

GUÍA SOBRE INVERSIÓN E INCENTIVOS FISCALES EN EL BRANDED CONTENT

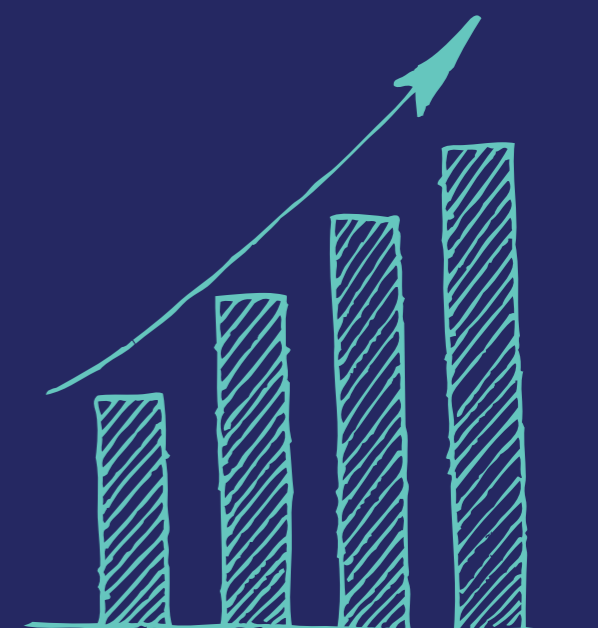
DICIEMBRE 2021

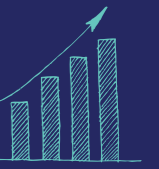
SUMARIO

ÍNDICE DE CONTENIDOS

01 INTRODUCCIÓN	3
1) Situación actual del sector audiovisual	4
2) El Plan de Impulso al sector audiovisual	4
3) Aproximación del Plan de Impulso al Branded Content	5
02 CONCEPTO BRANDED CONTENT Y SU DIFERENCIA CON LA PUBLICIDAD	6
03 ACCIONES DE BRANDED CONTENT COMO OBRA AUDIOVISUAL	8
04 BENEFICIOS FISCALES	10
1) Fuentes directas: ayudas o subvenciones	11
2) Fuentes indirectas: incentivos fiscales o créditos subvencionados	11
2.1.- Incentivos fiscales: inversión en producciones cinematográficas españolas 36.1 LIS	11
3) Ejercicio de aplicación de la deducción	13
3.1.- Determinación de la base imponible	13
3.2.- Límites de la deducción	14
4) Calificación de la obra	14
4.1.- Calificación de obra ante el Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (ICAA)	14
4.2.- Acreditación que la Serie tiene carácter cultural (ICAA)	15
5) Deducción para encargos de producción extranjeros	15
6) Incentivos fiscales por actos de mecenazgo	17
05 CONCLUSIONES	18

01 INTRODUCCIÓN





1 - Situación actual del sector audiovisual

El sector audiovisual es una de las industrias que ha experimentado en los últimos años una evolución rápida y muy significativa. Los avances técnicos y la implementación de nuevas tecnologías como el 5G han hecho posible la convergencia de servicios televisivos y otros servicios de comunicación audiovisual, así como la aparición de nuevos players en el sector como los prestadores de servicios de video on demand (Netflix, HBO, Amazon Prime o Disney+). En paralelo, también han ido surgiendo nuevos hábitos de consumo de los usuarios que a día de hoy demandan el visionado de contenidos audiovisuales en cualquier momento y lugar, y a través de múltiples dispositivos conectados a redes digitales. Esto ha resultado en una mayor diversidad de formatos audiovisuales y en una audiencia fragmentada y globalizada.

El ocio, la información y el Branded Content, entre otras, son actividades estrechamente relacionadas con el sector audiovisual que han ido adquiriendo una mayor importancia debido a los nuevos tipos de contenidos audiovisuales, y a la aparición de nuevos prestadores de servicios. El impacto de estos servicios en los usuarios ha justificado la necesidad de adaptar nuestro marco jurídico a la realidad del mercado a través del nuevo anteproyecto de Ley General de Comunicación Audiovisual. Asimismo, la transformación digital y la aparición de nuevas tecnologías y modelos de negocio, ha justificado la necesidad de adoptar medidas de impulso al sector que en España ha culminado con el plan de impulso “España, Hub Audiovisual de Europa” (en adelante, “**Plan de Impulso**”).

2 - El Plan de Impulso al sector audiovisual

El Plan de Impulso es uno de los ejes de la agenda España Digital 2025 que tiene como objetivo convertir nuestro país en el principal Hub audiovisual de Europa, mediante el impulso de la producción audiovisual nacional, la atracción de inversión y actividad económica, el refuerzo de las empresas del sector mejorando su competitividad a través de la digitalización y el apoyo del talento, así como reducir la brecha de género.

Esta propuesta supone un cambio de tendencia del apoyo público al conjunto de actividades y servicios que forman parte del sector audiovisual, incluyendo cine, series, cortos, videojuegos o animación, entre otros.

El Plan de Impulso tiene como propósito el aumento del presupuesto anual destinado al sector y, en concreto, una previsión de inversión pública de 1.603 millones de euros para los años 2021 a 2025, con la meta de aumentar en un 30% la producción audiovisual realizada en España al final de dicho periodo. Asimismo, el Plan de Impulso introduce una serie de medidas articuladas en cuatro ejes que giran en torno a tres pilares centrales¹: “(i) convertir España en un polo de atracción de la producción audiovisual, reduciendo los costes administrativos y regulatorios; (ii) mejorar la competitividad de las empresas a través de la aplicación de nuevas tecnologías que les permitan competir en un mercado digitalizado; y (iii) generar talento reduciendo la brecha de género.

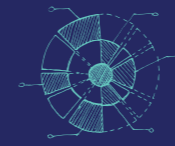
En conclusión, el Plan de Impulso englobará y afectará a la industria audiovisual en su conjunto, generando valor en todos los eslabones de la cadena. No sólo pretende centrarse en la producción de contenidos, sino también aplicar dichas medidas a las empresas que se dedican a su comercialización y distribución, fomentando no sólo los contenidos en castellano sino también en otros idiomas. Asimismo, el Plan de Impulso pretende apoyar al sector y, sobre todo, transmitir confianza y dar facilidades a todos aquellos inversores extranjeros que quieran llevar a cabo sus producciones en España o impulsar y financiar cualquier proyecto nacional.

3 - Aproximación del Plan de Impulso al Branded Content

Tradicionalmente, el concepto de industria audiovisual se ha relacionado con la industria cinematográfica, televisiva y publicitaria. Sin embargo, la tendencia está evolucionando y actualmente el sector engloba no sólo estos ámbitos, sino también nuevos formatos como los videojuegos, el Branded Content, los contenidos de creadores de contenido digital, los contenidos interactivos o los de realidad virtual. El aumento de la oferta, así como el incremento en su consumo en los últimos dos años a raíz de la situación derivada de la crisis sanitaria provocada por el Covid-19, supone que sea uno de los sectores con mayor fuerza transmisora de valores y cultura.

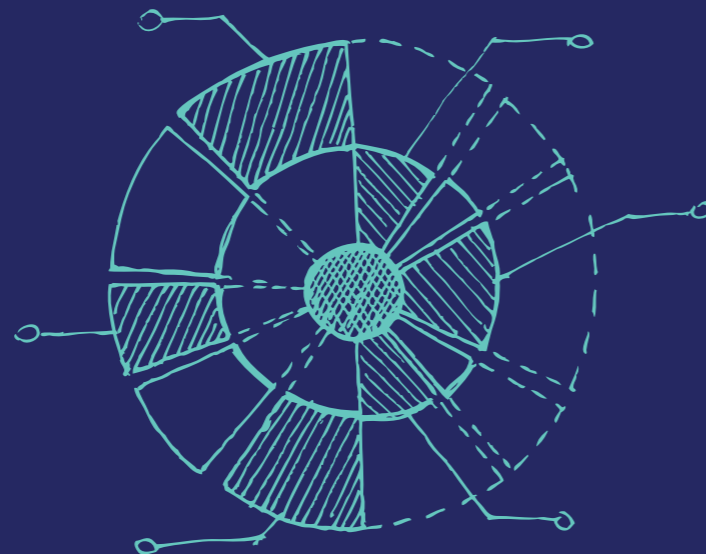
Este aumento en la demanda y en las exigencias de consumo por parte de los usuarios ha desembocado también en una apuesta de la industria por nuevas acciones comunicativas, de formación y divulgación. En este contexto ha ido creciendo la demanda de contenido audiovisual realizado por empresas especializadas en Branded Content. Se prevé que su evolución siga siendo positiva y, por ello, la introducción del Branded Content como una alternativa a la publicidad tradicional podría influir en la tendencia alcista del mercado. El Branded Content es la nueva hoja de ruta de la industria, por lo que la inclusión de compañías especializadas en este nuevo modelo de negocio supondría una nueva rama del sector en la que invertir y poder posicionar la industria española como un referente europeo e internacional.

En el marco de lo anterior, se presenta esta guía explicativa del Plan de Impulso del Sector Audiovisual con el objetivo de analizar las medidas orientadas a facilitar el acceso a la financiación y a la aplicación de incentivos fiscales en la producción audiovisual en España. En especial, en relación con el Branded Content. Todo ello con el fin de determinar si los principales players del Branded Content como son anunciantes, agencias creativas, productoras o agencias de medios podrían beneficiarse de dichos instrumentos financieros y fiscales.



02

CONCEPTO BRANDED CONTENT Y SU DIFERENCIA CON LA PUBLICIDAD²



El Branded Content engloba aquellos activos de comunicación producidos o coproducidos por una marca que, mediante formatos que cumplan un rol de entretenimiento, información y/o utilidad, tengan el fin de comunicar el propósito y los valores de la marca, conectando con una audiencia que, al encontrarlos relevantes, le dedican voluntariamente su tiempo de atención. De este modo, la producción del contenido de Branded Content se caracteriza por tener un interés de mercado concreto, aportar valor y reputación a una marca, la cual mantiene una línea de negocio con ánimo comercial.

Tal y como queda reflejado en la Guía Legal del Branded Content, este no encaja de manera natural en el concepto de publicidad ya que su fin es la difusión de los valores, la filosofía y el rol de la marca que está detrás, pese a ello, no deja de ser una acción de comunicación comercial realizada con el objetivo de dar notoriedad a una marca, sus productos y servicios, lo que la sitúa en un plano cercano a esta disciplina.

El Branded Content puede también confundirse con otro tipo de prácticas de comunicación y publicitarias como el Product Placement, consistente en la inserción de un producto o servicio de una marca dentro de un contenido de ficción o entretenimiento producido por terceros. El Product Placement, presenta ciertos rasgos comunes con el Branded Content, como la introducción orgánica de un producto o servicio dentro de un contenido audiovisual y la no interrupción agresiva para el consumidor. Sin embargo, existen otros rasgos que evitan que se confundan, siendo el principal, la implicación de la marca en la producción y desarrollo del contenido. Así, mientras que en el Product Placement la marca no participa en la producción del contenido, en el Branded Content es esta quien lo promueve y, en su caso, inserta de manera orgánica sus productos o servicios en él. Asimismo, en el caso del Branded Content el consumidor es quien busca acercarse a ese activo y consumirlo de una manera consciente y deliberada, mientras que en el Product Placement el objetivo principal del público es consumir el contenido de ficción o entretenimiento donde aparece ese producto emplazado.

Por otro lado, el Branded Content también podría confundirse con una forma de patrocinio, que consiste en un acuerdo bilateral por el cual una marca patrocinadora otorga una contraprestación a la entidad patrocinada a cambio de los impactos de comunicación que va a lograr al asociarse a un evento o contenido organizado o producido por esta última. La principal diferencia entre estas dos figuras vuelve a encontrarse en el origen del contenido ya que, en el patrocinio, este también es producido por terceros. Del mismo modo, la inserción de la marca en el contenido es distinta ya que en el patrocinio la inclusión es completamente inorgánica y pretende destacar y focalizar la atención del público.

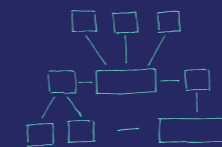
Asimismo, el publirreportaje también se asemeja al Branded Content. Esta figura publicitaria presenta el contenido de la marca desde un punto de vista editorial, como si se tratase de una noticia. Al insertarse en medios informativos editoriales o audiovisuales de terceros debe mostrarse expresamente como contenido publicitario. Sin embargo, mientras el Branded Content es un contenido producido de manera íntegra por la marca, el publirreportaje se inserta en medios de terceros adoptando su apariencia con la intención de resultar menos invasiva, pero sin dejar de ser un elemento ajeno a la generalidad del contenido publicado en ese medio. Además, en el caso del publirreportaje, hay una clara finalidad publicitaria, por lo que debe mostrarse siempre de manera que se advierta que es contenido promocionado.

Existen dudas sobre la aplicabilidad de la normativa publicitaria al Branded Content ya que se adentra en el ámbito del entretenimiento y de la creación de contenidos, rigiéndose por las reglas que en su caso correspondan, según el tipo de formato que asuma cada activo de Branded Content. Con objeto de despejar dudas sobre la aplicabilidad de la normativa de publicidad al Branded Content, debe prestarse especial cuidado a la hora de crear, producir y difundir los activos de Branded Content ya que no deja de ser un contenido vinculado a una marca, la cual persigue también un objetivo comercial complementario al de la mera difusión de ese contenido.

En definitiva, la actual normativa no da una respuesta precisa ni contempla de manera expresa figuras como el Branded Content. Así, salvo que se introduzca una actualización razonable que acerque nuestra regulación a la realidad actual, resulta cuestionable su aplicación directa a este tipo de activos. No obstante, y en aras de garantizar la seguridad jurídica y evitar que los activos de Branded Content puedan llegar a ser considerados como publicidad, no debería advertirse en ellos promoción directa o indirecta de los productos o servicios que comercializa la marca.

Este tipo de marketing se considera, directamente, como creación de contenido, puesto que el objetivo comercial no es vender sino crear un vínculo con los clientes. Por ello, este tipo de acciones deberían reconocerse como producciones audiovisuales siempre y cuando se cumplan los requisitos que se expondrán a continuación. Ello permitiría acceder a las fuentes de financiación públicas de proyectos audiovisuales que pueden ser: directas -ayudas y subvenciones- y, por otro lado, indirectas, tales como incentivos fiscales.

² Guía legal del Branded Content, Ecija (octubre 2020)



03

ACCIONES DE BRANDED CONTENT COMO OBRA AUDIOVISUAL

El vigente Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (en adelante, “**Ley de Propiedad Intelectual**”) define en su artículo 86 las obras audiovisuales como “las creaciones expresadas mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que estén destinadas esencialmente a ser mostradas a través de aparatos de proyección o por cualquier otro medio de comunicación pública de la imagen y del sonido, con independencia de la naturaleza de los soportes materiales de dichas obras”. Siguiendo esta definición, una acción de Branded Content podría considerarse una producción audiovisual en la medida en la que reúna los mencionados requisitos. Adicionalmente, la normativa en materia de Propiedad Intelectual ofrece protección a todas aquellas obras originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro. En consecuencia, pueden ser protegidos por esta vía los distintos formatos de Branded Content tales como: acciones editoriales o gráficas, sonoras, audiovisuales, experiencias en vivo o cualquier otra en la que la marca cuente una historia o difunda sus valores.

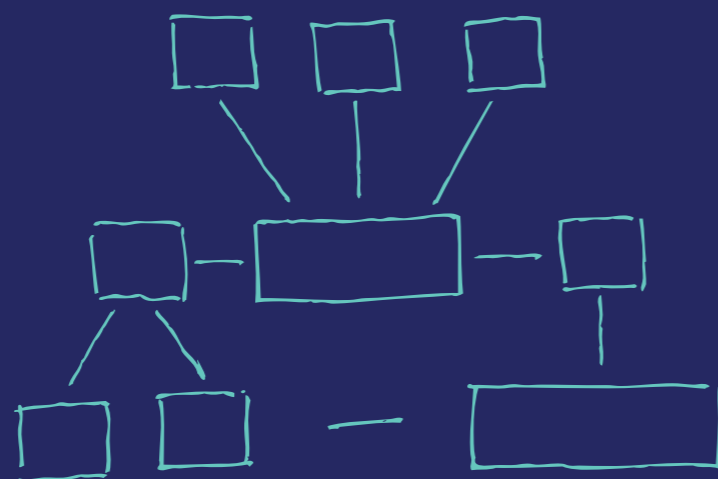
aportación intelectual a la obra. Asimismo, la marca en cuanto productora ejecutiva de la obra audiovisual ostentará el derecho de remuneración equitativa establecido en el artículo 122.2 de la Ley de Propiedad Intelectual, de manera que cuando los usuarios utilicen la obra audiovisual para actos de comunicación pública, el derecho se hará efectivo a través de la entidad de gestión que gestiona los derechos de los productores audiovisuales, EGEDA.

En conclusión, en tanto una acción de comunicación cumpla los requisitos anteriores, será protegible por el derecho de autor. Esto significa que, al gozar de esta protección, la marca, si configura correctamente la cadena de derechos, podrá explotar como única titular ese activo de Branded Content por todo el tiempo permitido, teniendo además la potestad de impedir que otras marcas plagien o vulneren ese activo determinante en su estrategia de comunicación.

En virtud de lo mencionado anteriormente, una acción de comunicación de Branded Content podrá considerarse una obra a efectos de la Ley de Propiedad Intelectual siempre que (i) sea una creación original, (ii) sea resultado de una actividad de carácter creativo en el sentido de que no se trate de una actividad puramente técnica, y (iii) se exprese por cualquier soporte tangible o intangible. Reunidos los requisitos anteriores, podrá considerarse una obra audiovisual siempre y cuando: (i) se realice a través de imágenes asociadas, con o sin sonido y (ii) su destino esencial sea ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier medio de comunicación pública de la imagen y del sonido.

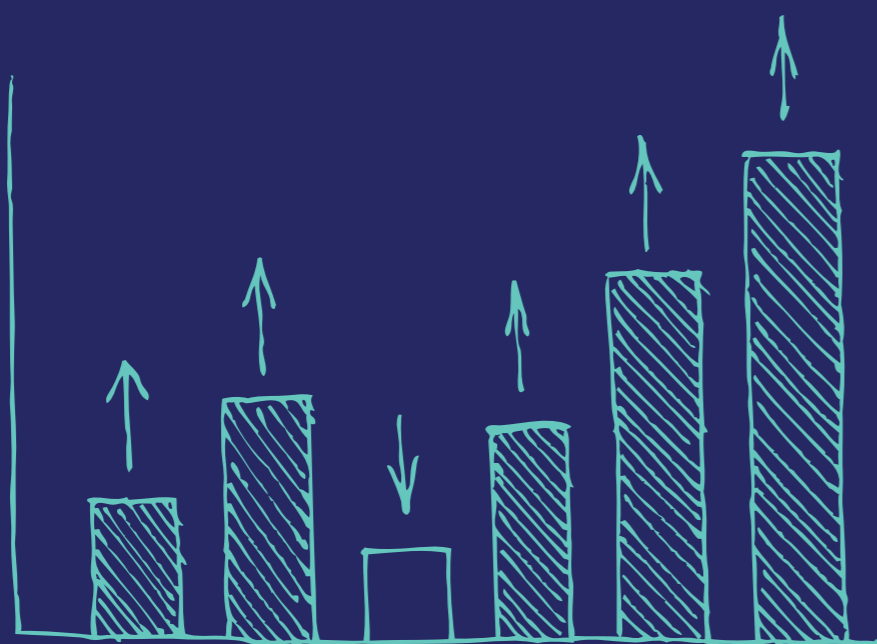
En cuanto obra audiovisual, ha de tenerse en cuenta que las acciones de Branded Content serán consideradas una obra colectiva al ser creadas por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que las edita y divulga bajo su nombre (productor), en este caso la marca, y están constituidas por la reunión de aportaciones de diferentes autores (director-realizador, los autores del argumento, la adaptación y los del guion o los diálogos y los autores de las composiciones musicales).

Así, en el Branded Content, la marca se convierte en el productor o promotor de esos activos, contenidos o experiencias dado que es quien promueve con su iniciativa la creación de ese contenido y asume los riesgos y la ventura que tales activos generen. Además, ostenta también la titularidad de los derechos de reproducción, comunicación pública, distribución y otros derechos de explotación reconocidos en la Ley de Propiedad Intelectual para poder explotar el resultado sin trabas ni impedimentos legales por parte de los propios autores de la obra, ni de terceros intervinientes que realicen cualquier



04

BENEFICIOS FISCALES



Concepto

El Branded Content es un concepto implementado en el mercado del marketing para crear contenido diferenciado mediante un discurso que transmite los valores de la marca y busca crear emociones en los espectadores, diferenciándose de la publicidad tradicional y dando respuesta a un mercado saturado de contenido publicitario.

Para regular este tipo de contenido fue creada la asociación española BCMA, que define el Branded Content como "aquellos activos de comunicación producidos o coproducidos por una marca que, mediante formatos que cumplan un rol de entretenimiento, información y/o utilidad, tengan el fin de comunicar el propósito y los valores de la marca, conectando con una audiencia que, al encontrarlos relevantes, le dedican voluntariamente su tiempo de atención."

Aunque, en algunos casos, el Branded Content podría encajarse con los principios de la publicidad, y debiendo seguir los requisitos recogidos en la Ley de la Publicidad, este tipo de activos se considera, directamente, como creación de contenido, puesto que el objetivo comercial no es vender sino crear un vínculo con los clientes. Es por ello, que se contempla como una producción audiovisual, lo cual nos permite acceder a las fuentes de financiación públicas de proyectos audiovisuales que pueden ser: directas -ayudas y subvenciones- y, por otro lado, indirectas, tales como incentivos fiscales.

Una de las medidas adoptadas por el Plan de Impulso está orientada a facilitar el acceso a la financiación y a la aplicación de incentivos fiscales en la producción audiovisual en España. El objeto de este apartado será determinar si un contenido de Branded Content puede aplicarse los incentivos recogidos en el artículo 36.1 LIS. Por ello, vamos a abordar los requisitos que se deben cumplir para que un contribuyente (empresa que produzca Branded Content) pueda aplicarse el incentivo fiscal.

1 - Fuentes directas: Ayudas o subvenciones

Las ayudas o subvenciones de carácter público en las producciones audiovisuales se regulan, a nivel estatal, a través del Instituto de la Cinematografía y Artes Audiovisuales del Ministerio de Cultura (en adelante, "ICAA") a través de las ayudas generales y/o selectivas y, a nivel autonómico, son las comunidades y los ayuntamientos los que dan subvenciones de distintos tipos: ayudas a la producción, al desarrollo, a la distribución del contenido o ayudas a la exhibición.

Asimismo, existen programas de carácter europeo que destinan hasta 3.000 millones de euros al año, y que permiten acceder a subvenciones tales como Europe Creative Media, aunque son para proyectos audiovisuales de gran magnitud y con expectativas internacionales.

2 - Fuentes indirectas: incentivos fiscales o créditos subvencionados

Los incentivos fiscales dentro de la producción audiovisual se justifican por el interés que tiene el estado en que una producción se realice en nuestro país, puesto que crea puestos de trabajo y provoca una gran inyección económica. Por ello, en la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre Sociedades (en adelante, "LIS"), en el artículo 36, encontramos las deducciones por inversiones en producciones cinematográficas españolas y extranjeras y espectáculos en vivo de artes escénicas y musicales, como un sistema de deducciones indirectas.

En este caso se incluyen deducciones de hasta el 30% para inversiones en producciones españolas de largometrajes, series y cortometrajes cinematográficos, siempre que se cumplan con los requisitos de obtener un certificado nacional, acreditar el carácter cultural en relación con el contenido y que se entregue una copia a la Filmoteca Española o la de las comunidades, que serán analizados, en detalle, en los siguientes apartados.

2.1.- Incentivos fiscales: inversión en producciones cinematográficas españolas 36.1 LIS.

La LIS recoge en el artículo 36.1 los incentivos fiscales para las producciones cinematográficas españolas:

"Las inversiones en producciones españolas de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y de series audiovisuales de ficción, animación o documental, que permitan la confección de un soporte físico previo a su producción industrial seriada **darán derecho al productor, o a los contribuyentes que participen en la financiación, a una deducción:**

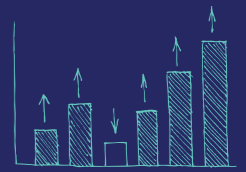
- a) Del 30% respecto del primer millón de base de la deducción.
- b) Del 25% sobre el exceso de dicho importe".

Por lo que tendrá derecho de aplicación de este incentivo fiscal **el productor, en nuestro caso la empresa que realice el contenido.**

Quien se aplique la deducción debe de ser productor audiovisual. Por lo cual la empresa que realiza el Branded Content debe ser considerada productora audiovisual. Se considera como productor (i) de cara a la Agencia Tributaria: el que califique ante el ICAA y (ii) en aplicación de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine (en adelante, "Ley del Cine") el concepto de "productor" será aquel definido en el artículo 120.2 de la Ley de Propiedad Intelectual, estableciendo que:

"Se entiende por productor de una grabación audiovisual, la persona natural o jurídica que tenga la iniciativa y asuma la responsabilidad de dicha grabación audiovisual."

Asimismo, será la productora aquella que ostente los derechos



de propiedad intelectual de la obra audiovisual.

Durante los últimos tiempos, es importante recalcar la figura de la agrupación de interés económico (en adelante, “AIE”)³ que también puede actuar como productor. Actualmente, las AIEs son utilizadas para atraer inversión privada a los proyectos audiovisuales. A través de estos vehículos jurídicos se traslada el incentivo fiscal a los socios de la AIE, a cambio de una inversión en el contenido audiovisual.

A continuación, vamos a indicar qué requisitos debe disponer el contribuyente que se aplica el incentivo para que se le considere productor:

a) Disponer de iniciativa y responsabilidad.

En relación con la obtención de la “iniciativa y responsabilidad sobre la producción” por parte del productor, este requisito se deduce de lo dispuesto en la Ley de Propiedad Intelectual.

En este sentido, el artículo 120.2 de la Ley de Propiedad Intelectual, establece que:

“Se entiende por productor de una grabación audiovisual, la persona natural o jurídica que tenga la iniciativa y asuma la responsabilidad de dicha grabación audiovisual.”

De acuerdo con ello, y a estos efectos, se considera que los productores participan en la iniciativa y responsabilidad de la obra y son titulares de los derechos derivados de la propiedad de las obras audiovisuales producidas en la proporción que les corresponda.

Por el término “iniciativa” podemos entender que la toma de decisiones se debe realizar desde la empresa que realice el Branded.

b) Responsabilidad del productor.

De la jurisprudencia existente, podemos concluir que la responsabilidad del productor se puede equiparar a los términos: “riesgo y ventura”.

Destacar que al productor se le considera que es quien asume el riesgo, es independiente y tiene una estructura propia, al disponer de unos trabajadores propios en plantilla y realiza con sus recursos propios la producción del contenido audiovisual.

c) Debe ser una productora independiente.

La productora se debe constituir como productora independiente conforme a lo dispuesto en el artículo 4.n) de la Ley 55/2007, de 28 de diciembre, del Cine:

“Productor independiente:
1. Aquella persona física o jurídica que no sea objeto de influencia dominante por parte de un prestador de servicio de comunicación/difusión audiovisual ni de un titular de canal televisivo privado, ni, por su parte, ejerza una influencia dominante, ya sea, en cualesquiera

de los supuestos, por razones de propiedad, participación financiera o por tener la facultad de condicionar, de algún modo, la toma de decisiones de los órganos de administración o gestión respectivos”.

Sin perjuicio de otros supuestos, se entenderá, en todo caso, que la influencia dominante existe cuando concurren cualesquiera de las siguientes circunstancias:

1º La pertenencia de una empresa productora y un prestador de servicio de comunicación/difusión audiovisual y/o un titular de un canal televisivo a un grupo de sociedades, de conformidad con lo establecido en el artículo 42 del Código de Comercio.

2º La posesión, de forma directa o indirecta, por un prestador de un servicio de comunicación/difusión audiovisual o un titular de un canal televisivo de, al menos, un 20% del capital social, o de un 20% de los derechos de voto de una empresa productora.

3º La posesión, de forma directa o indirecta, de una empresa productora de, al menos, un 20% de los derechos de voto de un prestador de servicio de comunicación/difusión audiovisual o de un titular de canal televisivo.

4º La obtención por la empresa productora, durante los tres últimos ejercicios sociales, de más del 80% de su cifra de negocios acumulada procedente de un mismo prestador de servicio de comunicación/difusión audiovisual o titular de un canal televisivo de ámbito estatal. Esta circunstancia no será aplicable a las empresas productoras cuya cifra de negocio haya sido inferior a cuatro millones de euros durante los tres ejercicios sociales precedentes, ni durante los tres primeros años de actividad de la empresa.

5º La posesión, de forma directa o indirecta, por cualquier persona física o jurídica de, al menos, un 20% del capital suscrito o de los derechos de voto de una empresa productora y, simultáneamente, de, al menos un 20%, del capital social o de los derechos de voto de un prestador de servicio de comunicación/difusión audiovisual y/o de un titular de canal televisivo.

La productora no perderá la condición de independiente en aquellos casos que coproduzca con un operador de televisión, plataforma, etc. que tenga una participación en el proyecto audiovisual inferior al 20%.

d) Debe designar a un productor ejecutivo.

Asimismo, la productora debe designar a un productor ejecutivo que supervise la producción audiovisual.

3 - Ejercicio de aplicación de la deducción

La deducción recogida en el apartado 1 del artículo 36 de la LIS, en su redacción vigente, establece como hecho imponible de la misma la inversión en producciones españolas de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y de series audiovisuales de ficción, animación o documental previo a su producción industrial, dando derecho al productor a una deducción del 30%-25%:

“Las inversiones en producciones españolas de largometrajes y cortometrajes cinematográficos y de series audiovisuales de ficción, animación o documental, que permitan la confección de un soporte físico previo a su producción industrial seriada darán derecho al productor o a los contribuyentes que participen en la financiación a una deducción: Párrafo introductorio del número 1 del artículo 36 redactado por el número uno de la disposición final trigésima primera de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 («B.O.E.» 31 diciembre). Vigencia: 1 enero 2021

- a) Del 30% respecto del primer millón de base de la deducción.
- b) Del 25% sobre el exceso de dicho importe.”

En el supuesto de una coproducción, los importes señalados en este apartado se determinarán, para cada coproductor, en función de su respectivo porcentaje de participación en aquella.

Para la aplicación de la deducción será necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- Que la producción obtenga el correspondiente certificado de nacionalidad y el certificado que acredite el carácter cultural en relación con su contenido, su vinculación con la realidad cultural española o su contribución al enriquecimiento de la diversidad cultural de las obras cinematográficas que se exhiben en España, emitidos por el Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, o por el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma con competencia en la materia. Dichos certificados serán vinculantes para la Administración tributaria competente en materia de acreditación y aplicación de los anteriores incentivos fiscales e identificación del productor beneficiario, con independencia del momento de emisión de los mismos. Letra a) del número 1 del artículo 36 redactada por el número uno de la disposición final trigésima primera de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021 («B.O.E.» 31 diciembre). Vigencia: 1 enero 2021.

- Que se entregue una copia nueva, y en perfecto estado, de la producción en la Filmoteca Española o la filmoteca oficialmente reconocida por la respectiva Comunidad Autónoma.

La deducción prevista en este apartado se generará en cada período impositivo por el coste de producción incurrido en el mismo, si bien se aplicará a partir del período impositivo en el que finalice la producción de la obra.

3.1.- Determinación de la base imponible.

La base de la deducción estará constituida por el coste total de la producción, así como por los gastos para la obtención de copias y los gastos de publicidad y promoción a cargo del productor hasta el límite, para ambos, del 40% del coste de producción.

Todos los costes de producción, publicidad y copias deben ser activados en el activo de la AIE por su condición de activo intangible.

Al respecto, el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (en adelante, el “ICAC”) ha precisado que “el coste de la obra debe calcularse por referencia al periodo de producción, siempre y cuando, adicionalmente, dichos costes sean necesarios para la puesta del activo en condiciones operativas, recogiendo en este concepto los costes de producción directos e indirectos”.

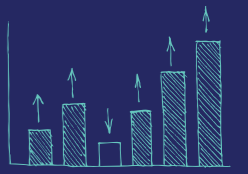
De conformidad con lo dispuesto en el PGC y sus normas de desarrollo, el coste de la obra debe calcularse por referencia al periodo de producción, siempre y cuando, adicionalmente, dichos costes sean necesarios para la puesta del activo en condiciones operativas, recogiendo en este concepto los costes de producción directos e indirectos.

En relación con los gastos por honorarios de registro de la obra, los de notario u otros profesionales, la Resolución de 21 de enero de 1992 del ICAAC, por la que se dictan normas de valoración del inmovilizado inmaterial, dedica su apartado cuarto a la regulación de la propiedad industrial, señalando en su párrafo 4 lo siguiente:

“Para los elementos de la propiedad intelectual se utilizarán los mismos principios y criterio de valoración que los indicados para la propiedad industrial, utilizando para su contabilización una partida específica”.

Aplicando, por analogía, este criterio al caso consultado, debe concluirse que formarán parte del coste de producción el coste de registro y formalización de la obra audiovisual. Sin embargo, no se incluirá en el coste de producción los honorarios de otros profesionales que no reúnan los requisitos generales como puede ser costes de abogados, notarios, etc.

Por otro lado, la Resolución de 28 de mayo de 2013 del ICAC recoge como regla general de valoración del inmovilizado intangible que “los impuestos indirectos que gravan los elementos del inmovilizado intangible solo se incluirán en el precio de adquisición o coste de producción cuando no sean recuperables directamente de la Hacienda Pública.”



3.2.- Límites de la deducción.

La deducción generada en cada período impositivo no podrá superar el importe de 10 millones de euros por contribuyente en un mismo período fiscal.

Asimismo, la base de esta deducción se minora en el importe de las subvenciones y ayudas públicas recibidas para financiar los gastos que generen el derecho a la misma.

El importe de la deducción, junto con las subvenciones y ayudas percibidas por el contribuyente, no podrá superar el 50% de los costes de producción.

No obstante, dicho límite se elevará hasta:

- a) El 85% para los cortometrajes.
- b) El 80% para las producciones dirigidas por una persona que no haya dirigido, o codirigido, más de dos largometrajes calificados para su explotación comercial en salas de exhibición cinematográfica, cuyo presupuesto de producción no supere 1.500.000 de euros.
- c) El 80% en el caso de las producciones rodadas íntegramente en alguna de las lenguas cooficiales distintas al castellano que se proyecten en España en dicho idioma cooficial o subtítulo.
- d) El 80% en el caso de producciones dirigidas exclusivamente por personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33% reconocido por el órgano competente.
- e) El 75% en el caso de producciones realizadas exclusivamente por directoras.
- f) El 75% en el caso de producciones con un especial valor cultural y artístico que necesiten un apoyo excepcional de financiación según los criterios que se establezcan mediante Orden Ministerial o en las correspondientes convocatorias de ayudas.
- g) El 75% en el caso de los documentales.
- h) El 75% en el caso de las obras de animación cuyo presupuesto de producción no supere 2.500.000 de euros.
- i) El 60% en el caso de producciones transfronterizas financiadas por más de un Estado miembro de la Unión Europea y en las que participen productores de más de un Estado miembro.
- j) El 60% en el caso de coproducciones internacionales con países iberoamericanos.

Por otro lado, las cantidades no deducidas en el período impositivo pueden aplicarse en las liquidaciones de los períodos que concluyan dentro de los dieciocho años siguientes, siempre respetando el límite conjunto.

4 - Calificación de la obra

Adicionalmente, para podernos aplicar el incentivo debemos de disponer de una serie de certificados con efectos anteriores al 31 de diciembre del año fiscal donde se aplique la deducción.

4.1.- Calificación de obra ante el Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (ICAA).

Tendrán la nacionalidad española las películas cinematográficas y obras audiovisuales realizadas por una empresa de producción española, o de otro Estado miembro de la Unión Europea establecida en España, a las que sea expedido el certificado de nacionalidad española, previo reconocimiento de que cumplen los siguientes requisitos:

- Que el elenco de autores de la película cinematográfica u obra audiovisual (entendiendo por tales el director, el guionista, el director de fotografía y el compositor de la música) esté formado, al menos en un 75%, por personas con nacionalidad española o de cualesquiera de los otros Estados miembros de la Unión Europea, de los Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, o que posean tarjeta o autorización de residencia en vigor en España o en cualesquiera de dichos Estados. En todo caso, se exigirá que el director cumpla siempre dicho requisito.
- Que los actores y otros artistas que participen en la elaboración de una película cinematográfica u obra audiovisual estén representados al menos en un 75% por personas que cumplan los requisitos de nacionalidad o residencia establecidos en el párrafo anterior.
- Que el personal creativo de carácter técnico, así como el resto de personal técnico que participe en la elaboración de una película cinematográfica u obra audiovisual, estén representados, cada uno de ellos, al menos en un 75% por personas que cumplan los requisitos de nacionalidad o residencia establecidos en el primer párrafo.
- Que la película cinematográfica u otra obra audiovisual se realice preferentemente en su versión original en cualquiera de las lenguas oficiales del Estado español.
- Que el rodaje, salvo exigencias del guion, la posproducción en estudio y los trabajos de laboratorio se realicen en territorio español o de otros Estados miembros de la Unión Europea. En el caso de las obras de animación, los procesos de producción también deberán realizarse en dichos territorios.
- La Serie se ha producido en España, en particular en la península, con personal creativo residentes en la Unión Europea.

4.2.- Acreditación que la Serie tiene carácter cultural (ICAA).

La productora deberá acreditar que la Serie tiene carácter cultural, para ello la obra audiovisual deberá cumplir, al menos, dos de los siguientes requisitos:

- a) Tener como versión original cualquiera de las lenguas oficiales en España. En el caso de las coproducciones con empresas extranjeras, el largometraje podrá tener como versión original alguna de las lenguas oficiales de la Unión Europea.
- b) El contenido esté ambientado principalmente en España.
- c) El argumento central esté directamente relacionado con la literatura, la música, la danza, la arquitectura, la pintura, la escultura, y cualquier otra expresión de la creación artística.
- d) El guion sea adaptación de una obra literaria preexistente.
- e) El argumento central tenga carácter biográfico de personas con relevancia histórica o cultural.
- f) El argumento central incluya relatos, hechos o personajes mitológicos o legendarios que puedan considerarse integrados en cualquier patrimonio o tradición cultural del mundo.
- g) Permita un mejor conocimiento de la diversidad cultural, social, religiosa, étnica, filosófica o antropológica.
- h) El argumento central esté directamente relacionado con asuntos o temáticas que forman parte de la actualidad social, cultural o política española, o con incidencia sobre ellos.
- i) Se dirija específicamente a un público infantil y contenga valores acordes con los principios y fines del sistema educativo español.
- j) Posea un especial interés cultural y/o social para el público europeo y/o iberoamericano.

5 - Deducción para encargos de producción extranjeros

Este incentivo fiscal está recogido en el artículo 36.2 de la LIS y se puede aplicar la referida deducción a aquellas productoras con residencia fiscal en España y que se encarguen de la ejecución de una producción extranjera (empresas que realicen servicios de producción) y que estén registradas en el Registro de Productoras del ICAA.

La deducción es del 30% respecto del primer millón de los costes de producción realizados, efectivamente, en España y del 25% sobre el exceso de dicho importe. El límite de la deducción será de 10 millones de euros.

El productor extranjero deberá contratar una compañía española (sujeto pasivo del IS) para la ejecución de los servicios de producción en España.

Los requisitos son:

- El coste total de la producción extranjera deberá tener **un coste mínimo de 2 millones** de euros y la base de la deducción (los gastos elegibles en Canarias) no podrá superar el **80% del coste total de la producción** (art. 45 RIS).
- El gasto elegible en territorio canario será, al menos, **de 1 millón de euros**⁴.

Es por ello que entendemos que, para contenidos audiovisuales de Branded Content, es complicado cumplir con estos requisitos.

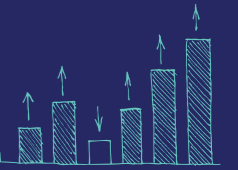
Se constituye como base imponible de esta deducción los gastos directamente relacionados con la producción y, por tanto, elegibles:

- Los gastos de personal creativo, siempre que tenga residencia fiscal en España o en la UE, con el límite de 100.000.-€/persona. Se consideran gastos de personal creativo: guionista, director, director fotografía, compositor de la música, montador jefe, director artístico, el jefe de sonido, el figurinista, el jefe de caracterización, actores, jefe de peluquería y maquillaje. No se considera a los extras, especialistas o dobles.
- Los gastos derivados de la utilización de industrias técnicas y otros proveedores. Independientemente de la nacionalidad de los proveedores, lo importante es que el trabajo se realice por éstos en el archipiélago.

Principalmente no se consideran base de la deducción, los siguientes gastos:

- Gastos de transportes y desplazamientos no realizados en territorio español.
- Gastos de asesoría laboral, jurídica y contable.
- Gastos de tareas, oficinas y personal administrativo.
- Gastos de amortización fiscal de activos afectos a la producción ejecutiva (en el porcentaje correspondiente al service), siempre y cuando se traten de inversiones extranjeras.
- Los gastos de producción de episodios pilotos.
- Gastos financieros.
- Aduanas y fletes.
- Proveedores contratados por la empresa extranjera.

⁴Para los encargos de producción de animación el mínimo se reduce a 200.000 euros y para los encargos de VFX y postproducción se establecerá un régimen de mínimos de 200.000 euros para tres años.



- Los Gastos por el arrendamiento de equipos desde la UE a España. Solo será deducible la parte correspondiente al gasto por la utilización de los equipos dentro de España.
- La contraprestación percibida por la empresa service.

Por último, para que el service pueda disponer de esta deducción debe cumplir estos requisitos formales incorporados recientemente y publicados en la **Ley 11/2021, de 9 de julio, de medidas de prevención y lucha contra el fraude fiscal:**

a) Que la producción obtenga el correspondiente certificado que acredite el carácter cultural en relación con su contenido o su vinculación con la realidad cultural española o europea⁵, emitido por el Instituto de Cinematografía y de las Artes Audiovisuales, o por el órgano correspondiente de la Comunidad Autónoma con competencia en la materia.

b) Que se incorpore en los títulos de crédito finales de la producción una referencia específica a haberse acogido al incentivo fiscal; la colaboración, en su caso, del Gobierno de España, las Comunidades Autónomas, las Film Commissions o las Film Offices que hayan intervenido de forma directa en la realización del rodaje u otros procesos de producción desarrollados en España, así como, en su caso, los lugares específicos de rodaje en España y, para el caso de obras audiovisuales de animación, el lugar donde radique el estudio al que se le ha encargado el servicio de producción.

c) Que los titulares de los derechos autoricen el uso del título de la obra y de material gráfico y audiovisual de prensa que incluya, de forma expresa, lugares específicos del rodaje o de cualquier otro proceso de producción realizado en España, para la realización de actividades y elaboración de materiales de promoción en España y en el extranjero con fines culturales o turísticos, que puedan llevar a cabo las entidades estatales, autonómicas o locales con competencias en materia de cultura, turismo y economía, así como por las Film Commissions o Film Offices que hayan intervenido en la realización del rodaje o producción.



6 - Incentivos fiscales por actos de mecenazgo

Adicionalmente, existe la posibilidad de acceder a deducciones fiscales cuando el Branded Content se realice en concepto de donación para entidades sin fines lucrativos. En el artículo 2 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, vienen enumeradas las entidades que entran dentro de esta definición:

- “a) Las fundaciones.
- b) Las asociaciones declaradas de utilidad pública.
- c) Las organizaciones no gubernamentales de desarrollo a que se refiere la Ley 23/1998, de 7 de julio, de Cooperación Internacional para el Desarrollo, siempre que tengan alguna de las formas jurídicas a que se refieren los párrafos anteriores.
- d) Las delegaciones de fundaciones extranjeras inscritas en el Registro de Fundaciones.
- e) Las federaciones deportivas españolas, las federaciones deportivas territoriales de ámbito autonómico integradas en aquellas, el Comité Olímpico Español y el Comité Paralímpico Español.
- f) Las federaciones y asociaciones de las entidades sin fines lucrativos a que se refieren los párrafos anteriores.”

En caso de que se dé el supuesto, sería de aplicación el artículo 20, que expone la deducción de la cuota del Impuesto sobre Sociedades:

“Los sujetos pasivos del Impuesto sobre Sociedades tendrán derecho a deducir de la cuota íntegra, minorada en las deducciones y bonificaciones previstas en los capítulos II, III y IV del Título VI de la Ley 43/1995, de 27 de diciembre, del Impuesto sobre Sociedades, el 35% de la base de la deducción determinada según lo dispuesto en el artículo 18⁶.
Las cantidades correspondientes al período impositivo

no deducidas podrán aplicarse en las liquidaciones de los períodos impositivos que concluyan en los 10 años inmediatos y sucesivos.

Si en los dos períodos impositivos inmediatos anteriores se hubieran realizado donativos, donaciones o aportaciones con derecho a deducción en favor de una misma entidad por importe igual o superior, en cada uno de ellos, al del período impositivo anterior, el porcentaje de deducción aplicable a la base de la deducción en favor de esa misma entidad será el 40%.

2. La base de esta deducción no podrá exceder del 10% de la base imponible del período impositivo. Las cantidades que excedan de este límite se podrán aplicar en los períodos impositivos que concluyan en los diez años inmediatos y sucesivos”.

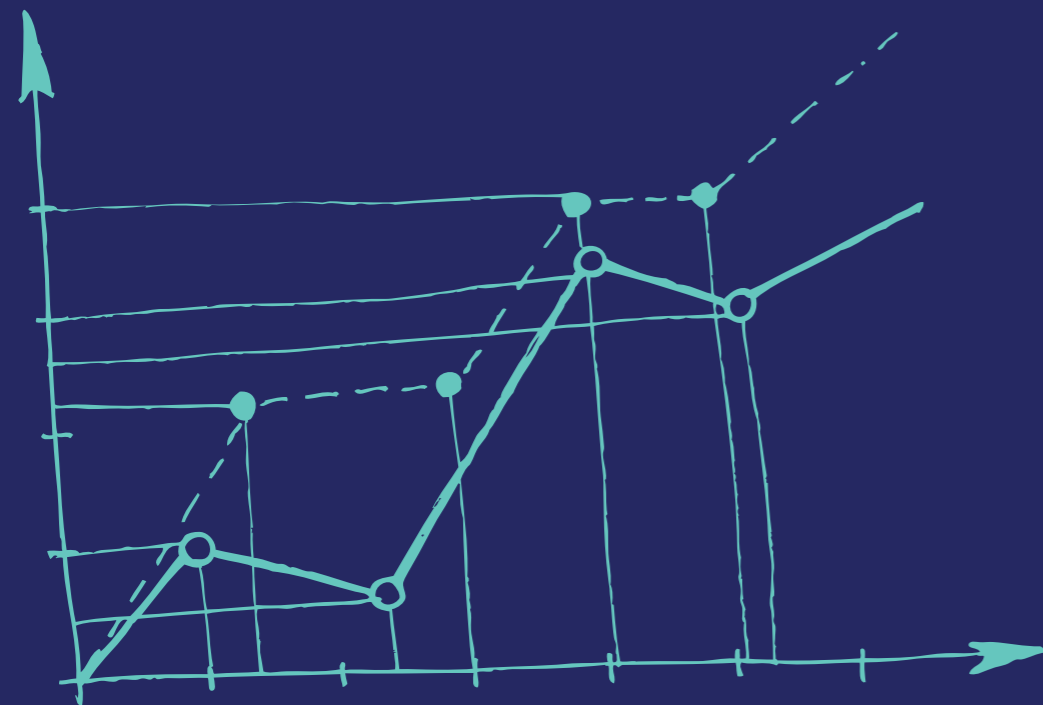
Por ello, si se crea contenido para asociaciones que estén dentro del artículo 2, y se da en concepto de donación podremos deducirnos el 35% del importe de la donación en el IS con una deducción máxima del 10% de la base imponible del impuesto. Ejemplo de ello, son los contenidos creados para promocionar a deportistas federados como hacen las marcas de bebidas energéticas como Red Bull, GmbH o Monster Energy.

⁵ Obtención del certificado de culturalidad en los términos recogidos en la Orden CUD/464/2021, de 10 de mayo, que regula el procedimiento de solicitud y los requisitos para la obtención del certificado cultural que deberá solicitarse a partir del 1 de septiembre de 2021.

⁶ Artículo 18. Base de las deducciones por donativos, donaciones y aportaciones: 1. La base de las deducciones por donativos, donaciones y aportaciones realizados en favor de las entidades a las que se refiere el artículo 16 será: a) En los donativos dinerarios, su importe. b) En los donativos o donaciones de bienes o derechos, el valor contable que tuviesen en el momento de la transmisión y, en su defecto, el valor determinado conforme a las normas del Impuesto sobre el Patrimonio.

05

CONCLUSIONES

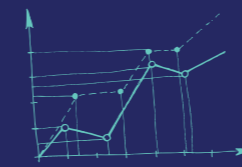


Podemos concluir que, para que los contenidos de Branded Content puedan acceder a los beneficios fiscales públicos, ya sean ayudas y subvenciones a nivel europeo, estatal y/o local, deberán cumplir con los requisitos anteriormente mencionados para ser considerados como producción audiovisual.

Por lo tanto, un activo de Branded Content podrá considerarse obra audiovisual siempre que cumpla con los requisitos exigidos en la Ley de Propiedad Intelectual. En ese caso, con carácter general, será la marca quien se convierta en el productor o promotor de esos activos y contenidos audiovisuales al promover con su iniciativa la creación de ese contenido y asumir los riesgos y la ventura que tales activos generen, tal y como ocurre con el resto de obras audiovisuales (largometrajes, cortometrajes, documentales, etc.).

Asimismo, mencionar nuevamente que existen incentivos fiscales para las producciones cinematográficas españolas recogidas en el artículo 36.1 de la LIS que deberán cumplir ciertos requisitos: ser productor y que la obra obtenga una serie de certificados por parte del ICAA, para poder acceder a ellos. Además, existe la posibilidad de acceder a deducciones fiscales cuando el contenido es creado para organizaciones sin fines lucrativos.

Por todo lo anteriormente expuesto, la BCMA, con esta Guía Fiscal, en esencia, ha buscado responder a los vacíos existentes completando así a la Guía Legal de Branded Content. Es decir, con esta Guía, no solo se promocionarán una serie de buenas prácticas, pautas, directrices y estándares para la producción de Branded Content si no también exponer un compendio de posibles beneficios fiscales para el desarrollo de estos activos, animando a los promotores y productores, a los socios de la BCMA y en general a todo el ecosistema a dar un paso más y adentrarse en el sector del entretenimiento y así poder optar a todos los beneficios fiscales propios del sector audiovisual.



ECIJA

bc
ma | branded content
spain | marketing association