



Noviembre 2016

Departamento de Derecho Público y Derecho Procesal

La derogación por los tribunales de justicia del modelo de copia privada implantado por el Gobierno de la Nación el 30 de diciembre de 2011

El Real-Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre, (Disposición adicional 10ª) estableció en España un nuevo modelo de compensación equitativa por copia privada [el resarcimiento a los autores/titulares de propiedad intelectual por la copia privada de las obras de su titularidad], dando un giro de 180º al modelo existente desde hace décadas. Se pasó de un modelo de indemnización soportado por los fabricantes e importadores de los aparatos que hacen posible la copia (cuantía total de 115 M€ en 2011), a un modelo de indemnización soportado por los Presupuestos Generales del Estado (cuantía total de 5M € a partir de 2012), es decir, por todos los ciudadanos.

Dicho Real Decreto-Ley y todas sus normas de desarrollo y los actos de aplicación que se han dictado en 2012; 2013; 2014, 2015 y 2016, han generado una gran litigiosidad (ante el Tribunal Constitucional -TC-; ante el Tribunal Supremo -TS-; ante la Audiencia Nacional -AN- y ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea -TJUE-), dando lugar a decenas de litigios entablados por las Entidades de Gestión de Derechos de Propiedad Intelectual (CEDRO; VEGAP; SGAE; EGEDA; AISGE; AIE; DAMA; y AGEDI) en representación de los titulares de la propiedad intelectual y en defensa de los derechos de estos.

Pues bien, el pasado 10 de noviembre de 2016, la Sala Tercera del Tribunal Supremo dictó la Sentencia núm. 2394/2016 que anula *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 adelante, "RD 1657/2012"). Dicha Sentencia ha recaído en el proceso elegido como testigo por el Tribunal de entre todos los recursos planteados ante el mismo por las Entidades de Gestión y vendrá seguida por otras varias en el mismo sentido.

El fallo de la Sentencia del TS constituye una decisión previsible habida cuenta de la previa Sentencia dictada por el TJUE el 9 de junio de 2016 que, al resolver la cuestión prejudicial instada por las Entidades de Gestión y planteada por el TS, declaró que *"... la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que se opone a un sistema de compensación equitativa por copia privada que, como el controvertido en el litigio principal, está sufragado con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, sin que resulte por ello posible asegurar que el coste de dicha compensación equitativa sea soportado por los usuarios de copias privadas."*

El análisis de la Sentencia comentada del TS conduce a señalar (Fundamento de Derecho Octavo) que en ella se ha hecho especial énfasis en la invocación del principio de primacía del derecho de la Unión Europea sobre los derechos de los Estados miembros, al concluir que *“si una norma jurídica nacional es contraria al derecho de la Unión Europea, ha de ser inaplicada independientemente de que además pueda ser inconstitucional. El deber que pesa sobre todos los órganos judiciales nacionales de inaplicar – por sí solos, sin plantear previamente cuestión alguna al propio Tribunal Constitucional - las normas jurídicas nacionales contrarias al derecho de la Unión Europea, es una exigencia dimanante del principio de primacía de éste, tal como viene siendo constantemente afirmado desde la bien conocida Sentencia Simmenthal de 9 de marzo de 1978 CC-106/77”*

La concreción jurídica de dicha reflexión se contiene en el Fundamento de Derecho Décimo, clave en esta resolución. El TS admite sin tapujos que, *“una vez comprobado que no se ha ofrecido ningún argumento que permita excluir que de la sentencia del TJUE de 9 de junio de 2016 se desprende inexorablemente la incompatibilidad de la Disposición adicional 10ª del Real Decreto-ley 20/2011 y del apartado segundo del artículo 1 de la Ley 21/2014, de 4 de noviembre, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil –y que modifica el artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual en línea con lo establecido en la Disposición adicional 10ª del Real Decreto-Ley- con la Directiva 2001/29/CE, la única conclusión que puede extraer esta Sala es que, en aplicación del principio de primacía del derecho de la Unión Europea y, en particular, del criterio jurisprudencial sentado por la arriba citada sentencia Simmenthal, los mencionados preceptos legales deben considerarse inaplicables en el presente caso.”*

(Los subrayados son nuestros)

Consecuencia de lo anterior, es que se declara por el TS la nulidad del Real Decreto 1657/2015, de 7 de diciembre y, por tanto, debe entenderse que el modelo de compensación equitativa por copia privada instaurado por el Gobierno en diciembre de 2011 y por el Parlamento en 2014 es incompatible con el derecho de la Unión Europea y, en consecuencia, está extramuros del Ordenamiento Jurídico.

Esa declaración de nulidad se extenderá, con toda probabilidad, a todas las actuaciones del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte - Secretaría de Estado de Cultura de 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016 en las que se individualizó, para cada ejercicio anual y cada Entidad de Gestión, el importe y la distribución de la compensación equitativa por copia privada.

Así las cosas, la nulidad/inaplicación del modelo normativo alumbrado mediante una ley material en diciembre de 2011 y recogido en una ley formal en 2014, tiene como consecuencia que ya no pueda entenderse vigente y ello determina una situación excepcional que obliga a los poderes públicos españoles a establecer un nuevo modelo de compensación equitativa por copia privada que sea compatible con el derecho de la Unión Europea y, previsiblemente, a revisar las cuantías indemnizatorias satisfechas por el Estado desde el ejercicio 2012 en adelante.