

## **ACUERDO POR EL QUE SE DA CONTESTACIÓN A LA CONSULTA FORMULADA POR ANIMA KITCHENT CANARIAS, SOCIEDAD LIMITADA, EN RELACIÓN A LOS REQUISITOS PARA CONSIDERAR UNA OBRA COMO OBRA EUROPEA**

### **EXPEDIENTE CONSULTA OBRA EUROPEA**

(CNS/D TSA/1510/22)

### **CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

#### **Presidente**

D. Ángel Torres Torres

#### **Consejeros**

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez

D<sup>a</sup> María Ortiz Aguilar

D<sup>a</sup>. María Pilar Canedo Arrillaga

#### **Secretario**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 12 de enero de 2023

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) con la composición expresada, ha acordado dar la presente contestación a la consulta formulada por D. Ángel María Molinero Balseiro en nombre y representación de ANIMA KITCHENT CANARIAS, SOCIEDAD LIMITADA (en lo sucesivo ANIMA).

## I. PLANTEAMIENTO DE LA CONSULTA

Se ha recibido en la CNMC escrito de ANIMA con fecha de registro de entrada 18 de noviembre de 2022, en el que a los efectos de cumplir con la obligación de cuota de obra audiovisual europea consulta en relación con los requisitos necesarios para adquirir el carácter de obras europeas, y más concretamente si un encargo de producción solicitado por una productora extranjera a una productora nacional altera la calificación de obra europea.

## II. HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De conformidad con el artículo 9 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (Ley CNMC, en lo sucesivo), señala que “*La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia supervisará y controlará el correcto funcionamiento del mercado de comunicación audiovisual*”. Y en el apartado décimo de dicho artículo se prevé que, en particular, ejercerá las siguientes funciones:

*“10. Controlar y supervisar el cumplimiento de las obligaciones de los prestadores del servicio de comunicación audiovisual televisivo de ámbito estatal, de conformidad con el título VI de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual.”*

Por otra parte, el artículo 5.2 de la Ley CNMC señala que esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

En consecuencia, la CNMC es el organismo competente, en cuanto autoridad reguladora, para conocer del escrito remitido por ANIMA, al circunscribirse el mismo al ámbito interpretativo y de aplicación del artículo 111 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual (LGCA, en lo sucesivo) y su normativa de desarrollo, ámbito sobre el que esta Comisión despliega sus funciones en el sector audiovisual.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley CNMC y los artículos 8.2.j) y 14.1.b) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la CNMC, el órgano decisorio competente para conocer este asunto es la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

### III. MARCO JURÍDICO APLICABLE Y ANÁLISIS DE LA CONSULTA

La consulta tiene por objeto la interpretación del artículo 111 de la LGCA, concretamente en los requisitos que debe cumplir una obra para tener la consideración de obra europea a efectos de cuota. Asimismo, se plantea la cuestión de si un encargo de producción solicitado por una productora extranjera a una productora nacional altera la calificación de obra europea. Por cuanto la pregunta relativa al carácter europeo de las obras audiovisuales es más general, se va a responder ésta en primer lugar.

Contestando a la primera cuestión, el análisis de qué se considera obra europea debe comenzar necesariamente haciendo referencia al Convenio Europeo de Televisión Transfronteriza, por cuanto en su artículo 2.e) recoge que son “*Obras audiovisuales europeas*” las “*(...) obras de creación cuya producción o coproducción está controlada por personas físicas o jurídicas europeas;*”. Tomando como punto de partida esta definición, se procede a la dada por la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de marzo de 2010, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual, modificada por la Directiva (UE) 2018/1808 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de noviembre de 2018 (DSCA, en adelante). Como se recoge en el considerando 3 de la DSCA-2010, en la Directiva se propone una definición de obra europea sin perjuicio de que los Estados Miembro puedan decidir unos requisitos más estrictos. De conformidad con la DSCA en el artículo 1.1.n), son obras europeas:

*n) (...)*

*i) las obras originarias de los Estados miembros,*

*ii) las obras originarias de terceros Estados europeos que sean parte del Convenio europeo sobre la televisión transfronteriza del Consejo de Europa y que cumplan las condiciones del apartado 3,*

*iii) las obras coproducidas en el marco de acuerdos relativos al sector audiovisual concertados entre la Unión y terceros países que satisfagan las condiciones fijadas en los mismos.*

Asimismo, los apartados 2, 3 y 4 del artículo 1 de la DSCA añaden que:

*2. Las disposiciones del apartado 1, letra n), incisos ii) y iii), se aplicarán a condición de que las obras originarias en los Estados miembros no sean objeto de medidas discriminatorias en los terceros países de que se trate.*

*3. Las obras consideradas en el apartado 1, letra n), incisos i) y ii), son las obras realizadas esencialmente con la participación de autores y trabajadores que residan en uno o varios Estados mencionados en dichos incisos, siempre que cumplan una de las tres condiciones siguientes:*

*i) las obras serán realizadas por uno o más productores establecidos en uno o varios de dichos Estados,*

*ii) la producción de las obras será supervisada y efectivamente controlada por uno o varios productores establecidos en uno o varios de dichos Estados,*

*iii) la contribución de los coproductores de dichos Estados será mayoritaria en el coste total de la coproducción, y esta no será controlada por uno o varios productores establecidos fuera de dichos Estados.*

*4. Las obras que no sean europeas con arreglo al apartado 1, letra n), pero que se hayan producido en el marco de acuerdos de coproducción bilaterales celebrados entre los Estados miembros y terceros países, se considerarán obras europeas siempre que la contribución de los coproductores de la Unión 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.*

Acudiendo ahora a la legislación nacional, el artículo 111 de la LGCA establece la definición de obra europea para el ordenamiento interno. Antes de proceder a la definición, se ha de mencionar que se encuadra en la Sección 1ª del Capítulo III del Título VI de la LGCA, con el nombre de “*Definiciones aplicables en la obligación de promoción de obra audiovisual europea*”. Por lo tanto, se debe considerar que la definición de obra europea contenida en esta Sección es aplicable tanto al ámbito de la obligación de emisión de cuota de obra europea como al de la obligación de financiación anticipada de obra europea.

Habiendo clarificado lo anterior, se procede a reproducir los requisitos a cumplir para que una obra tenga la caracterización de obra europea, de conformidad al artículo 111 de la LGCA, en donde se señala que:

*Artículo 111. Obra audiovisual europea.*

*Se considera obra audiovisual europea:*

*a) Aquellas obras originarias de los Estados miembros de la Unión Europea y aquellas otras obras originarias de terceros Estados 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 y siempre que, además, cumpla una de las tres condiciones siguientes:*

*1.º Que las obras sean realizadas por uno o más productores establecidos en uno o varios de dichos Estados.*

*2.º Que la producción de las obras sea supervisada y efectivamente controlada por uno o varios productores establecidos en uno o varios de dichos Estados.*

*3.º 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.*

Por lo tanto, se puede responder a la primera pregunta señalando que hay tres posibilidades para considerar a una obra como obra europea:

- Que sea obra originaria. Lo será cuando:
  - o La obra esté realizada esencialmente con la participación de autores y trabajadores que residan en países parte del Convenio Europeo sobre la Televisión Transfronteriza del Consejo de Europa (CETTCE, en adelante).
  - o La obra esté realizada por un productor establecido en países del CETTCE, o, que sea supervisada y efectivamente controlada por uno o varios productores del CETTCE, o, 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.
- Que la obra haya sido coproducida en el marco de un acuerdo entre la Unión Europea y un tercer país, cumpliendo con los requisitos señalados

en dicho acuerdo y las obras de los Estados miembro no estén sometidos a medidas discriminatorias.

- 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.

Todo esto sea dicho sin perjuicio de lo establecido en relación a la adquisición del certificado de nacionalidad española para obras audiovisuales en la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine, cuando esta resulte de aplicación.

Entrando a considerar la segunda pregunta, si el hecho de que el encargo de producción realizado por una productora extranjera a una productora nacional altera el carácter de obra europea, se ha de señalar que habrá que estarse a lo que dispone el artículo 111 de la LGCA y al reparto de los gastos que se realice en el contrato del encargo de producción.

Si los gastos son asumidos totalmente por la productora española, que los podría afrontar a partir de las cantidades comprometidas por la productora extranjera y esta productora extranjera estuviera adoptando un papel de mero financiador de la obra, sin ejercer un control efectivo sobre la producción, se estaría ante una producción realizada por una productora establecida en España que, debería cumplir también, con que se encuentre realizada esencialmente con la participación de autores y trabajadores residentes en alguno de los Estados Miembros de la Unión Europea o partes del Convenio Europeo de Televisión Transfronteriza, de conformidad con lo señalado en el artículo 111.a).1ª de la LGCA.

Si en cambio una parte de los gastos de la producción los asume directamente la productora extranjera y otra parte la productora nacional, se estaría ante una coproducción, que para ser considerada obra europea debería cumplir con lo establecido en el artículo 111.c) de la LGCA. Esto es, que se hayan producido en el marco de tratados de coproducción bilaterales, que la contribución del coproductor comunitario en el coste total de la producción sea mayoritaria<sup>1</sup> y que dicha coproducción no esté controlada por un productor establecido fuera del territorio de los Estados Miembros de la Unión Europea. Para el caso que nos

---

<sup>1</sup> “Contribución mayoritaria” se entiende como un 50%+1 del coste total de la producción.

ocupa, esto conlleva que la productora extranjera no debe controlar la producción o perdería la consideración de obra europea.

Ejemplos del análisis de este supuesto se pueden encontrar en las resoluciones de los procedimientos de control de financiación anticipada de obra europea FOE/D TSA/016/21/ORANGE y FOE/D TSA/022/21/LOMATENA, reproduciéndose el contenido de la última a efectos aclaratorios:

*(...) La obra es una coproducción internacional entre España y Argentina (con un 80% y un 20% de participación respectivamente), según recoge el informe preceptivo del ICAA. Ahora bien, esto no altera su calificación de obra europea según lo que recoge el artículo 2.12.c de la LGCA<sup>2</sup>:*

*“Se consideran obras europeas: 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.”*

*En la medida que tanto España como Argentina son parte del Convenio de Integración Cinematográfica Iberoamericana y del Acuerdo de coproducción cinematográfica y audiovisual entre el Reino de España y la República Argentina, hecho en San Sebastián el 23 de septiembre de 2018, y que la contribución española a la obra es mayoritaria (tanto en términos de participación como de financiación), no cabe sino considerar este aspecto cumplido a efectos de computar la obra discutida a los exclusivos efectos del cumplimiento de la obligación de financiación anticipada para la producción de obra europea.*

## IV. CONCLUSIÓN

Por lo expuesto anteriormente, la primera cuestión planteada se debe contestar en sentido de que los requisitos para considerar una obra como obra europea a efectos de cumplimiento de la obligación de cuota de obra audiovisual europea se encuentran recogidos en el artículo 111 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual. La segunda cuestión planteada se debe contestar en el sentido de que un encargo de producción de una productora extranjera es susceptible de ser considerado obra europea si cumple los requisitos señalados en el apartado a) o, en su defecto, los requisitos señalados en los apartados b) o c) del artículo 111 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual.

---

<sup>2</sup> Redactado idéntico al actual artículo 111 de la LGCA.

Comuníquese este Acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados:

ANIMA KITCHENT CANARIAS, SOCIEDAD LIMITADA