



JORGE SÁNCHEZ VICENTE, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA

Que en la Sesión número 20/11 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 16 de junio de 2011, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución por la que se resuelve la solicitud de la entidad Gestora Inversiones Audiovisual La Sexta, S.A. para la suspensión de la ejecución de la Resolución de esta Comisión, de fecha 17 de marzo de 2011, por la que se acordó la emisión de una liquidación complementaria de la aportación a ingresar por dicha entidad en el ejercicio 2009, establecida en el artículo 6 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española (AD 2011/1353).

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Resolución de 17 de marzo de 2011.

Con fecha 17 de marzo de 2011, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dictó Resolución, en el marco del procedimiento AD 2010/2012, por la que se acordó la emisión de una liquidación complementaria de la aportación a ingresar por la entidad Gestora Inversiones Audiovisual La Sexta, S.A. (en adelante, La Sexta) correspondiente al ejercicio 2009, establecida en el artículo 6 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, (en adelante, Ley de financiación CRTVE), dándose por terminado el procedimiento de comprobación limitada incoado a la dicha entidad con fecha 22 de diciembre de 2010.

El citado procedimiento tuvo por objeto la realización de una comprobación limitada respecto a la autoliquidación presentada por La Sexta, correspondiente a la aportación a realizar por dicha entidad en el ejercicio 2009, al haberse detectado discrepancias entre los datos de los que disponía con anterioridad esta Comisión al respecto por haber sido aportados por La Sexta a efectos del Informe Anual al que se refiere el artículo 48.11 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) y los declarados por ésta en su autoliquidación del mismo ejercicio; todo ello al amparo del artículo 136 y ss de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, (en adelante LGT).



La citada Resolución acordaba en su RESUELVE lo siguiente:

“ÚNICO.- Emitir a la entidad Gestora Inversiones Audiovisual la Sexta, S.A. una liquidación provisional complementaria de la aportación establecida en el artículo 6 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española del ejercicio 2009, por el importe conjunto de SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL TREINTA Y NUEVE EUROS CON VEINTITRÉS CÉNTIMOS DE EURO (654.039,23 euros), calculada sobre la base de los ingresos brutos de explotación no autoliquidados por LaSexta en el “modelo A2”, presentado ante esta Comisión el 1 de octubre de 2010.

Para hacer efectivo el pago del referido importe de SEISCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL TREINTA Y NUEVE EUROS CON VEINTITRÉS CÉNTIMOS DE EURO (654.039,23 euros), adeudado por el obligado tributario, se acompaña, conjuntamente con la presente resolución, documento de pago “modelo A2” para su firma y posterior ingreso en cualquier sucursal de la entidad o entidades colaboradoras en la gestión recaudatoria de esta aportación.”.

SEGUNDO.- Solicitud de suspensión.

Con fecha 24 de abril de 2011, ha tenido entrada en el registro de esta Comisión un escrito presentado por correo administrativo el 20 del mismo mes por Don Juan Ruiz de Gauna Peláez, en nombre y representación de La Sexta, en virtud del cual solicita, al amparo del artículo 224.3 de la LGT, la suspensión, con dispensa de garantías, de la mencionada Resolución de 17 de marzo de 2011 a la que se refiere el antecedente de hecho anterior.

La Sexta considera que la Resolución recurrida adolece de un error aritmético o material “ya que por un lado se viene indicando la necesidad de computar los ingresos facturados en el año anterior por el sujeto pasivo de la Tasa y por otro se está tomando, entendemos que por error, la cifra de ingresos consolidados del grupo de empresas La Sexta, Publiseis y Editorial Musical”.

Sobre la base del anterior motivo, La Sexta solicita a esta Comisión se considere la existencia de errores aritméticos o materiales en la Resolución citada, que ha sido recurrida en reposición con fecha 17 de mayo de 2011, a fin de que se acepte su solicitud de suspensión sin necesidad de aportar las garantías a las que se refiere el artículo 224.2 de la LGT.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1 FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

PRIMERO.- Calificación del escrito presentado y admisión a trámite.

El artículo 25 del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa, (en adelante, Reglamento de revisión en vía administrativa) establece, respecto a la suspensión de los actos impugnados, que “(...) a solicitud del interesado se suspenderá la ejecución del acto impugnado.”.



La entidad solicitante califica expresamente su escrito como una solicitud de suspensión del ingreso de la deuda de 654.039,23 euros, contenida en la Resolución de esta Comisión de fecha 17 de marzo de 2011, al amparo del artículo 224 de la LGT y de los artículos 25 y siguientes del Reglamento de revisión en vía administrativa; por lo que, teniendo en cuenta que el escrito cumple con los requisitos generales establecidos por los artículos 2 y 3 de dicho Reglamento, procede calificarlo y, en consecuencia, admitirlo a trámite, como una solicitud de suspensión de la ejecución del acto recurrido en reposición.

SEGUNDO.- Legitimación para presentar la solicitud.

Siendo La Sexta el obligado al pago de la deuda contenida en la Resolución cuya suspensión interesa y, asimismo, sujeto pasivo de la aportación establecida en el artículo 6 de la Ley de financiación CRTVE, dicha entidad ostenta la legitimación suficiente para presentar la solicitud objeto de la presente Resolución (artículo 35.1 y 224 LGT y 25 del Reglamento de revisión en vía administrativa).

TERCERO.- Habilitación competencial.

De conformidad con lo establecido en el artículo 25.4 del Reglamento de revisión en vía administrativa, *“La solicitud de suspensión se presentará ante el órgano que dictó el acto, que será competente para tramitarla y resolverla”*.

En ese sentido, la competencia para tramitar y resolver la solicitud de suspensión de la Resolución de fecha 17 de marzo de 2011, por la que se acordó la emisión a La Sexta de una liquidación complementaria de la aportación a ingresar por dicha entidad en el ejercicio 2009, corresponde al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado.

II.2 FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.

PRIMERO.- Sobre la suspensión de un acto impugnado en reposición.

Con carácter general, el artículo 25.1 del Reglamento de revisión en vía administrativa dispone, en consonancia con lo establecido por el artículo 111.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), que *“la mera interposición del recurso de reposición no suspenderá la ejecución del acto impugnado”*.

Sin embargo a lo anterior, el propio artículo 25 del Reglamento citado señala, en su apartado primero, que *“No obstante, a solicitud del interesado se suspenderá la ejecución del acto impugnado en los siguientes supuestos:*

- a) *Cuando se aporte alguna de las garantías previstas en el artículo 224.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en los términos previstos en este artículo.*
- b) *Sin necesidad de aportar garantía, cuando se aprecie que al dictarlo se ha podido incurrir en error aritmético, material o de hecho.*
- c) *Tratándose de sanciones que hayan sido objeto de recurso de reposición, su ejecución quedará automáticamente suspendida en periodo voluntario sin necesidad de aportar garantías hasta que sean firmes en vía administrativa.”*



Por su parte, el citado artículo 224.1 LGT establece, respecto a la suspensión de la ejecución del acto recurrido en reposición, lo siguiente: *“1. La ejecución del acto impugnado quedará suspendida automáticamente a instancia del interesado si se garantiza el importe de dicho acto, los intereses de demora que genere la suspensión y los recargos que pudieran proceder en el momento de la solicitud de suspensión, en los términos que se establezcan reglamentariamente.”*.

El segundo apartado del artículo 224 LGT señala, asimismo, que las garantías necesarias para obtener la suspensión automática a la que se refiere el apartado anterior serán, exclusivamente, las siguientes:

- a) Depósito de dinero o valores públicos.
- b) Aval o fianza de carácter solidario de entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o certificado de seguro de caución.
- c) Fianza personal y solidaria de otros contribuyentes de reconocida solvencia para los supuestos que se establezcan en la normativa tributaria.

Dicho precepto aclara, no obstante, que *“podrá suspenderse la ejecución del acto recurrido sin necesidad de aportar garantía cuando se aprecie que al dictarlo se ha podido incurrir en error aritmético, material o de hecho”*.

Por consiguiente, en aplicación del artículo citado, para determinar si procede o no acceder a la suspensión solicitada por La Sexta, esta Comisión ha de analizar, en primer lugar, si el acto administrativo tributario del que se solicita su suspensión ha sido recurrido por la interesada y, por otro lado, si se desprende que al dictarlo se ha podido incurrir en algún error aritmético, material o de hecho.

SEGUNDO.- Sobre las causas alegadas para solicitar la suspensión.

Como única causa de suspensión, La Sexta alega en su solicitud que, a su juicio, la Resolución recurrida habría incurrido en un error aritmético o material que motivaría la suspensión automática de la misma sin aportar las garantías necesarias a las que se refiere el artículo 224.2 LGT.

En efecto, tal y como entiende la solicitante, la Resolución recurrida de fecha 17 de marzo de 2011, emitida en el marco del procedimiento AD 2010/2012, establece que *“(…) deben formar parte de la base imponible todos los ingresos brutos de explotación facturados por el sujeto pasivo durante el ejercicio correspondiente sin excepción, tal y como lo prevé el artículo 6.1 de la Ley de financiación de RTVE (...) Así las cosas, de la instrucción del expediente se desprende que La Sexta debió haber declarado como ingresos brutos de explotación del ejercicio 2009, a los efectos de la aportación establecida en el artículo 6 de la Ley de financiación de RTVE, el importe de 226,420,000 euros”* pero que, no obstante, la citada cifra de 226,420,000 euros resulta de sumar la cifra de ingresos brutos totales de La Sexta (de 178.368.704,48€) con el de las entidades Publiseis Iniciativas Publicitarias, S.A.U. y La Sexta Editorial Musical, S.A.U. (por importe conjunto de 48.051.022,79€), mercantiles que, conjuntamente con la solicitante, formarían un grupo en el sentido del artículo 42 del Código de Comercio; pero que, según entiende La Sexta, no serían sujetos obligados al pago de las aportación establecida en el artículo 6 de Ley de financiación CRTVE.

En ese sentido, La Sexta afirma que *“además de una falta de motivación, la Administración ha podido incurrir en un error material o aritmético ya que se parece querer justificar la necesidad de tomar en consideración “todos los ingresos brutos de explotación facturados por el sujeto pasivo...” y a continuación termina por concluir que la cifra a considerar es la de 226.420.000 euros, esto*



es, la cifra de los ingresos consolidados de tres empresas que comprenden tanto los ingresos facturados por el sujeto pasivo como los de dos empresas más que no lo son.”.

Por todo lo anterior, La Sexta considera que *“(…) ha podido haber un importante error aritmético o material en la confección de la resolución y que la Administración aunque parece inicialmente querer decir que la cifra a considerar es la de 178.368.704,48 € (ingresos facturados por La Sexta en 2009), finalmente concluye en que la base de la Tasa debe ser de 226.420.000 euros (cifra de ingresos consolidados que agrupa más ingresos de los que fueron facturados por el sujeto pasivo)”.*

La primera de las circunstancias que debe concurrir para la suspensión de la ejecución de un acto tributario en vía administrativa, al amparo del artículo 224 de la LGT, es la presentación por parte del sujeto obligado de un recurso de reposición contra el acto del que interesa su suspensión, esto es, una vinculación entre el acto a suspender y la constancia fehaciente de su impugnación por el sujeto obligado.

Es por lo anterior que el artículo 25.6 del Reglamento de revisión en vía administrativa establece que *“Si la solicitud acredita la existencia del recurso de reposición y adjunta garantía bastante, la suspensión se entenderá acordada a partir de la fecha de la solicitud y dicha circunstancia deberá notificarse al interesado”* por lo que la suspensión automática en vía administrativa queda condicionada, ciertamente, a la interposición de un recurso de reposición.

Tal y como ya se ha hecho mención, con fecha 17 de mayo de 2011 se recibió en el Registro de esta Comisión un escrito de La Sexta, presentado por correo administrativo en fecha 12 de mayo, por el que interpone un recurso de Reposición contra la Resolución de la que ahora interesa su suspensión, todo ello, al amparo de lo dispuesto por los artículos 223 y 227.2.a) de la Ley General Tributaria. Cabe señalar que el referido recurso ha sido acompañado, asimismo, a la solicitud de suspensión.

Una vez acreditada la interposición del referido recurso de reposición, a los efectos de determinar si, como alega La Sexta, la Resolución impugnada adolece de un patente y notorio error aritmético, material o de hecho, tal y como exige la consolidada doctrina jurisprudencial, será preciso el análisis del contenido del motivo de suspensión con abstracción del fondo del asunto, que es objeto, en cualquier caso, de la propia Resolución del recurso de Reposición.

A este respecto, debe traerse a colación lo señalado por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 18 marzo 2009 (RJ 2009\2851) donde se declara, entre otros extremos, lo siguiente:

“Debe recordarse en relación con el error de hecho o material, que la reiterada doctrina jurisprudencial de esta Sala tiene establecido que tal error se caracteriza por ser ostensible, manifiesto e indiscutible, implicando, por sí solo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos, y exteriorizándose “prima facie” por su sola contemplación (frente al carácter de calificación jurídica, seguida de una declaración basada en ella, que ostenta el error de derecho -como acontece en el presente supuesto de autos-), por lo que, para poder aplicar, en este caso, el mecanismo de rectificación de lo que el recurrente ha venido reputando como un simple error material o de hecho, hubiera sido preciso que concurrieran, en esencia, tratándose sobre todo de un recurso económico administrativo extraordinario de revisión, las siguientes circunstancias: 1) que se hubiera tratado de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos; 2) que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en que se advierte; 3) que sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de las



normas jurídicas aplicables, ni de sustituir, en cierto modo, el criterio jurídico resolutorio del órgano que ha adoptado la decisión en que se entienda cometido el error ; 4) que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica); y, 5) que se aplique o se declare con un hondo criterio restrictivo”.

De la doctrina jurisprudencial antes citada se desprende, en definitiva, que el error de hecho para poder ser apreciado es preciso que sea manifiesto, esto es, debe versar necesariamente sobre los supuestos de hecho que han dado lugar a las resoluciones administrativas que se dictan y no sobre los preceptos jurídicos aplicables; en ese sentido, se exige que los hechos en virtud de los cuales se ha dictado el acto sean inexactos, que no respondan a una realidad independiente de toda opinión, criterio particular o calificación, **“siendo claro que un error en la aplicación de las normas discutidas o una discrepancia de criterios no constituye el error de hecho¹ (...)”**

Cabe señalar, asimismo, que dada la naturaleza del error que se imputa a la Resolución recurrida, éste debe centrarse en los documentos ya existentes e incorporados al expediente administrativo. En efecto, en el presente supuesto, *“el error padecido está estrechamente vinculado a tales documentos, de forma que al ser revisados quede patente y notoriamente acreditado la apreciación errónea de los mismos; error capaz de provocar que se dicte una resolución sobre datos o hechos no expresados en los documentos, y por ello, incongruente con la realidad documental aportada al expediente²”.*

En ese sentido, aplicando la doctrina jurisprudencial antes citada al presente supuesto, resulta evidente que no pueden incluirse, dentro del concepto de error material o aritmético, los supuestos errores denunciados por La Sexta toda vez que las alegaciones en que se fundan son, ciertamente, valoraciones jurídicas que suponen la denuncia de errores de derecho que han de ser resueltos, si ese fuese caso, en la resolución que se adopte en su día en cuanto al fondo del asunto.

En efecto, no cabe hablar en el presente caso, como pretende la interesada, de la concurrencia de un error material o de hecho en la Resolución de 17 de marzo de 2011 al exigir tal decisión la aplicación o interpretación de normas jurídicas, (como lo son la Ley de Financiación CRTVE, su Reglamento de desarrollo, el Real Decreto 1004/2010, de 5 de agosto, o el citado Código de Comercio) así como operaciones de calificación jurídica que hacen inviable la aplicación del motivo de suspensión alegado por La Sexta. No puede alegarse, efectivamente, error material o de hecho por cuanto el acierto o no de la Resolución impugnada (y la liquidación que ella contiene) exige la confrontación de esta con las normas jurídicas que resultan de aplicación y ello excluye, como ha señalado la jurisprudencia constante, la consideración de error.

En cualquier caso, el supuesto error padecido por la Resolución no resulta ni ostensible, ni manifiesto ni, mucho menos, indiscutible, (implicando, por sí solo, la evidencia del mismo, sin necesidad de mayores razonamientos y exteriorizándose *“prima facie”* por su sola contemplación) ya que, además de ser un hecho no alegado por la recurrente en la instrucción del expediente AD 2010/2012 y, por lo tanto, no desprenderse de los documentos que conforman el mismo, la propia entidad solicitante reconoció en sus alegaciones al trámite de Audiencia del procedimiento en cuestión que *“A la vista de la comunicación remitida por la Comisión, esta entidad asume que deben incluirse en la base imposible aquellos ingresos que, en razón de su actividad como prestador del servicio de comunicación audiovisual televisiva, hayan sido generados por entidades que formen parte del Grupo del prestador del servicio de comunicación audiovisual.”*

¹ (SSTS de 6/4/88, 20/5/88 y 16/10/92 y 29/10/93 y 5/11/95).

² Sentencia de 23 marzo 2004, la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, (JUR\2004\272460).



Por todo lo anterior, no apreciándose “*prima facie*” la concurrencia alguna de error aritmético, material o de hecho en la Resolución de esta Comisión de fecha 17 de marzo de 2011, por la que se acordó la emisión de una liquidación complementaria de la aportación a ingresar por La Sexta en el ejercicio 2009, establecida en el artículo 6 de la Ley de financiación CRTVE; procede, en aplicación de la doctrina jurisprudencial antes citada, desestimar la solicitud de suspensión formulada por dicha entidad sin aportación de las garantías necesarias establecidas en el artículo 224.2 de la Ley General Tributaria.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

ÚNICO.- Denegar la solicitud de la entidad Gestora Inversiones Audiovisual La Sexta, S.A. para la suspensión, sin aportación de garantías, de la ejecución de la Resolución de esta Comisión de fecha 17 de marzo de 2011, recaída en el procedimiento AD 2010/2012, por la que se acordó la emisión de una liquidación complementaria de la aportación a ingresar por dicha entidad, en el ejercicio 2009, por importe conjunto de 654.039,23 euros, establecida en el artículo 6 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española; al no apreciarse en la misma la concurrencia alguna de error aritmético, material o de hecho.

Cabe señalar que, en consonancia con lo previsto por el artículo 25.10 del Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, teniendo en cuenta que la solicitud de suspensión fue presentada en período voluntario de ingreso, con la notificación de la presente Resolución se iniciará el plazo de ingreso previsto en el artículo 62.2 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y en el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que, contra la Resolución a la que se refiere el presente certificado, podrá interponerse, al amparo del artículo 25.11 del citado Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico Administrativo Central, previa a la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de un mes contado a partir del día siguiente al de la notificación de la presente resolución dirigido ante este mismo órgano, según dispone el artículo 235 de la Ley General Tributaria.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.