

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, POR PARTE DE NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS ESPAÑA, S.L., Y DIRIGIDO AL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 5.3 DE LA LEY 7/2010, DE 31 DE MARZO, GENERAL DE LA COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL, RELATIVA AL EJERCICIO 2015

FOE/D TSA/010/16/NBCU

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 10 de noviembre de 2016

Visto el expediente relativo al procedimiento sobre el **control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas** FOE/D TSA/010/16/NBCU, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS ESPAÑA, S.L. y dirigido a comprobar el cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, relativa al **Ejercicio 2015**, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

Primero.- La obligación de financiación anticipada de obra europea

El artículo 5.3 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (en adelante LGCA) establece que los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisiva que emitan películas cinematográficas, películas y series para televisión, así como documentales y series de animación, de una antigüedad menor a siete años desde su fecha de

producción, están obligados a contribuir a la financiación anticipada de las mismas con el 5% de los ingresos devengados en el ejercicio anterior, conforme a su cuenta de explotación, correspondientes a los canales en que emiten estos productos.

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

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

Segundo.- Sujeto obligado

NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS ESPAÑA S.L., en adelante NBCU, ostenta la dirección editorial de los canales de televisión CALLE 13 y SYFY, estando sujetos ambos a la referida obligación. Este prestador forma parte de un grupo internacional de empresas cuya matriz es NBCU Media L.L.C.

Tercero.- Declaración de NBCU

Con fecha 31 de marzo de 2016 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de NBCU, correspondiente a la obligación relativa al ejercicio 2015 de la inversión obligatoria para la financiación anticipada de películas cinematográficas y obras para televisión, europeas y españolas impuesta por la LGCA, y desarrollada por el Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el régimen jurídico de esta obligación.¹

El informe de cumplimiento presentado consta de los siguientes documentos:

- Formulario electrónico cumplimentado por la sociedad indicando la financiación efectuada.
- Informe en el que se exponen ordenadamente y se describen los documentos aportados, en aras a una mayor comprensión por parte de la CNMC.

¹ De conformidad con lo establecido en la Disposición transitoria única del Real Decreto 988/2015 citado, será de aplicación a este procedimiento la regulación establecida en el Reglamento aprobado por Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio, a aquellas operaciones realizadas con anterioridad al día 8 de noviembre de 2015, cuando la aplicación del Real Decreto 988/2015 suponga una restricción de derechos del operador obligado.

- Copia de las cuentas anuales de NBCU, correspondientes al ejercicio 2014, debidamente auditada por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**, con acreditación fehaciente de su depósito en el registro mercantil de Madrid el 31/12/2014 con número de entrada **[CONFIDENCIAL]**.
- Informe de Procedimientos Acordados realizado por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**. Se corrobora la cuantía declarada por NBCU en lo referente a ingresos durante el ejercicio 2014.
- Certificado de **[CONFIDENCIAL]** detallando el promedio del tiempo global anual dedicado por los Canales Syfy y Calle 13.
- Documento del **[CONFIDENCIAL]**, declarando la cuantía que la empresa del mismo grupo que NBCU ha invertido en la serie **[CONFIDENCIAL]**.
- Documento de la Subsecretaria de NBCU Media L.L.C. por la que declara que la citada empresa es la matriz tanto de NBCU como de, a través de otras dos empresas intermediarias, de **[CONFIDENCIAL]**.
- Documento emitido por el Departamento de Certificaciones del Instituto de Cine Británico por el que se certifica que la obra **[CONFIDENCIAL]** es de nacionalidad británica.
- Documento de la Subsecretaria de NBCU Media L.L.C. por la que declara que la obra **[CONFIDENCIAL]** no ha sido declarada por ninguna empresa que pertenezca al grupo de sociedades de “NBCU Media L.L.C.” a los efectos de cumplir con la obligación de financiación de obra europea en otro estado de la UE.

Cuarto.- Requerimiento de información

En relación con dicha documentación, y con objeto de confirmar los datos incluidos en su relación de obras financiadas, se requirió el 4 de julio de 2016 a NBCU, la notificación de los auditores del productor ejecutivo **[CONFIDENCIAL]** certificando el gasto incurrido en la producción de la obra **[CONFIDENCIAL]**, dado que, al no disponer de contrato por tratarse de la financiación directa de una productora del grupo, la mera declaración jurada del responsable de negocios de la empresa **[CONFIDENCIAL]** no es suficiente para garantizar la inversión. NBCU accedió a la notificación el 5 de julio de 2016.

Quinto.- Contestación de NBCU

Con fecha 28 de julio de 2016 NBCU remitió un correo electrónico exponiendo la dificultad de enviar la auditoría requerida, dado que la empresa **[CONFIDENCIAL]**, de nacionalidad británica, aún no ha finalizado su ejercicio económico y no lo hará hasta finales de agosto. No obstante se

comprometieron a enviarlo tan pronto como fuera posible y siempre antes de la finalización de este procedimiento.

El transcurso del tiempo para contestar el requerimiento ha suspendido el plazo para resolver el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.5.a) de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo, LRJPAC).

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

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de 3 de agosto de 2016 y, de conformidad con lo señalado en el párrafo 11 del art. 5.3 de la LGCA se solicitó el correspondiente Dictamen preceptivo al Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, en adelante ICAA. A tenor del artículo 42.5 c) de la LRJPAC.

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

Con fecha 8 de septiembre de 2016 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión el dictamen preceptivo del ICAA de fecha 2 de septiembre de 2016, en el que señala su conformidad con lo recogido en el informe preliminar.

Octavo.- Informe preliminar

Con fecha 12 de septiembre de 2016, de conformidad con el artículo 84 de la LRJPAC, se notificó de manera telemática a NBCU el informe preliminar de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual relativo al control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas, incoado a NBCU y dirigido al cumplimiento de la obligación establecida por el art. 5.3 de la LGCA, relativa al ejercicio 2015. NBCU tuvo acceso a la notificación el 23 de septiembre.

Noveno.- Alegaciones de NBCU al Informe preliminar

NBCU no ha presentado alegaciones al informe preliminar en el trámite de audiencia concedido.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Habilitación competencial

El artículo 1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia; en adelante LCNMC, establece

que esta Comisión *“tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”*.

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

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

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

Segundo.- Procedimiento y normativa aplicables

El presente procedimiento se rige por lo establecido en el Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el régimen jurídico de la obligación de financiación anticipada de determinadas obras audiovisuales europeas cuya entrada en vigor se produjo el día 8 de noviembre de 2015.

No obstante lo anterior, de conformidad con la Disposición Transitoria Única del citado Real Decreto, relativa al *“Régimen transitorio para el ejercicio correspondiente al año 2015”*, ejercicio analizado en la presente Resolución, que establece que este *“real decreto sólo será de aplicación a las operaciones realizadas con anterioridad a su entrada en vigor en tanto no suponga una restricción de derechos de los prestadores obligados a la financiación anticipada de la producción europea”*, en el presente procedimiento se aplicará el Reglamento aprobado por Real Decreto 1652/2004 a aquellas operaciones analizadas en la medida en la que la aplicación del Real Decreto 988/2015 pueda suponer una restricción de los derechos del operador obligado con respecto a la situación en la que se encontraría de aplicarse el Reglamento de 2004.

Tercero.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene como objeto determinar el grado de cumplimiento de la obligación de financiación anticipada por parte del prestador

del servicio de comunicación audiovisual televisiva NBCU, en el ejercicio 2015, según lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA.

III. VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

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

Primera.- En relación con los ingresos

Analizando los documentos contables presentados, se comprueba que NBCU ha computado correctamente los ingresos derivados de la programación y explotación de sus canales durante el ejercicio contable 2014.

Segunda.- Carácter temático

Por lo que se refiere al carácter temático de series de televisión declarado por el prestador, se da por confirmado dicho carácter en base a las mediciones realizadas de sus emisiones en este ejercicio. En efecto, el resultado conjunto de las emisiones de los canales CALLE 13 y SYFY arroja un porcentaje de ficción en series de **[CONFIDENCIAL]**.

Tercera.- En relación con las obras declaradas

NBCU ha realizado en el presente ejercicio una única inversión. En concreto, ha declarado la inversión realizada por la productora del Grupo al que pertenece NBCU: **[CONFIDENCIAL]**, para la producción, por esta última de la obra **[CONFIDENCIAL]**.

Para la verificación de esta inversión, NBCU aportó copia de un certificado en inglés del **[CONFIDENCIAL]**. Este documento se consideró insuficiente a todos los efectos, dado que, al no disponer de contrato por tratarse de la financiación directa de una productora del grupo, la mera declaración jurada del responsable de negocios de la empresa **[CONFIDENCIAL]** no es suficiente para garantizar la inversión, al tratarse de una empresa del grupo y, por lo tanto, susceptible de falta de imparcialidad.

A este respecto, se debe puntualizar lo que menciona el artículo 15.3 del Real decreto 988/2015:

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá requerir del prestador obligado la acreditación de los datos a que se refiere el apartado anterior, mediante la presentación de los contratos suscritos al efecto o mediante la presentación de certificados emitidos por el

productor, sin que se admita la presentación de facturas como documentación acreditativa de la financiación.

Si bien es cierto que, a tenor de este artículo, el certificado del productor sería válido a efectos de la acreditación, hay que matizar esta interpretación, ya que solo debe ser aplicable en este sentido cuando el productor ni forma parte del mismo grupo empresarial ni tienen intereses económicos ni comerciales de ningún tipo que puedan verse afectados por dicha declaración. En el caso de NBCU, y como ya se ha explicado, al ser el productor otra empresa del mismo grupo, se considera necesaria una acreditación independiente. Concretamente el certificado de una firma auditora independiente que confirme la cuantía declarada.

También se aportan sendos documentos acreditativos de la nacionalidad británica de la obra y de la no declaración de esta obra por ninguna otra empresa del grupo NBCU Media L.L.C. en otro estado de la UE a efectos de cumplir con obligaciones similares a ésta.

Una vez analizadas las alegaciones se debe estimar el cómputo la obra alegada por NBCU a los efectos del cumplimiento de la obligación del ejercicio 2015, pues la acreditación independiente mencionada fue remitida el 17 de agosto tras poner en conocimiento de la CNMC, el 28 de julio, la imposibilidad de enviarla antes, dado que es necesario que la empresa finalice su ejercicio económico. Tras analizar el documento se ha comprobado que la firma auditora es la misma que certificó los gastos en el ejercicio pasado y que la cuantía coincide con la declaración. La inversión, por ende, se considera computable.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación se presenta la inversión realizada por NBCU, el cumplimiento de la obligación, los resultados correspondientes al ejercicio anterior 2014, así como la aplicación de los mismos a la luz de lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1652/2004 y 21 del Real Decreto 988/2015, al que se ha acogido de manera expresa NBCU.

Primera.- En relación con la inversión realizada por NBCU

NBCU declara haber realizado una inversión total de 27.862.081,17 € en el ejercicio 2015, que coincide con la cifra computada por esta Comisión según se desglosa en el siguiente cuadro:

Capítulo de clasificación	Financiación Declarada	Financiación Computable
11 Series de televisión europeas, durante la fase de producción.	27.862.081,17 €	27.862.081,17 €
TOTAL	27.862.081,17 €	27.862.081,17 €

Segunda.- Cumplimiento de la obligación

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por NBCU, el cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2015 resultante es el siguiente:

Ingresos del año 2014

- Ingresos declarados y computados18.798.552,00€

Financiación computable en obra europea

-Financiación total obligatoria 939.927,60€

-Financiación computada 27.862.081,17€

-**Excedente**.....26.922.153,57€

Tercera.- Respecto a la aplicación del excedente

El artículo 21 del Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre (BOE del 7 de noviembre de 2015) establece que...*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.*

Además y siguiendo la línea del Reglamento anterior, en el apartado 2 se indica que...*el prestador obligado señalará expresamente en su informe de declaración previsto en el artículo 14 su intención de acogerse a lo dispuesto en el apartado anterior.* Finalmente, la Disposición Transitoria Única del citado real decreto dispone su aplicación siempre y cuando no suponga una restricción de derechos del prestador obligado, en los siguientes términos... *Lo establecido en este real decreto sólo será de aplicación a las operaciones realizadas con anterioridad a su entrada en vigor en tanto no suponga una restricción de derechos de los prestadores obligados a la financiación anticipada de la producción europea.*

Por otra parte, el artículo 8.2 del Reglamento de 2004 establecía que *no obstante, atendiendo a la normal duración de los procesos de producción, una parte de las inversiones realizadas durante un ejercicio podrá aplicarse al cumplimiento de la obligación en el ejercicio siguiente o en el inmediatamente anterior, con la condición de que la financiación realizada en ejercicio distinto del de aplicación no podrá superar el 20 por ciento de la obligación de inversión que corresponda en el ejercicio que se aplique*". Además, en el apartado 3 se indica que *"en este caso, el operador señalará expresamente en su informe de cumplimiento su intención de acogerse a lo dispuesto en el apartado anterior"*.

NBCU solicitó expresamente en su escrito de declaración la aplicación de los excedentes reconocidos en el ejercicio anterior al presente ejercicio analizado.

Teniendo en cuenta que para la aplicación de los excedentes producidos en el ejercicio anterior cuando, a su vez, en este ejercicio se producen también excedentes, la aplicación del Real Decreto 988//2015, supondría una restricción de los derechos del operador obligado, procede acceder a lo solicitado y aplicar los excedentes producidos en el ejercicio de 2014 al ejercicio 2015 en los términos establecidos en el Reglamento aprobado por Real Decreto 1652/2004, de 9 de julio.

Cuarta.- Aplicación de los resultados de 2014

El **ejercicio 2014** se había resuelto reconociendo a NBCU la existencia de excedente en las siguientes partidas:

- **26.495.758,87 €** en la obligación general de invertir el 5% en obra europea (en películas cinematográficas, película y series para televisión, documentales y series de animación europeos).

La aplicación de los señalados excedentes conlleva:

En relación con la obligación general de invertir en obra europea, NBCU en este ejercicio 2015 tenía la obligación de invertir 939.927,60 €, así el límite del 20% supone 187.985,52 €. Dado que NBCU había generado un excedente en el ejercicio 2014 sobre esta obligación de 26.495.758,87 €, hay margen suficiente y podrá tomar el 20% antes mencionado, es decir 187.985,52 € del excedente para ser destinados al cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2015. De dicha aplicación parcial, resulta que NBCU en relación con esta obligación en el ejercicio 2015 ha generado un excedente de **27.110.139,09 €**, correspondiente al excedente reconocido en 2014 con la limitación del 20% mencionada, más la cantidad que ha invertido de más en este ejercicio 2015.

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

RESUELVE

PRIMERO.- Respecto de su obligación prevista en el apartado 3 del artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, de destinar el 5 por ciento de sus ingresos de explotación a la financiación anticipada de películas cinematográficas, películas y series para televisión, documentales y series de animación europeos en el Ejercicio 2015, NBCU ESPAÑA COMUNICACIÓN S.A. **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente de 27.110.139,09 €**

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual a los efectos que proceda y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden

interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.