

RESOLUCIÓN RELATIVA AL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, POR PARTE DE VODAFONE ONO S.A.U. Y VODAFONE 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 2020

(FOE/DTSA/017/21/VODAFONE)

CONSEJO. 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 24 de febrero 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/017/21/VODAFONE, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE 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 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

VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U. (en adelante, VODAFONE) es un prestador del servicio de comunicación electrónica que difunde canales de televisión, así como del servicio del catálogo de programas, sujeto a la referida obligación.

3. Declaración de VODAFONE

Con fecha 28 de junio de 2021 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U., en adelante VODAFONE, correspondiente a la obligación relativa al ejercicio 2020 de la inversión obligatoria para la financiación anticipada de películas cinematográficas y obras para televisión, europeas y españolas impuesta por la Ley 7/2010, de 31 de marzo General de la Comunicación Audiovisual y el Real Decreto 988/2015 de 30 de octubre.

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 VODAFONE, tanto de VODAFONE ONO S.A.U. como de VODAFONE ESPAÑA S.A.U., auditadas por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**, con acreditación de su depósito en el registro mercantil de Madrid el día 19 de octubre de 2020, con los siguientes datos:
 - o VODAFONE ONO S.A.U.: Número de Entrada **[CONFIDENCIAL]**
 - o VODAFONE ESPAÑA S.A.U.: Número de Entrada **[CONFIDENCIAL]**
- Los dos Informes de Procedimientos Acordados correspondientes a VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U., realizados por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**
- Declaración de la dispensa relativa a la obligación de efectuar la consolidación de cuentas de VODAFONE HOLDINGS EUROPE S.L.U.
- Escritura de poderes otorgados a **[CONFIDENCIAL]**.

Dada la condición de prestador cuyo ejercicio social no coincide con el ejercicio natural, VODAFONE se acoge a lo dispuesto en el artículo 17 del Real Decreto 988/2015, por lo que, para el cómputo de la financiación realizada, se tomará como referencia el periodo comprendido entre el primero y el último día de su correspondiente ejercicio social que abarca desde el 1 de abril de 2020 hasta el 31 de marzo de 2021.

4. 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 29 de julio de 2021 a VODAFONE los contratos y las fichas técnicas de las obras **[CONFIDENCIAL]**.

5. Contestación de VODAFONE

Con fecha 3 de agosto de 2021 tuvo entrada en el registro de la CNMC un escrito presentado por VODAFONE en el que se aportaba la documentación requerida.

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).

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

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de 10 de noviembre de 2021 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.

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

Con fecha 7 de enero de 2022 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.

8. Concentración de trámites: audiencia y confidencialidad.

Con fecha de 26 de enero de 2022, conforme 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, de acuerdo con el artículo 72.1 de la LPACAP, también se anexaron las

instrucciones necesarias para solicitar la confidencialidad de la información presente en el informe.

9. Alegaciones de VODAFONE al Informe preliminar.

Con fecha 8 de febrero de 2022 tuvo entrada en el Registro de la CNMC la solicitud de confidencialidad de ciertos aspectos tratados en el informe preliminar. El prestador no ha presentado alegaciones 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 VODAFONE 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 VODAFONE, 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 los documentos contables presentados correspondientes al ejercicio 2019, se comprueba que VODAFONE ha computado correctamente los ingresos derivados de la programación y explotación de sus canales durante dicho ejercicio contable.

2. En relación con las obras declaradas

VODAFONE declara haber realizado dos inversiones en películas cinematográficas en lengua española utilizando en todas ellas la modalidad de aportación financiera. Tras estudiar los dos contratos, se concluye que las dos inversiones resultan computables.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación, se presenta la inversión realizada por VODAFONE, 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 VODAFONE.

1. En relación con la inversión realizada por VODAFONE

VODAFONE declara haber realizado una inversión total de 1.795.000 € en el ejercicio 2020, que coincide con la cifra computada en este Informe según se desglosa en el siguiente cuadro:

Capítulo de clasificación	Financiación Declarada	Financiación Computable
1. Cine lengua originaria española en fase de producción	1.795.000,00 €	1.795.000,00 €
TOTAL	1.795.000,00 €	1.795.000,00 €

2. Cumplimiento de la obligación

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

Ingresos del año 2019

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

Financiación computable en obra europea

- Financiación total obligatoria [**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada 1.795.000,00 €
- **Déficit**..... [**CONFIDENCIAL**]

Financiación computable en películas cinematográficas

- Financiación obligatoria [**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada 1.795.000,00 €
- **Excedente**..... [**CONFIDENCIAL**]

Financiación computable en cine en lengua española

- Financiación total obligatoria [**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada 1.795.000,00 €
- **Excedente**..... [**CONFIDENCIAL**]

Financiación en obras de productores independientes

- Financiación total obligatoria [**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada 1.795.000,00 €
- **Excedente**..... [**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*”. VODAFONE solicitó expresamente en su escrito de declaración la aplicación de los excedentes reconocidos en el ejercicio anterior al presente ejercicio analizado.

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 del artículo 21 del Real Decreto 988/2015 en aquellas obligaciones que en el ejercicio 2020 hubiesen arrojado déficit

El **Ejercicio 2019** se resolvió reconociendo a VODAFONE la existencia de excedente, entre otras, en la siguiente partida:

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

La aplicación de la financiación durante el ejercicio 2019 para compensar el déficit registrado en el ejercicio 2020 conlleva lo siguiente:

Respecto a la financiación obligatoria en **obra europea**, se aprecia un déficit de **[CONFIDENCIAL]**. VODAFONE, en este ejercicio 2020, tenía la obligación de invertir **[CONFIDENCIAL]**, así el límite del 40% supone **[CONFIDENCIAL]**. Dado que VODAFONE había generado un excedente en el ejercicio 2019 sobre esta obligación de **[CONFIDENCIAL]**, inferior al 40% de la obligación del año 2020, podrá arrastrar todo este excedente al cumplimiento de la obligación en el

ejercicio 2020, siempre teniendo en cuenta que sólo podrá compensar la cuantía en la que haya déficit. De dicha aplicación, resulta que VODAFONE en relación con esta obligación en el ejercicio 2020 ha generado un excedente de **[CONFIDENCIAL]**, dado que la parte arrastrable del excedente generado en el ejercicio 2019 ha alcanzado para compensar totalmente el déficit del ejercicio 2020.

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 General de Comunicación Audiovisual 7/2010, de 31 de marzo, de destinar el 5 por ciento de sus ingresos de explotación a la financiación anticipada de obra europea en el Ejercicio 2019, VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U. **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente** de **[CONFIDENCIAL]**.

SEGUNDO. – Respecto de su obligación prevista en el párrafo tercero, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley General de Comunicación Audiovisual 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas en el Ejercicio 2019, VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U. **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente** de **[CONFIDENCIAL]**.

TERCERO.- Respecto de su obligación prevista en el párrafo cuarto, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley General de Comunicación Audiovisual 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de la producción de películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales en España en el Ejercicio 2019, VODAFONE ONO S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA S.A.U. **ha dado cumplimiento** a la obligación, generando un **excedente** de **[CONFIDENCIAL]**.

CUARTO.- Respecto de su obligación prevista en el párrafo quinto, del apartado 3 del artículo 5 de la Ley General de Comunicación Audiovisual 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas de productores independientes en el Ejercicio 2019, VODAFONE ONO S.A.U. y

VODAFONE ESPAÑA S.A.U. **ha dado cumplimiento** a la obligación, generando un **excedente** 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.