

Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 6ª, Auto de 4 Abr. 2014,
rec. 3/2014

Ponente: Montero Elena, Concepción Mónica.

Nº de Recurso: 3/2014

Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

LA LEY 40257/2014

Texto

SENTENCIA EN APELACION

Madrid, a cuatro de abril de dos mil catorce.

Visto el recurso de apelación que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido Castelao Pictures S.L. , actuando en su nombre y representación la Procuradora Sra. Dª María José Bueno Ramírez, frente a la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 10 de fecha 2 de octubre de 2013 en el recurso seguido por el procedimiento ordinario nº 49/2012, siendo recurrido Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y en su nombre y representación el Sr. Abogado del Estado, y la cuantía del presente recurso indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- : Se interpone recurso de apelación por Castelao Pictures S.L., actuando en su nombre y representación la Procuradora Sra. Dª María José Bueno Ramírez, frente a la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 10 de fecha 2 de octubre de 2013 en el recurso seguido por el procedimiento ordinario nº 49/2012, siendo recurrido Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, solicitando a la Sala, se revoque la sentencia apelada y se estime la apelación.

SEGUNDO.- : Recibidos los autos correspondientes al recurso de apelación, se acordó señalar para votación y fallo el veinticinco de marzo de dos mil catorce.

TERCERO.- : En la tramitación del presente recurso de apelación se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- : Es objeto de impugnación en la presente apelación la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 10 de fecha 2 de octubre de 2013 en el recurso seguido por el procedimiento ordinario nº 49/2012. Dicha sentencia desestima la pretensión actora de reconocimiento como coste en la producción de largometraje del coste de a) desarrollo por importe de 211.475,39 euros, b) escritura de guión por importe de 70.000 euros, c) dirección-realización, por importe de 400.000 euros.

SEGUNDO.- : El artículo 13 de la Ley 55/2007 (LA LEY 13214/2007) dispone:

"1. A efectos del cómputo de las ayudas previstas en esta Ley, se considerará coste de una película la totalidad

de los gastos efectuados por la empresa productora hasta la consecución de copia estándar o máster digital, más el derivado de determinados conceptos básicos para su realización y promoción idónea.

2. Se considerará inversión del productor en una película la cantidad aportada por el mismo con recursos propios o con recursos ajenos de carácter reintegrable, o en concepto de cesión de los derechos de explotación de la película.

En ningún caso podrán computarse como inversión del productor las subvenciones percibidas, ni las aportaciones realizadas por cualquier Administración, entidad o empresa de titularidad pública, ni las efectuadas en concepto de coproductor o de productor asociado, o a través de cualquier otra aportación financiera, por sociedades que presten servicios de televisión.

3. En el caso de películas realizadas en coproducción con otros países, el coste e inversión del productor que deberá acreditarse documentalente será el referido a los gastos efectuados por la empresa productora española en la película."

El artículo 3 de la Orden CUL/2834/2009 (LA LEY 18714/2009), establece:

"1. Se considerará coste de una película, a los efectos de aplicación de las medidas de fomento e incentivos a la cinematografía y al audiovisual previstas en la Ley 55/2007, de 28 de diciembre (LA LEY 13214/2007), la totalidad de los gastos efectuados por la empresa productora hasta la consecución de la copia estándar o master digital. El cálculo de la base de la deducción por inversiones prevista en el artículo 38 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (LA LEY 388/2004), aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo (LA LEY 388/2004), se realizará conforme a la normativa reguladora de dicho impuesto.

En particular se considerarán incluidos en el coste, en los términos que se señala, los siguientes conceptos básicos para su realización y promoción idóneas:

a) La remuneración del productor ejecutivo hasta el límite del 5 por 100 del coste de realización de la película.

Cuando el objeto del contrato del productor ejecutivo, y/o de otros trabajadores, sea genérico para diversas películas que lleve a cabo la empresa productora, se prorrateará su coste en función de su participación efectiva en cada una de ellas.

En los supuestos en que el personal de plantilla de la empresa productora realice funciones de productor ejecutivo sin un contrato específico para ello, el coste de dicho trabajo se imputará al capítulo de gastos generales con las mismas condiciones de prorrateo establecidas anteriormente.

b) Los intereses financieros y gastos de negociación que puedan generar los préstamos formalizados para la financiación de la película, hasta el límite del 20 por 100 del coste de realización de la misma.

c) El importe de los gastos generales, hasta el límite del 7 por 100 del coste de realización de la película. Deberá imputarse al capítulo de gastos generales el gasto relativo al personal de plantilla de la productora que no tenga contrato laboral específico para la película objeto de reconocimiento de coste. Cuando se trate de personal de plantilla que haya suscrito un contrato laboral específico para su participación en las películas que realice la productora, el importe se prorrateará en función de su participación efectiva en cada una de ellas, imputándose el coste al capítulo de personal técnico.

d) Los gastos de publicidad y promoción de la película a cargo de la empresa productora, hasta el límite del 40 por 100 del coste de realización de la película. Cuando estos conceptos, de forma total o parcial, hubieran sido objeto de subvención para la empresa distribuidora de la película, la parte correspondiente no se tendrán en cuenta como parte integrante del coste que, de la misma, se atribuya a su productora.

e) Los gastos de adaptación de las películas, una vez terminadas, a soportes o sistemas necesarios para su exhibición o explotación.

f) Los gastos de doblaje y/o subtítulo a cualquier lengua oficial española.

g) El importe de realización de los soportes materiales necesarios para garantizar la preservación de la película, incluyendo la copia nueva y en perfecto estado necesaria para el cumplimiento de la obligación establecida en el párrafo 2 del artículo 17 de esta orden. Asimismo, los gastos para la obtención de las copias u otros soportes siempre que estén destinados a la exhibición en salas y que no hubieran sido objeto de subvención para la empresa distribuidora.

h) Los gastos del informe especial emitido por un auditor de cuentas, cuando sea este medio el empleado para acreditar el coste de la película.

2. Respecto a los gastos de viajes y desplazamientos utilizando vehículo particular, se aplicará la cuantía establecida para la indemnización de este tipo de gastos, regulados en el artículo 18.1 del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo (LA LEY 859/2002), sobre indemnizaciones por razón del servicio, según las revisiones periódicas que efectúe el Ministerio de Economía y Hacienda.

3. La utilización de los equipos y del material técnico propiedad de la empresa productora se podrá computar como gasto para la realización de una película en la cantidad correspondiente al doble de la que por el concepto de amortización deba reflejarse en la contabilidad de la empresa, de acuerdo con la normativa contable que resulte de aplicación.

4. En las películas de cortometraje, se podrá computar el coste teórico de los trabajos que realice como guionista y/o director el productor de la misma siempre que sea empresario individual. Dicho coste teórico se calculará teniendo en cuenta el valor medio declarado como remuneración de los profesionales que realizan estas actividades en la producción de cortometrajes. Estos costes teóricos se harán públicos en la convocatoria anual de ayudas a cortometrajes realizados, calculados sobre la producción del año anterior.

5. Los gastos considerados como coste deberán haber sido efectuados:

a) Cuando se trate de largometrajes, entre los seis meses anteriores al rodaje y los nueve meses posteriores al final del mismo. En el caso de películas de animación los plazos citados se ampliarán a doce meses.

b) Cuando se trate de cortometrajes, entre los treinta días anteriores al comienzo del rodaje y los sesenta días posteriores al final del mismo.

En ambos casos, no se aplicarán estos periodos a los gastos efectuados con motivo del desarrollo del proyecto de la película, a los que hace referencia el párrafo 2 del artículo 25 de esta orden, ni los que correspondan a publicidad y promoción de la película, tiraje de copias y doblaje y/o subtítulo a cualquiera de las lenguas oficiales en España. Asimismo, no se aplicarán los mencionados periodos a los procesos de posproducción, entendiéndose por tales el montaje, efectos visuales, música, producción y creación de imágenes sintéticas, posproducción de sonido, laboratorio, negativo en posproducción y títulos de crédito, así como los gastos del personal siempre que se acredite su vinculación a estos procesos.

6. No serán computados como coste:

a) El importe del Impuesto sobre el Valor Añadido u otros impuestos de carácter recuperable.

b) Los gastos sueltos, las gratificaciones, las previsiones de gastos y las capitalizaciones.

c) Los gastos inferiores a 12.000 euros facturados por empresas vinculadas a la empresa productora. Los gastos

superiores a dicho importe sólo podrán computarse cuando se pruebe que corresponden a precios de mercado. El precio de mercado podrá acreditarse mediante la presentación de dos presupuestos de empresas distintas y de fecha próxima e idéntico concepto al facturado.

d) La facturación realizada entre las empresas coproductoras de la película.

7. En las películas realizadas en régimen de coproducción con empresas extranjeras, sólo se considerará como coste el importe de la participación española, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.2 del Real Decreto 2062/2008, de 12 de diciembre (LA LEY 20746/2008). Se admite la facturación que realice la empresa coproductora extranjera como consecuencia de gastos que a su vez le hayan sido facturados por empresas establecidas en su país que no estén vinculadas a la empresa productora española, siendo de aplicación, en este último caso, lo dispuesto en la letra c) del apartado anterior.

La aportación dineraria de la productora española en una coproducción, a la que hace referencia el artículo 30.1, párrafo 2º, del citado Real Decreto 2062/2008, de 12 de diciembre (LA LEY 20746/2008), se justificará mediante la documentación acreditativa de la transferencia bancaria o cualquier otro sistema de pago internacional legalmente reconocido, efectuada a favor de la empresa coproductora extranjera, la recepción por su parte y una certificación de ésta comprensiva de los conceptos en los que ha sido aplicada. En ningún caso podrá aplicarse esta aportación dineraria a pagos de personal de nacionalidad del país coproductor.

8. Serán computados a efectos de reconocimiento del coste de una película los gastos que hayan sido efectivamente pagados en el momento de la justificación del gasto y así se acredite documentalmente, mediante facturas que tengan como destinatario a la empresa productora y cuyo expedidor quede identificado en las mismas, así como mediante nóminas que estén emitidas por la empresa productora. También podrán computarse los compromisos firmes de pago que se encuentren debidamente documentados mediante título ejecutivo o contrato de reconocimiento de deuda con el acreedor. Las facturas y documentos justificativos similares serán expedidos conforme a lo dispuesto en la normativa reguladora de las obligaciones de facturación que resulte aplicable. En todos los supuestos deberán presentarse facturas o documentos justificativos originales, acompañados de la documentación acreditativa del pago."

Y, el artículo 4 de la misma Orden:

"1. A efectos de reconocimiento del coste de una película, no será admitida la subcontratación con terceros de la ejecución total o parcial de la actividad que deba desarrollar por sí misma la empresa productora para poder resultar beneficiaria de las ayudas a la producción.

2. Queda fuera del concepto de subcontratación y, por lo tanto, serán admitidos como coste de una película los importes facturados por terceros en relación con estudios de rodaje, electricidad, fotografía, equipos musicales, iluminación, sonido, secuencias de animación, peluquería y maquillaje, decoración, sastrería, laboratorios, marketing y publicidad, así como los equipos de figuración y especialistas, y otros gastos análogos necesarios para la realización de la película."

El Juzgador de instancia rechaza los antes señalados costes por las razones siguientes, la recurrente no ha producido la película que nos ocupa, como resulta de la prueba practicada, y por ello rechaza el coste de desarrollo. Tampoco pueden incluirse los costes de escritura de guión y dirección dados los claros términos del artículo 4 de la Orden CUL/2834/2009 (LA LEY 18714/2009), antes transcrito.

La recurrente afirma la existencia de incongruencia en la sentencia apelada respecto del gasto de desarrollo, pues se afirma, que se acredita probado el pago realizado por la recurrente a Castelao Productions S.A. No podemos

admitir esta argumentación por las razones siguientes.

a) el artículo 13 de la Ley 55/2007 (LA LEY 13214/2007) señala que *se considerará coste de una película la totalidad de los gastos efectuados por la empresa productora*, y en el mismo sentido el artículo 3 de la Orden CUL/2834/2009 (LA LEY 18714/2009), al determinar que se consideran costes de una película *la totalidad de los gastos efectuados por la empresa productora*.

b) que la recurrente haya realizado el pago de los gastos de desarrollo, no la convierte en productora.

Por tal razón no existe la incongruencia denunciada, bien al contrario, en la sentencia apelada se aplica correctamente la regulación normativa.

Respecto del guión y dirección, la razón de decidir de la sentencia apelada, se centra en el artículo 4 de la Orden CUL/2843/2009, que excluye los gastos derivados de la subcontratación con terceros, sin que la escritura del guión y la dirección se encuentren entre las excepciones del segundo párrafo del artículo 4.

Esta interpretación no se opone a lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 38/2003 (LA LEY 1730/2003), pues la regulación aplicada por el juzgador de instancia, es norma especial - regula las concretas subvenciones al cine -, y por ello la regulación general sobre subvenciones contenidas en la Ley 38/2003 (LA LEY 1730/2003), no puede aplicarse con preferencia a la especial; y, toda vez que, la subcontratación encuentra una expresa regulación en el artículo 4 de la Orden CUL/2834/2009 (LA LEY 18714/2009), es ésta la que habrá de aplicarse.

Debemos pues aceptar los fundados razonamientos de la sentencia apelada.

Por lo expuesto procede desestimar el recurso de apelación.

Conforme dispone el artículo 139.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa procede imposición de costas al apelante.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por [Castelao Pictures S.L.](#), actuando en su nombre y representación la Procuradora Sra. D^a María José Bueno Ramírez, frente a la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 10 de fecha 2 de octubre de 2013 en el recurso seguido por el procedimiento ordinario nº 49/2012, siendo recurrido [Ministerio de Educación, Cultura y Deporte](#) y en su nombre y representación el Sr. Abogado del Estado, debemos [confirmarla](#) y [confirmamos](#), con imposición de costas al apelante.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma no cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985 (LA LEY 1694/1985), y testimonio de la cual será remitido al Juzgado de origen a los efectos legales junto con la Pieza Separada de Medidas Cautelares, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

[PUBLI CACIÓN](#) / Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional.

