

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL PROCEDIMIENTO SOBRE EL CONTROL DE LA FINANCIACIÓN ANTICIPADA DE LA PRODUCCIÓN DE OBRAS EUROPEAS, POR PARTE DE ORANGE ESPAGNE, 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 2021

(FOE/DTSA/015/22/ORANGE)

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/015/22/ORANGE, por parte del prestador del servicio de comunicación audiovisual ORANGE ESPAGNE, 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 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

ORANGE ESPAGNE, S.A.U., (en adelante, ORANGE), es un prestador del servicio de comunicación electrónica que difunde canales de televisión, sujeto a la referida obligación impuesta en el apartado tercero del artículo 5 de la LGCA.

3. Declaración del prestador

Con fecha 31 de marzo de 2022 tuvo entrada el informe de cumplimiento, presentado por el representante de ORANGE, 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 LGCA y 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 la siguiente documentación:

- Formulario electrónico cumplimentado por la sociedad indicando la financiación efectuada y archivo anexo al mismo.
- Copia de las cuentas anuales correspondientes al ejercicio anual terminado el 31 de diciembre de 2020, con acreditación fehaciente de su depósito en el registro mercantil de Madrid expedida el 20/05/2021.
- Informe sobre ejercicio FOE 2021 correspondiente a los ingresos 2020.
- Informe de procedimientos acordados para evaluación de los ingresos base de la obligación de financiación anticipada de la producción audiovisual europea del prestador de servicios de comunicaciones electrónicas que difunden canales de televisión.
- Acuerdo sobre la obra: “Solo una vez”.
- Acuerdo entre sobre la obra: “Sequía”
- Acuerdo entre sobre la obra: “Cinco Lobitos”.
- Acuerdo sobre la obra: “La Isla”.
- Acuerdo sobre la obra “Camino de la Música” serie de 7 episodios.
- Acuerdo sobre la obra “Los Renglones torcidos”.

- Acuerdo sobre la obra “El Test”.
- Acuerdo sobre la obra “The Paradise Kosta T2”.
- Acuerdo sobre la obra “Teresa”.
- Acuerdo sobre la obra “El Cuco”.

4. Ampliación de plazo para resolver

Con fecha 14 de julio de 2022, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC adoptó el acuerdo 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 ORANGE, 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

En relación con dicha documentación, y con objeto de confirmar los datos incluidos en su relación de obras financiadas, se requirió el 21 de julio de 2022 a ORANGE, de conformidad con lo establecido en el artículo 15.3 del Real Decreto 988/2015, datos económicos adicionales para complementar los extremos de su financiación, así como la relación de obras en el servicio y comprobaciones acerca del carácter europeo de las obras declaradas.

6. Contestación de ORANGE

Con fecha de 25 de julio de 2022 tiene entrada en el presente organismo la solicitud de ORANGE de ampliar el plazo otorgado para contestar el requerimiento. Dicha ampliación de cinco días de plazo adicionales es concedida el 27 de julio de 2022.

Con fecha 5 de agosto de 2022 ORANGE presentó 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). Aportación de documentación adicional.

Con fecha 23 noviembre de 2022 tiene entrada en el Registro de esta Comisión documentación adicional aportada por ORANGE en ejercicio del derecho de aportar documentación en cualquier fase del procedimiento con anterioridad al trámite de audiencia que le confiere el artículo 53.1.e) de la LPACAP.

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 12 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 ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

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

Con fecha 7 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 de 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 ORANGE al Informe preliminar

Con fecha de 28 de marzo de 2022 tiene entrada en el Registro de esta Comisión un escrito de alegaciones y confidencialidad de ORANGE.

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 de ORANGE 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 ORANGE, 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. En relación con los ingresos declarados

Analizados los documentos contables presentados, se comprueba que ORANGE ha computado correctamente los ingresos derivados de la programación y explotación de su canal durante el ejercicio contable 2020.

Se aceptan las alegaciones presentadas por ORANGE, resultando un monto de 50.189.942,00 € como Ingresos declarados y computados totales a efectos de cálculo de las diferentes obligaciones de financiación.

2. En relación a las inversiones 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.

El informe preceptivo del Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales recoge que la obra SOLO UNA VEZ no percibió ayudas públicas.

IV. FINANCIACIÓN REALIZADA EN EL EJERCICIO

1. - En relación con la inversión realizada por ORANGE

ORANGE declara haber realizado una inversión total de **2.821.000,00 €** en el ejercicio 2021, que 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 en fase de producción	1.760.000,00 €	1.760.000,00 €
5. Series en lenguas oficiales de España durante la fase de producción	1.061.000,00 €	1.061.000,00 €
TOTAL	2.821.000,00 €	2.821.000,00 €

2. - Cumplimiento de la obligación

Una vez realizada la revisión y verificación de la declaración realizada por ORANGE el cumplimiento de la obligación en el ejercicio 2021 resultante es el siguiente:

Ingresos del año 2020

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

Financiación computable en obra europea

- Financiación total obligatoria.....2.509.497,10 €

- Financiación computada..... 2.821.000,00 €

- **Excedente..... [CONFIDENCIAL]**

Financiación computable en películas cinematográficas

- Financiación total obligatoria.....**[CONFIDENCIAL]**

- Financiación computada..... 1.760.000,00 €

- **Excedente.....[CONFIDENCIAL]**

Financiación computable en cine en lengua española

- Financiación total obligatoria.....**[CONFIDENCIAL]**

- Financiación computada..... 1.760.000,00 €
- **Excedente**.....[**CONFIDENCIAL**]

Financiación en obras de productores independientes

- Financiación total obligatoria.....[**CONFIDENCIAL**]
- Financiación computada..... 1.760.000,00 €
- **Excedente**.....[**CONFIDENCIAL**]

3. - Respecto a la aplicación del excedente

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, ORANGE solicitó expresamente la aplicación de los excedentes reconocidos en el ejercicio anterior al presente ejercicio analizado. Sin embargo, el resultado en el ejercicio 2021 no arroja resultados deficitarios, por lo que no procede aplicar el mencionado artículo.

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, 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 2021, ORANGE ESPAGNE, 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 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas en el Ejercicio 2021, ORANGE ESPAGNE, 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 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de la producción de películas cinematográficas en el Ejercicio 2021 en alguna de las lenguas oficiales en España, ORANGE ESPAGNE, 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 7/2010, de 31 de marzo, de porcentaje de financiación anticipada de películas cinematográficas de productores independientes en el Ejercicio 2021, ORANGE ESPAGNE, 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, publíquese en la página web de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (www.cnmc.es) y notifíquese a los siguientes interesados:

ORANGE ESPAGNE, S.A.U.

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.