

## LOS SISTEMAS DE COMPENSACIÓN EQUITATIVA POR COPIA PRIVADA CON CARGO A LOS PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO A EXAMEN: SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 9 DE JUNIO DE 2016 (ASUNTO EGEDA, C-470/14)

### Los sistemas de compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado a examen: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 9 de junio de 2016 (asunto EGEDA, C-470/14)

El pasado 9 de junio de 2016, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ("TJUE") dictó una sentencia relevante en materia de compensación equitativa por copia privada con origen en un procedimiento español. La resolución se suma a la abundante jurisprudencia del TJUE sobre los sistemas de compensación por copia privada, raramente desvinculados de la controversia social, política y judicial. En este caso, el TJUE se pronuncia por primera vez sobre la adecuación al Derecho de la Unión de un sistema en el que la compensación se sufraga con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, la solución elegida por el legislador español en 2012 y por la que también han optado otros países del Espacio Económico Europeo como Finlandia, Estonia, Letonia y Noruega.

Esencialmente, el TJUE declara que un sistema de esas características no se adecúa a todos los requisitos de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y de los derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información ("Directiva 2001/29") debido no a su origen en los Presupuestos Generales del Estado en sí mismo, sino al hecho de que no permite garantizar que los deudores de la compensación sean los usuarios de las copias privadas.

En esta nueva sentencia, el TJUE realiza un útil repaso sobre conceptos en materia de copia privada ya examinados en resoluciones anteriores sobre el particular, contribuyendo así a asentar principios como la libertad de los Estados en la configuración del sistema de compensación, la obligación de garantizar la recompensa efectiva a los titulares de derechos o la exención obligatoria de las personas jurídicas.

### Fair compensation for private copying systems financed from the General State Budget under review: Judgment of the Court of Justice of the European Union of 9 June 2016 (case EGEDA, C-470/14)

On 9 June 2016, the Court of Justice of the European Union («CJEU») issued a preliminary ruling in relation to fair compensation for private copying further to a request from the Spanish Supreme Court. The judgment builds on an already abundant body of CJEU case law on private copying compensation systems, which have rarely been free from controversy.

This case is the first time that the CJEU has stated its position on fair compensation systems for private copying financed from a country's general budget, a solution which was chosen by the Spanish legislator in 2012 and has also been adopted by other European Economic Area countries such as Finland, Estonia, Latvia and Norway.

In essence, the CJEU declares that such a system does not comply with the requirements set out in Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society, not because it is funded from the General State Budget itself, but rather because the system does not guarantee that the cost of the compensation is borne by the users of private copies.

In this judgment, the CJEU offers a useful review of the concepts involved in the private copying exception already addressed in previous judgments and helps to settle principles such as the freedom of Member States to design their own fair compensation systems, their obligation to guarantee the actual recovery of the fair compensation intended for rightholders, and the compulsory exemption for legal persons from being liable to pay it.

#### PALABRAS CLAVE

Excepciones y limitaciones a los derechos de propiedad intelectual, Excepción por copia privada, Sistemas de compensación equitativa por copia privada

#### KEY WORDS

Exceptions and limitations to intellectual property rights, Private copying exception, Fair compensation for private copying systems

Fecha de recepción: 15-9-2016

Fecha de aceptación: 30-10-2016

### EL LÍMITE POR COPIA PRIVADA Y EL ORIGEN DEL SISTEMA DE COMPENSACIÓN EQUITATIVA CON CARGO A LOS PRESUPUESTOS GENERALES DEL ESTADO EN ESPAÑA

De conformidad con el artículo 5.2.b) de la Directiva 2001/29, los Estados miembros están facultados para introducir en sus ordenamientos nacionales límites al derecho exclusivo de reproducción reconocido a los autores y a otros titulares de derechos de propiedad intelectual sobre sus obras o prestaciones en relación con las reproducciones

efectuadas por las personas físicas para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, siempre que los titulares de derechos reciban una compensación equitativa.

El límite de copia privada ha sido implementado con distinto alcance en los Estados miembros. En España ese límite es el que permite a las personas físicas realizar reproducciones de obras o prestaciones adquiridas legítimamente para su uso privado y por el que se admite, en determinadas circunstancias, la realización de reproducciones individuales de obras a las que se accede mediante actos legítimos.

mos de comunicación pública de difusión de imagen, sonido o ambos.

El límite de copia privada nació en el ordenamiento español con la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, y siempre ha estado rodeado de fuertes controversias que han dado lugar a una amplia jurisprudencia de los tribunales españoles en todas sus instancias y del TJUE y a sucesivas reformas del sistema de compensación equitativa. La penúltima reforma del límite de copia privada y su compensación equitativa se produjo mediante la Ley 23/2006, de implementación de la Directiva 2001/29 en el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (“TRLPI”), que reguló de forma expresa y por primera vez la compensación equitativa de dispositivos de reproducción digitales. De ahí la popular denominación de «copia privada digital» como se ha dado en llamar.

El importe del canon fue desarrollado mediante la Orden PRE/1743/2008, de 18 de junio de 2008, que fue anulada por defectos formales mediante seis sentencias de la Audiencia Nacional de 22 de marzo de 2011. Por su parte, el fondo de la cuestión tampoco estuvo exento de dificultades como lo demuestra el hecho de que el TJUE, en la sentencia de 21 de octubre de 2010 (caso Padawan, C-467/08), interpretara el artículo 5.2, b) de la Directiva 2001/29/CE en un sentido que matizaba sensiblemente la regulación de la compensación equitativa contenida en la Ley 23/2006.

En ese contexto y tras el cambio de legislatura del año 2011, el sistema de canon fue suprimido mediante la disposición adicional décima del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, en la que se establecía que el nuevo sistema de compensación sería sufragado con cargo a los Presupuestos Generales del Estado y que sus detalles se desarrollarían reglamentariamente.

El anunciado desarrollo llegó casi un año después, con el Real Decreto 1657/2012, de 7 de diciembre, por el que se regula el procedimiento de pago de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado. En concreto, el artículo 1 dispuso que el sistema toma como base el perjuicio causado a los titulares de derechos, en línea con los requisitos sentados por la jurisprudencia del TJUE en la materia, para, a continuación, establecer en el artículo 3 que la cuantía concreta se determinaría mediante Orden del Ministro de Educación Cultura y Deporte den-

tro de los límites presupuestarios del Estado establecidos para cada ejercicio.

Aun cuando el TJUE no lo recoge en su resolución, para comprender el escenario en el que se originó el litigio contra el sistema de compensación con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, es de interés conocer que el importe de la primera partida de la compensación se fijó en 8.636.728,09 euros, mientras que las expectativas de las entidades de gestión, que habían hecho estimaciones con base en la anulada Orden PRE/1743/2008, se situaban en torno a los 100 millones de euros.

Un año después, el sistema de pago de la compensación equitativa con cargo a los Presupuestos Generales del Estado fue incorporado en el TRLPI con ocasión de la modificación operada mediante la Ley 21/2014, de 4 de noviembre. Apenas unos días después de la publicación de la Ley, se publicó la Orden que determinaba la cuantía destinada a la compensación en el ejercicio 2013, que se fijó en 5 millones de euros, la misma cantidad que se mantuvo en 2014 (Orden ECD/2166/2014, de 14 de noviembre, y Orden ECD 2226/2015, de 19 de octubre).

### **EL PROCEDIMIENTO DE LAS ENTIDADES DE GESTIÓN COLECTIVA ESPAÑOLAS CONTRA EL REAL DECRETO 1657/2012 Y LAS CUESTIONES PLANTEADAS POR EL TRIBUNAL SUPREMO**

Como era predecible a la vista de la notable minoración de las cuantías destinadas a la copia privada, el sistema fue duramente criticado por las entidades de gestión colectiva encargadas de su recaudación y posterior reparto, mientras que fue razonablemente bien acogido por los consumidores, usuarios, fabricantes e importadores de aparatos y soportes con capacidad de realizar copias privadas y distribuidores, que se veían dispensados de las obligaciones de financiación de la compensación que conllevaba el sistema de canon digital.

En esas circunstancias, las entidades de gestión colectiva españolas decidieron acudir a la vía judicial e interpusieron varios recursos contencioso-administrativos frente al Real Decreto 1657/2012 en el marco de distintos procedimientos que las han enfrentado con la Administración del Estado español.

En concreto, el procedimiento en el que el Tribunal Supremo plantea al TJUE las cuestiones prejudiciales que han dado lugar a la sentencia de 9 de junio de 2016 es el instado por las entidades de gestión

españolas EGEDA —la entidad de gestión de los productores audiovisuales—, DAMA —entidad de gestión de derechos de autor de obras audiovisuales y cinematográficas— y VEGAP —la entidad de gestión de los derechos de autor de los autores de las artes visuales (pintores, escultores, fotógrafos, diseñadores, arquitectos, ilustradores, etc.)—.

Las demandantes argumentan en su demanda que el sistema de compensación previsto en el Real Decreto 1657/2012 es contrario al artículo 5.2.b) de la Directiva 2001/29 esencialmente por dos motivos:

- (i) porque incumple la exigencia de que la compensación a los titulares de derechos la soporten las personas que originan el perjuicio causado, es decir, los usuarios de las copias privadas realizadas sin recabar la autorización previa de los titulares; y
- (ii) porque incumple la obligación de que la compensación sea equitativa.

En ese contexto, el Tribunal Supremo, mediante Auto de 10 de septiembre de 2014, suspendió el procedimiento contencioso-administrativo y planteó dos cuestiones prejudiciales sobre el encaje del sistema de compensación equitativa por copia privada español al Derecho de la Unión.

En la primera pregunta, el Tribunal Supremo preguntó al TJUE si era conforme al art. 5.2.b) de la Directiva 2001/29 un sistema de compensación equitativa por copia privada que, tomando como base de estimación el perjuicio efectivamente causado a los titulares de derechos, se sufraga con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, sin que resulte por tanto posible asegurar que el coste de dicha compensación sea soportado por los usuarios de copias privadas.

En la segunda, el Tribunal Supremo planteaba al TJUE si, en caso de respuesta afirmativa a la primera pregunta, resultaría conforme al artículo 5.2.b) de la Directiva 2001/29 el hecho de que la cantidad total destinada por los Presupuestos Generales del Estado a la compensación equitativa por copia privada, aun siendo calculada con base en el perjuicio efectivamente causado, deba fijarse dentro de los límites presupuestarios establecidos para cada ejercicio.

## LA RESPUESTA DEL TJUE

Debido a la numerosa jurisprudencia previa del TJUE sobre la interpretación del artículo 5.2.b) de

la Directiva 2001/29, el Tribunal incide en que el concepto de compensación equitativa es un concepto autónomo de Derecho de la Unión y que, como tal, ha de interpretarse de manera uniforme atendiendo a las conclusiones ya asentadas en resoluciones previas sobre el particular. Así, antes de pronunciarse específicamente sobre el sistema de compensación enjuiciado, hace un repaso de algunas de estas conclusiones.

En este sentido, el TJUE recuerda que el fin último de imponer a los Estados miembros la obligación de contar con un sistema de compensación equitativa anudado al límite de copia privada no es otro que recompensar a los titulares de derechos que ven perjudicada su esfera patrimonial con ocasión del límite [sentencias Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620) y Copydan Båndkopi (C-463/12, EU:C:2015:144)].

Al hilo de la obligación de recompensar a los titulares, el Tribunal recupera conclusiones alcanzadas en otras resoluciones —sentencias *Stitching de Thuiskopie* (C-462/09, EU:C:2011:397) y *Amazon.com International Sales y otros* (C521/11, EU:C:2013:515)— para recordar que los Estados miembros tienen una obligación de resultados y no meramente de medios sobre esta cuestión y que deben cerciorarse de que, efectivamente, el sistema implementado en sus ordenamientos garantiza la recepción de la compensación por parte de los titulares.

Para lograrlo, los Estados miembros disponen de una amplio margen de maniobra para determinar qué personas deben abonar la compensación, cómo lo harán y en qué cuantía. En esencia, pueden optar por el sistema que consideren oportuno siempre y cuando estén a las exigencias de la Directiva 2001/29 y al Derecho de la Unión, en general.

Como consecuencia de esa amplia libertad, el Tribunal ya adelanta que no hay impedimento en cuanto a los sistemas de compensación equitativa por copia privada sufragados con cargo a los Presupuestos Generales del Estado en la medida en que garanticen la equidad de la compensación y su percepción efectiva por parte de sus beneficiarios. Es decir, mientras se cumpla con la obligación de recompensa del daño padecido a los titulares y el sistema resulte efectivo, será conforme al Derecho de la Unión.

El Tribunal indica expresamente que, aunque todos los casos enjuiciados anteriormente en materia de compensación equitativa por copia privada hayan analizado sistemas de canon, ello no obsta a que un

sistema con cargo a los Presupuestos Generales del Estado sea legítimo.

Una vez alcanzadas las anteriores conclusiones, el TJUE comienza a matizar los motivos que desvían la configuración actual del sistema español de las exigencias comunitarias.

En esa línea, el TJUE reitera que, en la medida en que el fin de la compensación es reparar el daño causado a los titulares de derechos, son las personas que realizan las reproducciones sin autorización quienes deben asumirla y, por tanto, quienes deben financiar la copia privada. Esa obligación, además, nace en la esfera del particular con la posibilidad de realizar la copia, es decir, el hecho de que el particular cuente con los medios óptimos conlleva la obligación de pago aun cuando no se sirva de ellos. La conclusión no es novedosa, sino que proviene de las ya mencionadas sentencias Padawan (C467/08, EU:C:2010:620) y Copydan Båndkopi (C463/12, EU:C:2015:144). En esencia, si hay posibilidad de realizar copia, hay obligación de compensar.

Otro de los argumentos recuperados por el TJUE es el de la inquestionada exención de las personas jurídicas. A la vista del propio concepto de copia privada, no pueden resultar deudoras de la compensación puesto que no son beneficiarias del límite y no están legitimadas a realizar reproducciones sin la autorización previa de los titulares de derechos. Así lo había confirmado el TJUE en las reiteradas sentencias Padawan (C467/08, EU:C:2010:620) y Amazon.com International y otros (C-521/11, EU:C:2013:515), y lo asienta con firmeza de nuevo en esta resolución.

Las personas jurídicas podrían contribuir a financiar la compensación, pero aun así no cabe que resulten deudoras en sí mismas. El TJUE aclara que por ese motivo se ha pronunciado en ocasiones anteriores a favor de los mecanismos de canon en los que los fabricantes y distribuidores de equipos, aparatos y soportes de reproducción financian la compensación equitativa debida a los titulares, repercutiendo su importe en el precio pagado por los particulares.

En esos sistemas, los deudores efectivos de la compensación son los particulares beneficiarios del límite y, sobre ellos, el TJUE afirma que son acordes con la Directiva 2001/29 y, en particular, con el requisito de garantizar el justo equilibrio entre los titulares y usuarios al que llama el considerando 31 de la Directiva 2001/29.

Atendiendo al análisis del sistema español con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, el hecho de que la compensación equitativa se alimente de todos los recursos, en general, de esos presupuestos, sufragados por las aportaciones tributarias de todos los contribuyentes, no permite excluir a las personas jurídicas, ni previene ningún mecanismo que les permita estar exentas de contribuir a financiar la compensación o, en su caso, solicitar la devolución. En resumen, se trata de un mecanismo que no permite garantizar que el coste de la compensación solo sea satisfecho por los usuarios de las copias privadas. Por ese motivo, y no por el mero hecho de que el sistema se nutra de los Presupuestos Generales del Estado, resulta contrario a los requisitos establecidos por el Derecho de la Unión.

A la vista de esa conclusión, que responde negativamente a la primera de las cuestiones prejudiciales elevadas por el Tribunal Supremo, el TJUE no responde a la segunda cuestión planteada, en la que se preguntaba sobre la conformidad con el Derecho de la Unión del hecho de que la compensación se fije dentro de los límites presupuestarios establecidos para cada ejercicio.

## LA REANUDACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ANTE EL TRIBUNAL SUPREMO Y CONCLUSIONES

Una vez publicada la resolución, el Tribunal Supremo levantó la suspensión del procedimiento contencioso-administrativo, que, en la fecha de redacción de este artículo, se encuentra pendiente de sentencia.

A la vista de la posición del TJUE, el sistema español de compensación equitativa por copia privada se enfrenta a importantes retos en su configuración actual. Aunque hay que aguardar a la resolución del Tribunal Supremo, lo esperado es que el sistema se modifique con el fin de adecuarse a la Directiva 2001/29/CE observando los requisitos emanados de esta y de otras resoluciones del TJUE en la materia, incluso de aquellas posteriores en el tiempo.

Apenas dos semanas después de dictar esta resolución, el TJUE falló acerca de un nuevo asunto sobre el particular mediante su sentencia de 22 de septiembre de 2016 (asunto C-110/15, Nokia Italia y otros).

Como puede observarse, pese a que el alcance de los usos autorizados bajo el límite de copia privada van rediciéndose en jurisdicciones como la españo-

la, lo cierto es que se trata de una materia controvertida y jurisprudencialmente dinámica, unas características que no facilitan la labor del legislador, al que parece esperarle la tarea de configurar

un nuevo sistema de compensación equitativa por copia privada que se adecúe al Derecho de la Unión después de dos intentos fallidos y una extensa de lista de requisitos a observar que no deja de crecer.

MARÍA GARCÍA GALINDO\*

---

\* Abogada del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid).