

Isabel Iglesias

La CNMC publica informe sobre el Proyecto de Orden por la que se aprueba la metodología para determinar las tarifas generales de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual

La presente Nota Jurídica analiza las recomendaciones que realiza la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante “CNMC”) en su informe **IPN/CNMC/013/22** sobre el Proyecto de Orden por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

1. Antecedentes

El 2 de marzo de 2022, el Ministerio de Cultura y Deporte sometió a información pública el “Proyecto de Orden por la que se aprueba la metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual”, (en adelante, “**Proyecto de Orden**”) cuyo objeto era establecer una metodología para la determinación de las tarifas generales en relación con la remuneración exigible por la utilización del repertorio de obras gestionado por las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual (“**EEGG**”). La referida consulta finalizó el 22 de marzo de 2022.

En dicho contexto, la Secretaría Técnica del referido Ministerio solicitó a la CNMC un informe en el que se pronunciara sobre la metodología de determinación de las tarifas generales de las EEGG. Esta no es la primera vez que la CNMC tiene ocasión de pronunciarse sobre dicha metodología; en el año 2015, este organismo emitió el informe **IPN/CNMC/020/15**, haciendo recomendaciones al borrador de la **Orden ECD/2574/2015, de 2 de diciembre** que posteriormente fue anulada por el Tribunal Supremo² y que esta nueva Orden viene a sustituir.

La CNMC señala que **la normativa de protección de la propiedad intelectual debe encontrar un equilibrio entre dos objetivos básicos**, por un lado, el asegurar una protección a los creadores que les incentive a seguir produciendo, y, por otro, el **garantizar un acceso asequible a dichos contenidos** para permitir su disfrute por el mayor número de usuarios posibles.

La CNMC resalta que, a pesar de que el nuevo texto sometido a su consideración incorpora *algunas* de las recomendaciones formuladas en 2015, en otros aspectos ha sido modificado generando una **mayor imprecisión**, y por ello, es menos garantista en cuanto a la regulación de los criterios que servirán de base para determinar las tarifas generales aplicables por las EEGG. Por ese motivo, y en aras de la seguridad jurídica que debe ofrecerse a creadores y a usuarios, la CNMC formula las observaciones generales y recomendaciones que se desglosan a continuación.

2. Observaciones generales

- **La CNMC recomienda definir de manera adecuada y precisa los conceptos de uso efectivo del repertorio, así como la intensidad y la relevancia del uso**, toda vez que uno de los principales inconvenientes que surgen al momento de determinar las tarifas aplicables por parte de las EEGG radica en la posible falta de equidad de las mismas, por no reflejar la efectividad del uso del repertorio.
- **Se deben tener en cuenta criterios adicionales para el establecimiento del importe de las tarifas generales**, ya que un elemento directamente relacionado con la equidad en la fijación del importe de las tarifas generales es la necesaria correspondencia entre recaudación y reparto efectivo entre los beneficiarios de los repertorios gestionados. Por este motivo, la

¹ Ministerio de Cultura y Deporte, convocatoria disponible en este [enlace](#).

² La Orden ECD/2574/2015 fue anulada por la [Sentencia del Tribunal Supremo nº 508/2018, de fecha 22 de marzo de 2018, nº de recurso 458/2016](#), por omitir la Memoria de Análisis de Impacto Normativo

(“**MAIN**”) la mención al impacto normativo que tendría sobre la familia y que es exigible de conformidad con la Disposición Adicional Décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas.

CNMC recomienda que al momento de establecer las tarifas generales se tomen en cuenta las normas y pautas de reparto llevadas a cabo por las EEGG, así como algunos elementos de comparación adicionales, i.e. las tarifas generales preexistentes aprobadas por las EEGG.

- **Reforzar la transparencia y salvaguarda del sistema**, de manera que las tarifas aplicadas por las EEGG no sean discriminatorias, para lo cual se recomienda que se incluya expresamente en la Orden que se dicte la obligación de las EEGG de incluir en las tarifas generales las condiciones particulares acordadas con los usuarios en las tarifas negociadas. De esta forma, se podría corregir el desequilibrio de negociación de los usuarios más pequeños, quienes ante situaciones similares podrían acogerse al mismo tratamiento que reciben otros usuarios. Asimismo, se recomienda mejorar la delimitación e identificación del repertorio administrado.
- Finalmente, **la CNMC mantiene sus reservas sobre las diferencias tarifarias derivadas de la naturaleza del operador**, señalando que el artículo 8 del Proyecto de Orden contempla que las tarifas generales no podrán establecer diferencias entre usuarios para usos equivalentes, a menos que dichas diferencias puedan ser justificadas de manera objetiva.

3. Recomendaciones específicas formuladas por la CNMC:

- Recomienda **precisar los criterios para el establecimiento de las tarifas generales de las EEGG**, en especial, la definición de los conceptos “grado

de uso efectivo”, “intensidad de uso” y “relevancia del uso del repertorio”. De esta forma el Proyecto de Orden, **(i)** mantiene la recomendación de definir de forma más precisa la relevancia del uso del repertorio (uso principal, significativo y accesorio); **(ii)** sugiere recuperar la definición que la Orden de 2015 establecía para los ingresos económicos obtenidos por el usuario por la explotación comercial del repertorio; **(iii)** mantiene la recomendación de definir los costes que determinan el valor económico del servicio prestado por las EEGG; y **(iv)** recomienda que las tarifas de entidades homólogas de la Unión Europea (para modalidades de uso similares) sirvan como indicador de la razonabilidad de las tarifas aplicables.

- Recomienda que **la metodología utilizada para la determinación de las tarifas generales sirva de marco para la negociación de acuerdos entre las EEGG y los usuarios**, en línea con lo establecido por la MAIN, aconsejando que las tarifas generales sirvan de marco de referencia para las correspondientes negociaciones entre usuarios y EEGG.
- Asimismo, recomienda la CNMC que para el cálculo que lleven a cabo las EEGG de las tarifas aplicables **se tenga en cuenta el repertorio real gestionado por ellas**, incluso en los casos de gestión colectiva obligatoria en los que existe una única entidad autorizada.
- Por último, en cuanto a la **tipología de tarifas**, señala que en la medida en que las excepciones a la utilización de la “tarifa del uso efectivo” debe ser interpretada de forma restrictiva, se recomienda reforzar dicha consideración aprovechando la exigencia de motivación particular a cada caso.

CONTACTOS



Andy Ramos
Socio de Propiedad Intelectual,
Industrial y Tecnología
aramos@perezllorca.com
T: +34 91 423 20 72



Juan Jiménez-Laiglesia
Socio de Competencia
jjimenezlaiglesia@perezllorca.com
T: +34 91 436 04 53



Jorge Masía
Counsel de Antitrust Litigation
jmasia@perezllorca.com
T: +34 91 423 47 31

www.perezllorca.com | Madrid | Barcelona | Londres | Nueva York | Bruselas

La información contenida en esta Nota Informativa es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. Este documento ha sido elaborado el 18 de julio de 2022 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.