

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, POR PARTE DE THE HISTORY CHANNEL IBERIA, S.L.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 2020

EXPEDIENTE FOE/DTSA/013/21/THCI

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Secretaria

D.^a María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 30 de noviembre de 2021

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución relativa al procedimiento sobre el control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas FOE/DTSA/013/21/THCI, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva THE HISTORY CHANNEL IBERIA S.L.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 2020.

I. ANTECEDENTES

1. 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), que traspone la Directiva 2010/13/UE 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 que 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.

2. Sujeto obligado

THE HISTORY CHANNEL IBERIA, S.L.U., anteriormente, THE HISTORY CHANNEL IBERIA B.V., (en adelante, THCI), es una sociedad establecida a los efectos de la legislación audiovisual en España, dado que ostenta la dirección editorial de los canales de televisión, de acceso condicional, CANAL HISTORIA, A&E y CRIMEN & INVESTIGACIÓN, que emite en la modalidad de servicio de comunicación audiovisual de pago, estando sujeto a la referida obligación solamente el CANAL HISTORIA, ya que sólo en este canal se emiten contenidos que generan la obligación.

3. Declaración de THCI

Con fecha 26 de marzo de 2021 y de 30 de abril de 2021 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de THCI correspondiente a la obligación relativa al ejercicio 2019 de la inversión obligatoria para la financiación anticipada de películas cinematográficas y obras para televisión, europeos y españoles impuesta por la LGCA, desarrollada por el Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, (en adelante, Real Decreto 988/2015) por el que se regula el régimen jurídico de esta obligación.

El informe de cumplimiento presentado consta de los siguientes documentos:

- Formulario electrónico cumplimentado por la sociedad indicando la financiación efectuada.
- Copia de las cuentas anuales de THCI, correspondientes al ejercicio 2019, auditadas por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**.
- Declaración de que las obras computadas a efectos de FOE en España no han sido computadas previamente en otros países.
- Informe de Procedimientos Acordados.
- Certificado Kantar Media detallando el promedio del tiempo de emisión global anual dedicado por la cadena HISTORIA a documentales.
- Copia de los contratos de las siguientes obras declaradas: **[CONFIDENCIAL]**

4. Petición de Dictamen al Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de 30 de julio de 2020 y, 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.

5. Dictamen del Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales

Con fecha 20 de octubre de 2021 tuvo entrada en el registro de la CNMC el dictamen preceptivo del ICAA, lo que supuso la reanudación del plazo del procedimiento. En el dictamen se señala su conformidad con lo recogido en el informe preliminar.

6. Concentración de trámites: audiencia y confidencialidad

Con fecha de 8 de noviembre de 2021, tal y como permite el artículo 72.1 de la LPACAP en relación al artículo 82 de la misma norma, se notificó de manera telemática al prestador 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 2020, que causaba la apertura del trámite de audiencia. Junto a este, también se anexaron las instrucciones necesarias para solicitar la confidencialidad de la información presente en el informe.

7. Alegaciones de THCI al Informe preliminar

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

Con fecha 15 de noviembre tuvo entrada en el Registro de la CNMC la solicitud de confidencialidad emitida por el prestador sobre el informe preliminar.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. 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 THCI 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.

2. Normativa aplicable

El presente procedimiento se rige por lo establecido 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.

3. 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 THCI, en el ejercicio 2020, según lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA y su normativa de desarrollo.

III. VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

1. En relación con los ingresos declarados

Analizando el documento contable presentado, se comprueba que THCI ha computado **[CONFIDENCIAL]** por ingresos derivados de la programación y explotación de sus canales durante el ejercicio contable 2019.

En este sentido, para el ejercicio 2020, THCI está obligada a invertir el 5% de dichos ingresos, lo que arroja un importe de **[CONFIDENCIAL]**.

2. Carácter temático

De conformidad con los datos de medición comprobados por esta Comisión se concluye que este prestador es un sujeto obligado de carácter temático de documentales dado que emitió en el año 2020 más del 70% de sus contenidos de estas obras. En concreto, la emisión de documentales ocupó el 99% de las emisiones de THCI.

De esta manera, se confirma el carácter temático en documentales de THCI en 2020.

3. En relación con las obras declaradas

Una vez analizados los contratos de las dos obras declaradas para este ejercicio se aprecia que se trata de un encargo de producción y otro de coproducción de documentales, con formato de series, con varios capítulos, por lo que se concluye que la inversión realizada en estas obras es correcta.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación, se presenta la inversión realizada por THCI, el cumplimiento de la obligación, los resultados correspondientes al ejercicio anterior 2019, 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 THCI.

1. En relación con la inversión realizada por THCI

THCI declara haber realizado una inversión total de 355.000 € en el ejercicio 2020, que coincide con la cifra computada en el presente Informe según se desglosa en el siguiente cuadro:

Capítulo de clasificación	Financiación Declarada	Financiación Computable
5. Series de televisión en lengua originaria española durante la fase de producción	355.000 €	355.000 €
TOTAL	355.000 €	355.000 €

2. Cumplimiento de la obligación

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por THCI el cumplimiento de la obligación resultante en el ejercicio 2020 es el siguiente:

Ingresos del año 2019

- Ingresos declarados y computados[**CONFIDENCIAL**]

Financiación computable en obra europea

- Financiación total obligatoria [**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada 355.000,00 €
- **Déficit**..... [**CONFIDENCIAL**]

3. Respecto a la aplicación del artículo 21 del Real Decreto 988/2015

El artículo 21 del Real Decreto 988/2015 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”. En su escrito de declaración, THCI solicitó expresamente en su escrito de declaración la aplicación de dicho artículo, por lo que debe tenerse en cuenta en el presente ejercicio. A tenor de lo mencionado, la aplicación del artículo 21.1 Real Decreto 988/2015 permite compensar un déficit en la financiación realizada con hasta el 40% de la obligación de financiación del ejercicio en que se está aplicando, siempre y cuando hubiera disponibilidad en el excedente del ejercicio anterior o posterior, desde el que emana la compensación.

Este artículo es especialmente claro y conciso al afirmar que la compensación se llevará a cabo “*siempre y cuando hubiera déficit*”, por lo que sólo podrá aplicarse cuando la obligación objeto de la compensación sea deficitaria, y única y exclusivamente, para financiar dicho déficit. Esto es, una vez se haya cubierto el déficit del ejercicio objeto de la compensación, no se podrá acumular el excedente sobrante.

4. Aplicación de los resultados del ejercicio 2019 al cumplimiento de la obligación que en el ejercicio 2020 ha arrojado déficit

El Ejercicio 2019 se resolvió reconociendo a THCI la existencia de excedente el cumplimiento de su obligación:

- [**CONFIDENCIAL**] en la financiación anticipada de obra europea del Ejercicio 2019.

Teniendo en cuenta que la obligación de financiación anticipada de obra europea recoge un déficit para el ejercicio 2020 de **[CONFIDENCIAL]**, y que esta cantidad es inferior al 40% de dicha obligación para el ejercicio 2020 (el 40% de **[CONFIDENCIAL]** resulta en **[CONFIDENCIAL]**, se concluye que THCI puede arrastrar el excedente del ejercicio 2019, de **[CONFIDENCIAL]**, hasta agotarlo sin acabar de compensar la cuantía del déficit del ejercicio de 2020. De dicha aplicación resulta que THCI todavía no da cumplimiento a la obligación de financiación anticipada de obra europea, dando lugar a un déficit de **[CONFIDENCIAL]**.

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

RESUELVE

ÚNICO. - 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 destinar el 5 por ciento de sus ingresos de explotación a invertir en obra europea del Ejercicio 2020, THE HISTORY CHANNEL IBERIA S.L.U. **no ha dado cumplimiento** a la obligación, presentando un **déficit** de **[CONFIDENCIAL]**.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector audiovisual 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.