



**INFORME RELATIVO AL PROYECTO DE REAL  
DECRETO SOBRE LA FINANCIACIÓN  
ANTICIPADA DE OBRAS EUROPEAS**

**12 de marzo de 2015**

**IPN/DTSA/001/15/FINANCIACIÓN OBRA EUROPEA**

**INFORME RELATIVO AL PROYECTO DE REAL DECRETO SOBRE LA  
FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE OBRAS EUROPEAS**

**IPN/D TSA/001/15/FINANCIACIÓN OBRA EUROPEA**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidenta**

D. <sup>a</sup> María Fernández Pérez

**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D. Josep Maria Guinart Solà

D. <sup>a</sup> Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

**Secretario de la Sala**

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 12 de marzo de 2015

La Sala de Supervisión Regulatoria acuerda emitir el siguiente Informe relativo al proyecto de Real Decreto sobre la financiación anticipada de obras europeas.

## Índice

1. Antecedentes de la obligación de la financiación anticipada de obras europeas.....	5
2. La protección del derecho a la diversidad cultural y lingüística en la LGCA ..	6
3. Necesidad de aprobar una nueva disposición reglamentaria de desarrollo de la obligación de financiación anticipada de la producción europea.....	9
4. Contenido del Proyecto de Real Decreto .....	10
5. Valoración .....	11
5.1. Valoración general .....	11
5.2. Observaciones particulares.....	13

---

## **INFORME RELATIVO AL PROYECTO DE REAL DECRETO SOBRE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE OBRAS EUROPEAS.**

---

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en su reunión de 12 de marzo de 2015, ha aprobado el presente informe sobre el proyecto de Real Decreto sobre la financiación anticipada de obras europeas, en adelante, la propuesta.

Este informe tiene por objeto dar respuesta al escrito del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, de fecha 23 de enero de 2015, por el que adjunta el texto del proyecto de Real Decreto sobre la financiación anticipada de obras europeas, así como la memoria de análisis de impacto normativo. Se solicita que, en virtud de lo previsto en el artículo 5.2.a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, este organismo emita el correspondiente informe en relación con el citado proyecto de Real Decreto (en adelante, la propuesta).

El informe se aprueba en ejercicio de las competencias consultivas de la CNMC en el proceso de elaboración de normas que afecten a su ámbito de competencias en los sectores sometidos a su supervisión, en aplicación del artículo 5.2 a).

En este sentido, el artículo 9 de la Ley de creación de la CNMC dispone que este organismo *“supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual”*. Y, en particular, ejercerá las funciones allí designadas relativas al cumplimiento y supervisión de determinadas obligaciones señaladas en la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA).

Concretamente, el apartado segundo del artículo 9 otorga a la CNMC la función de *“controlar el cumplimiento por los prestadores del servicio de comunicación televisiva de cobertura estatal, y por los demás prestadores a los que les 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”*.

En consecuencia, en aplicación de los anteriores preceptos, esta Comisión, en el ejercicio de su función consultiva, es el organismo competente para elaborar el presente informe relativo al proyecto de Real Decreto sobre la financiación anticipada de obras europeas, por afectar a uno de los sectores sobre los que ejerce su supervisión, el sector audiovisual.

## **1. Antecedentes de la obligación de la financiación anticipada de obras europeas.**

La obligación de la financiación anticipada de la producción de obras europeas tiene su origen en la Ley 25/1994, de 12 de julio, por la que se incorporaba al ordenamiento jurídico español la Directiva 89/552/CEE (denominada Directiva de la Televisión sin Fronteras), modificada por la Ley 22/1999, de 7 de junio, y por la Ley 15/2001 de 9 de julio, de Fomento y Promoción de la Cinematografía y el Sector Audiovisual.

El apartado primero del artículo 5 de la Ley 25/1994, según la redacción dada por la Ley 15/2001, establecía que los operadores de televisión que tuvieran la responsabilidad editorial de canales de televisión en cuya programación se incluyesen largometrajes cinematográficos de producción actual (entendiendo por tal una antigüedad menor de siete años desde su fecha de producción), deberían destinar cada año el 5% de la cifra total de ingresos devengados durante el ejercicio anterior, conforme a su cuenta de explotación, a la financiación anticipada de la producción de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión europeos. El 60% de esta financiación tenía que destinarse a producciones cuya lengua original fuera cualquiera de las oficiales en España.

La regulación de esta obligación se desarrolló mediante Reglamento aprobado por Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio, que regula la inversión obligatoria para la financiación anticipada de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y películas para televisión, europeos y españoles (en adelante, el Reglamento), y que pese a ser anterior a la aprobación de la LGCA sigue vigente en la actualidad<sup>1</sup>, al menos hasta la aprobación de la propuesta sometida a consideración de este organismo.

En este Reglamento se establece, entre otras cuestiones, el procedimiento aplicable a la obligación, la acreditación de los ingresos, y los ingresos, gastos y obras computables.

La Unión de Televisiones Comerciales Asociadas (UTECA) impugnó el Real Decreto 1652/2004 ante el Tribunal Supremo, solicitando la inaplicación tanto de dicho Real Decreto como de los artículos de las leyes en las que se basa, al entender que las obligaciones de inversión que imponen vulneran, además de

---

<sup>1</sup> Este Reglamento sigue vigente porque no ha sido derogado expresamente por otra disposición posterior, y porque la LGCA en su disposición transitoria 7ª recoge que *“Para el caso de la obligación de financiación establecida en el artículo 5 de esta Ley, seguirá en vigor lo dispuesto en el Real Decreto 1652/2004, de 8 de julio, por el que se aprueba el Reglamento que regula la inversión obligatoria para la financiación anticipada de películas cinematográficas y películas para televisión, europeas y españolas, en todo lo relativo a autoridades competentes y procedimiento aplicable.”*

ciertos preceptos de la Constitución española, determinadas disposiciones de Derecho comunitario.

Al albergar ciertas dudas sobre la compatibilidad del Reglamento con la normativa comunitaria, el Tribunal Supremo planteó una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el cual mediante Sentencia de 5 de marzo de 2009 (Asunto C-222/07) declaró que la normativa comunitaria debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una medida como la adoptada por el Estado español, que obliga a los operadores de televisión a destinar el 5% de sus ingresos de explotación a la financiación anticipada de películas cinematográficas y de televisión europeas y, más concretamente, el 60% de dicho 5% a obras cuya lengua original sea cualquiera de las oficiales de dicho Estado miembro. Asimismo, declaró que esta medida no constituye una ayuda de Estado en beneficio de la industria cinematográfica de ese mismo Estado miembro.

## **2. La protección del derecho a la diversidad cultural y lingüística en la LGCA.**

El derecho a la diversidad cultural y lingüística está contemplado en el artículo 5 de la LGCA, estableciendo sus apartados segundo y tercero dos tipos de obligaciones dirigidas a los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva de cobertura estatal o autonómica, relacionadas con esta diversidad:

- a) Por un lado, se establece una reserva de cuota de pantalla televisiva (apartado segundo del artículo 5), que consiste en la obligación de reservar un determinado tiempo de emisión anualmente a obras audiovisuales europeas<sup>2</sup>.
- b) En el apartado tercero se fija una obligación de financiación anticipada de producciones audiovisuales europeas, que puede realizarse mediante participación directa en la producción o mediante la adquisición de derechos de explotación.

---

<sup>2</sup> "Para la efectividad de este derecho, los prestadores del servicio de comunicación televisiva de cobertura estatal o autonómica deben reservar a obras europeas el 51 por ciento del tiempo de emisión anual de su programación. A su vez, el 50 por ciento de esa cuota queda reservado para obras europeas en cualquiera de las lenguas españolas. En todo caso, el 10 por ciento del tiempo de emisión estará reservado a obras europeas de productores independientes del prestador de servicio y la mitad de ese 10 por ciento debe haber sido producida en los últimos cinco años. El tiempo de emisión a que se refiere este número se computará con exclusión del dedicado a informaciones, manifestaciones deportivas, juegos, publicidad, servicios de teletexto y televenta. Los prestadores de un catálogo de programas deben reservar a obras europeas el 30% del catálogo. De esa reserva la mitad lo será en alguna de las lenguas oficiales de España."

El tenor literal del artículo 5.3, párrafo primero de la LGCA es el siguiente:

*“Los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva de cobertura estatal o autonómica deberán contribuir anualmente a la financiación anticipada de la producción europea de películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y películas y series de animación, 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.”*

Esta obligación consiste en la contribución anual a la financiación de obra audiovisual europea (entendiendo por obra audiovisual películas cinematográficas, películas y series para televisión, documentales, películas y series de animación), con los siguientes límites:

1. Contribución con el 5% o el 6% de los ingresos devengados en el ejercicio anterior (según se trate de prestadores de titularidad privada o pública) para la financiación de la producción europea de películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y películas y series de animación.
2. Al menos el 60% o el 75% (según se trate de prestadores de titularidad privada o pública respectivamente) de este porcentaje (punto 1) deberá destinarse a películas cinematográficas de cualquier género.
3. Al menos el 60% de esta financiación de películas cinematográficas (punto 2) deberá destinarse a producciones en alguna de las lenguas oficiales de España. La promoción y fomento de la producción audiovisual europea, se circunscribe aquí a la especialidad de la protección de la diversidad lingüística española.
4. Al menos el 50% del 60% anterior (punto 3) deberá aplicarse a obras de productores independientes.
5. Una vez cubierta la obligación de destinar a películas cinematográficas como mínimo el 60%, o el 75% en el caso de los prestadores públicos, el resto hasta completar el total de su respectiva obligación general (punto 1), puede dedicarse a la financiación de películas, series o miniseries para televisión. Sería hasta un 40%, o un 25% en el caso de los prestadores de titularidad pública.

6. Se establece la especificidad para los prestadores de titularidad pública, de que dentro del porcentaje del 25% que pueden dedicar a películas, series o miniseries para televisión, deberán dedicar, en su caso, un mínimo del 50% a películas o miniseries para televisión.

La LGCA mantiene esta obligación de financiación anticipada de obras europeas, si bien introduce algunas modificaciones respecto a lo previsto en la Ley 25/1994. Las más importantes son las siguientes:

1. Se produce una ampliación de los sujetos obligados. Si en la legislación anterior los obligados eran los operadores de televisión que tuvieran la responsabilidad editorial de canales en cuya programación se incluyesen largometrajes cinematográficos de producción actual, ahora se amplía a los prestadores del servicio de comunicación audiovisual en cuyos canales emitan producciones actuales, no sólo de películas cinematográficas, sino también de películas y series para televisión, documentales y películas y series de animación.

Asimismo, el cumplimiento de la obligación se amplía a los prestadores del servicio de comunicación electrónica que difundan canales de televisión<sup>3</sup>, con independencia de que sean o no responsables editoriales de los canales que difunden, y a los prestadores de servicios de catálogos de programas, definidos en el artículo 2.16 de la LGCA<sup>4</sup>.

2. Nueva redistribución de los porcentajes de la obligación de financiación, donde cabe la posibilidad de financiar también productos destinados a su emisión en televisión, como las series para televisión. Se establecen distintos porcentajes para los prestadores de titularidad pública.
3. Se establece un tratamiento especial para los llamados prestadores temáticos: aquellos prestadores *“cuya obligación de inversión venga derivada de la emisión, en exclusiva o en un porcentaje superior al 70% de su tiempo total de emisión anual, de un único tipo de contenidos, siendo éstos películas cinematográficas, series de televisión, producciones de animación o documentales, podrán materializarla*

---

<sup>3</sup> Definido en el artículo 2.15 de la LGCA como *“La persona física o jurídica prestadora del servicio de comunicación electrónica que ofrezca, conjuntamente con un servicio de acceso a comunicaciones electrónicas, una oferta de canales de televisión que en sus contenidos incluyan películas cinematográficas, películas para televisión o series para televisión, ofrecidas en un paquete seleccionado por el prestador de comunicación electrónica.”*

<sup>4</sup> *“La persona física o jurídica reconocida como prestador de servicio de comunicación audiovisual en la modalidad de «comunicación audiovisual a petición» que, directa o indirectamente, ofrece bajo demanda de clientes minoristas el visionado de películas cinematográficas, películas para televisión y series para televisión en un reproductor fijo, portátil o móvil con acceso a redes de IP.”*

*invirtiendo únicamente en este tipo de contenidos siempre que se materialicen en soporte fotoquímico o en soporte digital de alta definición.”*

4. A diferencia de la legislación anterior, que no las excluía, no podrá computarse a los efectos de esta obligación la inversión o la compra de derechos de películas que sean susceptibles de recibir la calificación X. de conformidad con la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine.

### **3. Necesidad de aprobar una nueva disposición reglamentaria de desarrollo de la obligación de financiación anticipada de la producción europea.**

La disposición transitoria séptima de la LGCA establece que para el caso de esta obligación de financiación seguirá en vigor lo dispuesto en el Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio, en todo lo relativo a autoridades competentes y procedimiento aplicable. En consecuencia, el Reglamento de desarrollo sigue vigente en todo aquello que no contradiga lo dispuesto en la LGCA.

Sin embargo, la regulación del mercado audiovisual ha experimentado una profunda transformación desde la aprobación de la LGCA, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de mayo de 2010. Teniendo en cuenta esta nueva regulación, que ha producido algunas modificaciones en el cumplimiento de la obligación de financiación anticipada de obras europeas, se considera necesario la elaboración de un nuevo reglamento que se adapte a las disposiciones de la nueva ley audiovisual y que coadyuve a establecer las medidas oportunas para la promoción y fomento de la producción e industria audiovisual europea en general y de la española en particular.

Asimismo, y debido a algunas previsiones de la LGCA en relación con esta obligación, como el régimen sancionador aplicable, el cual considera como falta muy grave el incumplimiento en más de un 10% del deber de financiación anticipada de la producción de obras europeas, sancionable con multa de 500.000 a un millón de euros (o de 100.000 a 200.000 euros para los prestadores del servicio de comunicación electrónica o de catálogos de programas), se considera conveniente la modificación del Reglamento de desarrollo o la elaboración de uno nuevo que otorgue seguridad jurídica a los agentes implicados.

A ello se ha de añadir la necesidad de flexibilización de una obligación, ya de por sí compleja, para facilitar su cumplimiento en función de la disparidad de sujetos obligados: operadores de televisión o prestadores del servicio de comunicación audiovisual tradicionales con un importante volumen de ingresos; prestadores televisivos tradicionales pequeños o de nueva incursión en el mercado audiovisual; prestadores que editan canales de carácter temático;

prestadores del servicio de comunicación electrónica que difunden canales de televisión; o prestadores de catálogos de programas o servicios a petición.

Finalmente, se ha de considerar también la aprobación de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNNM, que ha modificado las competencias en materia audiovisual, encomendando a este organismo las competencias relativas al control del cumplimiento por aquellos prestadores televisivos de cobertura estatal de la obligación anticipada de la producción de obras europeas, lo cual hace necesaria también una actualización del procedimiento aplicable.

#### **4. Contenido del proyecto de Real Decreto.**

El proyecto de Real Decreto consta de 25 artículos, estructurados en tres capítulos, y una parte final compuesta por cinco disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y dos disposiciones finales, así como dos anexos.

- En el capítulo I se establece el objeto de la propuesta, las películas cinematográficas y obras audiovisuales para televisión que pueden ser objeto de financiación, el ámbito objetivo y subjetivo, así como las formas de cumplimiento de la obligación.
- El capítulo II regula lo relativo a los ingresos y los gastos a tener en cuenta a efectos del cumplimiento de la obligación y los plazos en los que la financiación ha de realizarse. Así, se enuncian los ingresos computables, que serán en todo caso los derivados de la comercialización publicitaria, los de las cuotas de abono, los obtenidos por pago por visión o vídeo a petición y los obtenidos de la comercialización de canales, entre otros. Por lo que se refiere a los gastos computables, también se recogen con carácter exhaustivo, permitiéndose que se contabilicen tanto los gastos en la producción propia, encargos de producción y coproducciones, como los importes de la adquisición de los derechos de explotación.
- En el capítulo III se regula el procedimiento de verificación del cumplimiento de la obligación, así como las formas de acreditación de ingresos y gastos y las actuaciones de la CNMC en el procedimiento de verificación. Se incluyen, asimismo, previsiones de modulación del carácter anual de la obligación, de manera que, ante determinadas circunstancias, los sujetos obligados pueden acogerse a determinados mecanismos de flexibilidad. En este capítulo destaca la previsión de que el procedimiento se realice íntegramente por medios electrónicos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

En cuanto al contenido de la parte final, la disposición adicional primera se refiere a los sujetos obligados cuyo ejercicio social no coincide con el año natural, la segunda a la colaboración entre la CNMC y el Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (ICAA), la tercera a la información que han de proporcionar las Comunidades Autónomas a la CNMC, y la cuarta y la quinta a la habilitación para dictar disposiciones de desarrollo y aplicativas.

La disposición transitoria primera regula el régimen transitorio para el ejercicio 2015 y la segunda establece un régimen transitorio para los prestadores de servicios de catálogos de programas.

Finalmente la disposición derogatoria deroga el Reglamento de desarrollo vigente y las disposiciones finales establecen el carácter de norma básica de la propuesta y su entrada en vigor.

## 5. Valoración.

### 5.1. Valoración general.

Dado el tiempo transcurrido desde la entrada en vigor de la LGCA y los desajustes que se puedan producir entre el nuevo marco regulatorio y un Reglamento de desarrollo ideado para complementar e interpretar una normativa anterior con supuestos y circunstancias diferentes, se considera altamente positiva la promulgación de una norma reglamentaria que regule determinados vacíos que la ley no cubre, que interprete y aclare determinados conceptos y aspectos que regula la ley y que coadyuve al fomento de la producción audiovisual europea en general y española en particular.

La propuesta sometida a informe da cumplimiento al mandato de la LGCA, en cuyo artículo 5.3, párrafo undécimo establece que:

*“El control y seguimiento de las obligaciones contenidas en este punto corresponderá al Consejo Estatal de Medios Audiovisuales (ha de entenderse que corresponde a la CNMC desde su puesta en funcionamiento por haberlo así previsto su Ley de creación), previo dictamen preceptivo del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, y sin perjuicio de sus competencias en el ámbito de la industria cinematográfica. **Reglamentariamente se establecerán el procedimiento, los mecanismos de cómputo y la información que podrá recabarse de los operadores. Ello no obstante para las emisiones de cobertura limitada al ámbito de una Comunidad Autónoma, dicho control y seguimiento corresponderá al órgano audiovisual autonómico competente.**”*

Como se indica en la Memoria del análisis de impacto normativo (MAIN), el objetivo último de la norma es definir con claridad y determinación el sistema

de contribución anual a la financiación de la producción europea. Para ello se pretende proporcionar seguridad jurídica al cumplimiento de la obligación, de forma que los prestadores obligados puedan adecuar sus actuaciones conforme a unas previsiones ciertas, fiables y sostenibles. Asimismo, la propuesta diseña un procedimiento suficientemente flexible para que los prestadores de servicios de comunicación audiovisual puedan desarrollar su actividad y explotar todo el potencial de la misma de la mejor manera posible.

En consonancia con lo dispuesto en la Ley de creación de la CNMC, el sistema también trata de dar transparencia al régimen de la obligación, al prever el carácter público de las resoluciones de la CNMC y del informe anual de análisis de impacto de la obligación de financiación, así como la publicación de la lista de películas beneficiadas por la financiación objeto de la propuesta.

Como ya se ha mencionado anteriormente, la propuesta ha tenido en cuenta la Ley de creación de la CNMC. Esta ley derogó el título V de la LGCA, relativo al Consejo Estatal de Medios Audiovisuales que, por otra parte, no se llegó a constituir, y realizó una nueva redistribución de las competencias en materia audiovisual, encomendando la mayoría de las funciones en esta materia a la CNMC, en concreto el control del cumplimiento de la obligación de financiación anticipada de obras europeas por parte de los prestadores cuya cobertura sea de ámbito estatal.

En consecuencia, la verificación del procedimiento, los mecanismos de cómputo y los requerimientos para recabar la información necesaria para ello, se realizará por este organismo en función de lo dispuesto en la propuesta sometida a información, sin perjuicio de las observaciones que se efectúen más adelante.

De conformidad con lo indicado, se valoran positivamente las novedades introducidas en la propuesta ya que, sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, desde el punto de vista procedimental o de tramitación, algunas de las cuestiones más conflictivas que esta Comisión ha detectado en la resolución de los expedientes relativos a la financiación de obra europea se han aclarado o, al menos, simplificado. Así, como principales novedades de la propuesta se señalan las siguientes:

- Establece definiciones nuevas sobre obras audiovisuales financiables, como los documentales o las producciones de animación.
- Concreta la responsabilidad que debe ostentar cada sujeto obligado sobre sus servicios audiovisuales.
- Flexibiliza el concepto de los llamados prestadores temáticos a efectos del cumplimiento de la obligación.
- Determina de manera cerrada los ingresos incluidos y los excluidos, haciendo especial referencia a los ingresos derivados de la difusión de canales de terceros, pudiendo, a su vez, deducirse lo pagado en la adquisición de los derechos.

- Señala cuándo los gastos o inversiones de una empresa del grupo societario del sujeto obligado se puede tener en cuenta.
- Concreta la aplicación del excedente de un ejercicio y su aplicación a otros.
- Facilita el cumplimiento de la obligación en determinados supuestos de pérdidas contables o cuando el importe de la obligación de financiación es de pequeña cuantía.

Todo ello se valora de manera positiva, sin perjuicio de las indicaciones que se harán en las observaciones de carácter particular.

## **5.2. Observaciones particulares.**

En el presente apartado se describirán las observaciones particulares realizadas a determinados artículos y disposiciones de la propuesta normativa objeto del presente informe.

### **• Preámbulo.**

En la parte dedicada a la estructura de la propuesta, en el párrafo 15º se incluyen como integrantes del Capítulo II las previsiones de modulación del carácter anual de la obligación ante determinadas circunstancias, que permiten acoger a los prestadores obligados a mecanismos de flexibilidad.

Se indica que tales previsiones vienen recogidas en el Capítulo III y no en el Capítulo II, por lo que su referencia debería ir incluida en el siguiente párrafo del preámbulo.

### **• Artículo 2. Películas cinematográficas y obras audiovisuales para televisión objeto de la financiación.**

En este artículo se definen los diferentes tipos de obras audiovisuales que podrán ser objeto de la financiación. El listado de obras introducidas se amplía con respecto a las obras consideradas en el Reglamento vigente, de conformidad con el artículo 5.3 de la LGCA. Así, pueden ser financiadas películas cinematográficas (ya sean largometrajes o cortometrajes), películas para televisión, miniseries de televisión, series de televisión, obras de animación y documentales para televisión que cumplan los requisitos expuestos en el artículo.

En la definición concreta de cada tipo de obra se remite a las definiciones establecidas bien en la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, o bien en la LGCA. No obstante, hay dos tipos de obras, las de animación y los documentales para televisión, cuya definición a efectos del cumplimiento de la obligación se establece *ex novo* en la propuesta.

En la tramitación y resolución de los expedientes relativos a la obligación de financiación de obra europea, esta Comisión ha detectado ciertos vacíos en la identificación y definición de alguna de las obras que son objeto de financiación, principalmente las referidas a documentales y a obras de animación. Ello ha suscitado diversos problemas derivados de las alegaciones de los interesados, cuya intención era que computasen como financiables determinadas obras dentro del concepto de documentales, lo que generaba una inseguridad jurídica por la falta de definición o por la confusión con otro tipo de obras.

En todo caso, se recomienda que el proyecto no sea tan exhaustivo en estas definiciones, pues incluyen restricciones innecesarias, que en último término pueden tener un resultado no deseado. En particular, se recomienda eliminar la referencia a que *no tendrán consideración de documentales los reportajes audiovisuales de carácter periodístico o informativo*.

En otro orden de cosas, en el encabezamiento del artículo quizás sería conveniente, como premisa y antes de pasar a la definición de las concretas obras audiovisuales que computan, **aclarar que sólo computan las obras europeas, entendiendo por tales las definidas en el artículo 2.12 de la LGCA.**<sup>5</sup>

A modo de ejemplo:

---

<sup>5</sup> “Se consideran obras europeas:

a) Las obras originarias de los Estados miembros; y las obras originarias de terceros Estados europeos que sean parte del Convenio Europeo sobre la Televisión Transfronteriza del Consejo de Europa, siempre que las obras de los Estados miembros no estén sometidas a medidas discriminatorias en el tercer país de que se trate.

Se considera obra originaria la realizada esencialmente con la participación de autores y trabajadores que residan en uno o varios Estados de los mencionados en el párrafo anterior. Siempre que, además, cumpla una de las tres condiciones siguientes: que las obras sean realizadas por uno o más productores establecidos en uno o varios de dichos Estados; que la producción de las obras sea supervisada y efectivamente controlada por uno o varios productores establecidos en uno o varios de dichos Estados; que la contribución de los coproductores de dichos Estados sea mayoritaria en el coste total de la coproducción, y ésta no sea controlada por uno o varios productores establecidos fuera de dichos Estados.

b) Las obras coproducidas en el marco de acuerdos relativos al sector audiovisual concertados entre la Unión Europea y terceros países que satisfagan las condiciones fijadas en los mismos, siempre que las obras de los Estados miembros no estén sometidas a medidas discriminatorias en el tercer país de que se trate.

c) Las obras que no sean europeas con arreglo al apartado a), pero que se hayan producido en el marco de tratados de coproducción bilaterales celebrados entre los Estados miembros y terceros países, siempre que la contribución de los coproductores comunitarios en el coste total de la producción sea mayoritaria y que dicha producción no esté controlada por uno o varios productores establecidos fuera del territorio de los Estados miembros.”

Artículo 2. *Películas cinematográficas y obras audiovisuales para televisión objeto de la financiación.*

1. *“Las obras cuya financiación computa han de ser europeas, de conformidad con la definición dada en el artículo 2.12 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo. En particular, las siguientes:*

a) *Películas cinematográficas [...]”.*

• **Artículo 3. Ámbito subjetivo.**

En este artículo se establece el ámbito subjetivo, es decir, quiénes son los sujetos encargados de realizar la financiación anticipada de obra europea y los requisitos que han de reunir para ello. Si bien coinciden con los establecidos en la LGCA, se acoge favorablemente su redacción, pues se agrupan en un mismo apartado y se concreta la responsabilidad que debe ostentar cada sujeto obligado sobre sus servicios audiovisuales para, en última instancia, resultar obligado.

En todos ellos deben de concurrir ciertos requisitos para entender que están obligados a realizar dicha inversión, y que se indican en la propuesta. Así, se señala que, además de ser un prestador establecido en España, ha de prestar el servicio con una cobertura estatal y emitir las obras que generan la obligación cuya producción sea inferior a 7 años.

En primer lugar, se menciona a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual televisiva, los cuales han de tener la responsabilidad editorial sobre sus canales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 2.2 y 2.13 de la LGCA.<sup>6</sup>

Si bien los arrendatarios de licencias televisivas tienen la consideración de prestadores de servicios de comunicación audiovisual, según la LGCA, y ya estarían obligados por sí mismos, la propuesta los distingue de manera expresa, quizás con intención de clarificar su situación y que no surjan dudas.

---

<sup>6</sup> Art. 2.2: *“Son servicios de comunicación audiovisual aquellos cuya responsabilidad editorial corresponde a un prestador del servicio y cuya principal finalidad es proporcionar, a través de redes de comunicaciones electrónicas, programas y contenidos con objeto de informar, entretener o educar al público en general, así como emitir comunicaciones comerciales.”*

Art. 2.13: *“Se entiende por responsabilidad editorial el ejercicio de control efectivo tanto sobre la selección de los programas como sobre su organización, ya sea en un horario de programación cronológico o en un catálogo de los servicios de comunicación audiovisual. La responsabilidad editorial no implica necesariamente una responsabilidad legal de acuerdo con la legislación nacional por los contenidos o los servicios prestados.”*

También se incluye a los prestadores de servicios de catálogos de programas, los cuales, igualmente, han de ostentar la responsabilidad editorial sobre sus catálogos, según lo dispuesto en los artículos 2.2 y 2.13 de la LGCA.

Está claro que tanto en el caso de los prestadores de servicios de comunicación audiovisual televisiva (incluidos los arrendatarios de licencias) como en el de los prestadores de servicios de catálogos de programas, esta obligación de financiación se ha de conectar íntimamente con la obligación que estos prestadores tienen de inscribirse en el Registro estatal de prestadores de servicios de comunicación audiovisual, a los efectos de considerar, en primer lugar, quiénes tienen la consideración de prestadores, para en un segundo paso determinar quiénes de éstos son los obligados a la financiación anticipada de obras europeas.

Finalmente, se incluye a los prestadores del servicio de comunicación electrónica que difundan canales de televisión, de acuerdo con la definición del artículo 2.15 de la LGCA, es decir, que tengan la responsabilidad sobre la selección de los canales de televisión que ofertan.

Si bien esta redacción, en principio sólo afectaría a los prestadores de comunicaciones electrónicas “tradicionales” y no, por tanto, a las plataformas de difusión como DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL, S.A. (DTS), dicha conclusión debe ser reconsiderada a raíz de la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de abril de 2014 (Asunto C-475/12).

El Tribunal, en un caso prácticamente idéntico al de la actividad de DTS, ha concluido que *“El artículo 2, letra c), de la Directiva “marco”, debe interpretarse en el sentido de que **un servicio consistente en garantizar, mediante contraprestación, el acceso condicional a un paquete transmitido vía satélite que incluye servicios de difusión de programas radiofónicos y televisivos está comprendido en el concepto de «servicio de comunicaciones electrónicas», en el sentido de dicha disposición. El hecho de que el referido servicio incluya un sistema de acceso condicional, en el sentido del artículo 2, letras e bis) y f), de la Directiva «marco», carece de relevancia a este respecto. Debe considerarse que el operador que presta un servicio como el controvertido en el litigio principal es un proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas en el sentido de la Directiva «marco».***

Por tanto, asumiendo la doctrina de dicha Sentencia, la transmisión que realiza DTS le convierte en un operador de comunicaciones electrónicas, además de ser un prestador audiovisual por sus canales sobre los que ostenta responsabilidad editorial y, por tanto, ostentaría responsabilidad al igual que los operadores electrónicos en la selección de canales que difunde. Lo mismo se puede predicar de las plataformas de televisión por cable.

El apartado tercero de este artículo establece medidas de flexibilización para los denominados prestadores temáticos, entendiéndose por ello a aquellos que *“dediquen un porcentaje superior al setenta por ciento del tiempo total de emisión anual en cada uno de sus canales, excluyendo el tiempo dedicado a comunicaciones comerciales audiovisuales y autopromoción, a un único tipo de contenidos, siendo éstos películas cinematográficas, series de televisión, producciones de animación o documentales”*. En este caso *“podrán materializar la obligación financiando únicamente alguno de estos contenidos específicos que se emitan en alguno de sus canales, siempre que se materialicen en soporte fotoquímico o en soporte digital de alta definición.”*

Con estas especificaciones, se permite que un prestador pueda ser considerado como temático, siempre y cuando emita más del 70% de alguno de los contenidos señalados en cada canal, sin que tenga que ser el mismo contenido en cada canal. Así, se estaría recogiendo lo señalado por esta Comisión en sus resoluciones a este respecto con la finalidad de facilitar el cumplimiento de la obligación, a la vez que se aclara el sentido del párrafo séptimo del artículo 5.3 de la LGCA.

Sin embargo, si se pretende ser flexible con los operadores temáticos, la redacción propuesta no es del todo satisfactoria, pues según el texto de la propuesta todos los canales del operador han de ser temáticos (emisión superior al 70% en cada uno de los canales de alguno de los contenidos indicados -películas cinematográficas, series de TV, producciones de animación o documentales-).

Pero pudiera darse el caso de que un prestador tuviera dos o tres canales emitiendo en todos ellos el mismo tipo de contenido, por ejemplo animación, y que en alguno de esos canales no se llegase al 70%, pero sí en la media del conjunto de sus canales. Según la propuesta este prestador no podría acogerse a esta flexibilidad pues hay un canal que no llega al 70%, pero según la LGCA sí, pues ésta se refiere a la emisión en conjunto por parte del prestador de un único tipo de contenido y que sea superior al 70%. Para soslayar este problema se sugiere el siguiente cambio:

*Art. 3.3: “Los prestadores obligados que dediquen un porcentaje superior al setenta por ciento del tiempo total de emisión anual en el conjunto de sus canales, excluyendo el tiempo dedicado a comunicaciones comerciales audiovisuales y autopromoción, a un único tipo de contenidos, siendo éstos películas cinematográficas, series de televisión, producciones de animación o documentales, podrán materializar la obligación financiando únicamente alguno de estos contenidos específicos que se emitan en alguno de sus canales, siempre que se materialicen en soporte fotoquímico o en soporte digital de alta definición.” [..]*

Asimismo, se valora positivamente que en los supuestos de emisión temática de producciones de animación o de documentales la obligación de financiación ha de ir referida a este tipo de producciones, con independencia de que los contenidos emitidos sean en formato de películas cinematográficas o de televisión, o en formato de series. Con esta medida se trata de potenciar las producciones de animación o documental prevaleciendo el contenido sobre el formato. En consecuencia se dota de una mayor transparencia a la obligación y de seguridad jurídica a los agentes implicados.

En el apartado cuarto de este artículo se señala que la obligación de financiar surge con independencia del número de obras emitidas que generen la obligación o del porcentaje de audiencia del canal, lo que se considera correcto, pues la LGCA no permite este tipo de excepciones.

Finalmente, y por coherencia con la exclusión de cómputo de las películas X, se excluye del cumplimiento de la obligación a los prestadores de servicios de catálogos de programas que emitan exclusivamente películas calificadas X.

- **Artículo 4. Ámbito objetivo.**

En este artículo se establece el ámbito objetivo, es decir, cómo deben articular dicha financiación los obligados, según lo dispuesto en la LGCA: porcentajes de financiación destinados a obra europea, cine, cine en lengua española y dentro de éste el independiente, distinguiendo entre prestadores privados (5%) y prestadores de titularidad pública (6%).

Con el fin de que se adecúe perfectamente a la LGCA y no induzca a confusión se propone la siguiente redacción en los apartados 4.1.c) y 4.2.c):

*“Del importe previsto en la letra b) debe destinarse a películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales en España de productores independientes como mínimo el cincuenta por ciento.”*

Puesto que los apartados 4.1.b) y 4.2.b) se refieren a películas cinematográficas en lengua española.

- **Artículo 5. Formas de cumplir la obligación de financiación.**

Los sujetos obligados, además de poder llevar cabo el cumplimiento de la obligación mediante producciones propias, encargos de producción y coproducciones, podrán efectuar *“aportaciones meramente financieras”*. Se introduce en este artículo, como novedad respecto a la normativa anterior, las aportaciones meramente financieras, entre las que se encuentran las inversiones a través de las AIE (Agrupaciones de Interés Económico), que ya se vienen computando según lo establecido en el artículo 21 de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine.

En esencia, los sujetos obligados pueden optar por realizar una especie de inversión monetaria, como si de una entidad de crédito se tratase, por la que se obliga con un productor al préstamo u otro tipo de actividad financiera, con el consiguiente retorno de la misma.

Este tipo de medida económica ha sido solicitada tradicionalmente por aquellos sujetos obligados que, normalmente, no disponen de un canal de exposición muy relevante donde puedan rentabilizar de manera adecuada la inversión realizada en las obras. Por tanto, con esta medida se introduce una nueva forma más sencilla y accesible dar cumplimiento a la obligación.

No obstante, no hay que olvidar que los sujetos obligados participan de manera directa en el mercado audiovisual, en sus distintas fases de la cadena de valor, por lo que están en una posición más que apropiada para que algunas de las obras que han financiado de manera anticipada por esta obligación, pueda permitirles retornar parte de la inversión. Así, el recurso a esta nueva forma de financiación de obra anticipada no debería ser la vía usual para estos sujetos obligados, pues en última instancia actuarían como meras entidades crediticias, aspecto que no es el deseado por la norma, pues de lo que se trata es que la industria promueva las obras europeas y que también, hasta cierto punto, garanticen alguna ventana de exhibición y exposición, aspecto que podría quedar limitado si un sujeto obligado se limita a financiar vía crédito, por ejemplo, una obra, y su incentivo es el retorno del dinero aportado con los correspondientes intereses.

Por tanto, compartiendo la introducción de esta medida como una vía adecuada para dar cumplimiento a la obligación de la financiación de obra europea, especialmente en aquellos casos donde es complicado explotar la obra, se recomienda que se establezca algún mecanismo para garantizar que esta forma no sea la usual vía de dar cumplimiento para evitar que los sujetos obligados puedan llegar a convertirse en meros agentes financieros del mercado sin incentivos en la posterior explotación de la obra.

También en el apartado 3 de este artículo se recoge algo que ya se está aplicando y que tampoco contemplaba el Reglamento, que aunque también se refería a la *compra de los derechos de explotación de las obras audiovisuales*, en los anexos se concretaba como *compras de derechos de antena*, esto es, para emitirlos por televisión. Sin embargo, ya desde 2010 se han venido computando compras de derechos de explotación en sentido amplio, esto es incluyendo los derechos de compra para la emisión por catálogo.

- **Artículo 6. Ingresos computables.**

En este artículo se concretan los ingresos computables de los obligados a contribuir, que serán la base del cálculo del 5% (o del 6% en el caso de los prestadores públicos) de la financiación obligatoria. Esta determinación aumenta la claridad y seguridad para los obligados.

Con esta redacción, quedarían especificados de manera pormenorizada los ingresos computables de los prestadores privados, los de la Corporación de Radio y Televisión Española y los ingresos por productos accesorios, donde entrarían los derivados del *merchandising*, entre otros. La concreción de todos estos ingresos, sin duda, facilitará el ejercicio de verificación por parte de esta Comisión.

Además, se clarifica que se tendrán en cuenta los ingresos derivados de la comercialización de canales cuya responsabilidad editorial corresponda a terceros, deduciéndose en este caso de dichos ingresos los pagos que se realicen a los editores de canales. De esta forma, se evita el doble cómputo a dos obligados diferentes por la emisión de un mismo contenido: el responsable o editor del canal y el difusor o la plataforma que comercializa el canal.

No obstante, se puede hacer alguna matización en algunos de los apartados:

Habida cuenta de que hay canales que son explotados bajo la licencia de un tercero, utilizando espectro radio eléctrico, considerándose al licenciatarario como responsable editorial, y que estos canales no están arrendados de manera formal, sino que se les cede la señal radio eléctrica o se emiten mediante acuerdos de provisión de contenidos, se propone añadir en el apartado 1.f) lo siguiente:

*1. “Los ingresos computables para determinar la cuantía de la obligación de financiación, en el caso de los prestadores obligados de titularidad privada, son los siguientes:*

*f) En el caso de los canales que se emitan bajo licencia, los ingresos derivados del alquiler de licencias, o de cualquier otro negocio jurídico que permita la emisión de esos canales.*

En el apartado segundo se fijan los ingresos computables de la Corporación RTVE, aludiendo a que serán los establecidos en el artículo 2.1 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de Financiación de la Corporación RTVE<sup>7</sup>. Se

---

<sup>7</sup> “La Corporación RTVE se financiará con los siguientes recursos:

- a) Las compensaciones por el cumplimiento de las obligaciones de servicio público consignadas en los Presupuestos Generales del Estado a que se refieren la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la Radio y Televisión de Titularidad Estatal y la presente ley.*
- b) Un porcentaje sobre el rendimiento de la tasa sobre reserva de dominio público radioeléctrico regulada en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.*
- c) La aportación que deben realizar los operadores de telecomunicaciones de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en esta ley.*
- d) La aportación que deben realizar las sociedades concesionarias y prestadoras del servicio de televisión de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, de acuerdo con lo previsto en esta ley.*

considera, sin embargo, que tener en cuenta la totalidad de los ingresos fijados en este artículo puede suponer una situación gravosa e incluso discriminatoria con el resto de prestadores, por cuanto este artículo recoge los medios de financiación de toda la Corporación, alguno de los cuales no tienen vinculación directa con la actividad audiovisual propiamente dicha y con el objeto de la obligación, por ejemplo los recursos destinados a Radio Nacional de España, o las rentas de su patrimonio, legados, donaciones, etc.

Así, se sugiere que se acoten las partidas del artículo 2.1 de la Ley de Financiación de la Corporación RTVE que más estén relacionadas con el objeto de la obligación, como serían, las previsiones del apartado a) al apartado e), además de señalar que la Corporación RTVE deberá establecer un sistema de diversificación de los ingresos, de tal manera, que no se tengan en cuenta aquéllos destinados a otras entidades y servicios.

- **Artículo 7. Ingresos excluidos de cómputo.**

En cuanto a los ingresos excluidos, además de los indicados (los derivados de canales o catálogos que no den lugar a la obligación de financiación y los generados por el alquiler de equipos de recepción o instalación de antenas, así como por la contratación y mantenimiento del equipo técnico utilizado para la recepción del servicio), sería aconsejable reflejar que no se computarán aquellos ingresos que provengan de cualquier otra actividad o prestación que no sea la audiovisual.

- **Artículo 9. Gastos en producción propia, encargos de producción y coproducciones.**

En este artículo se precisan los conceptos que podrán ser incluidos dentro de los gastos en producción propia, encargos de producción y coproducciones. A la hora de contabilizar este tipo de gastos la redacción propuesta establece que también podrán tenerse en cuenta los gastos que realicen las sociedades productoras filiales de los sujetos obligados, así como cualquier empresa productora que pertenezca al mismo grupo de sociedades que el prestador obligado, siempre que formule cuentas consolidadas con la sociedad dominante.

---

*e) Los ingresos obtenidos por los servicios que presten y, en general, por el ejercicio de sus actividades, en los términos establecidos en esta ley.*

*f) Los productos y rentas de su patrimonio.*

*g) Las aportaciones voluntarias, subvenciones, herencias, legados y donaciones.*

*h) Los ingresos procedentes de las operaciones de crédito que concierten, dentro de los límites establecidos en el artículo 31 de la Ley 17/2006, de 5 de junio.*

*i) Cualesquiera otros de derecho público o de derecho privado que les puedan ser atribuidos por cualquiera de los modos establecidos en el ordenamiento jurídico.”*

En la propuesta se trata de facilitar y flexibilizar el cumplimiento de la obligación, al ampliar el número de entidades vinculadas al prestador cuyos gastos son computables. Esto supone una ventaja para aquellos prestadores audiovisuales de menor tamaño que estén integrados en grupos de sociedades. En definitiva, viene a suavizar o aclarar cuándo los gastos e inversiones realizados por una sociedad del grupo pueden computarse.

En el apartado tercero se señala que los gastos computables serán minorados por cuanta ayuda pública sea recibida por cualquiera de las empresas del grupo para la producción de la obra audiovisual. En el caso de las producciones europeas no españolas puede desconocerse si se ha recibido alguna ayuda por parte de otro Estado miembro, por lo que se sugiere que se introduzca algún inciso del siguiente tenor:

*“Las producciones europeas, no españolas deberán presentar una declaración responsable donde manifiesten que no han percibido dichas ayudas o indiquen las percibidas, para ser deducidas del cómputo.”*

Por lo que se refiere al gasto computable mediante aportaciones financieras, y en consonancia con lo señalado en el comentario al artículo 5, debería introducirse en el artículo 9 algún apartado que garantice que el objetivo último de este mecanismo es una forma de cumplir con la obligación y no un mero instrumento financiero.

Una producción audiovisual precisa que el capital tenga ese destino y para computar la aportación financiera con cargo a la obligación es exigible que tenga un destino finalista, esto es que el capital permanezca invertido durante el tiempo de producción de la obra. En caso contrario, un operador puede entrar en una AIE y salirse a los pocos días dando entrada a otro operador y ambos computarse la misma inversión, lo que significaría un doble cómputo. La AIE debería certificar que el capital invertido por el prestador permanece en ella desde el inicio hasta el fin de la producción, indicando además el porcentaje de participación en la obra, y esto de cara al coste reconocido por el ICAA, pero también de cara a futuras compras de derechos y reventas a otros prestadores, con el fin de evitar el doble cómputo. Por tanto, se sugiere añadir un apartado cuarto del siguiente tenor:

*4. “En el caso de las aportaciones financieras se debe acreditar, mediante certificado, la permanencia de la inversión de capital durante la producción de la obra audiovisual.”*

- **Artículo 10. Gastos de la adquisición de derechos de explotación.**

En este artículo se especifican los gastos computables por la adquisición de derechos de explotación. Asimismo, se precisa que los gastos generados por el escalado de una determinada obra audiovisual podrán ser computados dentro del cumplimiento de la obligación.

La regla general es que computen los importes de la adquisición de derechos de explotación de las obras audiovisuales a empresas productoras realizados antes de que esté terminada la obra (financiación anticipada).

Sin embargo, en el apartado tercero se establecen determinadas excepciones pudiendo computarse los importes efectuados a terceros no productores en los siguientes casos, siempre que la obra no esté terminada:

- a) Cuando los derechos correspondan a una producción realizada exclusivamente por uno o varios productores comunitarios, ninguno de los cuales tenga establecimiento permanente en España.

En este caso, y por coherencia con lo dispuesto en el apartado 1.3.c) se debería añadir que en el caso de que la adquisición se efectúe a una empresa distribuidora, solo será computable la inversión cuando ésta tenga carácter de independiente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.2 letra ñ) de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre.<sup>8</sup>

- b) En este apartado se regulan las adquisiciones efectuadas a prestadores de servicios de comunicación audiovisual o a empresas del grupo al que pertenezcan, estableciendo que en ningún caso en estas reventas se admitirá el doble cómputo del importe abonado sucesivamente por un mismo derecho.
- c) Cuando los titulares de los derechos de explotación sean empresas distribuidoras, podrá computarse la cantidad abonada por el prestador obligado a esas empresas, siempre que tengan carácter independiente de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.2 letra ñ) de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre.

En el apartado cuarto de la propuesta se establecen las excepciones en relación con la adquisición de derechos de obras ya terminadas si no se han beneficiado de la financiación en la fase de producción si se cumple alguna de las siguientes condiciones: a) que se produzca como máximo dos meses tras la expedición del certificado de calificación en el supuesto de películas cinematográficas, y la compra deberá ser al productor, agentes del productor o distribuidor de la obra, b) que se produzca como máximo seis meses tras la

---

<sup>8</sup> "Distribuidor independiente: Aquella persona física o jurídica que, ejerciendo la actividad de distribución cinematográfica o audiovisual, no esté participada mayoritariamente por una empresa de capital no comunitario, ni dependa de ella en función de sus órganos ejecutivos, su accionariado, su capacidad de decisión o su estrategia empresarial.

Asimismo, se considerará independiente a la empresa distribuidora que no esté participada mayoritariamente por un operador televisivo, por una red de comunicaciones o por capital público, tengan o no carácter comunitario, ni dependan de ellos en función de sus órganos ejecutivos, su accionariado, su capacidad de decisión o su estrategia empresarial."

finalización de la producción televisiva o desde la primera emisión televisiva, en el caso particular de obras audiovisuales para la televisión.

Por lo que se refiere a las películas cinematográficas, la propuesta lo enmarca como una excepción, pues el objeto de la obligación es fomentar la producción de obras mediante el establecimiento de una obligación de financiación de manera anticipada. No obstante, hay supuestos en los que es complicado adquirir o invertir en obras que sean lo suficientemente interesantes para que la inversión pueda revertir a los sujetos obligados, por ello se permite esta excepcionalidad.

La redacción del precepto en términos genéricos permite la compra de manera indistinta a productores, agentes del productor y distribuidoras, del derecho de explotación en el plazo de dos meses desde la calificación de la película cinematográfica. Con esta redacción hay un riesgo más que certero de que los sujetos obligados no lleven a cabo la financiación anticipada de obras y se limiten a la compra de derechos a las distribuidoras sobre este tipo de obras. Por ello, y sin olvidar que el objeto de la norma es la financiación anticipada de obras europeas, es decir, estimular la producción audiovisual, se debería acotar o limitar dicha previsión.

Si bien el establecimiento de un “mínimo garantizado” al productor en el contrato ha sido muy discutido por el sector, pues supone desvelar los márgenes y beneficios de las partes intervinientes, podría implementarse otra medida que favorezca la adquisición de obras europeas en el mercado europeo a través de agentes e intermediarios y se mantenga el destino de la inversión a la producción.

En todo caso se recomienda que, por coherencia con las adquisiciones efectuadas a las distribuidoras mencionadas anteriormente, y con el fin de limitar este riesgo, se adicione que el distribuidor ha de ser independiente:

*a) “Como máximo dos meses después de la expedición del certificado de calificación en el supuesto de películas cinematográficas. La compra de los derechos de explotación deberá realizarse directamente al productor, a un tercero que actúe en calidad de mero agente del productor, o al distribuidor. En este último caso, la empresa distribuidora ha de tener carácter independiente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.2 letra ñ) de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre.”*

#### • **Artículo 11. Gastos computables de películas cinematográficas.**

En el caso de que la obligación de financiación se destine a películas cinematográficas, los gastos computables de cara al cumplimiento de la misma serán los que se reconoce en la normativa del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte sobre reconocimiento de costes de obras a efectos de concesión de ayudas para la producción cinematográfica.

Excepcionalmente pudiera suceder que el ICAA notifique al sujeto obligado el reconocimiento de costes de alguna película en el ejercicio siguiente al del que se tramita el procedimiento de cumplimiento de la obligación, lo que daría lugar a que se altere, en función de las ayudas percibidas, el gasto computable en el ejercicio en el que nace la obligación. Para evitar esta situación se sugiere añadir un inciso a este artículo del siguiente tenor:

“El reconocimiento de costes de la película cinematográfica será aplicable a partir de la fecha en que se haya recibido su notificación.”

- **Artículo 14. Informes de declaración.**

En el apartado primero se señala que los prestadores obligados deberán cumplimentar por vía electrónica, antes del 1 de abril, el informe de declaración en el que se indique la forma en que se ha dado cumplimiento a la obligación.

Dado que hay prestadores cuyo ejercicio social no coincide con el año natural, contemplados en la disposición adicional primera a los efectos de comunicar esta circunstancia a la CNMC, sería aconsejable tener en cuenta este aspecto con el fin de permitirles presentar su declaración más tarde. Se sugiere añadir el siguiente inciso:

“No obstante, aquellos prestadores cuyo ejercicio social no coincida con el año natural podrán presentar su declaración tres meses después del cierre de su ejercicio, si bien en ningún caso con posterioridad al 31 de julio.”

- **Artículo 16. Acreditación de los ingresos.**

Respecto a la acreditación de los ingresos, la propuesta ha establecido medidas facilitadoras en el cumplimiento de la obligación, moderando la rigidez del Reglamento vigente. Se distingue la presentación de los ingresos según sean sociedades españolas o constituidas con arreglo a la ley distinta de la española, y en cuanto al desglose de los conceptos necesarios para determinar los ingresos computables deberá cumplir alguna de las siguientes condiciones alternativamente:

- a) Ser conformado por una auditoría externa.
- b) Ser conformado por un experto independiente acreditado en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas.
- c) Ser conformado mediante un Informe de Procedimientos Acordados, según el modelo del anexo II de la propuesta.

Se ofrecen así más posibilidades a los sujetos obligados de acreditar los ingresos percibidos manteniendo, en principio, la fiabilidad de los mismos.

- **Artículo 19. Acreditación de los gastos computables.**

El primer apartado se remite al artículo 42 y siguientes del Código de Comercio, los cuales se refieren a la presentación de las cuentas de los grupos de sociedades, por lo que más que acreditación de los gastos nos encontramos ante la forma de ser calculados en este supuesto. La acreditación de los gastos es en realidad una acreditación de la financiación efectuada a la que se refiere el artículo 15, donde se regulan los datos que han de presentar los prestadores en relación con las obras objeto de financiación, entre ellos los importes correspondientes a la participación en la producción o a la adquisición de los derechos de explotación, pudiendo la CNMC requerir la acreditación de estos datos mediante la presentación de contratos u otros documentos que los certifiquen.

- **Artículo 21. Aplicación de la financiación efectuada en el ejercicio siguiente o en el inmediatamente anterior.**

El artículo 21 de la propuesta viene a sustituir al artículo 8 del actual Reglamento de financiación anticipada de obra europea.

Lo más destacable de este artículo es que, por un lado, aumenta el porcentaje que los sujetos obligados pueden destinar al cumplimiento de la obligación del ejercicio inmediatamente anterior o posterior al del año analizado, pasando del 20% de la obligación al 40%; por otro lado, especifica y pone como condición que dicho excedente sólo podrá aplicarse en el caso de que en el ejercicio a considerar exista “déficit” en el cumplimiento de la obligación.

Concretamente dice así el apartado primero:

1. *“Una parte de la financiación realizada durante un ejercicio podrá aplicarse al cumplimiento de la obligación en el ejercicio siguiente o en el inmediatamente anterior, siempre y cuando en dichos ejercicios hubiera déficit y la financiación realizada a considerar en el ejercicio distinto del de aplicación no supere el cuarenta por ciento de la obligación de financiación que corresponda al ejercicio en que se aplique.”*

Este artículo, en comparación con el vigente, concreta que dichos excedentes se podrán trasladar únicamente cuando exista déficit. Así, si un prestador en un ejercicio obtuviera excedente y en el siguiente no tuviera déficit, no podría acumular dicho excedente al siguiente ejercicio.

El apartado cuarto de este artículo es poco concreto, puesto que no se sabe qué se quiere decir exactamente con “únicamente existiera déficit de cumplimiento”, a no ser que se refiera al déficit de cumplimiento de la obligación general de financiación europea del 5% (y no al resto de obligaciones de financiar cine, cine español, etc.), al mencionar más adelante el cumplimiento del “cincuenta por ciento del cómputo global”. Asimismo, si se

cumple con la financiación del 50% o más en el primer ejercicio, es imposible que en cada uno de los dos ejercicios siguientes la financiación mínima sea exactamente del 25% en cada uno de los ejercicios. Se podría exigir una financiación mínima del 25% en el segundo ejercicio y el resto hasta completar el total de la obligación en el siguiente ejercicio. Por lo que se propone la siguiente redacción:

*“Excepcionalmente, en aquellos casos en que el prestador obligado hubiera tenido en un ejercicio concreto pérdidas contablemente auditadas y únicamente existiera déficit de cumplimiento, deberá cumplir con la obligación de financiación en el ejercicio siguiente al menos en un cincuenta por ciento del cómputo global pudiendo compensar el resto durante los dos ejercicios siguientes, siempre que en cada uno de estos ejercicios la financiación mínima sea del veinticinco por ciento.”*

- **Artículo 22. Acumulación de la obligación de financiación.**

Este artículo también supone una flexibilización del cumplimiento de la obligación, puesto que cuando el importe de la obligación de financiación es de pequeña cuantía (igual o menos de 200.000 euros) se da la opción al prestador para realizar la financiación en ese ejercicio, o bien de acumular dicha cantidad al ejercicio siguiente. La posibilidad de acumular la inversión en dos ejercicios facilita la producción de obras de más envergadura y calidad y no se cierra el paso a la inversión de prestadores pequeños.

Asimismo, esta iniciativa de protección a los operadores de menor tamaño debería también tener su reflejo, cuando sea posible, en el régimen sancionador de la LGCA.

- **Artículo 25. Publicidad de los títulos beneficiados por la obligación de financiación.**

De forma novedosa, se prevé que la CNMC publique un listado anual con los títulos de las obras audiovisuales beneficiarias por la financiación prevista en la propuesta.

- **Disposición adicional segunda. Colaboración del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales.**

Esta disposición establece que la CNMC y el ICAA deben establecer los pertinentes mecanismos de colaboración y coordinación que faciliten la verificación del cumplimiento de la obligación de financiación por parte de la CNMC.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 28.3 de la Ley de Creación de la CNMC, esta Comisión tiene acceso a los registros previstos en la legislación estatal reguladora de los sectores incluidos en el ámbito de aplicación de esta

Ley para cuya instrumentalización se deberán realizar los desarrollos informáticos oportunos con el fin de facilitar dicho acceso electrónico, de forma que se puedan realizar consultas sobre información contenidas en las bases de datos y registros en condiciones que mantengan la seguridad, confidencialidad e integridad de la información.

Así pues, la propuesta normativa debería prever expresamente el acceso que esta Comisión tiene garantizado a los registros del ICAA a efectos de la verificación del cumplimiento de la obligación, de conformidad con el artículo 28.3 de la Ley de Creación de la CNMC.

- **Disposición transitoria segunda. Sujeción de los prestadores de servicios de catálogos de programas a la obligación.**

Se prevé que los prestadores de servicios de comunicación audiovisual a petición (catálogos de programas) estarán obligados a cumplir con la obligación de financiación a partir del tercer ejercicio siguiente al de la entrada en vigor de la propuesta.

A este respecto se ha de indicar que la obligación fijada en la LGCA, y en la que se incluye como sujeto obligado a este tipo de prestadores, está en vigor desde el ejercicio 2010, por lo no procede incluir esta disposición transitoria.

- **Anexo I.**

Se sugiere que los campos de los cuadros se acomoden a lo dispuesto en el texto de la propuesta. Así, no figuran como modalidades de cumplimiento las aportaciones financieras o la adquisición de derechos de explotación (en vez de derechos de antena).

