

Este artículo, publicado por el diario *El Mundo* el día 1 de abril del 2011 (pág. 50 – Sección de Cultura), ha sido reproducido con la autorización del autor y del editor.

COPIA PRIVADA / FERNANDO CARBAJO CASCÓN

El profesor titular de Derecho Mercantil de la Universidad de Salamanca aboga en este texto por que las personas jurídicas y empresas paguen también el canon digital

Canon insuficiente

TRIBUNA

El día 2 de marzo 2011 vio la luz la esperadísima sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona en el célebre caso *Padawan*, que para muchos parece llamada a subsanar de un plumazo todos los males provocados por el avieso, caduco, injusto e irritante canon por copia privada. Siguiendo la doctrina marcada por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 21 de octubre de 2010, la Audiencia de Barcelona declara que la aplicación de la compensación equitativa (el mal llamado canon) por copia privada exige que los equipos, aparatos y soportes idóneos para realizar reproducciones sean adquiridos verosimilmente con ese destino (realizar copias privadas).

Esto, en principio, ocurrirá cuando se trate de usuarios particulares y no de empresas o profesionales que destinen esos productos a su actividad industrial o profesional. Un gravamen indiscriminado resulta injusto, reza la sentencia, pues no responde a la justificación originaria de la compensación equitativa, que es exclusivamente paliar el perjuicio generado por la excepción legal de copia privada.

Basta así la mera acreditación de que los adquirentes de materiales de copia son empresas, otras entidades públicas o privadas o profesionales para advertir claramente que no están destinados a realizar copias privadas. Con ello, se viene a sentar la presunción absoluta de que los equipos y materiales de

reproducción que no sean adquiridos por personas físicas para fines estrictamente privados deben quedar excluidos del pago de la compensación equitativa por copia privada.

Pero es ésta una interpretación lineal, excesivamente cómoda, que no se ajusta debidamente a la doctrina del TJUE, mucho más sutil y respetuosa con los intereses legítimos de los autores, intérpretes e industria de la cultura. La sentencia de este tribunal exige una vinculación entre la aplicación de la compensación equitativa y el presumible uso de equipos y soportes de reproducción para realizar copias privadas, estableciendo la presunción absoluta de que los equipos y soportes de reproducción que se ponen a disposición de una persona física para usos privados se pueden usar para realizar copias privadas de obras protegidas y que, en consecuencia, quedarán sujetos en todo caso a la compensación equitativa por copia privada sin que sea necesario verificar que se realizan o no copias privadas ni, por tanto, que se cause o no un perjuicio a los titulares de derechos de propiedad intelectual.

Se está reconociendo implícitamente que los equipos y soportes de reproducción adquiridos por empresas, entidades, administraciones públicas y profesionales pueden ser utilizados para realizar copias privadas, excluyéndose del canon únicamente los que estén manifiestamente reservados a usos distintos. He aquí la visible importancia de la «y». Para excluir la aplicación del canon habrá que determinar de forma objetiva (no con

una simple presunción lineal) que los equipos y soportes adquiridos por una empresa, entidad, administración o despacho profesional no se ponen a disposición de usuarios privados directa o indirectamente (empleados, funcionarios, investigadores) y –acumulativamente– que están manifiestamente reservados a usos distintos de la copia privada.

El Tribunal Constitucional alemán, en sus sentencias de 30 de agosto y 21 de diciembre de 2010, ha entendido (anulando sendas sentencias anteriores del Tribunal Federal de Justicia) que no puede rechazarse de antemano la obligación de abonar la compensación equitativa por copia privada sobre impresoras y ordenadores personales, con lo cual extiende el régimen de copia privada y compen-

Equipos y soportes de administraciones y empresas pueden ser usados para copias privadas

La próxima revisión de la regulación debería tener en cuenta la propuesta realizada por CEDRO

sación equitativa también a las obras en formato digital. Declara además –siguiendo la doctrina del TJUE– que sólo podrán quedar exentos del pago del canon por copia privada los dispositivos de reproducción que no se cedan a usuarios privados y que estén reservados inequívocamente para otras aplicaciones distintas de la copia privada.

En definitiva, es claro que los soportes de reproducción polivalentes o multifunción (CDs, DVDs, memorias USBs, etcétera) se emplean para usos muy distintos no siempre relacionados con la copia privada de obras

protegidas por derechos de autor; y es habitual que empresas o entidades públicas y privadas así como profesionales utilicen estos soportes multifunción para usos distintos de la copia privada de contenidos. No siempre será así en la práctica, aunque la prueba se antoja imposible. Sin embargo, parece claro que las fotocopiadoras, escáneres, impresoras y equipos multifunción tienen por función única o principal la reproducción de libros y otras publicaciones asimilables; y también que las obras literarias, científicas o periodísticas plasmadas en los libros y publicaciones equiparables son objeto de reproducciones en el seno de empresas, asociaciones, fundaciones, administraciones y despachos.

Por ello, la próxima revisión de la regulación de la compensación equitativa por copia privada, prevista en la disposición adicional duodécima de la recientemente aprobada Ley de Economía Sostenible, debería tener muy en cuenta la propuesta realizada por CEDRO y defendida legítimamente hace algunos días por un grupo de reconocidos autores, en el sentido de que, para lograr un nivel adecuado de compensación para los autores de obras literarias y científicas, la adquisición de equipos y aparatos de reproducción de libros y publicaciones similares por personas jurídicas y despachos profesionales debería estar gravada con la compensación equitativa (ante el riesgo cierto de que se pongan a disposición individualizada en despachos, oficinas, etcétera o de que sean utilizados por los empleados o profesionales para realizar copias privadas de obras) si previamente no se hubiera solicitado y obtenido una licencia de reproducción por parte de la empresa, administración o despacho profesional que cubriera usos colectivos de obras protegidas, subsumiendo en los mismos los posibles usos individuales o copias privadas realizadas por los empleados, ante su imposible comprobación. De esta forma se lograría una justa y adecuada compensación para los creadores al tiempo que se evitaría un doble pago en concepto de canon por copia privada y de licencia de reproducción.