

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, POR PARTE DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U 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 2017

FOE/DTSA/015/18/TELEFÓNICA

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz
D. Mariano Bacigalupo Saggese
D. Bernardo Lorenzo Almendros
D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 28 de noviembre de 2018

Visto el expediente relativo al procedimiento sobre el **control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas** FOE/DTSA/015/18/TELEFÓNICA, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. y DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. 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 2017**, 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, LGCA, que traspone la Directiva 2007/65/CE de Servicios de Comunicación Audiovisual, 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 los que se emiten estos productos.

Asimismo, también están obligados al cumplimiento de esta obligación los prestadores del servicio de comunicación electrónica que difundan canales de televisión y los prestadores de servicios de catálogos de programas.

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 de la obligación

TELEFÓNICA S.A., en adelante TELEFONICA, es un prestador de servicio de comunicación audiovisual codificado en la modalidad de pago que engloba a los prestadores TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. y DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. Emite canales propios y ajenos en paquetes, directamente o bien como mayorista a través de otros, concretamente prestadores del servicio de comunicación electrónica. Con estos últimos actúa ofertando paquetes de canales a demanda, que difunden canales de televisión, sujetos a la referida obligación.

En el ejercicio pasado, con fecha 31 de marzo de 2017, se aportó una declaración jurada en la que se exponían cronológicamente los hechos relacionados con la adquisición de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. por parte de TELEFONICA S.A., explicando los detalles de la nueva estructura de la sociedad y los servicios ofertados por cada empresa del grupo. Concretamente se cita lo siguiente:

- Que con fecha 30 de abril de 2015, TELEFÓNICA DE CONTENIDOS, S.A.U., una empresa del Grupo Telefónica, adquirió la totalidad del capital social de DTS y, por consiguiente, adquirió el control de la plataforma entonces denominada “Canal+”.
- Que posteriormente, el 8 de julio de 2015, TELEFÓNICA y DTS lanzaron una oferta comercial conjunta dirigida a los abonados de sus respectivas plataformas de televisión de pago bajo la marca “Movistar+”, si bien dichas entidades subsistieron como personas jurídicas diferenciadas.

- Por otra parte, con fecha 18 de julio de 2016, aunque retrotrayéndose los efectos contables de la operación al 1 de enero de ese año, DTS transmitió a TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL, S.A.U., en adelante TAD, mediante una operación de escisión parcial y por sucesión universal, la unidad económica relativa a la adquisición de contenidos y canales de televisión de terceros, producción de contenidos y producción de canales propios, así como la comercialización de espacios publicitarios de éstos.
- Tras dicha operación, TELEFÓNICA y DTS han continuado comercializando en España Movistar+ a sus abonados ya sea a través de fibra (TELEFÓNICA) o satélite (DTS).
- En esta estructura, es TAD quien tiene encomendada la negociación y adquisición de contenidos y canales a terceros proveedores así como la edición y producción de contenidos audiovisuales y canales propios.

A continuación, se especifica que *“Telefónica de España, S.A.U. está participada íntegramente por Telefónica, S.A., y DTS y TAD están participadas por Telefónica de Contenidos, S.A.U., cuyo control último es asimismo de Telefónica, S.A.”*.

En resumen, la transmisión de la responsabilidad editorial¹ se produjo el 18 de julio de 2016 (aunque retrotrayéndose los efectos contables de la operación al 1 de enero de 2016) y consistió en una transmisión de dichas actividades en favor de una sociedad de nueva creación denominada TAD, que tuvo lugar mediante una escisión parcial del antiguo prestador DTS.

Por este motivo, en el presente ejercicio 2017, TELEFONICA debe ser considerado prestador único para los ingresos obtenidos en el ejercicio 2016, ya que desde el primer día del ejercicio ha habido un único responsable editorial a efectos contables.

Tercero.- Declaración de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. y DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U.

Con fecha 27 de marzo de 2018 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de TELEFONICA, correspondiente a la obligación relativa al ejercicio 2017 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 Entendida ésta en el sentido del artículo 3.2 c) del Real Decreto 988/2015, que coincide con lo alegado por TELEFÓNICA en su informe: *“la adquisición de contenidos y canales de televisión de terceros, producción de contenidos y producción de canales propios”*

El informe de cumplimiento presentado consta de los siguientes documentos:

- Formularios electrónicos cumplimentados por la sociedad indicando la financiación efectuada.
- Copia de las cuentas anuales de TELEFONICA (tanto de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. como de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U., COMPAÑÍA INDEPENDIENTE DE TELEVISIÓN S.L., TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL S.L. y CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA S.A.), correspondientes al ejercicio 2016, debidamente auditadas por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**, con acreditación fehaciente del depósito de todos estos documentos en el Registro Mercantil de Madrid los días:
 - o 01/03/2018 para TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., depositado en el Registro Mercantil con Números de hoja **[CONFIDENCIAL]**, ambos inclusive.
 - o 01/03/2018 para DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. depositado en el Registro Mercantil con Números de hoja **[CONFIDENCIAL]**, ambos inclusive.
 - o 23/03/2018 para COMPAÑÍA INDEPENDIENTE DE TELEVISIÓN S.L. depositado en el Registro Mercantil con Números de hoja **[CONFIDENCIAL]**, ambos inclusive.
 - o 23/03/2018 para TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL S.L. depositado en el Registro Mercantil con Números de hoja **[CONFIDENCIAL]**, ambos inclusive.
 - o 22/03/2015 para CENTRO DE ASISTENCIA TELEFÓNICA S.A. depositado en el Registro Mercantil con Números de hoja del **[CONFIDENCIAL]**, ambos inclusive.
- Copia de los Informes de Procedimientos Acordados de “TELEFONICA” (tanto de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. como de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U.), realizados ambos por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**.
- Certificado de la apoderada de TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL S.L. en el que se aporta un listado de los canales cuyos contenidos no están sujetos a la obligación y, por ende, sus ingresos tampoco deben ser computados. También se afirma que los canales **[CONFIDENCIAL]** han dedicado en 2017 a la emisión de series un porcentaje superior al 90,09% y 84,72% respectivamente. Pudiendo por ello acogerse al art. 3.3 del real Decreto 988/2015. No se aporta ningún certificado acreditativo de medición de audiencias.

- Informe de Gestión al 31 de diciembre de 2016 firmado por el apoderado de TELEFÓNICA DE CONTENIDOS S.A.U. en el que se expone la evolución de los negocios y financiera de la sociedad.
- No se aporta ningún contrato ni ficha técnica de ninguna obra.

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 5 de junio de 2018 a TELEFONICA, de conformidad con lo establecido en el artículo 15.3 del Real Decreto 988/2015, un conjunto de explicaciones adicionales sobre los ingresos declarados tanto en el IPA de TELEFONICA como en el IPA de DTS. También se requirieron los contratos y las fichas técnicas de una selección de obras, realizada mediante muestreo. TELEFONICA tuvo acceso a la notificación el día siguiente 6 de junio de 2018.

Quinto.- Respuesta al requerimiento de información

Con fecha 27 de junio de 2018, TELEFONICA presentó la documentación solicitada en el requerimiento.

El transcurso del plazo de tiempo otorgado para contestar el requerimiento ha suspendido el plazo para resolver el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.1 a) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

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 8 de agosto de 2018 y acuse de recibo del 9 de agosto de 2018, de conformidad con lo señalado en el párrafo 11 del artículo 5.3 de la LGCA, se solicitó el correspondiente dictamen preceptivo al Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, en adelante ICAA.

El transcurso del plazo de tiempo otorgado para contestar el requerimiento ha suspendido el plazo para resolver el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22.1 d) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo, LPACAP).

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

Con fecha 24 de septiembre de 2018 tuvo entrada en el registro de la CNMC el dictamen preceptivo del ICAA, lo que supuso la reanudación del plazo del procedimiento. Entre otros aspectos, en el dictamen se responde a las dudas planteadas respecto a tres obras declaradas por Telefónica, que se analizarán en el presente informe.

Octavo.- Informe preliminar

Con fecha 2 de octubre de 2018, de conformidad con el artículo 82 de la LPAPAC, se notificó de manera telemática a TELEFONICA 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 y dirigido al cumplimiento de la obligación establecida por el art. 5.3 de la LGCA, relativa al ejercicio 2017. TELEFONICA tuvo acceso a la notificación el 3 de octubre de 2018.

Noveno.- Alegaciones de TELEFONICA al Informe preliminar

Con fecha 17 de octubre de 2018 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TELEFONICA por el que presentaba las alegaciones al Informe preliminar de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual notificado el 2 de octubre de 2018, de acuerdo con lo establecido en el artículo 82 de la LPAPAC.

Las alegaciones de TELEFONICA serán tratadas en el cuerpo de la presente Resolución.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Habilitación competencial

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

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

anticipada de la producción de obras europeas en los términos de lo dispuesto en el artículo 5 de la LGCA.

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

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

Segundo.- Normativa aplicable

El presente procedimiento se rige por lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA y en el Real Decreto 988/2015, 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.

Tercero.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene como objeto determinar el cumplimiento de la obligación de financiación anticipada por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva TELEFONICA, en el ejercicio 2017, según lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA y su normativa de desarrollo.

III. VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

Primera.- En relación con los ingresos declarados

En el requerimiento se le planteó a TELEFONICA un conjunto de dudas relacionadas tanto con el IPA de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., como con el IPA de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. A continuación, se reproducen las dudas planteadas y la respuesta de TELEFONICA a cada una de ellas:

- Se requirió a TELEFONICA que aportara información sobre la posibilidad de haber recibido ingresos de los señalados en los apartados b) y d) del artículo 6.1 del Real Decreto 988/2015 relativos a los obtenidos por la venta a terceros de los contenidos producidos o coproducidos por TELEFÓNICA o por la explotación directa del contenido. Se le solicitó que, en su caso, indicara en qué apartado de los Anexos de ambos IPA se pueden apreciar estos ingresos.

En su respuesta, TELEFONICA afirma que no percibió ingreso alguno procedente de ninguna de las dos fuentes de ingresos reseñadas. Sin embargo, más adelante, explica que hay determinados ingresos que son **[CONFIDENCIAL]**, ingresos computables de conformidad con el apartado d) del artículo 6.1 antes citado, pero se encuentran bajo el epígrafe denominado **[CONFIDENCIAL]**.

De lo anterior puede concluirse que no ha habido ingresos por venta a terceros de los contenidos por ella producidos, mientras que los relativos a la explotación directa del contenido se han recogido en la partida **“[CONFIDENCIAL]**.

- En relación con lo anterior, se requirió a TELEFONICA que especificara claramente en qué consistían los ingresos por ventas que aparecen en el apartado **[CONFIDENCIAL]** en el Anexo III del IPA de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. Al mismo tiempo, se le recordaba a TELEFONICA que la venta de contenidos regulada en el artículo 6.1 b) del Real Decreto 988/2015 hace referencia a obras audiovisuales que el prestador ha producido en los términos del artículo 8.1 a) del Real Decreto 988/2015 en ejercicios anteriores y por cuya venta de derechos se han obtenido ingresos.

En su respuesta, TELEFONICA alegó que en dichos ingresos se englobaban tanto las ventas de canales computables al operador de distribución de televisión **[CONFIDENCIAL]**, como las ventas de canales tanto computables como no computables a terceros, aplicándose en este último caso un porcentaje en función de la proporción de canales computables sobre no computables (**[CONFIDENCIAL]**). Por ello, en ningún caso se incluyen en este apartado ingresos por ventas de obras audiovisuales, sino únicamente ingresos por venta de canales.

- Se requirió a TELEFONICA que especificara por qué los ingresos declarados por cuota de abono y VOD ascendían a **[CONFIDENCIAL]**, mientras que en los datos que obran en la CNMC y que fueron aportados para la elaboración del Informe Anual 2016, los ingresos ascendían, por este mismo concepto, a **[CONFIDENCIAL]**.

En su respuesta, TELEFONICA alega que la diferencia que se aprecia entre los datos aportados se debe a que se ha incluido en la información remitida a efectos del Informe Anual conceptos asociados a ingresos no computables como **[CONFIDENCIAL]**, etc. Tras comprobar que todos estos ingresos se encuentran exentos de la obligación a tenor del artículo 7.b) del Real Decreto 988/2015, se acepta la cuantía declarada por TELEFONICA.

- Se requirió a TELEFONICA que revisara los porcentajes de canales computables sobre el total de canales de los paquetes

[CONFIDENCIAL], debido a que los porcentajes declarados se basaban en los mismos que se aprobaron en ejercicio anterior 2017, cuando una simple modificación (inclusión o retirada de un solo canal) habría modificado el porcentaje.

En su respuesta, TELEFONICA asegura que, en los paquetes **[CONFIDENCIAL]**, no se ha producido ninguna variación en la parrilla de los canales dado que estos paquetes se encuentran cerrados comercialmente. Se considera, por ello, que los porcentajes están correctamente computados.

- Se requirió a TELEFONICA que, del mismo modo que sucedió en el ejercicio pasado, se aportara un listado de operaciones realizadas que puedan justificar los descuentos aplicados a los conceptos **[CONFIDENCIAL]**, ambos del IPA de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U.

En su respuesta, TELEFONICA aporta el listado de operaciones intra compañía del grupo DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U. que constituyen el conjunto de operaciones bajo el epígrafe **[CONFIDENCIAL]** cuya cuantía asciende a **[CONFIDENCIAL]**. También aporta el listado de operaciones intra compañía del grupo TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. que constituyen el conjunto de operaciones bajo el epígrafe **[CONFIDENCIAL]** cuya cuantía asciende a **[CONFIDENCIAL]**. Ambas cifras resultan coincidentes con las que figuran en el IPA.

- Se requirió a TELEFONICA que, respecto al IPA de DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U., explicara por qué a la hora de deducir el coste de los canales editados por terceros (artículo 6.1 e) del Real Decreto 988/2015) se ha aplicado la totalidad de dicha deducción al **[CONFIDENCIAL]**, en el que figuran los ingresos de un canal temático, en vez de repartir dicha deducción entre este Anexo y el **[CONFIDENCIAL]**, en el que figuran los ingresos de los canales temáticos. Ello porque en el listado de canales editados por terceros y cuyo coste es necesario deducir (**[CONFIDENCIAL]**), figuran tanto canales temáticos como no temáticos, por consiguiente, lo más idóneo habría sido un reparto de las deducciones entre ambos anexos (**[CONFIDENCIAL]**) en función de la naturaleza temática del canal.

En su respuesta, TELEFONICA argumentó que los **[CONFIDENCIAL]** que aparecen como ingresos procedentes de un canal temático en el **[CONFIDENCIAL]**, provienen tan solo de: **[CONFIDENCIAL]**, un canal de producción propia de TELEFONICA, por lo que no le resulta de aplicación el artículo 6.1 e) del Real Decreto, al no ser un canal adquirido a terceros. La totalidad de la cuantía que aparece en el **[CONFIDENCIAL]**, que debe ser deducida, se ha aplicado a los ingresos del **[CONFIDENCIAL]** porque es únicamente en este Anexo en el que figuran

los ingresos procedentes de la comercialización de canales. Se acepta la explicación de TELEFONICA por lo que se considera que la deducción está correctamente computada.

- Respecto a los ingresos generados por los canales temáticos en series **[CONFIDENCIAL]**, que ascienden conjuntamente a la cantidad de **[CONFIDENCIAL]**, generan un umbral obligatorio del 5% de inversión cuyo cumplimiento se estudiará en la IV parte de este informe, dado que el prestador ha solicitado acogerse al artículo 3.3 del Real Decreto 988/2015.

Segunda.- En relación con las obras declaradas

De la selección mediante muestreo de **[CONFIDENCIAL]**, se han revisado los contratos y las fichas técnicas presentadas, resultando los datos coincidentes con la declaración efectuada, entre los que destacan las siguientes comprobaciones:

- Según se ha podido comprobar, la inversión de compra de derechos en la obra **[CONFIDENCIAL]** declarada en el ejercicio pasado por importe de 300.000 euros, no se ha realizado finalmente dado que TELEFONICA y ATRESMEDIA han decidido poner fin al contrato de adquisición de derechos. Por lo tanto, la cuantía está correctamente deducida en el presente ejercicio.
- La inversión en la obra **[CONFIDENCIAL]** merece una mención especial.
- Por un lado, TELEFONICA celebró un contrato de coproducción, con fecha 27 de abril de 2017, en cuya cláusula 4.3 se define tanto la estructura de coproducción, en la que TELEFONICA adquiere el 1% de la obra, como la aportación que ésta llevará a cabo y que asciende a **[CONFIDENCIAL]**.

Sin embargo, en la cláusula 5.1 se señala lo siguiente:

[CONFIDENCIAL]

En la cláusula 5.2 se regula la recuperación de la inversión en estos términos:

[CONFIDENCIAL]

Es decir, que sumando las cuantías declaradas en el apartado 4.3 **[CONFIDENCIAL]** se alcanza la cuantía declarada por TELEFONICA en su escrito: 450.000 euros. La cual se considera correcta.

No obstante, el apartado 5.3 dispone lo siguiente:

[CONFIDENCIAL]

Es decir, que el apartado 5.1 reconoce que, en realidad, se trata de una redistribución de la propiedad sobre la obra, independientemente de que los efectos de esta redistribución se produzcan una vez se haya recuperado íntegramente la cantidad invertida por TELEFONICA y cubierto el coste de producción de la obra, es decir, “a futuro”.

Lo mismo sucede con la Adenda al contrato facilitada por TELEFONICA en la que se estipula que:

[CONFIDENCIAL]

En ella se aprecia claramente que el aumento del 1% al 12% de la participación de TELEFONICA en la obra se producirá en el futuro (“tres años después de la calificación”), independientemente de que el contrato se haya celebrado con fecha 27 de abril de 2017.

Por otro lado, TELEFONICA había celebrado previamente, con fecha 3 de abril de 2017, un **[CONFIDENCIAL]**. Dado que, en dicha fecha, TELEFONICA aún disponía del 1% de producción al no haberse firmado aún el contrato por el que la propiedad de TELEFONICA pasaría al 12%, a los **[CONFIDENCIAL]** declarados este contrato hay que deducirle dicho 1%, es decir, **[CONFIDENCIAL]** (con el objeto de evitar el doble cómputo).

En este punto conviene recordar que, independientemente de cuando tengan lugar las consecuencias de lo previsto en un contrato celebrado, las cuantías comprometidas en él (sean financiación directa, compra de derechos o redistribución de la propiedad de la obra) deben declararse en el ejercicio en el que el contrato está fechado.

De este modo, si la redistribución del incremento de la propiedad de TELEFONICA sobre la obra ha sido declarado en el ejercicio 2017 (por ese motivo se han declarado **[CONFIDENCIAL]** y no solo los **[CONFIDENCIAL]** iniciales), la deducción para evitar el doble cómputo en una compra de derechos realizada en el mismo ejercicio también debería aplicarse en su totalidad. Salvo en el caso de que, como sucede en esta ocasión, la compra de derechos se realice previamente a la redistribución. Así pues, la deducción de 3.000 euros efectuada por TELEFONICA puede considerarse correcta.

- Las obras **[CONFIDENCIAL]**, fueron declaradas en el ejercicio 2016. No obstante, en este ejercicio 2017 se aportan sendas Adendas a ambos contratos por los que la cuantía declarada entonces, **[CONFIDENCIAL]**, se incrementa hasta **[CONFIDENCIAL]**. Por ello, puede considerarse

correcta la cantidad declarada por TELEFONICA para ambas obras (**[CONFIDENCIAL]**), al corresponderse con la diferencia entre ambos importes, evitándose así el doble cómputo.

- En el presente ejercicio, TELEFONICA ha declarado un conjunto de gastos derivados de cláusulas de escalado previstas en contratos de ejercicios precedentes a favor de productoras. Concretamente se trata de las siguientes cuantías:
 - o **[CONFIDENCIAL]**. Al haber superado los cuatro millones en recaudación en taquilla, tal y como indican los apartados 1 a 3 del artículo 8 del contrato fechado el 15 de julio de 2016.
 - o **[CONFIDENCIAL]**. Al haber superado los siete millones en recaudación en taquilla, tal y como indican los apartados 1 a 5 del artículo 8 del contrato fechado el 27 de diciembre de 2016.
 - o **[CONFIDENCIAL]**. Al haber superado los veinte millones en recaudación en taquilla, tal y como indican los apartados 1 a 8 del artículo 8 del contrato fechado el 19 de mayo de 2016.

Estos datos han sido confirmados por el ICAA en su dictamen, por lo que la inversión computada puede considerarse correcta.

- No obstante, y a raíz del estudio de los contratos suscritos por el prestador NET TV, se ha comprobado que existe un contrato de compra de derechos en el que el citado prestador ha declarado derechos adquiridos a una obra cuya inversión por financiación directa ha sido declarada por TELEFONICA en el presente ejercicio. Concretamente se trata de la obra **[CONFIDENCIAL]**. El artículo 9.5 del Real Decreto 988/2015 estipula **[CONFIDENCIAL]**. A tenor de lo expuesto, las cuantías abonadas por NET TV a TELEFONICA deben ser deducidas. Dado que la compra de derechos se ha efectuado por un importe de **[CONFIDENCIAL]** (Cláusula tercera del contrato) y la participación de TELEFONICA asciende al 59, se procederá a una deducción de **[CONFIDENCIAL]**.
- Respecto a la obra **[CONFIDENCIAL]**, se comprueba que los 290.000 euros declarados no provienen de una compra de derechos, sino que son fruto de la aplicación de un escalado, al haber obtenido la obra entre 350.001 y 600.000 espectadores, tal y como indica el artículo 6.1.1 del contrato. Por este motivo, esta inversión será recolocada en la columna F, la correspondiente, en lugar de la D. No obstante, esta operación no afecta a la cuantía declarada.
- Respecto a las ayudas recibidas, ha quedado acreditado que las cantidades declaradas por TELEFONICA coinciden con las que figuran

en la resolución del ICAA del 18 de octubre de 2017 por la que se conceden ayudas de carácter general y complementario para la amortización de películas cinematográficas.

IV.- FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación, se presenta la inversión realizada por TELEFONICA, el cumplimiento de la obligación, los resultados correspondientes al ejercicio anterior 2016, así como la posible aplicación de los mismos a la luz de lo dispuesto en el artículo 21 del Real Decreto 988/2015, al que se ha acogido de manera expresa TELEFONICA.

Primera.- En relación con la inversión realizada por TELEFONICA

TELEFONICA declara haber realizado una inversión total de 59.683.741,97 € en el ejercicio 2017, que no coincide con la cifra computada en el presente Informe según se desglosa en el siguiente cuadro:

| Capítulo de clasificación | Financiación Declarada | Financiación Computable |
|------------------------------------------------------------------------------------|------------------------|-------------------------|
| 1. Cine lengua originaria española durante la fase de producción | 11.125.550,14 € | 10.653.550,14 € |
| 5. Series en lengua originaria española durante la fase de producción ² | 41.150.191,83 € | 41.150.191,83 € |
| 7. Cine europeo durante la fase de producción | 4.064.600,00 € | 4.064.600,00 € |
| 8. Cine europeo posterior a la finalización de la producción | 35.000,00 € | 35.000,00 € |
| 11. Series europeas durante la fase de producción | 3.308.400,00 € | 3.308.400,00 € |
| TOTAL | 59.683.741,97 € | 59.211.741,97 € |

Segunda.- Cumplimiento de la obligación

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por TELEFONICA el cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2017 resultante es el siguiente:

Ingresos del año 2016³:

² Incluye la inversión de 3.523.320 euros realizada en la obra VIRTUAL HERO que ha sido declarada de forma separada para cumplir con la obligación generada por los canales de naturaleza temática.

³ Indicar que en el Informe Preliminar esta cifra ascendía erróneamente a 458.270.767 euros debido a un error de cálculo. Tras las pertinentes alegaciones de TELEFONICA, la cifra ha sido finalmente corregida en el presente informe.

-
- Ingresos declarados con los canales temáticos:
359.563.326,78 €
 - Ingresos declarados sin los canales temáticos:
300.229.403,00 €
 - Ingresos declarados de los canales temáticos:
59.333.922,78 €

Financiación computable en obra europea (excluyendo la financiación imputada a los canales temáticos⁴):

- Financiación total obligatoria15.011.470,15 €
- Financiación computada55.688.421,97 €
- **Excedente****40.676.951,82 €**

Financiación computable en películas cinematográficas (excluyendo los ingresos de los canales temáticos):

- Financiación obligatoria9.006.470,15 €
- Financiación computada14.753.150,14 €
- **Excedente****5.746.268,05 €**

Financiación computable en cine en lengua española (excluyendo los ingresos de los canales temáticos):

- Financiación total obligatoria5.404.129,25 €
- Financiación computada10.653.550,14 €
- **Excedente****5.249.420,89 €**

Financiación en obras de productores independientes (excluyendo los ingresos de los canales temáticos):

- Financiación total obligatoria2.702.064,63 €
- Financiación computada7.361.350,14 €
- **Excedente****4.659.285,51 €**

Financiación en series originada por los canales temáticos:

⁴ Tal y como se ha procedido en ejercicios precedentes para casos similares, a la cuantía originaria de la obligación computable a obra europea, que asciende a 59.211.741,97 €, hay que descontarle los que se aplican a la obligación generada por los canales temáticos: 3.523.320 €.

| | |
|----------------------------------------|---------------------|
| - Financiación total obligatoria | 2.966.696,14 € |
| - Financiación computada | 3.523.320,00 € |
| - Excedente | 556.624,14 € |

Tercera.- Respecto a la aplicación del excedente

El artículo 21 del Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre (BOE del 7 de noviembre) 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”*. TELEFÓNICA solicitó expresamente en su escrito de declaración la aplicación del artículo 21 del Real Decreto 988/2015. Sin embargo, el ejercicio 2017 no arroja resultados deficitarios.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo 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 2017, TELEFÓNICA **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente de 40.676.951,82 €**.

SEGUNDO.- Respecto de su obligación prevista en el párrafo tercero, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas en el ejercicio 2017, TELEFÓNICA **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente de 5.746.268,05 €**.

TERCERO.- Respecto de su obligación prevista en el párrafo cuarto, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de la producción de películas cinematográficas en el ejercicio 2017 en alguna de las lenguas oficiales en España, TELEFÓNICA **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente de 5.249.420,89 €**.

CUARTO.- Respecto de su obligación prevista en el párrafo quinto, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas de productores

independientes en el ejercicio 2017, TELEFONICA **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente de 4.659.285,51 €**.

QUINTO.- Respecto de su obligación prevista en el artículo 3.3 del Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, a raíz de los canales declarados temáticos, de porcentaje de financiación anticipada de series en el ejercicio 2017, TELEFONICA **ha dado cumplimiento** a la obligación, presentando un **excedente de 556.624,14 €**.

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.