

LA GESTIÓN COLECTIVA DE LA COMPENSACIÓN EQUITATIVA POR COPIA PRIVADA EN ESPAÑA

Juan José Marín López*

Fecha de recepción: 04-11-2020

1. ANTECEDENTES Y MARCO JURÍDICO

1. Desde su reconocimiento en el ordenamiento jurídico español por medio de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, hasta nuestros días, el derecho de compensación equitativa por copia privada, llamado en su origen «remuneración compensatoria por copia privada», ha sido un derecho de gestión colectiva obligatoria. Si bien los titulares de ese derecho son los autores —a veces juntamente con los editores—, los artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas y de videogramas, su ejercicio, administración y recaudación corresponde en exclusiva a las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual legalmente autorizadas. El mencionado cambio de denominación, que no afectó a su carácter de derecho de gestión colectiva obligatoria, tuvo lugar mediante la Ley 23/2006, de 23 de julio, de incorporación al derecho interno de la Directiva 2001/29 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. Puesto que el artículo 5.2, letra b) de dicha Directiva se refiere a la facultad de la que gozan los Estados miembros para establecer una limitación o excepción en relación con reproducciones en cualquier soporte efectuadas por una persona física para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, «siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa», teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate medidas tecnológicas de protección, el legislador español juzgó apropiado, segura-

* *Catedrático de Derecho Civil. Abogado.*

© *De la obra: Juan José Marín López.*

© *De la edición: Instituto de Derecho de Autor, 2020.*

Reservados todos los derechos. El editor no se hace responsable de las opiniones, comentarios y declaraciones vertidas por el autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

mente con acierto, abandonar el anterior *nomen* de «remuneración compensatoria por copia privada» y sustituirlo por el de «compensación equitativa por copia privada» que actualmente utiliza nuestra norma. Cabe decir que, incluso en el lapso de tiempo comprendido entre el 1 de enero de 2012 y el 31 de julio de 2017, periodo en que estuvo vigente el sistema de financiación de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, mantuvo su configuración como derecho de gestión colectiva obligatoria (cfr. artículo 6.1 del 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)¹.

2. El derecho de compensación equitativa por copia privada se encuentra actualmente regulado en el prolijo (en verdad siempre lo fue) artículo 25 de la Ley de Propiedad Intelectual, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 10 de abril (en adelante, «LPI»), tal como fue redactado por el Real Decreto-ley 12/2017, de 3 de julio². Esta nueva redacción del artículo 25 LPI, que entró en vigor el 1 de agosto de 2017 (cfr. la disposición final segunda del Real Decreto-ley 12/2017), vino motivada por la necesidad de adaptar el derecho español a las consecuencias derivadas de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 9 de junio de 2016, C-470/14, EGEDA y otros, ECLI:EU:C:2016:418, que declaró contrario al derecho de la Unión el sistema de financiación de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado introducido en nuestro sistema legal, con alevosía y nocturnidad, por 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. La regulación del citado artículo 25 LPI se complementa con el Real Decreto 1398/2018, de 23 de noviembre, dictado en su desarrollo y en vigor desde el 2 de enero de 2019 (cfr. su disposición final tercera)³. Los artículos 25.9 LPI y 3, letra d), del Real Decreto 1398/2018 reservan la administración de esta compensación equitativa a las entidades de gestión autorizadas por la Administración del Estado (el Ministerio de Cultura en sus sucesivas denominaciones).

2. LA GESTIÓN COLECTIVA CENTRALIZADA (PERO PARCIAL) DE LA COMPENSACIÓN EQUITATIVA POR COPIA PRIVADA POR MEDIO DE LA PERSONA JURÍDICA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 25.10 LPI: LA VENTANILLA ÚNICA DIGITAL Y SUS FUNCIONES

1. Una de las principales novedades de la reforma del artículo 25 LPI por el Real Decreto-ley 12/2017 ha sido la imposición a las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual de

1 El citado Real Decreto 1657/2012 fue declarado nulo de pleno derecho en su integridad por la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, 2394/2016, de 10 de noviembre, ECLI:ES:TS:2016:4832.

2 BOE n.º 158, de 4 de julio de 2017. El artículo 25 LPI fue nuevamente modificado, a los efectos de indicar el plazo para el ejercicio del derecho de reembolso (se analiza este aspecto más adelante), por el Real Decreto-ley 2/2018, de 13 de abril, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, y la Directiva 2017/1564 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de septiembre de 2017 (BOE n.º 91, de 14 de abril de 2018), luego derogado por la Ley 2/2019, de 1 de marzo, del mismo nombre (BOE n.º 53, de 2 de marzo de 2019).

3 BOE n.º 298, de 11 de diciembre de 2018. En el momento en que se escriben estas líneas (septiembre de 2020) se encuentra pendiente de decisión por el Tribunal Supremo, Sala Tercera, el recurso contencioso-administrativo promovido por la Asociación Multisectorial de Empresas de Tecnologías de la Información, Comunicaciones y Electrónica (ASIMELEC) contra el Real Decreto 1398/2018. En el recurso se solicita, en primer lugar, su nulidad íntegra de pleno derecho porque la Memoria de Análisis de Impacto Normativo no habría cumplido, según el criterio de la demandante, con todos los requisitos legalmente exigidos, y, en segundo lugar, la nulidad de determinados preceptos del reglamento, en unos casos por su presunta contradicción con el derecho de la Unión Europea y en otros por la alegada infracción del principio de jerarquía normativa (recurso n.º 279/2019).

la obligación de participar en la constitución, gestión y financiación de una persona jurídica que ejercerá, en representación de todas ellas, las funciones indicadas en el artículo 25.10 LPI. Las entidades de gestión cumplieron esa obligación mediante la constitución de una persona jurídica de naturaleza asociativa, llamada Ventanilla Única Digital⁴. Fue creada por las ocho entidades existentes, es decir, la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), el Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO), la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI), Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE), Visual, Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP), Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), Artistas Intérpretes, Entidad de Gestión de Derechos de Propiedad Intelectual (AISGE) y Derechos de Autor de Medios Audiovisuales (DAMA)⁵. Participan en Ventanilla Única Digital en régimen de igualdad y con idéntico peso en la toma de decisiones. Las funciones de esta persona jurídica son las tres siguientes: (i) la gestión de las excepciones del pago y de los reembolsos; (ii) la recepción y posterior remisión a las entidades de gestión de las relaciones periódicas de equipos, aparatos y soportes de reproducción respecto de los que haya nacido la obligación de pago de la compensación equitativa por copia privada, elaboradas por los sujetos deudores y, en su caso, por los responsables solidarios, y (iii) la comunicación unificada de la facturación. Estas funciones, que tradicionalmente han venido siendo desempeñadas por las entidades de gestión de manera separada, y con bastante autonomía en la actuación de cada una de ellas, han de ser ejercitadas ahora por la persona jurídica a que se refiere el artículo 25.10 LPI. Merece la pena detenerse, aunque sea brevemente, en su estudio.

LA GESTIÓN DE LAS EXCEPCIONES Y DE LOS REEMBOLSOS

2. La primera de ellas se refiere a la gestión de las excepciones de pago y de los reembolsos, dos categorías introducidas *ex novo* por el Real Decreto-ley 12/2017 con la finalidad de que el régimen español en materia de compensación equitativa por copia privada sea respetuoso con el derecho de la Unión Europea, tal como es interpretado por el Tribunal de Justicia. La compensación está estructuralmente vinculada al límite de copia privada, esto es, por emplear las palabras del artículo 25.1 LPI, a las reproducciones «exclusivamente para uso privado, no profesional ni empresarial, sin fines directa ni indirectamente comerciales, de conformidad con el artículo 31, apartados 2 y 3» de la misma LPI. Las reproducciones amparadas por el límite de copia privada escapan al derecho de exclusiva del titular del derecho porque se encuentran directamente permitidas por el legislador. Ahora bien, como quiera que tales reproducciones causan un daño al titular, que se ve impedido de ejercitar su *ius prohibendi*, el artículo 5.2, letra b), de la Directiva 2001/29 obliga a los Estados miembros a prever un sistema de compensación equitativa en favor de los titulares. Los Estados tienen un amplio margen de libertad para establecer el régimen de compensación equitativa que consideren más apropiado, siempre que garanticen que, en último término, dicha compensación será pagada por las personas físicas que realizan las copias privadas.
3. Sin embargo, el Tribunal de Justicia ha establecido que, «habida cuenta de las dificultades prácticas para identificar a los usuarios privados y obligarles a indemnizar a los titulares del derecho de reproducción exclusivo por el perjuicio que les causan, los Estados miembros tienen la facultad de establecer, al objeto de financiar la compensación equitativa, un “canon por copia privada” que no grave a los particulares afectados, sino a quienes dispongan de equipos, aparatos y so-

4 La información sobre esta asociación puede verse en su página web www.ventanillaunica.digital. En ella figuran también los modelos normalizados exigidos por el Real Decreto 1398/2018.

5 El Ministerio de Cultura y Deporte, mediante Resolución de 8 de septiembre de 2020 (BOE n.º 242, de 10 de septiembre de 2020), ha autorizado a la Sociedad Española de Derechos de Autor como entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual de los autores y editores musicales.

portes de reproducción digital y que, a este título, de hecho o de Derecho, pongan a disposición de los particulares esos equipos, aparatos y soportes de reproducción o les presten un servicio de reproducción»; en el marco de dicho sistema, «son las personas que dispongan de esos equipos, aparatos y soportes quienes han de abonar el canon por copia privada» (sentencia de 11 de julio de 2013, Amazon.com International Sales y otros, C-521/11, ECLI:EU:C:2013:515, apartado 24). Pero el sistema de canon por copia privada presenta un elevado riesgo de ser aplicado también sobre equipos, aparatos y soportes materiales que no van a ser destinados a la realización de copias privadas. Precisamente esta aplicación indiscriminada o indiferenciada del canon fue la causa por la que la sentencia del Tribunal de Justicia de 21 de octubre de 2010, Padawan, C467/08, ECLI:EU:C:2010:620, censuró el sistema de compensación equitativa por copia privada instaurado en nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 23/2006, de 7 de julio, antes citada. No porque un sistema de canon sea contrario al derecho de la Unión, que no lo es, sino porque la aplicación indiscriminada del canon por copia privada, en particular en relación con equipos, aparatos y soportes de reproducción digital que no se hayan puesto a disposición de usuarios privados y que estén manifiestamente reservados a usos distintos a la realización de copias privadas, es disconforme con la Directiva 2001/29. La excepción y el reembolso tienden precisamente a garantizar que el canon (o, más precisamente, la compensación equitativa por copia privada en forma de canon) sea pagado únicamente respecto de aquellos equipos, aparatos y soportes materiales que en verdad se destinan a la realización de reproducciones amparadas por el límite de copia privada. El preámbulo del Real Decreto-ley 12/2017 lo explica de este modo: «Por último, se introduce en la regulación de la compensación equitativa un sistema de excepción y reembolso adaptado a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, regulándose los supuestos exceptuados “ex ante” del pago de la compensación, y, como complemento a ello, previéndose un sistema de reembolso “ex post” aplicable a aquellos casos no exceptuados en los que el consumidor final, habiendo abonado la compensación equitativa, justifique el derecho a su reembolso por estar incurso en causa de exoneración o por destinar el equipo, aparato o soporte material de preproducción⁶ adquirido a un uso exclusivamente profesional o a su exportación o entrega intracomunitaria».

4. En lo que ahora importa, y dejando al margen algún supuesto claramente marginal (por ejemplo, las adquisiciones realizadas por personas físicas para uso privado fuera del territorio español en régimen de viajeros), el artículo 25.7 LPI exceptúa de la obligación de pago de la compensación equitativa por copia privada las adquisiciones de equipos, aparatos y soportes materiales realizadas a) por las entidades que integran el sector público y por órganos constitucionales como el Congreso de los Diputados, el Senado, el Consejo General del Poder Judicial, el Tribunal de Cuentas, el Defensor del Pueblo, las Asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas y las instituciones autonómicas análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo, lo que se acreditará mediante una certificación expedida por la propia entidad u órgano beneficiario de la excepción (autocertificación); b) por personas jurídicas o físicas que actúen como consumidores finales, que justifiquen el destino exclusivamente profesional de los equipos, aparatos o soportes materiales adquiridos y siempre que estos no se hayan puesto, de derecho o de hecho, a disposición de usuarios privados y que estén manifiestamente reservados a usos distintos a la realización de copias privadas, lo que deberán acreditar a los deudores y, en su caso, a los responsables solidarios mediante una certificación emitida por la persona jurídica prevista en el artículo 25.10 LPI, y c) por quienes cuenten con la preceptiva autorización para llevar a efecto la correspondiente reproducción de obras, prestaciones artísticas, fonogramas o videogramas, según proceda, en el ejercicio de su actividad, lo que deberán acreditar a los deudores y, en su caso, a sus responsables solidarios, mediante una certificación emitida igualmente por la persona jurídica prevista en el

6 Se trata con toda evidencia de una errata, no corregida por el BOE: donde dice «preproducción» debería decir «reproducción».

artículo 25.10 LPI. Como se ve, la viabilidad de las excepciones en los casos previstos en las anteriores letras b) y c) se subordina a la existencia de una certificación de excepción emitida en favor del beneficiario por la persona jurídica.

5. La certificación (o «certificado», pues ambos términos son empleados como sinónimos por la ley y el reglamento) de excepción aparece definida en el artículo 3, letra a), del Real Decreto 1398/2018 y su emisión por la Ventanilla Única Digital se sujeta al procedimiento previsto en el artículo 10 de ese mismo reglamento. Es un procedimiento sencillo cuya duración no debería exceder, en condiciones normales, de unas tres o cuatro semanas. Tras la presentación de la solicitud del certificado por el beneficiario de la excepción, con la información detallada en el artículo 10.1 del Real Decreto 1398/2018, la persona jurídica debe conceder o denegar el certificado en no más de quince días hábiles desde la recepción de la solicitud. Las causas de denegación están tasadas, pues solo cabe si la solicitud no incluya la información exigida, si las declaraciones responsables realizadas por el solicitante estén incompletas o si el solicitante hubiera sido objeto previamente de una revocación del certificado de excepción, salvo que las causas que la motivaron hubieran desaparecido (cfr. artículo 10.5 del Real Decreto 1398/2018). Antes de denegar el certificado, la persona jurídica debe ofrecer al peticionario la posibilidad de subsanar (completar) su solicitud. Con la finalidad de facilitar las excepciones, la persona jurídica ha de difundir en su página web un modelo normalizado de solicitud de certificado de excepción que cumpla con los requisitos exigidos. La denegación del certificado ha de estar siempre justificada y motivada, y contra ella el solicitante podrá plantear, en el plazo de un mes a contar desde la comunicación de la denegación, un conflicto que será resuelto por el Ministerio de Cultura y Deporte, en concreto por la Dirección General de Industrias Culturales y Cooperación (artículo 10.5 del Real Decreto 1398/2018, en relación con el artículo 14 del mismo reglamento). Una vez concedido, el certificado de excepción tiene, como regla general, una duración indefinida. En aras de la debida transparencia del mercado, la persona jurídica está obligada a mantener en su página web un listado actualizado de los sujetos que disponen de un certificado vigente de excepción, garantizando de forma fehaciente la fecha de actualización de dicho listado. La persona jurídica ha de informar de las actualizaciones del listado, en el momento en que se produzcan, a los deudores y a los distribuidores. La necesidad de que los deudores y los distribuidores estén permanentemente informados de los certificados de excepción emitidos por la persona jurídica obedece al hecho de que es ante ellos (deudores y distribuidores) ante quienes se hace valer la excepción por la persona beneficiaria, con la consecuencia de que, respecto de la adquisición de que se trate, el beneficiario estará exento de pagar la compensación equitativa.
6. El reembolso se configura legalmente como un remedio subsidiario o supletorio de la excepción. Así se deduce, en primer lugar, del hecho de que, «en defecto de certificación, los sujetos beneficiarios de la excepción podrán solicitar el reembolso de la compensación» (artículo 25.7 *in fine* LPI; parecidamente, artículo 10.10 del Real Decreto 1398/2018), lo que significa que cualquier beneficiario de excepción que, por las razones que fueren —la ley no establece ninguna distinción a este respecto—, no hubiera podido disfrutar de ella (por ejemplo, porque no dispusiera todavía del certificado de excepción), podrá solicitar el reembolso de la compensación que pagó al adquirir el equipo, aparato o soporte material de que se trate. Y, en segundo lugar, del reconocimiento del derecho de reembolso en relación con aquellas adquisiciones de equipos, aparatos o soportes materiales, realizadas por personas físicas o jurídicas, que no se van a destinar verosímilmente a la realización de copias privadas. En concreto, el artículo 25.8 LPI reconoce el derecho de reembolso a aquellas personas jurídicas o físicas no exentadas del pago de la compensación que actúen como consumidores finales, justificando el destino exclusivamente profesional del equipo, aparato o soporte material de reproducción adquirido, y siempre que estos no se hayan puesto, de derecho o de hecho, a disposición de usuarios privados y que estén manifiestamente reservados a usos distintos a la realización de copias privadas. El derecho de reembolso se explica porque, como se notó, los equipos, aparatos y soportes materiales no van a ser utilizados por la persona adquirente para la

realización de reproducciones amparadas por el límite de copia privada⁷. Se da de este modo cumplimiento a las exigencias impuestas por el Tribunal de Justicia para que la compensación equitativa sea verdaderamente pagada por quienes realizan copias privadas, corrigiendo eventuales situaciones de «sobrecompensación» que serían contrarias al derecho de la Unión (entre otras, sentencia de 22 de septiembre de 2016, Nokia Italia y otros, C-110/15, ECLI:EU:C:2016:717, apartado 55). El plazo para el ejercicio del derecho de reembolso es de un año, contado desde la fecha consignada en la factura de adquisición del quipo, aparato o soporte material que causó el pago.

7. El procedimiento de reembolso se encuentra regulado en el artículo 11 del Real Decreto 1398/2018 y, al igual que el de exceptuación, su duración no debería ir más allá, en condiciones normales, de unas pocas semanas. Es un procedimiento sencillo basado en criterios transparentes, objetivos y no discriminatorios. El acreedor del reembolso ha de presentar una solicitud dirigida a Ventanilla Única Digital, para lo que puede utilizar el modelo normalizado existente en la página web de dicha persona jurídica⁸. Esta dispone del plazo de un mes, contado desde la recepción de la solicitud, para realizar las comprobaciones necesarias para acreditar la existencia o inexistencia del derecho de reembolso y comunicar su decisión al solicitante (artículo 11.3 del Real Decreto 1398/2018). Los motivos de denegación del reembolso están tasados: si la solicitud de reembolso o las declaraciones responsables exigidas por el reglamento están incompletas (en cuyo caso la persona jurídica ha de conceder al solicitante un plazo de siete días para la subsanación), si la cantidad para la que se solicita el reembolso es inferior a 25 euros (aunque si la solicitud de reembolso acumula la compensación equitativa abonada por la adquisición de equipos, aparatos y soportes materiales realizada en un ejercicio anual, se admitirán aun cuando no alcance dicho importe) o si, una vez analizada la solicitud, no se acredita la existencia del derecho de reembolso. En caso de rechazo de la solicitud, la persona jurídica debe justificar adecuadamente los motivos de su decisión. El solicitante puede entonces, en el plazo de un mes desde la notificación de la denegación, plantear un conflicto ante el Ministerio de Cultura y Deporte (cfr. artículo 11.5 del Real Decreto, en relación con el artículo 14 del mismo reglamento).
8. Si la persona jurídica estima acreditada la existencia del derecho de reembolso, lo comunicará al solicitante y le requerirá «la emisión de la correspondiente factura para proceder a su pago» (artículo 11.4 del Real Decreto 1398/2018). Aunque el precepto podría plantear algunas dudas interpretativas en torno a contra quién ha de emitirse la factura de reembolso, en la práctica se gira contra la Ventanilla Única Digital, que la paga con sus propios fondos y luego refactura a las entidades de gestión correspondientes. Este modo de proceder obedece a la finalidad de facilitar los reembolsos y agilizar su pago, algo que no se conseguiría si se obligara al titular del derecho de reembolso a expedir tantas facturas como entidades de gestión deban reembolsar, tratándose además, en numerosas ocasiones, de importes de cuantía no elevada. De hecho, la expresión utilizada por el artículo 14.1 del Real Decreto 1398/2018 («la correspondiente factura», en singular) sugiere que el acreedor del reembolso no puede ser compelido a emitir más de una factura, cuyo sujeto pasivo habrá de ser la persona jurídica del artículo 25.10 LPI, sin perjuicio, como se ha indicado, de los posteriores arreglos internos entre dicha persona jurídica y las entidades de gestión.
9. La «devolución» del canon es algo conceptualmente diferente de su «reembolso». Mientras que el «reembolso» es el derecho que tiene el adquirente final del equipo, aparato o soporte material legalmente contemplado como beneficiario de una exceptuación, pero que, por las razones que fueran,

7 El artículo 25.8 LPI reconoce también el derecho de reembolso en el caso de que «los equipos, aparatos o soportes materiales de reproducción adquiridos se hayan destinado a la exportación o entrega intracomunitaria». Se trata más bien de un supuesto de devolución, y no de reembolso en sentido estricto, pues su fundamento no es el indicado en el texto, sino otro diferente (la salida de dichos equipos, aparatos y soportes del mercado español).

8 La sentencia del Tribunal de Justicia de 5 de marzo de 2012, Copydan Båndkopi, C-463/12, ECLI:EU:C:2015:144, apartado 53, reputó conforme con la Directiva 2001/29 que el reembolso se supedita a la presentación de una solicitud a tal efecto en la organización encargada de gestionar el canon.

no pudo disfrutar o de hecho no disfrutó, la «devolución» tiene lugar cuando algún participante integrado en la cadena de distribución comercial del equipo, aparato o soporte material soportó el canon al adquirir la unidad de que se trate, pero, sin embargo, no pudo repercutirlo aguas abajo [por ejemplo, porque vendió el equipo, aparato o soporte material a un órgano público de los mencionados en el artículo 25.7, letra a), LPI]. En tal caso, este distribuidor comercial tiene derecho a la devolución del canon soportado pero no repercutido. Se trata del caso previsto en el artículo 25.3, párrafo tercero, LPI, que establece que «los distribuidores, mayoristas y minoristas que sean sucesivos adquirentes de los mencionados equipos, aparatos y soportes materiales podrán solicitar a las entidades de gestión, conforme al procedimiento para hacer efectiva la compensación equitativa que se desarrollará por real decreto, la devolución de aquella en lo que corresponda a las ventas de equipos, aparatos y soportes materiales de reproducción a sujetos exceptuados según el apartado 7» de ese mismo artículo 25 LPI. El modo de proceder a la devolución está regulado en el artículo 8 del Real Decreto 1398/2018 y tiene lugar en el marco de las relaciones trimestrales de equipos, aparatos y soportes materiales que los deudores y distribuidores deben presentar a la persona jurídica, aspecto que se analiza más adelante. Puede perfectamente suceder, y de hecho así sucede en ocasiones, que esa relación trimestral arroje un resultado favorable al deudor o distribuidor si en el trimestre de referencia se da la circunstancia de que el número de equipos, aparatos y soportes materiales respecto de los que el deudor o distribuidor tiene derecho de devolución es superior al número de equipos, aparatos y soportes materiales respecto de los que ha nacido, en ese mismo trimestre, la obligación de pago de la compensación equitativa. En este tipo de situaciones, no serán las entidades de gestión quienes expidan una factura contra el deudor o el distribuidor, sino justo al contrario: el deudor o distribuidor emitirá a las entidades de gestión que correspondan una factura por la diferencia a su favor, que tendrá que ser pagada por dichas entidades (o, en la práctica, compensada con alguna deuda que ese mismo deudor o distribuidor pudiera tener con la entidad de gestión de que se trate).

LA RECEPCIÓN DE LAS RELACIONES PERIÓDICAS DE EQUIPOS, APARATOS Y SOPORTES GRAVADOS

10. La segunda función que el artículo 25.10 LPI atribuye a la persona jurídica es la recepción y posterior remisión a las entidades de gestión de las relaciones periódicas de equipos, aparatos y soportes respecto de los que haya nacido la obligación de pago de la compensación equitativa por copia privada, elaboradas por los sujetos deudores y, en su caso, por los responsables solidarios. Esta función hay que ponerla en conexión con la obligación que pesa sobre los deudores (los fabricantes en España, en tanto actúen como distribuidores comerciales, así como los adquirentes fuera del territorio español, para su distribución comercial o utilización dentro de este, de equipos, aparatos y soportes materiales previstos gravados con la compensación) y sobre los distribuidores de los mencionados equipos, aparatos y soportes de presentar a la persona jurídica, dentro de los treinta días naturales siguientes a la finalización de cada trimestre natural, una relación de las unidades de equipos, aparatos y soportes materiales respecto de los cuales haya nacido, en dicho trimestre, la obligación de pago de la compensación. El artículo 5.1 del Real Decreto 1398/2018 especifica el contenido de la declaración o comunicación que los deudores han de hacer a la persona jurídica, en tanto que su artículo 5.2 hace lo propio en relación con la declaración o comunicación que han de realizar los distribuidores. La destinataria de estas declaraciones o comunicaciones es la asociación Ventanilla Única Digital, no las entidades de gestión individualmente consideradas.
11. Ahora bien, la persona jurídica, una vez que recibe la relación trimestral de equipos, aparatos y soportes materiales proporcionada por los deudores y por los distribuidores, la remite a las entidades de gestión «al objeto de que hagan las comprobaciones necesarias» (artículo 5.3 del Real Decreto 1398/2018). Estas comprobaciones, que corresponde realizar a las entidades de gestión, se refieren a la realidad y la veracidad de los equipos, aparatos y soportes materiales declarados por cada deudor o

distribuidor. Con todo, también la persona jurídica tiene reconocida en el artículo 25.11 LPI la facultad de «control de las adquisiciones y de las ventas sujetas al pago de la compensación equitativa» realizadas por los deudores y los responsables solidarios, por lo que las «comprobaciones» que el artículo 5.3 del Real Decreto 1398/2018 permite hacer a las entidades de gestión pueden superponerse hasta cierto punto con el «control» que el artículo 25.11 LPI encomienda a la persona jurídica⁹.

12. Además de facilitar la comprobación de las entidades de gestión, en los términos acabados de explicar, la relación trimestral de equipos, aparatos y soportes materiales que los deudores y los distribuidores han de presentar a la persona jurídica, y que esta, a su vez, comunica a las entidades de gestión, sirve para otro fin fundamental, cual es permitir a dichas entidades la confección y posterior emisión, a nombre del deudor o del responsable solidario según proceda, de la factura en la que se cuantificará el importe de la compensación equitativa por copia privada debida por ese deudor o, en su caso, por ese responsable solidario (artículo 7.1 del Real Decreto 1398/2018). Si, tras la realización de las comprobaciones oportunas, de nuevo a la vista de la relación trimestral presentada por los deudores y los distribuidores, las entidades de gestión constatan la existencia de una obligación de devolución del importe de la compensación, entonces deberán solicitar al deudor o al distribuidor la emisión de la correspondiente factura (artículo 8.2 del Real Decreto 1398/2018). Como es natural, también puede darse el caso de que la obligación de devolución sea advertida por el deudor o el distribuidor, en cuyo caso serán estos quienes emitirán la factura que proceda para que sea liquidada por la entidad de gestión correspondiente.

LA COMUNICACIÓN UNIFICADA DE LA FACTURACIÓN

13. Por último, la tercera función que corresponde a la persona jurídica del artículo 25.10 LPI es la comunicación unificada de la facturación. El artículo 7.2 del Real Decreto 1398/2018 establece a este respecto que «las entidades de gestión realizarán una comunicación unificada de la facturación al sujeto deudor o al responsable solidario a través de la persona jurídica». Importa resaltar que estamos hablando de una «comunicación unificada de la facturación», y no de una facturación unificada. Es decir, cada entidad de gestión, representante de los acreedores de la compensación equitativa por copia privada, emite sus propias facturas. Pero la comunicación al deudor o responsable solidario de las facturas emitidas se hace a través de un único canal, que es la persona jurídica. Con ello se pretende que todas las facturas en concepto de compensación equitativa por copia privada que reciban los deudores o los responsables solidarios, emitidas por las respectivas entidades de gestión, procedan siempre de una única fuente u origen, a saber, la persona jurídica prevista en el artículo 25.10 LPI, facilitándose de este modo los trámites a los deudores o responsables solidarios. En consecuencia, una vez que cada entidad de gestión prepara sus facturas —a la vista, como se ha indicado más arriba, de la relación trimestral de equipos, aparatos y soportes materiales presentada por los deudores y los distribuidores—, la entidad no las envía directamente a los deudores y responsables solidarios, sino que las remite a la asociación, que las recibe para, a continuación, comunicarlas unificadamente a esos deudores y responsables solidarios. La Ventanilla Única Digital es la única entidad habilitada para remitir facturas a estos últimos.
14. Esta comunicación unificada también debe tener lugar en el caso de la facturación complementaria o rectificativa contemplada en el artículo 9 del Real Decreto 1398/2018, por más que el precepto

9 El reglamento, que con elogiado afán clarificador contiene en su artículo 3 un elenco de definiciones relevantes en materia de compensación equitativa por copia privada, conceptúa los «distribuidores» como «los distribuidores, mayoristas o minoristas, sucesivos adquirentes de los equipos, aparatos y soportes materiales» idóneos para las reproducciones amparadas por el límite de copia privada y que están sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada [artículo 3, letra c), del Real Decreto 1398/2018], en tanto que entiende por «responsables solidarios», según el artículo 25.3, párrafo segundo, LPI, «los distribuidores que no acrediten haber satisfecho la compensación a un sujeto deudor» [artículo 3, letra h) del Real Decreto 1398/2018].

no sea suficientemente claro a este respecto. Como consecuencia del ejercicio de la facultad de control reconocida a la persona jurídica en el artículo 25.11 LPI, cabe la posibilidad de que se descubran unidades de equipos, aparatos o soportes materiales no declaradas en su momento, o bien exceptuadas erróneamente por los deudores o distribuidores, o bien, en sentido contrario, facturadas en exceso o indebidamente por las entidades de gestión a un deudor o un responsable solidario. En estas situaciones, la persona jurídica «remitirá a las entidades de gestión la documentación de soporte que justifique esas diferencias de comprobación para que se emitan las correspondientes facturas complementarias o rectificativas según el caso» (artículo 9.2 del Real Decreto 1398/2018). Hay que entender que estas facturas complementarias o rectificativas, elaboradas por la entidad de gestión que corresponda, no son comunicadas directamente por ella al deudor o responsable solidario, sino que, al igual que sucede con las facturas ordinarias —esto es, las que no son complementarias o rectificativas—, son comunicadas por la entidad de gestión a la persona jurídica para que esta, de manera unificada, las comunique a su vez al deudor o al responsable solidario.

15. Cuando hablamos de «comunicación» unificada de las facturas queremos aludir en verdad a la transmisión de la factura, no a la simple comunicación de que la factura existe o de los datos que constan en ella. Lo que sucede en la práctica es que las entidades de gestión remiten por vía telemática a la persona jurídica sus facturas en soporte electrónico y, seguidamente y por idéntica vía, la persona jurídica envía a cada deudor o responsable solidario las facturas relativas a él.
16. La comunicación unificada de las facturas es una circunstancia tan relevante que el plazo del que dispone el deudor o el responsable solidario para su pago comienza a correr a partir de la recepción de dicha comunicación unificada, pero no antes. En efecto, el artículo 7.3 del Real Decreto 1398/2018 señala que el pago de las facturas se efectuará por el deudor o por el responsable solidario «en el plazo de un mes desde la recepción de la comunicación unificada de la facturación», salvo que se aprecie error en alguna de las facturas comunicadas, en cuyo caso el cómputo para el plazo de pago de esa factura comenzará desde su recepción una vez corregida. Procede entender que la regla de la comunicación unificada de la facturación rige igualmente para estas facturas corregidas.
17. Puesto que la factura es emitida por la entidad de gestión que corresponda, su pago es hecho por el deudor o el responsable solidario a la entidad de gestión emisora, pero no a la Ventanilla Única Digital. La factura es transmitida por esta, pero pagada a aquella, que es la acreedora. Lo que resulta coherente con la función de la persona jurídica como mera «mensajera», es decir, encargada de enviar unificadamente al deudor o responsable solidario las facturas emitidas por las entidades de gestión.
18. El mecanismo descrito funciona de manera unidireccional, no bidireccional. Es decir, funciona en relación con las facturas emitidas por las entidades de gestión, pero no para las emitidas contra ellas. Piénsese en el caso de que, tras realizar las comprobaciones necesarias en las relaciones trimestrales de equipos, aparatos y soportes materiales, la entidad de gestión —o el propio deudor o distribuidor— constata la existencia de una obligación de devolución del importe de la compensación. El artículo 8.1 del Real Decreto 1398/2018 establece que en esa situación el deudor o el distribuidor han de emitir una factura que habrá de ser pagada por la entidad de gestión (sin perjuicio de la procedencia de la compensación si concurren, como será lo más frecuente, los requisitos del artículo 1196 CC). Pues bien, para esa factura contra la entidad de gestión no rige el principio de comunicación unificada de la facturación. Dicha factura es enviada o transmitida directamente a la entidad de gestión por el deudor o el distribuidor, sin la intermediación de la persona jurídica.

3. EL REPARTO A LOS TITULARES DE LA RECAUDACIÓN EN CONCEPTO DE COMPENSACIÓN EQUITATIVA POR COPIA PRIVADA

1. Al igual que cualesquiera otras cantidades recaudadas por las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual, también las recibidas de los deudores o de los responsables solidarios de la compensación equitativa por copia privada están llamadas a ser repartidas a los titulares

de los derechos. Este reparto se rige por la normativa establecida con carácter general en el artículo 177 LPI en materia de reparto, pago y prescripción de derechos, si bien con algunas especialidades. Es de aplicación para el reparto de la compensación equitativa por copia privada la regla general de trazabilidad ente los derechos recaudados y los repartidos y pagados, aunque con las necesarias adaptaciones derivadas del hecho de que esa compensación no es recaudada en concepto de licencia por la utilización de obras o prestaciones protegidas por un derecho de autor o un derecho conexo, sino, según indica el artículo 25.1 LPI, con la finalidad de «compensar adecuadamente el perjuicio causado a los sujetos acreedores como consecuencia de las reproducciones realizadas al amparo del límite legal de copia privada». Ello significa que la regla de trazabilidad presentará algunas particularidades cuando se proyecta sobre la compensación equitativa por copia privada.

2. Las cantidades recaudadas y no reclamadas por su titular en el plazo legalmente previsto (cinco años, con distinto *dies a quo* en función de que se trate de cantidades asignadas en el reparto a un titular o de cantidades recaudadas pero pendientes de asignación) se consideran prescritas y habrán de ser destinadas por las entidades de gestión a alguna de las finalidades que, con carácter cerrado, prevé el artículo 177.6 LPI. Una de ellas es «la financiación de la persona jurídica contemplada en el artículo 25.10 de la Ley» [artículo 177.6, letra e), LPI]. Por tanto, una de las fuentes con las que se financia el funcionamiento de dicha asociación son las cantidades prescritas que le aportan las entidades de gestión integrantes de la asociación. Ahora bien, las entidades no son libres para asignar a la Ventanilla Única Digital las cantidades que tengan por conveniente procedentes de los derechos prescritos. La asamblea general de cada entidad debe acordar anualmente los porcentajes mínimos de las cantidades recaudadas y no reclamadas que se destinarán a cada una de las finalidades previstas en el citado artículo 177.6 LPI, pero con la particularidad, según indica ese mismo precepto, de que, en ningún caso, salvo en los supuestos de sus letras d) y e), podrán ser inferiores a un quince por ciento de cada una de estas. Como quiera que la financiación de la Ventanilla Única Digital se contempla en la letra e) de dicho artículo 177.6 LPI, la consecuencia es que el porcentaje anualmente fijado por la asamblea general de cada entidad de las cantidades recaudadas y no reclamadas destinado a esa financiación puede ser inferior al 15 %.
3. La crisis económica derivada de la pandemia del COVID-19, que tan gravemente ha afectado al sector creativo y cultural, ha provocado una cierta flexibilización en el destino de las cantidades recaudadas y no reclamadas, aunque parece que sin consecuencias para la financiación de la persona jurídica prevista en el artículo 25.10 LPI. En efecto, la disposición adicional séptima del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019¹⁰, rubricada «Función social de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual», establece que, durante un plazo de dos años a partir del 7 de mayo de 2020, fecha de entrada en vigor de ese Real Decreto-ley 17/2020, no serán de aplicación los porcentajes mínimos previstos en el artículo 177.6 LPI, sino que, durante dicho periodo de tiempo, la asamblea general de la entidad de gestión «podrá modificar dichos porcentajes con el fin de incrementar aquellos destinados a la realización de actividades asistenciales a favor de los miembros de la entidad». Como puede apreciarse, la flexibilidad que introduce esta norma se refiere en exclusiva a la realización de actividades asistenciales a favor de los miembros de la entidad, uno de los fines a que las entidades han de destinar las cantidades recaudadas y no reclamadas en plazo por su titular [cfr. artículo 177.6, letra a), LPI], pero no afecta al fin consistente en financiar la Ventanilla Única Digital. La consecuencia práctica de la mencionada disposición adicional séptima es que, hasta el 7 de mayo de 2022, las entidades de gestión pueden, mediante acuerdo adoptado en su asamblea general, elevar el porcentaje de las cantidades recaudadas y no reclamadas dedicado a los fines asistenciales incluso si, como conse-

10 BOE n.º 126, de 6 de mayo de 2020. Este Real Decreto-ley 17/2020 ha sido convalidado por acuerdo del Congreso de los Diputados de 20 de mayo de 2020 (BOE n.º 144, de 22 de mayo de 2020).

cuencia de este incremento, los importes destinados a la promoción de la oferta digital legal de las obras y prestaciones protegidas y al acrecimiento proporcional del reparto a favor del resto de obras y prestaciones protegidas no alcanza el 15 % que, en principio, exige el artículo 177.6 LPI.

4. LA ATENCIÓN DE FINES ASISTENCIALES Y DE FORMACIÓN Y PROMOCIÓN

1. A semejanza de lo que ocurre en otras legislaciones del entorno europeo, ha sido una constante en nuestro ordenamiento jurídico la obligación, impuesta a las entidades de gestión, de afectar una parte de la recaudación obtenida en concepto de compensación equitativa por copia privada al desarrollo de actividades sociales. Así lo requiere, con carácter general, el artículo 178.1 LPI, que permite que esas actividades sean realizadas, bien directamente por la propia entidad de gestión, bien a través de otra entidad (por ejemplo, una fundación dotada por la propia entidad de gestión). En el ámbito concreto de la compensación equitativa por copia privada, el artículo 178.2 LPI remite a la vía reglamentaria la determinación del porcentaje de dicha compensación que las entidades deben dedicar, por partes iguales, a actividades o servicios de carácter asistencial en beneficio de sus miembros y a actividades de formación y promoción de autores y artistas intérpretes o ejecutantes. En la actualidad, el artículo 15.2 del Real Decreto 1398/2018 fija ese porcentaje en el 20 % del importe de la compensación, lo que significa que el 10 % se consagrará a actividades o servicios de carácter asistencial en beneficio de sus miembros y el otro 10 % a actividades de formación y promoción de autores y artistas intérpretes o ejecutantes¹¹. Se trata de un porcentaje fijo, no susceptible de ser incrementado o reducido por las entidades. El Real Decreto 1398/2018 aclara que, en el primer trimestre de cada año, las entidades de gestión deberán remitir al Ministerio de Cultura y Deporte la siguiente información referida al ejercicio anterior: a) memoria pormenorizada de las actividades o servicios, tanto de carácter asistencial como de formación y promoción; b) desglose de cantidades afectadas a dichas actividades o servicios, y c) relación pormenorizada de los titulares beneficiarios.

¹¹ Ese mismo porcentaje del 20 % era el fijado por el hoy derogado Real Decreto 1434/1992, de 27 de noviembre, de desarrollo de los artículos 24, 25 y 140 de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, en la versión dada a estos por la Ley 20/1992, de 7 de julio (cfr. su artículo 39) y, aún antes, por el igualmente derogado Real Decreto 287/1989, de 21 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 25 de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual (cfr. su artículo 17.2).