

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 S.A., 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 2021

(FOE/DTSA/014/22/TELEFÓNICA)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez

D^a. María Ortiz Aguilar

D^a. María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 13 de abril de 2023

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/014/22/TELEFÓNICA, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual TELEFÓNICA S.A., 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 2021.

I. ANTECEDENTES

1. La obligación de financiación anticipada de obra europea

La Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, establece en su Sección 3ª del Capítulo III del Título VI la obligación de financiación anticipada de obra audiovisual europea para los prestadores de servicios de comunicación audiovisual. Sin embargo y en tanto en cuanto no entren en vigor estos preceptos de acuerdo con lo dispuesto en la disposición final novena, será aplicable lo recogido en el apartado 1 de la disposición transitoria quinta, que mantiene la vigencia de las obligaciones relativas a la promoción de obra audiovisual establecidas en el artículo 5 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, para los sujetos obligados por dicha Ley.

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

TELEFÓNICA S.A. (en adelante, TELEFÓNICA), es la sociedad matriz que engloba a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., prestadora de servicios de comunicaciones electrónicas, a la extinta¹ DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U., plataforma de televisión de pago por satélite que ofrece canales lineales editados por terceros, y a TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL, S.L.U., prestador de servicios de comunicación audiovisual.

Al pertenecer a un mismo grupo, se considera a TELEFÓNICA S.A como interesado en el presente expediente, por ser la sociedad matriz de un grupo empresarial en el que coexiste la prestación de servicio de comunicación electrónica que difunde canales de televisión y la prestación del servicio del catálogo de programas, ambas prestaciones sujetas a la obligación de financiación de obra europea.

3. Declaración del prestador

Con fecha 29 de marzo de 2022 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de **TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.**, en adelante “TELEFÓNICA”, correspondiente a la obligación relativa al **ejercicio 2021** 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. Esto es:

- Formulario electrónico cumplimentado por la sociedad indicando la financiación efectuada.
- **Fotocopia** incorporada a la certificación de depósito en el Registro Mercantil de Madrid de las cuentas anuales de TELEFÓNICA (tanto de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. como de COMPAÑÍA INDEPENDIENTE DE TELEVISIÓN S.L. y TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL S.L.), correspondientes al ejercicio 2021, debidamente auditadas por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]**, con acreditación fehaciente del depósito de todos estos documentos en el Registro

¹ Con efectos contables desde el 1 de enero de 2020, se produjo la fusión de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. y DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL S.A.U., por absorción de ésta última por la primera. A raíz de esta operación societaria, la sociedad absorbida ha quedado extinguida y todo su patrimonio, derechos, obligaciones, relaciones jurídicas, posiciones contractuales y judiciales, han quedado transmitidos en bloque y por sucesión universal a la sociedad absorbente, esto es, a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.

Mercantil de Madrid, todas ellas el día 4 de marzo de 2022, con números del depósito siguientes:

- B0677577 al B0677685 para TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.
- B0677158 al B0677302 para COMPAÑÍA INDEPENDIENTE DE TELEVISIÓN S.L.
- B0676577 al B0676792 para TELEFÓNICA AUDIOVISUAL DIGITAL S.L.

No obstante, al ser fotocopia, y no el original, algunos puntos de su contenido resultan ilegibles.

- Informe de Procedimientos Acordados de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, realizado por la firma auditora **[CONFIDENCIAL]** que corrobora la cuantía declarada por TELEFÓNICA en lo referente a ingresos computables durante el ejercicio 2020 en su Cuentas Anuales.
- No se aporta copia de los contratos de ninguna obra.

4. Ampliación de plazo para resolver

Con fecha 14 de julio de 2022, se adoptó el acuerdo de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC por el que se amplía el plazo para resolver el procedimiento sobre el control de la financiación anticipada de la producción de obras europeas por parte de TELEFÓNICA, dirigido al cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 5.3 de la LGCA-2010, relativo al ejercicio 2021.

En virtud de dicho acuerdo se amplió en tres meses el plazo máximo de resolución y notificación del presente procedimiento.

5. Requerimiento de información

Con fecha 11 de agosto de 2022, en relación con dicha documentación, y con objeto de confirmar los datos incluidos en su declaración y, específicamente, en su relación de obras financiadas, se notificó a TELEFÓNICA, de conformidad con lo establecido en el artículo 15.3 del Real Decreto 988/2015, requerimiento de información adicional por el que se le solicitaba aclaración de ciertas cuestiones.

El requerimiento se estructuró en cinco capítulos:

- I. Obras declaradas en el ejercicio 2020 pendientes de comprobación; mediante la certificación de la finalización de las mismas o, alternativamente, de la continuidad de su producción.

- II. Cuestiones relativas a la acreditación de los ingresos.
- III. Contratos completos de todas las obras incluidas en su declaración.
- IV. Acreditación del cumplimiento de los artículos 8.2 y 9.3 del RD 988/2015 en relación con las obras declaradas en el ejercicio 2021.
- V. Acreditación del carácter europeo de las obras declaradas en el ejercicio 2021.

6. Contestación de TELEFÓNICA

La contestación de TELEFÓNICA al Requerimiento de Información Adicional (RIA) se produce en tres entregas parciales, cuyo contenido se desarrollará a lo largo del presente informe.

Con fecha 02 de septiembre de 2022 TELEFÓNICA presentó una primera respuesta parcial e incompleta con parte de la documentación requerida:

- Escrito de alegaciones que contesta algunas de las cuestiones planteadas en el RIA
- Parte de la documentación acreditativa solicitada en relación con certificados de fin de producción, cuentas anuales, contratos, declaraciones responsables y certificados de nacionalidad.

Con fecha 05 de septiembre de 2022 TELEFÓNICA presenta segunda respuesta parcial en la que incluye la siguiente documentación relativa a los apartados II.1 y II.2 del RIA:

- Informe de Procedimientos Acordados, pero en formato distinto del requerido, que debía ser *“claro, legible y que permita realizar búsquedas de texto”*. En el documento presentado hay texto ilegible y no se pueden hacer búsquedas.
- Anexos Excel incluidos en dicho Informe.

Hasta esta fecha, la documentación aportada por TELEFÓNICA presenta cuestiones aún pendientes de responder y deficiencias cuya subsanación se solicita por correo electrónico el 13/09/2022, concretamente se destaca:

- *“Respuesta incompleta al apartado II.3 del RIA*
- *No se ha contestado nada al apartado II.4 del RIA*

- *Con respecto a la acreditación de la financiación, apartado III del RIA, del total de 98 obras declaradas:*
 - *En 3 no se incluye contrato ni ningún tipo de documentación que acredite la financiación declarada: [...]*
 - *En 20 no se incluye el contrato completo, sino tan sólo una “nota de producto”, adendas o preacuerdos: [...]*

En la respuesta aportada por TELEFÓNICA a este apartado resulta confuso que los datos de acreditación de las obras no se incluyan en su propio documento titulado con el nombre de la obra, sino en otros documentos titulados con el nombre de obras distintas.

Se propone que TELEFÓNICA organice su respuesta de tal forma que prepare una carpeta para cada obra y en ella deposite toda la información relevante para acreditar su inversión

Finalmente sería necesario, de acuerdo con lo que se solicitó en el RIA, identificar “la traza y el cálculo que justifica en base a la información aportada la cantidad declarada como inversión”.

- *Con respecto a la acreditación de la nacionalidad, apartado V del RIA, no se incluye ninguna respuesta relativa a 3 obras: [...]*”

Con fecha 18 de octubre de 2022 TELEFÓNICA presenta su tercera y última respuesta parcial en la que alega “*Que el pasado 2 de septiembre TELEFÓNICA procedió a contestar al requerimiento de información (en lo sucesivo el “Requerimiento”) que le había sido cursado y relacionado con el expediente FOE/D TSA/014/22/TELEFÓNICA aportando la información y documentación de que disponía en ese momento, y comprometiéndose a facilitar el resto de documentación tan pronto se dispusiera de ella*” e incluye la siguiente documentación:

- *Escrito complementario de alegaciones que contesta a las cuestiones II.3, II.4 y V del RIA*
- *Informe de Procedimientos Acordados, en el formato requerido, que debía ser “claro, legible y que permita realizar búsquedas de texto”.*
- *Copia de los contratos, y uno de los certificados, pendientes de remitir.*

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), *“por el tiempo que medie entre la notificación del requerimiento y su efectivo cumplimiento por el destinatario, o, en su defecto, por el del plazo concedido”*; es decir entre el 11 de agosto de 2022 y el 18 de octubre de 2022.

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

Mediante escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de 23 de diciembre de 2022 y, de conformidad con lo señalado en el párrafo 11 del artículo 5.3 de la LGCA-2010, 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 LPACAP.

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

Con fecha 10 de marzo de 2023 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.

9. Concentración de trámites: audiencia y confidencialidad

Con fecha 13 de marzo de 2023, 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-2010, relativa al ejercicio 2021, que causaba la apertura del trámite de audiencia. Junto a éste, también se anexaron las instrucciones necesarias para solicitar la confidencialidad de la información presente en el informe.

10. Alegaciones de TELEFÓNICA al Informe preliminar

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

Sin embargo, con fecha 27 de marzo de 2023, ha tenido entrada la solicitud de confidencialidad sobre la información existente en 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 9.10 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 del prestador 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 TELEFÓNICA, en el ejercicio 2021, según lo establecido en el artículo 5.3 de la LGCA y su normativa de desarrollo.

III. VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN

1. Análisis previo de las obras no terminadas computadas provisionalmente en los ejercicios 2020 y anteriores

a. Obras aceptadas con carácter definitivo

Las siguientes obras computadas provisionalmente en anteriores ejercicios reúnen en este ejercicio 2021 los requisitos establecidos por la normativa vigente para ser computables en sus correspondientes capítulos, por lo que **se aceptan con carácter definitivo**:

| OBRA ACEPTADA | EJERCICIO |
|----------------|-----------|
| [CONFIDENCIAL] | 2019 |
| [CONFIDENCIAL] | 2020 |

En ambos casos se adjunta certificado de fin de producción emitidos por sendos productores.

b. Obras que mantienen su carácter provisional

Las siguientes obras computadas provisionalmente en ejercicios anteriores y para las que no se ha aportado acreditación de su finalización, o alternatively se ha acreditado que siguen en fase de producción, **mantienen su carácter provisional** que será revisado en el próximo ejercicio:

| OBRA PROVISIONAL | OBSERVACIONES | EJERCICIO |
|------------------|---------------|-----------|
| [CONFIDENCIAL] | en producción | 2020 |

Se recuerda que para poder consolidar como definitivo el cómputo, aún provisional, de estas obras, en virtud de los artículos 8 a 12 y 15 del RD 988/2015, es necesario contar con un certificado del productor que acredite la fecha del fin de la producción.

Se recuerda que, en caso de que alguna de estas obras no hubiere sido finalmente realizada o su contenido no se adecuare a lo que inicialmente se indicó en la declaración de su ejercicio, la cantidad declarada se rectificará, redistribuirá al capítulo correspondiente o descontará (total o parcialmente), cuando se manifiesta el hecho que dé lugar a tales correcciones, en éste o futuros ejercicios.

c. Obras reclasificadas definitivamente

Las siguientes obras computadas provisionalmente en anteriores ejercicios confirman en este ejercicio 2021 que fueron incorrectamente clasificadas en un capítulo que no les correspondía, por lo que procede **reclasificarlas y adoptar las medidas que correspondan, incluyendo el descuento total o parcial, con carácter definitivo en el ejercicio FOE 2021², de las cantidades declaradas en el ejercicio FOE 2020:**

| OBRA RECLASIFICADA | OBSERVACIONES | CANTIDAD A RECLASIFICAR |
|--------------------|--------------------------------------|-------------------------|
| [CONFIDENCIAL] | Reclasificación del capítulo 5 al 6. | [CONFIDENCIAL] |

A continuación se especifica el detalle de cada una de estas obras:

- **[CONFIDENCIAL]**

Esta obra fue declarada en el ejercicio 2020 como inversión de **[CONFIDENCIAL]** en concepto de financiación directa en el **capítulo 5. Series de TV en lengua originaria española durante la fase de producción** con fecha de contrato 10/11/2020.

En el curso del requerimiento adicional, correspondiente a este ejercicio 2021, por el que se solicitó al prestador la acreditación de la finalización de la obra, el productor certifica que *“la producción de la obra audiovisual*

² Las correcciones sobre cantidades provisionales computadas en ejercicios pretéritos se ejecutan sobre el ejercicio en el que se manifiesta el hecho que da lugar a tales correcciones, siguiendo la costumbre establecida en todas las resoluciones precedentes de la CNMC.

titulada, provisional o definitivamente, “[CONFIDENCIAL] T1” finalizó el pasado día 19 de Agosto de 2020” (el subrayado es nuestro).

Queda puesto de manifiesto que el contrato se firmó con posterioridad a la fecha de producción, concretamente casi 3 meses después, con lo que procede reclasificar esta obra al **capítulo 6. Series de TV en lengua originaria española posterior a la finalización de la producción.**

En consecuencia, al tratarse en este caso de financiación directa, la reclasificación no tiene efectos desde el punto de vista del cómputo de la inversión.

d. Obras rechazadas definitivamente

Las siguientes obras computadas provisionalmente en anteriores ejercicios confirman en este ejercicio 2021 que reúnen los requisitos establecidos por la normativa vigente para no ser computables en sus correspondientes capítulos, por lo que **se descuentan con carácter definitivo en el ejercicio FOE 2021 sus cantidades declaradas en el ejercicio FOE 2020:**

| OBRA RECHAZADA | OBSERVACIONES | CANTIDAD A DESCONTAR |
|-----------------------|---|-----------------------------|
| [CONFIDENCIAL] | Producción cancelada por anulación de contrato. | [CONFIDENCIAL] |
| [CONFIDENCIAL] | Producción cancelada por anulación de contrato. | [CONFIDENCIAL] |

A continuación, se especifica el detalle de cada una de estas obras:

- **[CONFIDENCIAL]**

En el caso de la obra “[CONFIDENCIAL]”, TELEFÓNICA adjunta en su escrito de alegaciones la siguiente explicación: *“La obra declarada en el año 2020 en el Capítulo 1 “[CONFIDENCIAL]” [...] en la Declaración del año 2021 en el Capítulo 1 se refleja que la obra ha sido anulada y se procede a descontar la inversión (se adjunta Contrato y Adenda de resolución del contrato [...]).”*

La inversión de esta obra declarada en el ejercicio FOE 2020 ya ha sido descontada por el prestador en la declaración de 2021 (circunstancia que se ha verificado), con lo que no procede descuento adicional en este ejercicio FOE 2021 de su **capítulo 1. Obras cinematográficas en lenguas oficiales de España durante la fase de producción**, en relación con esta obra.

- **[CONFIDENCIAL]**

En el caso de la obra “[CONFIDENCIAL]”, TELEFÓNICA adjunta en su escrito de alegaciones la siguiente explicación: *“La Obra declarada en el año 2020 en el Capítulo 5 “[CONFIDENCIAL]” [...], no ha podido realizarse porque durante su rodaje se produjo el fallecimiento del cámara y protagonista. Todavía se encuentra pendiente de documentar la resolución del correspondiente contrato”*

La inversión de esta obra declarada en el ejercicio FOE 2020 no ha sido descontada por el prestador en la declaración de 2021 (circunstancia que se ha verificado), con lo que procede descontar en este ejercicio FOE 2021 de su **capítulo 5. Series de TV en lengua originaria española durante la fase de producción**, en el que fue declarada en el ejercicio FOE 2020, esta inversión cuyo importe asciende a **[CONFIDENCIAL]**.

2. En relación con los ingresos declarados

En el requerimiento de información referido en el Antecedente cuarto, se solicitó a TELEFÓNICA información adicional relativa a los ingresos.

Con carácter general, se verifican y aceptan la documentación y explicaciones en respuesta a los apartados de dicho requerimiento.

Una vez analizados los certificados y documentos contables presentados, se ha podido verificar que la cifra de ingresos totales computables declarados en el informe de declaración y en las Cuentas Anuales se considera correcta a efectos del presente procedimiento.

3. Carácter temático

Por lo que se refiere al carácter temático declarado por el prestador para dos de sus canales, se da por confirmado dicho carácter en base a las mediciones de sus emisiones, realizadas por Kantar Media S.A.U. Concretamente, los porcentajes de emisión de esos canales en el ejercicio 2020 son los siguientes:

- Los canales MOVISTAR SERIES y MOVISTAR SERIESMANÍA, han alcanzado en emisión de series respectivamente los porcentajes de 90,60% y 91,37%, superando el umbral del 70% que establece el artículo 3.3 del RD 988/2015.

4. En relación con las obras declaradas

De la selección mediante muestreo de obras que fueron requeridas, se han revisado los contratos presentados, siendo los datos acreditados coincidentes con la declaración efectuada, excepto en los casos siguientes:

- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 1. Obras cinematográficas en lengua originaria española durante la fase de producción**), finalmente fue estrenada con el nombre **“[CONFIDENCIAL]”**.
- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 1. Obras cinematográficas en lengua originaria española durante la fase de producción**), presenta para su acreditación un preacuerdo y un contrato.

El preacuerdo está firmado el 18/03/2021, pero no es una de las formas previstas en el artículo 15 del RD 988/2015 sobre *Acreditación de la financiación efectuada*³. Por otro lado, su cláusula 9. *Eficacia del Pre-Acuerdo*, establece que *“queda condicionado a la finalización de la producción de la Obra”* y a la posterior firma del contrato que lo sustituya (con lo que, en principio tampoco sería clasificable en el capítulo 1, *en fase de producción*, sino más bien al 2, *con posterioridad a la fase de producción*).

Con respecto a la obra, no se encuentra ni en el catálogo⁴ del ICAA ni tampoco en su informe de taquilla y espectadores⁵ (ni en el de 2021, ni en el acumulado de cine español de 2022); la página web de la obra⁶ incluye una ficha técnica en la que figura como AÑO (sin más especificación) 2022 y en las principales bases de datos de obras cinematográficas disponibles en internet⁷ se indica que la obra está en desarrollo, o que su estreno se prevé en 2023. Queda acreditado que la obra no ha finalizado,

³ Artículo 15.3. *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.*

⁴ <https://sede.mcu.gob.es/CatalogoICAA/>

⁵ <https://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/areas/cine/datos/taquilla-espectadores.html>

⁶ <https://www.arcdiamotionpictures.com/films/robot-dreams/>

⁷ <https://www.imdb.com/title/tt13429870/> y <https://www.filmaffinity.com/es/film399287.html>

con lo que la precitada cláusula 9 del Pre-Acuerdo lo haría ineficaz para la acreditación de la financiación, aún en el caso de que no se aplicase lo dispuesto en el artículo 15.3.

Con respecto al contrato, está fechado aparentemente el 1 de junio de 2022, que es la fecha que figura en el texto del contrato; esta fecha ya excluye esta obra como computable en el ejercicio 2021, pero es que además, el sello de la firma electrónica de los dos representantes de los otros dos coproductores (hay un nuevo coproductor que no aparecía en el precontrato) deja constancia de que dicha firma se produjo en realidad aún más tarde, el 29 y el 30 de junio de 2022.

Por otro lado, en el contrato se deja constancia reiterada de que se produce con anterioridad al fin de la producción (en clara contradicción con el preacuerdo), por ejemplo en la cláusula *Cuarta.- Obra Incluida*, se dice *“La versión definitiva de la Obra objeto del presente contrato deberá reunir las siguientes características [...] haber obtenido la nacionalidad española [...] Haber sido estrenada... antes de los 36 meses siguientes a la fecha de firma del presente contrato. [...] en cumplimiento de lo establecido por la Resolución del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de fecha 22 de abril de 2015 en el Expediente C/0612/14 Telefónica/DTS, el contrato se entenderá resuelto automáticamente en el supuesto de que la Fecha de Disponibilidad no tuviera lugar en el plazo máximo de tres años desde la firma del presente contrato”*.

Por todo cuanto antecede, la obra está indebidamente computada en el capítulo 1 de la declaración, en consecuencia, se minorará la cantidad declarada en **[CONFIDENCIAL]**.

- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 1. Obras cinematográficas en lengua originaria española durante la fase de producción**) ha sido objeto de dos vías de financiación, contrato de coproducción (entre TELEFÓNICA con participación de gasto del 60% y otro coproductor el 40% restante) de 17/05/2021 por **[CONFIDENCIAL]** y contrato de adquisición de derechos de explotación de ese mismo día por **[CONFIDENCIAL]** por el que TELEFÓNICA (dueña del 60% de los derechos de explotación) le compra al otro coproductor su parte (40%) de los derechos, hasta alcanzar el 100% del control de la obra. TELEFÓNICA declara que la primera inversión no corresponde a productor independiente pero la segunda sí. En ambos casos, si bien el productor es independiente de TELEFÓNICA de acuerdo con el art. 42 del Código de Comercio (conforme a la definición de la LGCA), la participación

mayoritaria corresponde siempre a TELEFÓNICA, con lo que ninguno de los dos contratos puede ser considerado obra de productor independiente. Procede por lo tanto minorar en **[CONFIDENCIAL]** la cantidad computable para el cumplimiento de la obligación de obras de productor independiente.

- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 7. Obras cinematográficas europeas durante la fase de producción**) ha sido incluida por error dos veces, según señala TELEFÓNICA en su escrito de alegaciones de 02/09/2022, con lo que procede descontar una vez su importe por **[CONFIDENCIAL]**.
- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 7. Obras cinematográficas europeas durante la fase de producción**) fue objeto de un incremento por escalado de **[CONFIDENCIAL]** durante el ejercicio 2021, tal y como TELEFÓNICA refleja en su Excel de declaración; esta cantidad coincide con lo estipulado en las cláusulas 8.1 a 8.3 del contrato de adquisición de derechos de explotación firmado el 05/11/2019 y es coherente con la recaudación publicada para esta obra en el año 2021 por el ICAA⁸, y que asciende a **[CONFIDENCIAL]**.

En su escrito de alegaciones de 02/09/2022, TELEFÓNICA declara que: *“Para la obra declarada en el Capítulo 7 **[CONFIDENCIAL]** [...], TELEFÓNICA declaró un incremento por escalado de **[CONFIDENCIAL]** correspondiente a una taquilla que no alcanza los 6 millones de euros. Finalmente superó dicha cantidad por lo que el precio final debe ser incrementado en **[CONFIDENCIAL]** (entre la documentación que se acompaña certificado de recaudación en taquilla emitido por el ICAA y el contrato).”*

Si la recaudación, en 2021, hubiese superado los 6 millones de euros, efectivamente, se hubiera activado la cláusula 8.4 del contrato y procedería incrementar la inversión en este ejercicio FOE 2021 en el sentido esperado por TELEFÓNICA. Sin embargo, el certificado de recaudación de taquilla aportado por TELEFÓNICA para sustentar su aspiración abarca *“... desde el día 12/11/2021 (fecha de estreno) hasta el día 24/03/2022, una recaudación total de 6.005.284,29 euros”* (el subrayado es nuestro); es decir abarca un período que excede el ejercicio 2021, con lo que prevalece la información publicada por el ICAA de 5.628.247 € para 2021. En consecuencia, no procede aplicar el

⁸ Fuente: “Recaudación y espectadores Cine Español año 2021” en página web de ICAA <https://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/areas/cine/datos/taquilla-espectadores.html>.

incremento solicitado por TELEFÓNICA en este ejercicio; aunque sí podría declararse en el ejercicio FOE 2022 para su consideración.

- La obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 7. Obras cinematográficas europeas durante la fase de producción**), está amparada por el contrato marco suscrito el 01/09/2019 entre TELEFÓNICA y la productora de la obra **[CONFIDENCIAL]**, al haber sido objeto con la categoría “Estreno” de la "Nota de producto nº 37"⁹ fechada aparentemente el 3 de Junio de 2021, que es la fecha que figura en el texto de la nota. No obstante, el sello de la firma electrónica de los dos representantes de la productora deja constancia de que dicha firma se produjo en realidad en 2022, concretamente los días 11 y 12 de enero de 2022, con lo que no puede ser considerada en el ejercicio 2021 y por lo tanto está indebidamente computada en el capítulo 7 de la declaración, en consecuencia se minorará la cantidad declarada en **[CONFIDENCIAL]**.
- Con respecto a la obra **[CONFIDENCIAL]** (declarada en el **capítulo 7. Obras cinematográficas europeas durante la fase de producción**), el importe declarado **[CONFIDENCIAL]**, no corresponde con lo establecido en el anexo II (página 16) del contrato marco de fecha 01/01/2021 como escalado en función del número de espectadores (Opción Super A), ni en la nota de producto nº4 de fecha 01/01/2021 con el precio mínimo garantizado que es **[CONFIDENCIAL]**. Procede, en consecuencia, minorar por la diferencia la cantidad declarada, es decir, descontar **[CONFIDENCIAL]**.

Respecto a todas las obras objeto de financiación en el ejercicio 2021, TELEFÓNICA declara que éstas no han recibido ayudas a efectos del cómputo establecido por el art. 9.3 del Real Decreto 988/2015 y para acreditarlo aporta declaración responsable de la apoderada de TELEFONICA AUDIOVISUAL DIGITAL, S.L.U.

TELEFÓNICA adjunta certificado de la Apoderada de TELEFONICA AUDIOVISUAL DIGITAL, S.L.U., confirmando que no se ha computado en el cumplimiento de la obligación ningún gasto correspondiente a los prohibidos expresamente por el artículo 8.2 del R.D. 988/2015, esto es, financiación

⁹ En la cláusula 3.4 del Acuerdo Marco se establece la condición para que una obra pase a formar parte del objeto del contrato: *“Una vez seleccionadas definitivamente las Obras, se constituirán en objeto del presente contrato, produciéndose la cesión de los derechos establecidos [...] cada Obra de Estreno y NTRs seleccionados serán objeto de una nota de producto que ambas partes firmarán de acuerdo con el modelo que recoge el Anexo I”.*

anticipada o compra de derechos de películas que sean susceptibles de recibir la calificación X de conformidad con la Ley 55/2007, de 28 de diciembre.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

A continuación, se presenta la inversión realizada por TELEFÓNICA, el cumplimiento de la obligación, los resultados correspondientes al ejercicio anterior 2020, así como la posible aplicación de éstos a la luz de lo dispuesto en el artículo 21 del Real Decreto 988/2015.

1. En relación con la inversión realizada por TELEFÓNICA en 2021

TELEFÓNICA declara haber realizado una inversión total de **66.526.581,77 €** en el ejercicio 2021, 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. Películas cinematográficas en lenguas oficiales de España durante la fase de producción | 12.097.150,00 € | 11.917.150,00 € ¹⁰ |
| 5. Series de TV en lenguas oficiales de España durante la fase de producción | 51.466.556,77 € | 50.939.503,83 € ¹¹ |
| 6. Series de TV en lengua originaria española posterior a la finalización de la producción | 0,00 € | 377.052,94 € |
| 7. Obras cinematográficas europeas durante la fase de producción | 2.572.875,00 € | 2.247.875,00 € ¹² |
| 11. Series de TV europeas durante la fase de producción | 390.000,00 € | 390.000,00 € |
| TOTAL | 66.526.581,77 € | 65.871.581,77 € |

2. Cumplimiento de la obligación

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por

¹⁰ Descuento de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] (firma en 2022).

¹¹ Descuento de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] (obra de 2020 cancelada) y Reclasificación de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] del capítulo 5 al 6.

¹² Descuento de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] (declarada dos veces por error de TELEFÓNICA) + Descuento de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] (firma en 2022) + Corrección de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL].

TELEFÓNICA el cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2021 resultante es el que aquí se detalla.

Ingresos del año 2020:

- Ingresos declarados y computados totales:[CONFIDENCIAL]
- Ingresos declarados y computados sin canales temáticos:..[CONFIDENCIAL]
- Ingresos declarados y computados de canales temáticos: .[CONFIDENCIAL]

Financiación computable en obra europea (excluyendo la financiación imputada a los canales temáticos¹³):

- Financiación total obligatoria [CONFIDENCIAL]
- Financiación computada 60.966.839,49 €
- **Excedente** [CONFIDENCIAL]

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

- Financiación total obligatoria [CONFIDENCIAL]
- Financiación computada 14.165.025,00 €
- **Excedente** [CONFIDENCIAL]

Financiación computable en cine en lenguas oficiales en España (excluyendo los ingresos de los canales temáticos):

- Financiación total obligatoria [CONFIDENCIAL]
- Financiación computada 11.917.150,00 €
- **Excedente** [CONFIDENCIAL]

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

- Financiación total obligatoria [CONFIDENCIAL]
- Financiación computada¹⁴ 7.617.150,00 €
- **Excedente** [CONFIDENCIAL]

¹³ Tal y como se ha procedido en ejercicios precedentes para casos similares, a la cuantía total de la financiación computada en obra europea, que asciende a 65.871.581,77 €, hay que descontar la parte imputada a los canales temáticos: 4.904.742,28 €.

¹⁴ Descuento de [CONFIDENCIAL] por [CONFIDENCIAL] (no es independiente).

Financiación en series originada por los canales temáticos:

- Financiación total obligatoria [CONFIDENCIAL]
- Financiación computada 4.904.742,28 €
- **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”. TELEFÓNICA no solicitó expresamente en su escrito de declaración la posibilidad de acogerse a este artículo en el presente ejercicio analizado; además, tampoco el resultado en los ejercicios anterior (2020) o presente (2021) arroja resultados deficitarios, por lo que el citado artículo 21 no resulta de aplicación.

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, General de Comunicación Audiovisual, de destinar el 5 por ciento de sus ingresos de explotación a la financiación anticipada de obra europea en el Ejercicio 2021, TELEFÓNICA S.A. **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 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas en el Ejercicio 2021, TELEFÓNICA S.A. **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 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, de porcentaje de financiación anticipada de la producción de películas cinematográficas en alguna de las lenguas oficiales en

España en el Ejercicio 2021, TELEFÓNICA S.A. **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 7/2010, de 31 de marzo, General de Comunicación Audiovisual, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas de productores independientes en el Ejercicio 2021, TELEFÓNICA S.A. **ha dado cumplimiento a la obligación**, generando un **excedente** de **[CONFIDENCIAL]**.

QUINTO. - Respecto de su obligación prevista en el artículo 3.3 del Real Decreto 988/2015, de 30 de octubre, por el que se regula el régimen jurídico de la obligación de financiación anticipada de obras europeas, a raíz de los canales declarados temáticos, de porcentaje de financiación anticipada de series en el ejercicio 2021, TELEFÓNICA S.A. **ha dado cumplimiento** a la obligación, presentando un **excedente** de **[CONFIDENCIAL]**.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual, publíquese en la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (www.cnmc.es) y notifíquese a los siguientes interesados:

TELEFÓNICA S.A.

Con esta resolución se pone fin a la vía administrativa y que se puede 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.