones necesarias”, no tomó conocimiento de la ilicitud de la publicación de las obras –ni debió, razonablemente, adquirirlo–, no podrá imputársele infracción alguna.

En resumen, cuando se suba una obra a internet sin autorización del titular de derechos, este podrá actuar (a) contra quien la haya colgado, (b) contra quien la enlace con ánimo de lucro y (b) contra quien la enlace sin ánimo de lucro, siempre que lo haga a sabiendas de que ha sido publicada ilícitamente o provoque la elusión de medidas de restricción que limitaban a un público determinado el acceso a la obra.

“  
¿Se podría enlazar una obra publicada ilícitamente y no realizar un acto de comunicación pública? Sí”

publicidad **Depósito WiZink 1,15% TAE**

Subimos el TAE al 1,15%. Sin comisiones y Sin riesgo



publicidad **Sólo personas  
y desde España.**

NEWSLETTER

REGÍSTRATE



# Cinco Días

LUNES, 26 DE SEPTIEMBRE DE 2016



Buscar contenido

Inicio

Mercados

Empresas

Economía

Tecnología

Mis ahorros

5 Sentidos

ESTÁ PASANDO

IBEX 35

Calendario laboral 2017 Madrid

Elecciones Autonómicas 25S

Caixabank

MÁS TEMAS

Tribuna

## Enlaces a obras en la red y titulares de derechos

SARA DE ROMÁN | 23-09-2016 22:35 0



IMPRIMIR

Temas relacionados: [Opinión](#) [Propiedad intelectual](#) [Sentencias](#) [Propiedad](#) [Legislación cultural](#)  [Sanciones](#) [Derecho](#) [Política cultural](#) [Juicios](#) [Cultura](#) [Proceso judicial](#)

**El Tribunal Supremo de los Países Bajos preguntó al TJUE si es “comunicación pública”** o no –y en qué circunstancias lo sería, en su caso– poner un enlace a obras colgadas, sin autorización del titular de los derechos, en otro sitio de internet de acceso libre. El TJUE ha respondido en una sentencia de 8 de septiembre de 2016, en la que empieza por recordar que la “comunicación pública” exige la concurrencia de las siguientes circunstancias:

1. **“El papel ineludible del usuario y el carácter deliberado de su intervención”** (apartado 35 de la sentencia), es decir, quien coloca el enlace debe ser consciente de su conducta, sin la que, en principio, el público no accedería a la obra.
2. **“La comunicación ha de hacerse a un público”**, a un número indeterminado y considerable de destinatarios potenciales.
3. **La comunicación se debe realizar con una “técnica específica**, diferente de las utilizadas anteriormente” para comunicar la obra o, en su defecto, debe hacerse a un “público nuevo”, un público que no fue considerado por el titular de derechos cuando autorizó la comunicación inicial de su obra.

A continuación, el TJUE explica que sus conclusiones de los casos Svensson y BestWater –i.e., enlazar obras de acceso libre en otro sitio web no constituye un acto de comunicación pública– se circunscriben a supuestos en que las obras enlazadas están colgadas con autorización. Queda claro, así, que tales conclusiones no son automáticamente extrapolables a enlaces a obras colgadas ilícitamente. **Esto es útil porque, si bien en el caso Svensson los artículos enlazados estaban publicados lícitamente, en el caso BestWater el vídeo enlazado no era el autorizado por el titular de los derechos, sino otro, no autorizado** –la cuestión prejudicial no especificó esta circunstancia que, probablemente, habría motivado conclusiones diferentes del TJUE–.

Dicho lo anterior, para contestar a la pregunta del tribunal nacional, el TJUE explica que hay que examinar dos circunstancias: el grado de conocimiento de quien coloca los enlaces respecto de la situación de las obras enlazadas, y la existencia de ánimo de lucro. ¿Alguno de estos dos elementos, por sí solo, supone que haya comunicación pública? Sí, el hecho de saber o de haber debido saber, razonablemente, que se enlazaban obras colgadas ilegalmente. ¿Aunque no hubiera ánimo de lucro? Sí. **Si se conoce la ilicitud de la puesta a disposición de la obra enlazada hay acto de comunicación pública (apartado 49 de la sentencia)**. Y también lo hay si el enlace colocado sin ánimo de lucro permite a los usuarios eludir medidas de restricción adoptadas por el sitio donde está la obra enlazada. En este caso, el enlace constituye “una intervención deliberada sin la cual dichos usuarios no podrían beneficiarse de las obras difundidas” (apartado 50 de la sentencia).

**¿Se podría enlazar una obra publicada ilícitamente y no realizar un acto de comunicación pública?** Sí. El TJUE explica que no se apreciará la existencia de un acto de comunicación pública –ni, por ende, una infracción del derecho exclusivo– si quien enlaza no tiene ánimo de lucro y no conoce o puede razonablemente saber que la obra está colgada sin autorización.

Entonces, ¿podría decirse que hay comunicación pública –y consiguiente infracción de derechos de autor– siempre que se enlacen, con ánimo de lucro, obras colgadas sin autorización de los titulares? Pues no sería exacto. Podría decirse que hay una presunción iuris tantum de que ha habido comunicación pública de tales obras. **Tal y como explica el TJUE, de quien actúa con ánimo de**

### Lo más leído

En directo: resultados y reacciones de las elecciones vascas y gallegas 2016

Desmontamos 10 falsos mitos sobre los fondos de inversión

10 cosas que te cubre el seguro y tú no lo sabías

El cine costará 2,90 euros del 24 al 26 de octubre

Depósitos y fondos aptos para los menos arriesgados

Ver +

publicidad

**LEXUS NX 300h Híbrido**

Lexus NX 300h Corporate Navibus MY16. PVP recomendado: 37.500 € (incluye promoción de 2.000 € por financiación con Lexus Privilege) Entrada: 9.745,14 € TIN: 7,50%. TAE: 8,75%. 48 cuotas de...  
NOTA LEGAL: Última cuota (valor futuro garantizado): 19.056,20 €. Comisión... 15.101.246

### Destacamos



Después de la separación Pitt-Jolie, Jennifer Aniston se ha...



La decadencia de 'Gran Hermano'



El Hércules se emborracha de goles (5-0) a costa del...



Y fin de fiesta con victoria

recomendado por



lucro se presume que ha llevado a cabo las “comprobaciones necesarias” para asegurarse de que las obras enlazadas no están publicadas de manera ilegal (apartado 51 de la sentencia).

Por tanto, si aquel es capaz de demostrar que, tras realizar las “comprobaciones necesarias”, no tomó conocimiento de la ilicitud de la publicación de las obras –ni debió, razonablemente, adquirirlo–, no podrá imputársele infracción alguna.

**En resumen, cuando se suba una obra a internet sin autorización del titular de derechos**, este podrá actuar (a) contra quien la haya colgado, (b) contra quien la enlace con ánimo de lucro y (b) contra quien la enlace sin ánimo de lucro, siempre que lo haga a sabiendas de que ha sido publicada ilícitamente o provoque la elusión de medidas de restricción que limitaban a un público determinado el acceso a la obra.

**Sara de Román es Abogada de Litigación y Arbitraje de Pérez-Llorca**

**CincoDías** | Gracias por la lectura

» Ir a la portada para consultar toda la actualidad diaria «

publicidad



**Fiat 500L**  
Tuyo desde 10.990€.  
Crecer mola.  
[www.fiat.es/500L](http://www.fiat.es/500L)




**Atrévete con lentillas**  
Prueba gratis las lentillas Dailies Total1 y enamórate en 5 días  
[Mejorconlentillas.com](http://Mejorconlentillas.com)



**¡Prepara tu Road Trip!**  
Esta es la guía perfecta para preparar tu 'road trip'  
<http://goo.gl/UvwqT1>

**LOS ESPECIALISTAS**

1 de 3



**Trump, ¿Un cisne negro para los Estados Unidos?**  
[EL BLOG DE LA BOLSA](#)  
Euribor






**Mejorar las fortalezas**  
[EL BLOG DE TRABAJO Y EMPLEO](#)  
Euribor






**Una estrategia de inversión**  
[EL BLOG DEL EURIBOR](#)  
Euribor





**Este lunes, lucha de titanes: debate Clinton vs Trump en TV**  
[EEUU Y MERCADOS EMERGENTES](#)  
Jorge Díaz-Cardiel





**Las cuentas nucleares no salen**  
[LEALTAD, 1](#)  
Nuño Rodrigo



1 de 3

Ver +

**TE RECOMENDAMOS**



Twitter se dispara en Bolsa por rumores de una opa inminente



Fallece Joaquín Rivero, uno de 'los señores del ladrillo'



Viñas: “Franco nunca dijo a Hitler que no entraría en la...”



Adif probará con Alstom tecnología militar para blindar la...



Sánchez propondrá al Comité Federal intentar formar Gobierno



En directo, resultados y reacciones de las elecciones...



El programa de reformas de la Troika no está ayudando a...



La Beatlemania sigue siendo un gran negocio

publicidad



USA y Latinoamérica desde **930 EUR**

Consulta condiciones en [aireuropa.com](http://aireuropa.com)

**AirEuropa**

**Última hora en Cinco Días**

- Los autónomos piden que se apruebe con urgencia la Ley de Apoyo al Autónomo
- Aumenta el número de autónomos extranjeros en 2016
- Hipotecas para segunda vivienda: Qué ofrecen y en qué tenemos que fijarnos para su contratación
- El 'roaming' de nunca acabar
- Clinton versus Trump: el debate importa mucho

Ver +