



INFORME RELATIVO A LAS APORTACIONES QUE REALIZAN LOS OPERADORES DE TELEVISIÓN A LAS AGRUPACIONES DE INTERÉS ECONÓMICO A LOS EFECTOS DE LA OBLIGACIÓN DEL ARTÍCULO 5.3 DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE MARZO, GENERAL DE LA COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL.

25 de marzo de 2014

Índice

1. Antecedentes.....	4
2. Objeto de la consulta	5
a) Las Agrupaciones de Interés Económico en la Ley del Cine.	5
b) Las aportaciones computables en la financiación anticipada de producciones.	7
3. Aplicación al supuesto consultado por el Banco Santander.	8

INFORME RELATIVO A LAS APORTACIONES QUE REALIZAN LOS OPERADORES DE TELEVISIÓN A LAS AGRUPACIONES DE INTERÉS ECONÓMICO A LOS EFECTOS DE LA OBLIGACIÓN DEL ARTÍCULO 5.3 DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE MARZO, GENERAL DE LA COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL.

El Consejo, en Sala de Supervisión Regulatoria, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC), en su reunión de 25 de marzo de 2014, ha aprobado el presente informe, relativo a la consulta formulada por el Banco Santander, S.A., en relación con las aportaciones que realizan los operadores de televisión a las Agrupaciones de Interés Económico a los efectos de la obligación del artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

De conformidad con el artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley CNMC) *“La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado audiovisual”*. Así, entre otras, corresponde a esta Comisión *“[c]ontrolar el cumplimiento por los prestadores de servicios de comunicación televisiva de cobertura estatal, y por los demás prestadores a los que le sea de aplicación, de las obligaciones relativas a la emisión anual de obras europeas y a la financiación anticipada de la producción de este tipo de obras en los términos de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual”*.

El artículo 5.3 de la LGCA establece la obligación de determinadas entidades de contribuir anualmente a la financiación anticipada de la producción europea de una serie de obras audiovisuales con el 5 por 100 de los ingresos devengados en el ejercicio anterior conforme a su cuenta de explotación, correspondientes a los canales en los que emiten estos productos audiovisuales con una antigüedad menor a siete años desde su fecha de producción. Para los prestadores de servicios de comunicación audiovisual de titularidad pública de cobertura estatal o autonómica esta obligación será del 6 por 100.

En este sentido, el artículo 5.2 de la Ley CNMC señala que esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

Así, de conformidad con todo lo anterior, esta Comisión es competente para conocer del escrito remitido por el Banco Santander al circunscribirse el mismo al ámbito interpretativo y de aplicación del artículo 5.3 de la LGCA, ámbito sobre el que esta Comisión despliega sus funciones en el sector audiovisual.

1. Antecedentes

Con fecha 12 de marzo de 2014 tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia escrito del Banco Santander, S.A. (en adelante, Banco Santander) por el que consulta a esta Comisión determinados aspectos relacionados con el cómputo de las aportaciones de los sujetos obligados en virtud del artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante, LGCA) a las Agrupaciones de Interés Económico (en adelante, AIE) que producen películas cinematográficas españolas.

En este sentido, el Banco Santander señala que durante el año 2010 inició la actividad de financiación de la producción de películas cinematográficas de largometrajes a través de AIEs cuyo único y exclusivo objeto es la producción o coproducción de películas de nacionalidad española. A este respecto, el Banco Santander incorpora a los *“socios a cada una de las respectivas AIEs de manera que participen junto con Santander en la producción o coproducción de películas españolas. Entre estos inversores, puede encontrarse algún prestador de servicios de comunicación audiovisual (en adelante, Operadores)”*.

Que en ocasiones anteriores el Banco Santander había solicitado aclaración a la Subdirección de Contenidos Audiovisuales de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI) *“en cuanto al criterio interpretativo relativo a la participación por los Operadores en las AIEs productoras de películas todo ello a los efectos del párrafo cuarto del artículo 5.3 de la Ley 7/2010 General de Comunicación Audiovisual (LGCA)”*. Dicha Subdirección ha contestado afirmativamente a dichas aclaraciones como es el caso del escrito del 17 de mayo de 2012.

Que en junio del año 2013, a través de PRODUCCIONES RAMSES, A.I.E. alcanzó un acuerdo con 20th Century Fox para coproducir la película hispano-estadounidense con el título provisional *“The Book of Exodus”* (la Película). Dicha Película obtuvo la calificación provisional de nacionalidad española en Julio 2013.

Que en relación con la obligación de inversión prevista en el artículo 5.3 de la LGCA, el Banco Santander desea conocer *“si la participación de los Operadores en las AIEs, asumiendo la obligación de efectuar aportaciones dinerarias a la AIE para la producción o coproducción de las películas, computaría a los efectos de la obligación contemplada en el mencionado artículo”*.

En este sentido, y a efectos de cuanto antecede, el Banco Santander señala que deberían tenerse en cuenta las siguientes premisas:

- I. PRODUCCIONES RAMSES, A.I.E. es una AIE debidamente inscrita en el Registro Mercantil y en el Registro Administrativo de Empresas Audiovisuales previsto en el artículo 7 de la Ley 55/2007 del Cine y cuyo

único objeto es la coproducción de la Película, de la que se hace cargo hasta su debida calificación para su explotación cinematográfica.

- II. Operadores sujetos a la obligación prevista en el artículo 5.3 de la LGCA están interesados en adquirir participaciones de PRODUCCIONES RAMSES, A.I.E. asumiendo las obligaciones inherentes a la condición de socios de la misma, en particular, y sin carácter limitativo, determinadas aportaciones de conformidad con los correspondientes contratos de producción.
- III. Las aportaciones de los Operadores y del resto de los inversores son destinadas a la satisfacción de las obligaciones asumidas por RAMSES PRODUCCIONES, A.I.E. en relación con la coproducción de la Película.

2. Objeto de la consulta

El escrito del Banco Santander se refiere a la posibilidad de computar las aportaciones que los sujetos obligados en virtud del artículo 5.3 de la LGCA realicen en el seno de una AIE a la producción de obras que tengan la consideración de obra europea. En particular, el Banco Santander en su escrito hace referencia al posible cómputo de las aportaciones que pudieran hacer determinados sujetos obligados en la entidad “Producciones RAMSES, AIE” respecto a la película “The Book of Exodus”.

Así, se estima necesario, para dar contestación a lo consultado, realizar una breve descripción del sistema previsto por la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine (en adelante, Ley del Cine) en relación con las AIEs y la relación de las inversiones realizadas por los prestadores a los efectos del artículo 5.3 de la LGCA.

a) Las Agrupaciones de Interés Económico en la Ley del Cine.

La introducción de agentes externos al ámbito de la cinematografía y audiovisual con el objeto de fomentar e incentivar el sector fue uno de los objetivos fundamentales de la Ley del Cine. Para ello, y por lo que a esta resolución interesa, se introdujeron determinadas figuras jurídicas con un régimen tributario de deducciones más adecuado para la consecución de dicho objetivo. Entre estas entidades, figuran las Agrupaciones de Interés Económico y las Entidades de Capital Riesgo¹.

La AIE, de conformidad con su normativa de regulación - Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico-, es una figura asociativa creada con el fin de facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad económica de sus miembros, sin que la propia AIE tenga ánimo de lucro para sí misma.

En este sentido, las AIEs previstas en la Ley del Cine, a excepción del sistema tributario, participan en el sector cinematográfico al igual que el resto de

¹ Artículo 21 de la Ley del Cine.

entidades que tradicionalmente han estado y están presentes en el mismo². De tal manera que para ser beneficiario de certificados de calificación, créditos, ayudas y otros estímulos establecidos en la Ley del Cine, será necesario que se inscriban en el Registro Administrativo de Empresas Cinematográficas y Audiovisuales (en adelante, RAECyA), integrado en el Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales.

En dicho Registro, de carácter público, se inscriben, a los fines previstos en la Ley del Cine, las personas físicas o jurídicas titulares de las empresas establecidas en España, así como los titulares de salas de exhibición cinematográfica, aunque no revistan forma empresarial, que realicen alguna de las siguientes actividades: producción, distribución, exhibición, laboratorios, estudios de rodaje y doblaje, material audiovisual y demás actividades conexas que se determinen reglamentariamente³.

Una vez señalado someramente la configuración de las AIEs en el ámbito de la cinematografía y los requisitos para entender que la misma está válidamente habilitada a los efectos de la Ley del Cine, es necesario señalar los requisitos que deben concurrir en una obra audiovisual, para entender que la misma tiene nacionalidad española. Para ello, hay que acudir al artículo 5 de la Ley del Cine⁴ donde se establecen los criterios que determinan si una obra es o no

² En este sentido, el artículo 27 del Real Decreto 2062/2008, de 12 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, señala en relación con los condicionantes de las Agrupaciones de Interés Económico para ser receptoras de ayudas estatales, que optarán a las ayudas en igualdad de condiciones que el resto de empresas que lleven a cabo dicha labor de producción, exhibición, etc.

³ Artículo 7 de la Ley del Cine.

⁴ El Artículo 5 de la Ley del Cine señala que:

“1. Tendrán la nacionalidad española las obras realizadas por una empresa de producción española, o de otro Estado miembro de la Unión Europea establecida en España, a las que sea expedido por órgano competente certificado de nacionalidad española, previo reconocimiento de que cumplen los siguientes requisitos:

a) Que el elenco de autores de las obras cinematográficas y audiovisuales, entendiendo por tales el director, el guionista, el director de fotografía y el compositor de la música, esté formado, al menos en un 75 por 100, por personas con nacionalidad española o de cualesquiera de los otros Estados miembros de la Unión Europea, de los Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, o que posean tarjeta o autorización de residencia en vigor en España o en cualesquiera de dichos Estados.

En todo caso, se exigirá que el director de la película cumpla siempre dicho requisito.

b) Que los actores y otros artistas que participen en la elaboración de una obra cinematográfica o audiovisual estén representados al menos en un 75 por 100 por personas que cumplan los requisitos de nacionalidad o residencia establecidos en la letra anterior.

c) Que el personal creativo de carácter técnico, así como el resto de personal técnico que participen en la elaboración de una obra cinematográfica o audiovisual, estén representados, cada uno de ellos, al menos en un 75 por 100 por personas que cumplan los requisitos de nacionalidad o residencia establecidos en la letra a) del presente apartado.

d) Que la obra cinematográfica o audiovisual se realice preferentemente en su versión original en cualquiera de las lenguas oficiales del Estado español.

e) Que el rodaje, salvo exigencias del guión, la posproducción en estudio y los trabajos de laboratorio se realicen en territorio español o de otros Estados miembros de la Unión Europea. En el caso de las obras de animación, los procesos de producción también deberán realizarse en dichos territorios.

2. Asimismo, tendrán la consideración de obras cinematográficas o audiovisuales españolas las realizadas en régimen de coproducción con empresas extranjeras, de acuerdo con las condiciones exigidas a tal efecto por la regulación específica sobre la materia o por los correspondientes convenios internacionales y los que afectan a la Comunidad Iberoamericana de Naciones.

3. Se entenderá por obra comunitaria la que posea certificado de nacionalidad expedido por uno de los Estados miembros de la Unión Europea.”

española, correspondiendo al Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (en adelante, ICAA) el análisis de los mismos y la certificación, en su caso, de la nacionalidad de la obra⁵.

Así las cosas, se debe señalar que la utilización de las AIEs en el ámbito de la cinematografía y el audiovisual es una práctica común y fomentada por la Ley del Cine, donde para considerar que una entidad productora goza de la nacionalidad española es necesario su previa inscripción en el RAECyA, correspondiendo la gestión de dicho registro al ICAA. Asimismo, para la calificación de una obra audiovisual como española, ésta debe cumplir una serie de requisitos previstos en la Ley del Cine y contar con el correspondiente certificado del ICAA al respecto.

En este sentido, interesa anticipar, como veremos más adelante, que el hecho de que una obra audiovisual sea española a los efectos del ICAA, no quiere decir que la misma sea *per se* una película cinematográfica en lengua española, pues para ello se debe acudir a la propia producción y constatar si es así o no.

b) Las aportaciones computables en la financiación anticipada de producciones.

El artículo 5.3 de la LGCA establece la obligación de determinados sujetos de contribuir anualmente a la financiación de la producción europea de películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y películas y series de animación, debiendo destinar el 5% (las entidades privadas) o el 6% (entidades públicas) de los ingresos devengados en el ejercicio anterior conforme a su cuenta de explotación, correspondientes a los canales en los que emiten estos productos audiovisuales con una antigüedad menor a siete años desde su fecha de producción.

Esta obligación, podrá consistir en la participación directa en su producción o en la adquisición de los derechos de explotación de las mismas.

Asimismo, este artículo establece determinados porcentajes de dicha obligación que deben ser destinados de manera imperativa a un concreto tipo de obra audiovisual (películas cinematográficas, películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales de España, en producciones independientes, etc.).

Para una correcta implementación de dicha obligación se debe acudir al Reglamento que desarrollaba la obligación, esto es, el Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula la inversión obligatoria para la financiación anticipada de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión, europeos y españoles⁶ (en adelante, Reglamento de Financiación).

⁵ Artículo 12 de la Ley del Cine.

⁶ Que mantiene su vigencia de conformidad con la Disposición transitoria única de la Ley del Cine y la Disposición transitoria séptima de la LGCA.

En este sentido el artículo 5 del Reglamento de Financiación, relativo a la *“Acreditación de la financiación efectuada”* establece que los operadores *“deberán presentar una relación de las obras que han sido objeto de financiación, diferenciando las producciones cuya lengua originaria sea cualquiera de las oficiales en España, y distinguiendo, por sus especiales características, los casos en que la financiación se haya producido excepcionalmente con posterioridad a la finalización de la producción”*.

Para ello, los sujetos obligados deberán indicar para cada obra los siguientes datos:

- a) *El título.*
- b) *El titular de los derechos o la empresa productora.*
- c) *Las fechas del contrato, salvo que se trate de producción propia, y de finalización de la producción; en el supuesto de que la producción no se hubiese concluido, se indicará esta circunstancia mediante la expresión «sin finalizar».*
- d) *Los importes correspondientes a la participación directa en la producción, en el caso de producción propia, coproducción o encargo de producción, así como las relativas a la compra de derechos de explotación, tanto en películas para cine como para televisión.*
(Subrayado añadido)

De igual manera, el artículo 7 del Reglamento de Financiación señala en su apartado primero que *“[e]n el cumplimiento de la obligación de financiación podrán computarse todos los gastos en que incurra el operador de televisión en producción propia y encargos de producción, coproducciones y compra a sus productores de derechos de explotación de las obras audiovisuales incluidas en el artículo anterior”*.

Por tanto, podrán computarse todas las inversiones y gastos que los sujetos obligados lleven a cabo en la participación directa en la producción o coproducción de las obras audiovisuales objeto de dicha obligación, esto es, en películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y películas y series de animación, con los porcentajes previstos en el artículo 5.3 de la LGCA.

3. Aplicación al supuesto consultado por el Banco Santander.

En el supuesto planteado por el Banco Santander nos encontraríamos ante una Agrupación de Interés Económico, *“Producciones RAMSES, AIE”*, cuyo objeto único y exclusivo es la producción o coproducción de películas de nacionalidad española y que estaría debidamente inscrita en el Registro Administrativo de Empresas Cinematográficas y Audiovisuales. Esta entidad, habría llegado a un acuerdo de coproducción de la película hispano-americana de título provisional *“The Book of Exodus”*, que gozaría de la calificación provisional de nacionalidad Española otorgado por el ICAA.

Dentro de dicha AIE puede que participen de manera conjunta con el Banco Santander alguna entidad que, de conformidad con el artículo 5.3 de la LGCA, esté obligada a contribuir a la financiación anticipada de determinadas obras europeas. En este sentido, interesa al Banco Santander conocer si, de conformidad con lo señalado en su escrito y, como así se ha estimado con anterioridad por parte de la SETSI, las aportaciones realizadas por dichos sujetos en el seno de la AIE van a seguir siendo computables a efectos del 5.3 de la LGCA.

Como se ha señalado, la instauración de las AIEs en el seno de la producción cinematográfica es una medida buscada por el legislador dentro del fomento de la inversión en este sector. Si bien es cierto que esta figura, al igual que las Inversiones de Capital Riesgo, tienen como objeto, en términos genéricos, atraer financiación e inversiones de sectores ajenos al propio en el que las mismas incurren, nada impide que en su formación puedan participar entidades muy relacionadas con el mismo. En este supuesto, nada obsta a que en una AIE dedicada a la producción o coproducción de películas de nacionalidad española puedan participar prestadores de servicios de comunicación audiovisual.

Teniendo en cuenta lo anterior, si dicho prestador de servicios de comunicación audiovisual es, a su vez, sujeto obligado según lo previsto en el artículo 5.3 de la LGCA, hay que analizar si dicha AIE está correctamente constituida a efectos de la Ley del Cine e inscrita en el RAECyA y si la obra que produce o coproduce, y por tanto la inversión que los hipotéticos sujetos obligados realicen, puede computarse a los efectos del artículo 5.3 LGCA.

En este sentido, para entender que las inversiones realizadas en el seno de una AIE por un sujeto obligado ex artículo 5.3 de la LGCA pueden ser tenidas en cuenta a dichos efectos, es necesario que dicha AIE está inscrita en el RAECyA y que la inversión realizada por dicho sujeto se mantenga, al menos, durante todo el proceso de producción. Además, la obra debe ser de las computables según lo establecido en el propio artículo 5.3 de la LGCA.

Para el supuesto concreto consultado por el Banco Santander, es decir, si las inversiones que pudieran realizar los sujetos obligados en la financiación anticipada de la película “The Book of Exodus” producida por la entidad “Producciones RAMSES, AIE” podrían tenerse en cuenta a los efectos del artículo 5.3 de la LGCA, esta Comisión ha consultado los datos obrantes en el Registro Mercantil Central verificándose que la entidad “*Producciones RAMSES, AIE*” está inscrita en dicho Registro y que su objeto social es “*la producción de largometrajes y producciones audiovisuales españolas de forma individual o en régimen de coproducción con otros productores*”.

De igual manera, esta Agrupación de Interés Económico se encuentra inscrita en el Registro Administrativo de Empresas Cinematográficas y Audiovisuales integrado en el ICAA. Por tanto, a priori, la entidad “Producciones RAMSES, AIE” cumpliría con el primer requisito, al ser una productora inscrita en el RAECyA.

Asimismo, según el Banco Santander, la Película con título provisional “*The Book of Exodus*” contaría con la calificación provisional del ICAA de ser una película española. A este respecto, esta Comisión ha consultado en la página web del ICAA⁷ las películas españolas que han estado en rodaje durante los años 2013-2014, resultando que, dentro del elenco de películas de cine español en rodaje en el año 2013, consta la película “*Exodus*” cuyo productor es “*Producciones RAMSES, AIE*” y cuyo rodaje comenzó el 16 de septiembre de 2013, película que a todas luces, parece ser la señalada por el Banco Santander en su escrito, pero con el nombre acortado. Así, *a priori*, dicha obra contaría con el certificado provisional del ICAA de ser una película cinematográfica de nacionalidad española.

Por tanto, en principio, tanto la sociedad “*Producciones RAMSES, AIE*” como la obra que coproduce “*The Book of Exodus*” o “*Exodus*” ostentarían debidamente nacionalidad española, dados los datos que se pueden extraer de la página web del ICAA y que coinciden con los señalados por el Banco Santander en su escrito. Así, sería una película cinematográfica de nacionalidad española producida por una entidad inscrita en el RAECyA. No obstante, hay que destacar que tanto la consideración de una entidad como de una obra con nacionalidad española es una labor que compete al ICAA, tal y como se ha señalado anteriormente.

Si en el seno de dicha AIE, debidamente inscrita en el RAECyA y cuyo objeto es única y exclusivamente la producción o coproducción de películas cinematográficas de nacionalidad española, están presentes entidades obligadas a la financiación de obras audiovisuales europeas ex artículo 5.3 LGCA, las inversiones realizadas por estos sujetos a través de dicha AIE, con la finalidad de producir obras computables, serán válidas y se computarán a dichos efectos siempre que la inversión permanezca en la AIE, al menos, durante todo el periodo de producción. En efecto, desde el momento en el que la AIE goza de la habilitación correspondiente y que, de conformidad con su regulación, su finalidad es facilitar el desarrollo o mejorar los resultados de la actividad de sus socios, se debe concluir que las aportaciones de los sujetos obligados ex artículo 5.3 LGCA no dejan de ser, en última instancia, aportaciones directas de los mismos en la producción o coproducción de una obra computable, esto es, de una película cinematográfica europea.

Así, siempre que la AIE esté debidamente inscrita en el RAECyA y la inversión de los sujetos obligados permanezca en la Agrupación al menos durante todo el periodo de producción, las aportaciones de dichos sujetos en obras computables podrán tenerse en cuenta a los efectos de la obligación del artículo 5.3 LGCA.

⁷ <http://www.mcu.es/cine/CE/Actualidad/Rodajes.html>

Finalmente, se considera conveniente aclarar que el cómputo de estas obras audiovisuales de nacionalidad española no debe ser confundido con la obligación de los prestadores, prevista en el párrafo 4º del artículo 5.3 de la LGCA, de destinar un determinado porcentaje de su inversión a la producción de películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales en España.



CNMC

COMISIÓN NACIONAL DE LOS
MERCADOS Y LA COMPETENCIA

www.cnmc.es