

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, INCOADO A SONY IBERIA S.L.U., Y DIRIGIDO AL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 5.3 DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE MARZO, GENERAL DE LA COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL, RELATIVA AL EJERCICIO 2014.

FOE/D TSA/012/15/SONY

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 12 de abril de 2016

Visto el expediente relativo al procedimiento sobre el **control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas** FOE/D TSA/012/15/SONY, incoado a SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA S.L. y dirigido al cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, relativa al **Ejercicio 2014**, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

Primero.- La obligación de financiación anticipada de obra europea.

El artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, en adelante LGCA, establece que los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva que emitan películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y series de animación, de una antigüedad menor a siete años desde su fecha de producción, están obligados a la financiación anticipada de las mismas con el 5% de los ingresos devengados en el ejercicio anterior, conforme a su cuenta de explotación, correspondientes a los canales en que emiten estos productos.

Las inversiones deberán realizarse en las obras anteriormente señaladas, si bien no será computable la inversión o compra de derechos de películas que sean susceptibles de recibir la calificación X.

Como mínimo, el 60% de la obligación de financiación deberá dedicarse a películas cinematográficas de cualquier género. De este importe, el 60% deberá dedicarse a películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales en España y de éste, el 50% se aplicará a obras de productores independientes. Los prestadores que emitan en exclusiva o en un porcentaje superior al 70% de su tiempo total de emisión anual un único tipo de contenidos, podrán materializarla invirtiendo solamente en este tipo de contenidos.

Segundo.- Sujeto obligado.

SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA, S.L., (en adelante SONY) ostenta la dirección editorial de los canales de televisión de acceso condicional AXN y AXN WHITE, que emite en la modalidad de servicio de comunicación audiovisual de pago, estando sujetos todos ellos a la referida obligación.

Tercero.- Declaración de SONY.

Con fecha 29 de junio de 2015 tuvo entrada el informe de cumplimiento presentado por el representante de SONY, mediante la que se acredita la forma en que se ha dado cumplimiento a la obligación de inversión en el ejercicio 2014. Esto es:

- Formulario electrónico cumplimentado en red por la sociedad indicando la financiación efectuada. Así como escrito junto al que se adjuntaba la siguiente documentación:
- Cuentas anuales auditadas y registradas de SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA, S.L. correspondientes al ejercicio 2012, de 1º de abril 2012 a 31 de marzo de 2013, depositadas en el Registro Mercantil de Madrid.
- Borrador de cuentas anuales de SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA, S.L. correspondientes al ejercicio 2013, de 1º de abril 2013 a 31 de marzo de 2014.
- Informe de procedimientos acordados (IPA) de la auditora **[CONFIDENCIAL]**, que adjunta documento realizado por la sociedad sobre los ingresos base de la obligación, según borrador de cuentas anuales del ejercicio 2013.
- Copia del contrato de financiación directa a la producción de la película cinematográfica española **[CONFIDENCIAL]** realizado por SONY. Así como copia del contrato de adquisición de derechos para la distribución de la misma realizado por las empresas del Grupo **[CONFIDENCIAL]**.

Cuarto.- Requerimiento de información.

Dado que el prestador ha aportado toda la documentación acreditativa de su declaración, no se ha considerado pertinente el requerimiento de información que el Reglamento establece en su artículo 5.3.

Quinto.- Petición de Dictamen al Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales.

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de 9 de octubre de 2015 y, de conformidad con lo señalado en el párrafo 11 del art. 5.3 de la LGCA se solicitó el correspondiente Dictamen preceptivo al Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, en adelante ICAA.

Sexto.- Dictamen del Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales.

Con fecha 2 de noviembre de 2015 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión el dictamen preceptivo del ICAA de fecha 30 de octubre de 2015, sin realizar comentario alguno sobre el contenido del informe preliminar.

Séptimo.- Informe preliminar.

Con fecha 23 de noviembre de 2015, de conformidad con el artículo 84 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en adelante LRJPAC, se notificó de manera telemática a SONY el Informe Preliminar de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual relativo al control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas, incoado a SONY y dirigido al cumplimiento de la obligación establecida por el art. 5.3 de la LGCA, relativa al ejercicio 2015.

Octavo.- Alegaciones de SONY al Informe preliminar

Con fecha 4 de diciembre de 2015 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de SONY por el que presentaba las alegaciones al Informe preliminar de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual notificado el 23 de noviembre de 2015, de acuerdo con lo establecido en el artículo 84 apartado 2 de la LRJPAC.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- **Habilitación competencial.**

El artículo 1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia; en adelante LCNMC, establece que esta Comisión *“tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”*.

Por su parte, el artículo 9.1 de la LCNMC, relativo a la *“competencia de supervisión y control en materia de mercado de la comunicación audiovisual”*, señala que la CNMC controlará el cumplimiento por los prestadores del servicio de comunicación televisiva de cobertura estatal, y por los demás prestadores a los que le sea de aplicación, de las obligaciones relativas a la financiación anticipada de la producción de obras europeas en los términos de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo.

En consecuencia, en aplicación de los anteriores preceptos, esta Comisión es el organismo competente para verificar el cumplimiento por parte de SONY de la obligación prevista en el artículo 5.3 de la LGCA.

Atendiendo a lo previsto en el artículo 20.1 y 21.2 de la citada Ley 3/2013 y a los artículos 8.2.j) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Segundo.- **Objeto del procedimiento.**

Este procedimiento tiene como objeto determinar el cumplimiento de la obligación de financiación anticipada por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva SONY, en el ejercicio 2014, según lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA y regulado por el Reglamento, aprobado por Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio.

A estos efectos, durante la tramitación de este procedimiento fue publicado en el Boletín Oficial del Estado, en concreto, el 7 de noviembre de 2015, el Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el régimen jurídico de la obligación de financiación anticipada de determinadas obras audiovisuales europeas, que deroga el Reglamento 1624/2004.

III. VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

A continuación se indican los elementos de la declaración presentada por SONY que han dado lugar a observaciones, que fueron recogidas en el Informe

preliminar, así como las alegaciones presentadas por el prestador y la valoración que realiza esta Sala sobre las mismas:

Primera.- En relación con los ingresos declarados.

Debido a que SONY tiene un ejercicio fiscal que no coincide con el año natural, no dispone de sus cuentas auditadas y registradas en el momento de presentar la declaración. Por ello, en la Resolución de cumplimiento del año 2012 se señaló que las cuentas presentadas por SONY se aceptaban a falta de presentar las definitivas en el presente ejercicio.

A este respecto, SONY ha presentado las cuentas auditadas, firmadas, registradas y depositadas en el Registro, correspondientes al ejercicio contable 2012, coincidiendo en su integridad con las tenidas en cuenta en el ejercicio 2013, dándose por concluido el resultado del cumplimiento de esta obligación de SONY en el ejercicio 2013 a todos los efectos, tal como se requirió en el apartado QUINTO de la Resolución FOE/D TSA/10/14/SONY.

Analizados los documentos contables presentados por SONY, en borrador, se ha comprobado que, al igual que en ejercicios anteriores, del importe neto de la cifra de negocios correspondiente al ejercicio contable de 2013 se han deducido los ingresos obtenidos por la sociedad, correspondientes a los territorios foráneos, así como el pago realizado a VEO TV en razón del uso del canal AXN en TDT. Por lo que se dan por correctamente computados los ingresos declarados, condicionado a la presentación de las cuentas anuales correspondientes al ejercicio contable 2013 auditadas y depositadas en el Registro Mercantil, tal como establece el art. 3 a) del Reglamento.

Segunda.- Carácter temático.

El prestador se ha declarado temático de series en este ejercicio. Las mediciones resultantes muestran que el cómputo del tiempo global de emisión del prestador, incluyendo los dos canales, es conforme con lo señalado por el párrafo séptimo del artículo 5.3 de la LGCA, superando el porcentaje del tiempo anual de emisión de series de televisión respecto al tiempo total de emisión el 70% establecido. Por lo que se confirma el carácter temático del prestador SONY en el ejercicio 2014.

Tercera.- En relación con las obras declaradas.

SONY ha llevado a cabo dos inversiones durante el año 2014. La primera ha consistido en financiación directa y la segunda en compra de derechos, y ambas en el mismo largometraje en lengua originaria española: **[CONFIDENCIAL]**.

En relación con el contrato de financiación directa realizado por SONY con una de las productoras de la obra, de fecha **[CONFIDENCIAL]**, se realiza la

siguiente puntualización. En el contrato se estipula que una vez SONY haya recuperado la inversión, obtendrá el 10% de todos los ingresos de explotación de la película generados a partir de dicho momento. También se indica que estos ingresos incluyen los premios y/o subvenciones de cualquier naturaleza que se pudieran obtener, lo que incluye las provenientes de las Administraciones Públicas. En este sentido y de cara a futuros ejercicios en los que se den condiciones contractuales similares, el prestador deberá reflejar en su declaración que, en caso de que una de estas hipotéticas subvenciones sea pública, sería de aplicación el artículo 7.2 del Reglamento por el que se le descontaría a SONY la subvención en el mismo porcentaje que se beneficia de los ingresos, esto es el 10%.

Por su parte, respecto al contrato de compra de derechos, en el informe preliminar se señaló que este contrato mediante el que dos empresas del grupo SONY, en concreto, **[CONFIDENCIAL]** hacían una inversión en P&A, esto es en copias y publicidad, como cantidad mínima de 850.000€, al haber sido por dos empresas distribuidoras de SONY y no contar el contrato con un mínimo garantizado para el productor, de conformidad con lo exigido por el art. 7.4 c) del Reglamento de 2004, dicha inversión no resultaba computable.

SONY, en su escrito de alegaciones de 4 de diciembre de 2015, no realiza alegación alguna respecto a las objeciones sobre el contrato de financiación directa, sino que centra las mismas respecto a la interpretación sostenida en el informe preliminar sobre el segundo de los contratos analizados.

Así, SONY respecto a la objeción al contrato de compra de derechos, entiende que no procede considerar en ningún caso que sea de aplicación el artículo 7.4 c) del antiguo Reglamento ya que éste regula las inversiones realizadas cuando los titulares de derechos son empresas distribuidoras. Sin embargo, la inversión objeto de análisis en este apartado se ha realizado directamente a los productores **[CONFIDENCIAL]**, por parte de las empresas del grupo de **[CONFIDENCIAL]**, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 7.2 del antiguo Reglamento, sin que medie distribuidor de ningún tipo. Al mismo tiempo manifiesta su sorpresa ante el cambio de criterio de la CNMC para operaciones similares, dado que, en ejercicios anteriores, siempre se había aceptado una conducta semejante a la realizada por SONY en el ejercicio 2014.

A este respecto, una vez analizadas las alegaciones de SONY, deben estimarse las mismas. En efecto, en el contrato de compra de derechos objeto de discrepancia se puede observar que son las empresas distribuidoras de SONY **[CONFIDENCIAL]** las que han invertido directamente con las productoras **[CONFIDENCIAL]**, anticipando la cantidad relativa a “copias y publicidad”, y no es una compra de derechos a una tercera distribuidora por el sujeto obligado. Así, dado que ambas distribuidoras pertenecen al grupo de SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA S.L., su financiación sí resulta computable según lo indicado en el artículo 7.2 del Reglamento.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación se presenta la inversión realizada por SONY, el cumplimiento de la obligación, los resultados correspondientes al ejercicio anterior 2013, así como la aplicación de los mismos a la luz de lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento, al que se ha acogido de manera expresa SONY.

Primera.- En relación con la inversión realizada por SONY.

SONY declara haber realizado una inversión total de 1.000.000€ en el ejercicio 2014, que coincide con la cifra computada por esta CNMC según se presenta en el siguiente cuadro:

Capítulo de clasificación	Financiación Declarada	Financiación Computable
1.- Cine lengua originaria española durante la fase de producción	150.000€	150.000€
2. Cine lengua originaria española posterior al fin de producción	850.000€	850.000€
TOTAL	1.000.000€	1.000.000€

Segunda.- Cumplimiento de la obligación.

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por SONY el cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2014 resultante es el siguiente:

Ingresos del año 2013

- Ingresos declarados y computados 19.727.352,00 €

Financiación computable en obra europea

- Financiación total obligatoria 986.367,60 €

- Financiación computada 1.000.000,00 €

- **Excedente** 13.632,4 €

Tercera.- Aplicación de los resultados de 2013

El **Ejercicio 2013** se había resuelto reconociendo a SONY la existencia de excedente en las siguientes partidas:

- **378.828,61 €** en la obligación general de invertir el 5% en obra europea (en películas cinematográficas, película y series para televisión, documentales y series de animación europeos).

De esta manera, dado que SONY solicitó expresamente en su escrito de declaración la aplicación de lo previsto en el artículo 8.2 del Reglamento, teniendo en cuenta lo señalado por la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 24 de junio de 2009, procede destinar los excedentes reconocidos del ejercicio 2013 al cumplimiento de la obligación en el ejercicio actual, con el porcentaje máximo del 20% sobre la obligación de financiación correspondiente, y tal como establece dicho artículo.

La aplicación de los señalados excedentes conlleva:

- Respecto a la obligación general de invertir en obra europea, la cantidad a la que está obligada a invertir SONY en el ejercicio 2014 es de 986.367,60€, por lo que el límite del 20% supone 197.273,4 €. Dado que SONY había generado un excedente en el ejercicio 2013 sobre esta obligación de 378.828,61€, hay margen suficiente y podrá tomar el 20% antes mencionado, es decir, los 197.273,4€ del excedente para ser destinados al cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2014. De dicha aplicación parcial resulta que SONY, en relación con esta obligación en el ejercicio 2014, ha generado un excedente final de **210.905,8€** correspondiente al excedente reconocido en 2013 con la limitación del 20% mencionada, más el excedente de este ejercicio 2014.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

PRIMERO.- Respecto de su obligación prevista en el apartado 3 del artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, de destinar el 5 por ciento de sus ingresos de explotación a la **financiación anticipada de películas cinematográficas, películas y series para televisión, documentales y series de animación europeos en el Ejercicio 2014**, SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA S.L. **ha dado cumplimiento a la obligación**, presentando un **excedente final de 210.905,8€**

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual a los efectos que proceda y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.