

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2011
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Gestión colectiva. Derechos conexos. Tarifas planas. Tarifas por uso efectivo. Salas de fiestas.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª

FECHA: 3-3-2010

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Actualización: 25-11-2010.

OTROS DATOS: Recurso 86/2009

SUMARIO:

“La demandada, ... admitió que en su establecimiento se celebran bodas con amenización musical varios meses al año, sin cuestionar el aforo ni los cálculos efectuados por las entidades demandantes para determinar la indemnización a partir de las tarifas generales, pero planteó reconvenición en solicitud de la declaración de nulidad de tales tarifas por razón de su carácter inequitativo ya que no toman en consideración los actos efectivos de comunicación pública de fonogramas, pues el parámetro de cálculo es el aforo o capacidad máxima del establecimiento, lo que implica que la remuneración se va a pagar con independencia de que se ejecuten o no actos de comunicación pública”.

[...]

“La inequidad se hace derivar de la estructura del modelo tarifario, por entender la parte demandada que los criterios cualitativos en que se basa no dan como resultado una remuneración equitativa, ya que no se vincula directamente al efectivo uso o comunicación pública del repertorio gestionado por las entidades actoras. Así sucede porque se establece una cuantía fija al mes en función del aforo, con independencia del número de eventos que se realicen con comunicación pública de fonogramas”.

“... el sistema que fundamenta la tarifa que se pretende aplicar y aquellos otros criterios de determinación de la remuneración que en tales litigios proponían las partes allí demandadas (expuestos también en las presentes actuaciones), que tienen en cuenta el número de bodas o eventos celebrados en un mes con comunicación pública de fonogramas y el número de comensales asistentes a cada una de ellos, que era el seguido por las entidades actoras hasta 2002 y es el que actualmente observan las tarifas de la SGAE ¹ para el mismo tipo de establecimientos. Se trata del modelo que puede denominarse de «remuneración por efectivo uso», que implica un sistema de

¹ Sociedad General de Autores y Editores, nota del compilador.

autoliquidación por las empresas usuarias y consiste en el pago de una cantidad que varía en función directa -así se pretende del efectivo uso realizado, teniendo en cuenta a tal fin, como se ha dicho, el número de eventos que se han celebrado en un mes y el número de comensales asistentes a cada evento. Su efectividad requiere, por consiguiente, que cada empresario realice, por lo general mensualmente, una autoliquidación, declarando el número de eventos realizados y el número de comensales asistentes”.

“Una alternativa a este sistema de autoliquidación es el observado por las tarifas establecidas por AGEDI-AIE² a partir de 2002, que son las que aquí se reclaman. Se trata del modelo de «remuneración por disponibilidad», que se traduce en la «tarifa plana», esto es, una cantidad fija mensual a pagar por el usuario con independencia del uso efectivo del repertorio, o sea, y entre otros factores, con independencia del número de eventos con comunicación pública que se realicen por el empresario. Suelen utilizarse aquí parámetros fijos que miden la disponibilidad objetiva en cada caso para realizar actos de comunicación pública, por ejemplo, como es el caso, el parámetro del aforo”.

“No cabe duda que este segundo sistema encuentra más adecuada aplicación tratándose de establecimientos que llevan a cabo actos de comunicación pública de forma cotidiana, supuestos en los que resultaría impracticable el sistema de autoliquidación en función del uso efectivo del repertorio teniendo en cuenta el número de asistentes o destinatarios en el establecimiento. El problema se plantea en relación con establecimientos de hostelería que, como los dedicados a la celebración de eventos, no llevan a cabo tales actos de comunicación pública diaria o cotidianamente, porque no celebran eventos todos o casi todos los días del mes o del año, sino sólo en ocasiones contratadas, que pueden ser una o varias a la semana o ninguna durante uno o varios meses. No por ello, sin embargo, debe repelerse este segundo modelo por resultar por principio o per se inadecuado para el cálculo de la remuneración equitativa”.

“El sistema de tarifa plana, tal como se ha diseñado por las entidades actoras, también vincula la remuneración resultante con el hecho originador (la comunicación pública) a través de un parámetro objetivo, cual es la capacidad de comensales de los salones. La remuneración equitativa que se examina ha de guardar relación con el valor añadido que la música genera en cada evento y, por tanto, con el número de eventos celebrados mensual o anualmente. Desde esta base de partida, es criterio razonable que el principal indicador objetivo para aproximarse al número total de banquetes que organiza cada empresa es su capacidad de oferta, en definitiva, la capacidad de sus salones, cuyo tamaño y aforo determina el número de celebraciones totales que puede organizar cada empresa, en un mercado que presenta cierta estacionalidad (aunque, como es notoriamente conocido, también se celebran bodas en invierno). De ello se concluye que la tarifa mensual o anual debería tener en cuenta el número total de eventos celebrados y el precio cobrado por cada celebración. Y es cierto que el sistema de autoliquidación incide directamente en el uso efectivo del repertorio al establecer la remuneración en función del número real de eventos con comunicación pública (si bien teniendo en cuenta el número de asistentes o comensales), en tanto que el de tarifa plana en función del aforo intenta lograr una aproximación, bien que alta o intensa. Aún así, con éste, no es dudoso que se logra relacionar el valor que el uso de fonogramas aporta a cada evento y el

² Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) y Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión (AIE), nota del compilador.

número anual de celebraciones, mediante ese parámetro de índole económica y carácter objetivo, que proporciona el aforo”.

“A estos efectos, no debe ignorarse el criterio corrector que se introduce en el sistema de tarifa plana (aunque en las tarifas de la actora no se haga mención expresa) y es que la remuneración en ningún caso se devenga si el empresario declara que en el mes de que se trate no se han realizado banquetes o celebraciones con comunicación pública de fonogramas (por ejemplo, reuniones de trabajo o empresa y otros eventos en los que no es corriente la amenización musical). Este matiz corrector debe tenerse presente y en él han insistido las entidades actoras, manifestando repetidamente que no se aplica la tarifa ni se reclama nada por los meses en que no se ha celebrado ningún evento con comunicación pública de fonogramas”.

[...]

“La efectividad del modelo de autoliquidación parte de la premisa de su oportuno y leal cumplimiento por las empresas usuarias, que habrían de declarar puntual y verazmente todos los eventos organizados en el mes con comunicación pública de fonogramas, pero, ciertamente, no es lo mismo el número de eventos efectivamente celebrados que el número de ellos declarado, a lo que se suma la dificultad de fiscalizar el número de comensales asistentes a cada evento. Desde esta perspectiva, que es relevante a estos efectos, la tarifa plana en función del aforo disminuye la potencialidad o probabilidad de un fraude que es permitido por el sistema de autoliquidación. A lo que se añade el ahorro de costes con el nuevo sistema, para las empresas usuarias, pues no tendrán que gestionar mensualmente una información que requiere la comprobación de soportes contables para determinar el número de eventos y los comensales asistentes a cada uno de ellos”.

“Por todo ello puede concluirse que el sistema tarifario que se pretende aplicar, en contraste con aquel otro, aplicado a establecimientos de bodas y eventos, simplifica la información, es eficiente para las empresas y para la entidad de gestión ya que ahorra costes a ambas, y está relacionado con el valor añadido de la música a través de un parámetro de naturaleza económica, objetivo y verificable, altamente relacionado con el número de celebraciones, base del valor de los fonogramas”.

[...]

“Pudiera cuestionarse la recomendabilidad o deseabilidad del modelo de tarifa plana en contraposición al de autoliquidación, pero por los motivos indicados, de eficiencia en la gestión y ahorro de costes para las partes implicadas, y habida cuenta de que en alta intensidad y que sustancialmente el modelo cuestionado persigue la vinculación al hecho originador, dando como resultado una cuantía cuyo carácter excesivo no se ha impugnado, son razones prácticas las que permiten otorgar carta de legitimidad a dicho modelo, cuya inequidad no se ha demostrado”.

COMENTARIO: La forma de determinar tarifas equitativas por las entidades de gestión colectiva cuando se trata de actos de comunicación pública de obras o de fonogramas en lugares que siendo de frecuencia colectiva no realizan dichas utilidades necesariamente en forma diaria,

sino que ello depende de la solicitud de los clientes con motivo de determinadas celebraciones (bodas, bautizos, primeras comuniones, cumpleaños, graduaciones, etc.), que varían mes por mes, incluso porque algunas de ellas son más comunes en determinadas épocas del año, plantea dos alternativas: la de establecer una tarifa fija o “plana” (por ejemplo, mensualmente), de acuerdo al aforo del local o, por el contrario, fijar un arancel por cada evento efectivamente celebrado. Si bien esta última fórmula parece responder mejor al criterio del uso efectivo en la sala de fiestas de obras o fonogramas que conforman el repertorio de la entidad respectiva, genera numerosas dificultades prácticas, en primer lugar, porque obliga al usuario a presentar declaraciones periódicas acerca de cada celebración y, en segundo lugar, porque la entidad de gestión necesita constatar la veracidad de esas declaraciones, incluso con inspecciones diarias al establecimiento (o al menos periódica ante la autoridad local que tenga un registro confiable de los actos celebrados en cada local ubicado en su jurisdicción), lo que puede encarecer, a veces en forma desproporcionada, los gastos de administración de la sociedad de gestión correspondiente. Y el asunto se complicaría todavía más si se exigiera a esta organización de titulares de derechos que la tarifa tomara en cuenta, además, el número de asistentes a cada evento y no solamente el aforo de la sala. La jurisprudencia española (al menos a nivel de audiencias provinciales), no tiene una posición unánime en cuanto a la validez o no de cada uno de esos sistemas tarifarios (sumas fijas o por uso efectivo), ya que mientras la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona que se reseña acepta el sistema de tarifa plana (siempre que no sea abusiva, lo que tendría que demostrarse), un fallo de la Audiencia Provincial de Madrid (26-3-2010), que también está disponible en esta compilación, llega a la conclusión contraria, condenando a la sala de fiestas demandada al pago de la remuneración “por el número efectivo de banquetes de boda y eventos similares en los que se hayan realizado actos de comunicación pública”. El Tribunal Supremo español pareció inclinarse por el sistema tarifario del uso efectivo pero en el caso de los hoteles, cuando en sentencia del 15-1-2008, dijo que “no puede razonablemente considerarse abusiva la aplicación de las tarifas formuladas, a falta de acuerdo, cuando se reducen a la utilización real de la comunicación pública, por referirse a habitaciones y apartamentos «ocupados». Distinta consideración merecería la pretensión indemnizatoria a calcular sobre número de habitaciones y apartamentos «disponibles» ...”. Sin embargo, los supuestos de hecho no son exactamente iguales, porque resulta mucho más fácil constatar en el caso de los hoteles la cantidad de habitaciones efectivamente alquiladas en un determinado período, independientemente del número de personas alojadas en cada una de ellas. © Ricardo Antequera Parilli, 2011.

TEXTO COMPLETO:

Se han visto en grado de apelación ante la Sección Decimoquinta de esta Audiencia Provincial los presentes autos de juicio ordinario seguidos con el nº 398/2007-A ante el Juzgado Mercantil nº 2 de Barcelona, a instancia de las entidades de gestión ASOCIACIÓN DE GESTIÓN DE DERECHOS INTELECTUALES (AGEDI) y ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), representadas por el Procurador Rafael Ros Fernández y asistidas del Letrado Francisco Javier Márquez Martín, contra LA FONT DE SANT BOI S.L., representada por la Procuradora Laura López Tornero y bajo la dirección del Letrado X. Pérez Llorca, que penden ante esta Sala por virtud de recurso de

apelación interpuesto por la citada demandada contra la sentencia dictada por dicho Juzgado el día 8 de octubre de 2008.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El fallo de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando la demanda interpuesta por Don Rafael Ros Fernández, Procurador de los Tribunales y de la ASOCIACIÓN DE GESTIÓN DE DERECHOS INTELECTUALES (AGEDI) y de ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), contra LA FONT DE SANT BOI S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales Doña Laura López Tornero, y desestimando la reconvenición, debo condenar y condeno a la parte demandada al pago de

11.523,97 euros, más los intereses legales de dicha cantidad desde la interpelación judicial, todo ello sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas procesales".

SEGUNDO. Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada, que fue admitido a trámite. La parte demandante presentó escrito de oposición al recurso.

TERCERO. Recibidos los autos originales y formado en la Sala el Rollo correspondiente, se procedió al señalamiento de día para votación y fallo, que se celebró el pasado 9 de diciembre de 2009.

Es ponente el Ilmo. Sr. LUIS GARRIDO ESPA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. I) Las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual que corresponden, según establece el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, a los productores de fonogramas, ASOCIACIÓN DE GESTIÓN DE DERECHOS INTELECTUALES (AGEDI), y a los artistas intérpretes o ejecutantes, ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), demandaron a LA FONT DE SANT BOI S.L. interesando que (1º) se declare la obligación de la demandada de pagar a los artistas intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas una remuneración equitativa y única por la comunicación pública de fonogramas; y (2º) se condene a la demandada al pago de una remuneración a las actoras por todos los derechos derivados de la comunicación pública de fonogramas, correspondiente al período comprendido entre enero de 2002 hasta diciembre de 2006 y por los meses de abril, mayo y junio de 2007, en la cuantía total de 11.523,97 euros; o, subsidiariamente, en caso de que se acredite que el establecimiento de la demandada inició su actividad con posterioridad a enero de 2002 o que han existido períodos de inactividad, la cuantía resultante de aplicar las tarifas a ese período.

Estas pretensiones se justificaban por la actividad de comunicación pública de fonogramas que la demandada lleva a cabo en su establecimiento comercial "Le Petit Chateau" (en Sant Boi) Salones con ocasión de la celebración de bodas y banquetes, que oferta públicamente con expresas menciones a la existencia de discoteca y servicio de disc-jockey, lo que implica que en tales eventos realiza actos de comunicación pública de fonogramas (conforme al art. 20.1 y 2 TRLPI), sin autorización y sin satisfacer la remuneración equitativa que establecen los arts. 108.2 y 116.2 TRLPI, pese a los diversos requerimientos cursados por las entidades de gestión demandantes (documentos 22 a 34) para regularizar tal actividad.

Por tal motivo se reclamaba en la demanda una indemnización consistente en la remuneración que las entidades de gestión hubieran percibido de haber autorizado la explotación (art. 140 TRLPI), concretada en sus tarifas generales (art. 157.1 .b) correspondientes a la "utilización de fonogramas en bailes celebrados con motivo de bodas, banquetes, bautizos, comuniones y actos sociales de análoga naturaleza" (obrantes a ff. 188-192), por el período comprendido entre enero de 2002 a diciembre de 2006 y por los meses de abril, mayo y junio de 2007, si bien aplicando la correspondiente cuantía mensual únicamente a seis meses de cada año, ya que la demandada declaró en el cruce de comunicaciones previas al proceso que sólo celebraba bodas en los meses de abril a julio, en septiembre y en diciembre.

Estas tarifas establecen una cuantía mensual fija calculada en función del aforo (capacidad máxima de comensales que puede albergar el establecimiento), que en el caso del establecimiento "Le Petit Chateau" alcanza a 560 comensales. Las tablas tarifarias contemplan varios tramos o intervalos de aforo, a cada uno de los cuales se asigna una cuantía fija mensual.

II) La demandada, como recoge la sentencia apelada, admitió que en su establecimiento se celebran bodas con amenización musical varios meses al año, sin cuestionar el aforo ni los cálculos efectuados por las entidades

demandantes para determinar la indemnización a partir de las tarifas generales, pero planteó reconvencción en solicitud de la declaración de nulidad de tales tarifas por razón de su carácter inequitativo ya que no toman en consideración los actos efectivos de comunicación pública de fonogramas, pues el parámetro de cálculo es el aforo o capacidad máxima del establecimiento, lo que implica que la remuneración se va a pagar con independencia de que se ejecuten o no actos de comunicación pública.

III) La sentencia desestimó la pretensión reconvenccional por entender que, si bien el sistema de tarifa o remuneración en función del aforo ("tarifa plana") puede provocar como resultado práctico, atendidas las concretas circunstancias de cada establecimiento, una remuneración excesiva o desproporcionada, la parte demandada se ha limitado a impugnar las tarifas en términos abstractos, sin probar que su aplicación al concreto establecimiento da lugar, por razón de sus circunstancias de actividad, a una remuneración no equitativa. Por ello, no habiéndose cuestionado los hechos que fundamentan la reclamación, estimó íntegramente la demanda.

La parte demandada apela la decisión judicial ofreciendo argumentos que abundan en la falta de equidad de las tarifas que se pretenden aplicar.

SEGUNDO. Como hemos declarado en anteriores sentencias, la remuneración equitativa que establecen los arts. 108.2 y 116.2 TRLPI a favor de los respectivos titulares que menciona, que se genera por la utilización de fonogramas por los usuarios para cualquier forma de comunicación pública, y que se hará efectiva por las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual, no se identifica necesariamente con las tarifas generales que estas entidades están obligadas a establecer conforme al art. 157.1 TRLPI. Así, el propio art. 157 TRLPI se refiere en distintos apartados a las tarifas generales (apartado 1 .b) y a la remuneración equitativa correspondiente a los distintos supuestos previstos en el propio TRLPI (apartado 4). La Ley, por tanto, no equipara la remuneración equitativa a las tarifas unilateralmente fijadas por las entidades de gestión, consecuencia

necesaria de la virtud que ha de albergar la remuneración que prevén tales preceptos, pues se exige que a su fijación preceda una negociación con los usuarios y que finalmente sea equitativa (arts. 116.3 y 108.4 TRLPI), lo que no se predica de las tarifas generales, sin perjuicio de que éstas lleguen a constituir aquella remuneración equitativa, bien porque exista vinculación contractual que implique su aceptación por el usuario o, en su defecto, porque se considere que las tarifas generales se identifican con esa remuneración por satisfacer la exigencia de la norma (que sean equitativas) logrando efectivamente un justo equilibrio entre los intereses en conflicto.

No obstante, el TRLPI no define el concepto de remuneración equitativa, y tampoco la Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992. La Sentencia del TJCE de 6 de febrero de 2003 (asunto C-245/2000, SENA c. NOS) señala al respecto que corresponde únicamente a los Estados miembros determinar, en su territorio, los criterios más pertinentes para lograr, dentro de los límites impuestos por el Derecho comunitario, y en particular por la Directiva 92/100, el respeto de dicho concepto comunitario (el de la remuneración equitativa), añadiendo que este concepto (con referencia a la remuneración equitativa del art. 8.2 de la Directiva) "debe considerarse como el instrumento para lograr un equilibrio adecuado entre el interés de los artistas intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas a percibir una remuneración por la difusión de un fonograma determinado y el interés de los terceros para poder emitir dichos fonogramas en condiciones razonables".

La determinación de tal remuneración corresponde a las entidades de gestión (arts. 108.4 y 116.3 TRLPI) pero a tales efectos la norma legal impone un previo proceso de negociación con los usuarios, exigencia que, unida a la del carácter equitativo, excluye la arbitrariedad en su fijación y promueve el consenso con el sector afectado.

TERCERO. I) La inequidad se hace derivar de la estructura del modelo tarifario, por entender la parte demandada que los criterios cualitativos en que se basa no dan como

resultado una remuneración equitativa, ya que no se vincula directamente al efectivo uso o comunicación pública del repertorio gestionado por las entidades actoras. Así sucede porque se establece una cuantía fija al mes en función del aforo, con independencia del número de eventos que se realicen con comunicación pública de fonogramas.

En varias Sentencias de esta Sala (de 12 y 13 de febrero de 2009, Rollos de Apelación 18/2008, 76/2008 y 153/2008) hemos tenido la oportunidad de tratar el mismo asunto: la equidad del sistema tarifario aplicado por AGEDI-AIE a los salones de bodas y banquetes, con ocasión de la impugnación de tales tarifas por los usuarios afectados.

Hemos analizado en esas sentencias el sistema que fundamenta la tarifa que se pretende aplicar y aquellos otros criterios de determinación de la remuneración que en tales litigios proponían las partes allí demandadas (expuestos también en las presentes actuaciones), que tienen en cuenta el número de bodas o eventos celebrados en un mes con comunicación pública de fonogramas y el número de comensales asistentes a cada una de ellos, que era el seguido por las entidades actoras hasta 2002 y es el que actualmente observan las tarifas de la SGAE para el mismo tipo de establecimientos. Se trata del modelo que puede denominarse de "remuneración por efectivo uso", que implica un sistema de autoliquidación por las empresas usuarias y consiste en el pago de una cantidad que varía en función directa -así se pretende del efectivo uso realizado, teniendo en cuenta a tal fin, como se ha dicho, el número de eventos que se han celebrado en un mes y el número de comensales asistentes a cada evento. Su efectividad requiere, por consiguiente, que cada empresario realice, por lo general mensualmente, una autoliquidación, declarando el número de eventos realizados y el número de comensales asistentes.

Una alternativa a este sistema de autoliquidación es el observado por las tarifas establecidas por AGEDI-AIE a partir de 2002, que son las que aquí se reclaman. Se trata del modelo de "remuneración por disponibilidad", que se traduce en la "tarifa plana", esto es, una

cantidad fija mensual a pagar por el usuario con independencia del uso efectivo del repertorio, o sea, y entre otros factores, con independencia del número de eventos con comunicación pública que se realicen por el empresario.

Suelen utilizarse aquí parámetros fijos que miden la disponibilidad objetiva en cada caso para realizar actos de comunicación pública, por ejemplo, como es el caso, el parámetro del aforo.

No cabe duda que este segundo sistema encuentra más adecuada aplicación tratándose de establecimientos que llevan a cabo actos de comunicación pública de forma cotidiana, supuestos en los que resultaría impracticable el sistema de autoliquidación en función del uso efectivo del repertorio teniendo en cuenta el número de asistentes o destinatarios en el establecimiento. El problema se plantea en relación con establecimientos de hostelería que, como los dedicados a la celebración de eventos, no llevan a cabo tales actos de comunicación pública diaria o cotidianamente, porque no celebran eventos todos o casi todos los días del mes o del año, sino sólo en ocasiones contratadas, que pueden ser una o varias a la semana o ninguna durante uno o varios meses. No por ello, sin embargo, debe repelerse este segundo modelo por resultar por principio o per se inadecuado para el cálculo de la remuneración equitativa.

II) El sistema de tarifa plana, tal como se ha diseñado por las entidades actoras, también vincula la remuneración resultante con el hecho originador (la comunicación pública) a través de un parámetro objetivo, cual es la capacidad de comensales de los salones. La remuneración equitativa que se examina ha de guardar relación con el valor añadido que la música genera en cada evento y, por tanto, con el número de eventos celebrados mensual o anualmente. Desde esta base de partida, es criterio razonable que el principal indicador objetivo para aproximarse al número total de banquetes que organiza cada empresa es su capacidad de oferta, en definitiva, la capacidad de sus salones, cuyo tamaño y aforo determina el número de celebraciones totales que puede organizar cada empresa, en un mercado que

presenta cierta estacionalidad (aunque, como es notoriamente conocido, también se celebran bodas en invierno). De ello se concluye que la tarifa mensual o anual debería tener en cuenta el número total de eventos celebrados y el precio cobrado por cada celebración. Y es cierto que el sistema de autoliquidación incide directamente en el uso efectivo del repertorio al establecer la remuneración en función del número real de eventos con comunicación pública (si bien teniendo en cuenta el número de asistentes o comensales), en tanto que el de tarifa plana en función del aforo intenta lograr una aproximación, bien que alta o intensa. Aún así, con éste, no es dudoso que se logra relacionar el valor que el uso de fonogramas aporta a cada evento y el número anual de celebraciones, mediante ese parámetro de índole económica y carácter objetivo, que proporciona el aforo.

III) A estos efectos, no debe ignorarse el criterio corrector que se introduce en el sistema de tarifa plana (aunque en las tarifas de la actora no se haga mención expresa) y es que la remuneración en ningún caso se devenga si el empresario declara que en el mes de que se trate no se han realizado banquetes o celebraciones con comunicación pública de fonogramas (por ejemplo, reuniones de trabajo o empresa y otros eventos en los que no es corriente la amenización musical). Este matiz corrector debe tenerse presente y en él han insistido las entidades actoras, manifestando repetidamente que no se aplica la tarifa ni se reclama nada por los meses en que no se ha celebrado ningún evento con comunicación pública de fonogramas.

Queremos dejar constancia de que en aquellos otros litigios las entidades aquí actoras informaban de que en sus contratos se establece la facultad del empresario usuario de declarar esos meses vacantes o exentos, en cuyo caso la tarifa no se aplicará (a menos que se consiga demostrar la verdadera realidad de lo acontecido).

IV) No cabe duda de que el sistema de autoliquidación que contempla directamente el número de eventos y comensales asistentes presenta importantes limitaciones en orden a su eficiencia, y este es un criterio que debe ser

atendido en el enjuiciamiento del carácter equitativo de la remuneración, ya que las entidades de gestión no sólo están obligadas a la determinación de dicha remuneración, sino también a su efectiva recaudación (arts. 108.4, 116.3 y 157.4, que dispone, este último, que las entidades de gestión están obligadas a hacer efectivos los derechos a una remuneración equitativa correspondientes a los distintos supuestos previstos en esta Ley). Esto impone la consideración del factor de la eficiencia de la estructura del modelo de remuneración, a menos que se quiera permitir que este derecho quede vacío de operatividad por la dificultad de control o fiscalización que comporte un determinado sistema tarifario, o por el gravoso coste de ese control, amén de la indeseable injerencia que supondría en el normal desenvolvimiento de la actividad empresarial de los usuarios, que -es razonable pensar- pondrían serias objeciones a la intromisión de los inspectores de las entidades de gestión en su documentación interna.

La efectividad del modelo de autoliquidación parte de la premisa de su oportuno y leal cumplimiento por las empresas usuarias, que habrían de declarar puntual y verazmente todos los eventos organizados en el mes con comunicación pública de fonogramas, pero, ciertamente, no es lo mismo el número de eventos efectivamente celebrados que el número de ellos declarado, a lo que se suma la dificultad de fiscalizar el número de comensales asistentes a cada evento. Desde esta perspectiva, que es relevante a estos efectos, la tarifa plana en función del aforo disminuye la potencialidad o probabilidad de un fraude que es permitido por el sistema de autoliquidación. A lo que se añade el ahorro de costes con el nuevo sistema, para las empresas usuarias, pues no tendrán que gestionar mensualmente una información que requiere la comprobación de soportes contables para determinar el número de eventos y los comensales asistentes a cada uno de ellos.

Por todo ello puede concluirse que el sistema tarifario que se pretende aplicar, en contraste con aquel otro, aplicado a establecimientos de bodas y eventos, simplifica la información, es eficiente para las empresas y para la entidad

de gestión ya que ahorra costes a ambas, y está relacionado con el valor añadido de la música a través de un parámetro de naturaleza económica, objetivo y verificable, altamente relacionado con el número de celebraciones, base del valor de los fonogramas.

V) La empresa usuaria demandada no citó como factor determinante o relevante de la denuncia de inequidad el relativo a la diferencia cuantitativa, económica, que resulta de la aplicación de la tarifa plana en contraste con el sistema de autoliquidación en función de los factores aludidos (número de eventos y comensales). Las entidades actoras sí han ofrecido una comparación entre el resultado de uno y otro sistema (según las tarifas de la SGAE para esta misma actividad), resultando una cuantía significativamente menor si se aplican las tarifas de AGEDI-AIE. En cualquier caso, como indica la sentencia apelada, la demandada no ha alegado ni probado que, en atención a las concretas circunstancias de la actividad que explota en su establecimiento, la aplicación de tales tarifas produzca como resultado, en el aspecto cuantitativo, una remuneración desproporcionada o excesiva.

Pudiera cuestionarse la recomendabilidad o deseabilidad del modelo de tarifa plana en contraposición al de autoliquidación, pero por los motivos indicados, de eficiencia en la gestión y ahorro de costes para las partes implicadas, y habida cuenta de que en alta intensidad y que sustancialmente el modelo cuestionado persigue la vinculación al hecho originador, dando como resultado una cuantía cuyo carácter excesivo no se ha impugnado, son razones prácticas las que permiten otorgar carta de legitimidad a dicho modelo, cuya inequidad no se ha demostrado.

CUARTO. Por último, las sentencias dictadas en otros procedimientos seguidos a instancia de las entidades aquí actoras contra otros terceros en las que se ha declarado la nulidad o la validez de las tarifas que se pretenden

aplicar, limitan sus efectos a las partes litigantes, sin extensión erga omnes de sus pronunciamientos. No puede admitirse el efecto de cosa juzgada (que tampoco se pretende, a la vista de los argumentos del recurso) ni en su vertiente negativa o excluyente ni en la positiva o prejudicial por no darse las identidades objetiva y subjetiva que exige el art. 222 LEC, ni la pendencia de aquellos litigios incide en el presente como una situación que merezca el tratamiento de la prejudicialidad civil en los términos del art. 43 LEC. De otro lado, el hecho de que la demandada esté afiliada a un gremio o asociación empresarial que ha sido admitida como tercero interviniente (coadyuvante) en alguno de esos otros litigios no determina otra solución, porque no por ello cabe reconocer las circunstancias que prevé el art. 222.3 LEC para la extensión de la cosa juzgada, ni el apartado 4 del mismo precepto para admitir un efecto vinculante en este procedimiento.

QUINTO. Deben imponerse las costas a la parte apelante de acuerdo con el criterio del vencimiento (art. 398.1 y 394.1 LEC).

Vistos los preceptos legales citados, los alegados por las partes y demás de pertinente aplicación

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso de apelación formulado por la representación procesal de LA FONT DE SANT BOI S.L. contra la sentencia dictada en fecha 8 de octubre de 2008, que confirmamos, con imposición de costas a la parte apelante.

Remítanse los autos originales al Juzgado de procedencia con testimonio de esta Sentencia, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.