

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ACUERDA LA EMISIÓN DE LA LIQUIDACIÓN PROVISIONAL COMPLEMENTARIA DE LA APORTACIÓN A INGRESAR POR LA ENTIDAD TELEFÓNICA TELECOMUNICACIONES PÚBLICAS, S.A.U. EN EL EJERCICIO 2012, ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY 8/2009, DE 28 DE AGOSTO, DE FINANCIACIÓN DE LA CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA.

CRTVE/DTSA/1922/14/LIQUIDACIÓN TTP 2012

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D. Josep Maria Guinart Solà

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 16 de julio de 2015

Visto el expediente relativo a la resolución por la que se acuerda la emisión de la liquidación provisional complementaria de la aportación a ingresar por la entidad Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. en el ejercicio 2012, establecida en el artículo 5 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Presentación de la autoliquidación.

Con fecha 20 de febrero de 2013, la entidad Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. (en adelante, TTP) presentó en el Registro telemático de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones¹ (CMT), como sujeto obligado al pago de la aportación prevista en el artículo 5 de la Ley 8/2009 de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española (en adelante, Ley de Financiación CRTVE), copia de la autoliquidación la aportación anual a

¹ Organismo sectorial sustituido e integrado en la actual Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

realizar por dicha entidad en el ejercicio 2012, en su condición de operadora de comunicaciones electrónicas de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma.

El importe final de la citada autoliquidación, una vez descontadas las cantidades ingresadas a cuenta, ascendió al importe de 414.911,63 Euros y fue ingresado por TTP en fecha 19 de febrero de 2013.

SEGUNDO.- Inicio del procedimiento de comprobación limitada.

Tras observarse discrepancias entre los ingresos declarados por TTP como base imponible de la mencionada autoliquidación y los datos e informes que obraban en poder de este organismo y, asimismo, a la vista de una serie de resoluciones del Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC en lo sucesivo) por las que se han fijado una serie de criterios para la determinación de la base imponible de las aportaciones establecidas en la Ley 8/2009, esta Comisión acodó el inicio del procedimiento de comprobación limitada regulado en los artículos 136 y siguientes de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (en adelante, LGT).

El citado procedimiento de comprobación limitada se inició mediante un requerimiento de información, notificado el 17 de noviembre de 2014, por el cual se solicitó una serie de aclaraciones a la interesada sobre la exclusión de determinados ingresos brutos de explotación que aparecen en la cuenta de resultados de sus Cuentas Anuales del 2012.

TERCERO.- Contestación al requerimiento.

Con fecha 26 de noviembre de 2014, tuvo entrada en el Registro de la CNMC un escrito de TTP por el que da contestación al requerimiento de información antes citado, aportando el cuadro remitido por la CNMC, parcialmente cumplimentado, con unos breves comentarios de pie de página en los que señala, taxativamente, “si incluido” o “no incluido”, sin justificar, por una parte, la no inclusión de determinados ingresos de la cuenta de resultados de TTP ni, por otro lado, el motivo por el cual incluyó o no ciertos ingresos en la base imponible de la autoliquidación objeto de comprobación.

CUARTO.- Reiteración de la petición de información y suspensión del plazo máximo para notificar la resolución.

Resultando necesario para la instrucción del procedimiento que TTP dé a conocer con mayor detalle el desglose e importe de las partidas informadas, se le remitió un nuevo escrito, notificado el 14 de abril de 2015, por el que se le reiteró la información inicialmente solicitada.

Asimismo, se le informó a la interesada la suspensión del plazo máximo para notificar la resolución del expediente, de conformidad con el artículo 104.a) del Real Decreto 1065/2007, de 27 julio, por el que se aprueba el Reglamento General de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria (en adelante, RGGI), debido a que en el presente procedimiento este organismo tuvo que reiterar la información inicialmente requerida a TTP² y suministrada de manera incompleta por la interesada.

QUINTO.- Contestación al segundo requerimiento.

Con fecha 29 de abril de 2015, tiene entrada en el registro de esta Comisión un nuevo escrito de TTP por el que da contestación al requerimiento de información citado en el antecedente de hecho anterior.

SEXTO.- Notificación de la propuesta de resolución.

Con fecha 10 de junio de 2015, se notificó a la interesada la propuesta de resolución del expediente para que, en un plazo de 10 días, contados a partir del día siguiente al de la notificación de la mencionada propuesta, presentara las alegaciones y los documentos y justificantes que estimara necesarios, todo ello, de conformidad con lo establecido por los artículos 138.3 de la LGT y 164.4 del RGGI.

SÉPTIMO.- Alegaciones al trámite de audiencia.

Con fecha 25 de junio de 2015, ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión un escrito presentado por el que efectúa una serie de alegaciones a la propuesta de resolución a la que hemos hecho referencia en el antecedente de hecho anterior.

DTS muestra su disconformidad con la propuesta de resolución en base a las siguientes alegaciones:

1º.- La interesada sostiene que no deben incluirse en la base imponible de su aportación los ingresos correspondientes a la agrupación denominada “Ingresos por Cardio, soluciones integrales y facturación inversiones a TdE” por importe de 3.074.231,23 Euros.

Según TTP, la interpretación conjunta de la Ley de financiación CRTVE y del Real Decreto 1004/2010, de 5 de agosto, por el que se desarrolla la Ley de

² Tal y como se le advirtió a TTP, en el presente supuesto no se tendrá en cuenta, a los efectos del cómputo del plazo máximo para dictar la resolución definitiva de este expediente, el plazo que medie entre el día siguiente al del fin del plazo concedido para la atención del requerimiento de información inicial (notificado el 7 de noviembre de 2014) hasta el íntegro cumplimiento de lo solicitado (TTP contestó el segundo requerimiento en fecha 13 de abril de 2015).

financiación CRTVE (en adelante, Reglamento de Financiación CRTVE) en lo relativo a la determinación de la base imponible, y en virtud de lo señalado por el TEAC en sus resoluciones de 21 de enero de 2014, es que los “únicos” ingresos que debe tener en cuenta para calcular su aportación como operador de comunicaciones electrónicas *“son, única y exclusivamente, los obtenidos por la prestación de servicios de telefonía fija, servicios de telefonía móvil y servicios de acceso a Internet y solo por su parte minorista excluyendo, por tanto, cualquier ingreso al margen de los señalados”*.

A continuación TTP realiza una serie de alegaciones, a las que se hará referencia a lo largo de esta Resolución, en las que señala el por qué entiende que ciertas subpartidas de ingresos deberían quedar excluidas de la base imponible de su aportación.

2º.- Inconstitucionalidad de la aportación: vulneración de los principios de capacidad económica, igualdad y no confiscatoriedad:

Por otro lado, TTP alega, asimismo, que la aportación establecida por la Ley de Financiación CRTVE adolece de vicios de constitucionalidad al no respetar los principios constitucionales establecidos en el artículo 31.1 de la Constitución Española. En efecto, a juicio de TTP, la citada aportación vulneraría **(i) el principio de capacidad económica**, que impide la exigencia de una tasa a quienes no resulten particularmente beneficiados por el servicio público a financiar o sin tener en cuenta en qué medida tal servicio beneficia al usuario del mismo generando una capacidad económica susceptible de ser gravada³ y, por otro lado, **(ii) el principio de igualdad**, ya que se excluye del gravamen de la aportación, sin causa razonable ni objetiva, a algunos sujetos que sí se benefician de la regulación contenida en Ley de Financiación CRTVE, como lo serían los operadores de telecomunicaciones de ámbito autonómico o local (en tanto no existe una motivación racional para identificar a los sujetos pasivos en función de términos geográficos), el resto de oferentes de espacios publicitarios

³ TTP entiende que la compatibilidad de la aportación con el principio de capacidad económica exige confirmar que, tal y como establece la propia Ley, los operadores de telecomunicaciones son poseedores de una riqueza real o potencial expresada por los ingresos que van a generar gracias a: (i) la supresión del régimen de publicidad retribuida y la renuncia a contenidos de pago y acceso condicional de RTVE; (ii) la nueva regulación del sector televisivo y audiovisual; o (iii) la ampliación de los servicios de banda ancha fija y móvil. No obstante, a juicio de TTP, *“los sujetos beneficiarios serían los operadores de televisión en abierto”* tal y como se desprende de: (i) la Memoria Económica del Proyecto de Ley, (ii) del Informe a la Vicepresidencia Primera del Gobierno y Ministerio de la Presidencia sobre el anteproyecto de Ley de Financiación CRTVE, elaborado por la CMT, y, finalmente, (iii) del Informe 46/10 de la Comisión Nacional de la Competencia sobre el Real Decreto de Financiación de la Corporación RTVE (donde se sostiene que *“la justificación del supuesto beneficio que justificaría la imposición de la obligación de contribución directa a la financiación de RTVE no está debidamente desarrollada ni en el articulado ni en la exposición de motivos ni en las memorias de acompañamiento de la Ley (...)”*).

(operadores de radio, prensa escrita, publicidad externa, publicidad online) y los creadores de contenidos audiovisuales.

Asimismo, TTP entiende que la aportación regulada en el artículo 5 de la Ley 8/2009 también vulneraría el **principio de no confiscatoriedad** toda vez que para el cálculo de la base imponible de esta aportación no se toman en consideración los ingresos derivados de aquellos servicios que, según el legislador, suponen una manifestación de riqueza para los sujetos pasivos; ni siquiera se tienen en cuenta, según TTP, los beneficios reales de los operadores puesto que la base de cálculo son los ingresos facturados y no los beneficios reales obtenidos.

3º.- La aportación establecida en el artículo 5 de la Ley de Financiación CRTVE es contraria a la directiva 2002/20/CE:

Finalmente, TTP considera que la aportación que se establece en el artículo 5 de la Ley de Financiación CRTVE “adolece de un claro vicio de nulidad” al contravenir los parámetros establecidos en el artículo 12 la Directiva 2002/20/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, por cuanto impone una carga pecuniaria adicional a los operadores de telecomunicaciones no amparada por la citada Directiva, toda vez que las cargas administrativas impuestas a los operadores de telecomunicaciones sólo podrán estar relacionadas específica y directamente a la cobertura de los costes de regular el sector de las telecomunicaciones sin que en ningún caso puedan afectar a la competencia ni crear barreras a la entrada en el mercado.

Por todo lo anterior, y en virtud de las alegaciones antes resumidas, TTP solicita que se dé por terminado el procedimiento de comprobación incoado a dicha entidad.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto del procedimiento.

El presente procedimiento tiene por objeto la realización de la comprobación limitada de los ingresos declarados en la autoliquidación presentada por TTP, correspondiente a la aportación a realizar por dicha entidad en el ejercicio 2012 en su condición de operadora de comunicaciones electrónicas, al haberse detectado discrepancias entre los declarados por TTP en su autoliquidación y a la vista de una serie de resoluciones del TEAC por las que se han fijado una serie de criterios para la determinación de la base imponible de las aportaciones establecidas en la Ley 8/2009.

SEGUNDO.- Competencia para resolver.

De conformidad con lo establecido por el artículo 117.f) de la LGT, la gestión tributaria consiste en el ejercicio de las funciones administrativas dirigidas a, entre otros, *“La realización de actuaciones de comprobación limitada”* en los supuestos previstos por en el artículo 131 de la propia LGT.

Por su parte, según lo dispuesto por el artículo 137.1 de la misma LGT, *“Las actuaciones de comprobación limitada se iniciarán de oficio por acuerdo del órgano competente”*.

Tanto el artículo 5.6 como el artículo 6.7 de la Ley 8/2009 de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, atribuían a la CMT la gestión, liquidación, inspección y recaudación de las aportaciones a las que se refieren los artículos 5 y 6 de la citada Ley de Financiación CRTVE. Asimismo, se establece un régimen supletorio, al señalar que las citadas competencias se regirán por lo dispuesto en la referida Ley y, en lo no previsto en ella, por la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, por la Ley General Tributaria y por las normas reglamentarias dictadas en desarrollo de las mismas.

De igual forma, el artículo 6 (*“Procedimiento de gestión de las aportaciones de los operadores de telecomunicaciones y televisión”*) del Real Decreto 1004/2010, de 5 de agosto, por el que se desarrolla la citada Ley de financiación, establece que *“1. La gestión, liquidación, inspección y recaudación de las aportaciones a que se refieren los artículos 4 y 5 de este real decreto corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones”*.

Con fecha 6 de junio de 2013 entró en vigor la Ley 3/2013, de 5 de junio, cuyo objeto es la creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

La citada norma, prevé en su disposición adicional segunda que *“las referencias que la legislación vigente contiene a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones [...] se entenderán realizadas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia o al Ministerio correspondiente según la función de que se trate”*. Por tanto, a partir de la fecha de puesta en funcionamiento de la CNMC (7 de octubre de 2013), las citadas competencias que venía ejerciendo la CMT quedaron atribuidas a la CNMC.

Posteriormente, con la entrada en vigor de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, de Telecomunicaciones, se ha transferido la competencia para la gestión tributaria de las aportaciones, al Ministerio de Industria, Energía y Turismo, tal y como lo establece el artículo 69.I):

“l) Ejercer las funciones de gestión, liquidación, inspección y recaudación en periodo voluntario de las aportaciones a realizar por los operadores de telecomunicaciones y por los prestadores privados del servicio de comunicación audiovisual televisiva, de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, reguladas en los artículos 5 y 6 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación Radio y Televisión Española”.

Sin embargo, la misma Ley 9/2014, en su Disposición transitoria décima, que se refiere al *“Desempeño transitorio de funciones por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia”*, establece lo siguiente:

*“En relación con las funciones que eran competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y que, conforme a lo establecido en esta Ley, se atribuyen al Ministerio de Industria, Energía y Turismo, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia **las desempeñará hasta la fecha que se determine para el ejercicio efectivo de las nuevas funciones** que esta Ley atribuye al Ministerio de Industria, Energía y Turismo conforme a lo establecido en la disposición adicional decimoquinta⁴”.*

En virtud de lo anterior, y en tanto no se determine mediante orden del Ministro de la Presidencia la fecha efectiva para el ejercicio de las nuevas funciones que la Ley 9/2014 atribuye al Ministerio de Industria, Energía y Turismo, corresponde a la CNMC la competencia transitoria para la gestión y recaudación de las aportaciones a las que se refieren los artículos 5 y 6 de la Ley de Financiación CRTVE.

En relación con el Órgano competente de la CNMC para dictar la presente Resolución, el artículo 20.1 de la Ley 3/2013 prevé que el Consejo es el órgano competente para *“resolver y dictaminar los asuntos que la CNMC tiene atribuidos en esta Ley y por el resto de la legislación vigente”*.

El Consejo, según el artículo 16 de la citada Ley, actúa en pleno o en sala, siendo competencia de las Salas los asuntos que no estén expresamente atribuidos al pleno, tal como dispone el apartado segundo del artículo 20. En desarrollo de la Ley 3/2013, el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, dispone que será competente la Sala de

⁴ La Disposición adicional decimoquinta de la Ley 9/2014 establece, en su apartado 3, que *“3. La fecha para el ejercicio efectivo de las nuevas funciones que esta Ley atribuye al Ministerio de Industria, Energía y Turismo **se determinará mediante orden del Ministro de la Presidencia**, a propuesta del Ministro de Industria, Energía y Turismo, del Ministro de Economía y Competitividad y del Ministro de Hacienda y Administraciones públicas. En todo caso, todas las actuaciones a que se refiere la presente disposición deberán haberse realizado en el plazo de cuatro meses desde la entrada en vigor de esta Ley.*

Supervisión regulatoria para conocer los asuntos relacionados con la aplicación de los artículos 6 a 12 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y del informe previsto por el apartado 7 de su disposición adicional novena.

En este sentido, y como ya se ha señalado en párrafos anteriores, tanto la Ley 8/2009 como el Real Decreto 1004/2010 que la desarrolla atribuyen a la CMT (actual CNMC⁵), la competencia de gestión, liquidación, recaudación e inspección de las aportaciones a la financiación de la CRTVE, pero sin especificar el órgano concreto que es competente dentro de la misma.

Por lo tanto, interpretando de manera concordante las citadas normas cabe concluir que la competencia para resolver el presente procedimiento corresponde a la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

TERCERO.- Sobre el procedimiento de comprobación limitada.

Con carácter previo, cabe señalar que, de conformidad con lo establecido en el artículo 5.2 de la Ley de Financiación CRTVE, la aportación establecida en dicho artículo se regirá por lo dispuesto en la citada Ley de Financiación y, en lo no previsto por ella, por la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos, por la Ley General Tributaria y por las normas reglamentarias dictadas en desarrollo de las mismas.

Así las cosas y habida cuenta de que ni la Ley de Financiación CRTVE ni la Ley de Tasas y Precios Públicos establecen reglas específicas para el procedimiento de comprobación limitada, resultan de aplicación al presente procedimiento las previsiones establecidas al respecto en la LGT y su normativa de desarrollo.

En ese sentido, el artículo 136.1 de la Ley General Tributaria establece, respecto al procedimiento de comprobación limitada, que en este procedimiento la Administración que tenga encomendada la gestión de un tributo “(...) *podrá comprobar los hechos, actos, elementos, actividades, explotaciones y demás circunstancias determinantes de la obligación tributaria*”.

El desarrollo reglamentario de esta previsión legal se encuentra regulado en los artículos 163 y siguientes del RGRI, según el cual se podrá iniciar el procedimiento de comprobación limitada, entre otros, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando en relación con las autoliquidaciones, declaraciones, comunicaciones de datos o solicitudes presentadas por el obligado tributario, se adviertan errores en su contenido o discrepancias entre los

⁵ La CNMC resulta competente de forma transitoria para ejercer esta competencia, en virtud de lo previsto en la Disposición Transitoria Décima de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

datos declarados o justificantes aportados y los elementos de prueba que obren en poder de la Administración tributaria.

- b) Cuando en relación con las autoliquidaciones, declaraciones, comunicaciones de datos o solicitudes presentadas por el obligado tributario proceda comprobar todos o algún elemento de la obligación tributaria.
- c) Cuando de acuerdo con los antecedentes que obren en poder de la Administración, se ponga de manifiesto la obligación de declarar o la realización del hecho imponible o del presupuesto de hecho de una obligación tributaria sin que conste la presentación de la autoliquidación o declaración tributaria.

De los preceptos citados, se desprende que las actuaciones de comprobación limitada tienen por objeto la comprobación del cumplimiento de una obligación tributaria a la vista, en su caso, de la declaración o autoliquidación presentada y de los datos que consten en la misma, examinando los documentos, registros, facturas o justificantes aportados o requeridos al efecto y teniendo en consideración la información que obre en poder de la Administración tributaria, referidos a la obligación de declarar a la realización del hecho imponible y a los demás elementos determinantes de la cuantía de la deuda tributaria, así como a la correcta aplicación de la normativa tributaria.

A este respecto, cabe señalar que el propio artículo 136 de la LGT, en su apartado 2, señala que en este procedimiento, la Administración podrá realizar únicamente las siguientes actuaciones:

- a) Examen de los datos consignados por los obligados tributarios en sus declaraciones y de los justificantes presentados o que se requieran al efecto.
- b) Examen de los datos y antecedentes en poder de la Administración tributaria que pongan de manifiesto la realización del hecho imponible o del presupuesto de una obligación tributaria, o la existencia de elementos determinantes de la misma no declarados o distintos a los declarados por el obligado tributario.
- c) Examen de los registros y demás documentos exigidos por la normativa tributaria y de cualquier otro libro, registro o documento de carácter oficial con excepción de la contabilidad mercantil, así como el examen de las facturas o documentos que sirvan de justificante de las operaciones incluidas en dichos libros, registros o documentos.
- d) Requerimientos a terceros para que aporten la información que se encuentren obligados a suministrar con carácter general o para que la ratifiquen mediante la presentación de los correspondientes justificantes.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Vigencia de la normativa que regula las aportaciones para la financiación de la Corporación RTVE y deber de esta Comisión de aplicarla.

Con carácter previo y respecto a las alegaciones de TTP sobre la supuesta vulneración del ordenamiento jurídico por parte de la normativa reguladora de la aportación, esto es, la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española y de su Reglamento de desarrollo, el Real Decreto 1004/2010; conviene recordarle a TTP que ambas normas constituyen disposiciones de derecho positivo vigentes que deben ser necesariamente aplicadas por la Administración, de conformidad a lo establecido por el artículo 9.1 de la Constitución Española que recuerda que los poderes públicos están sujetos a la Constitución y *“al resto del ordenamiento jurídico”*.

Por lo tanto, tratándose de normas vigentes, deben ser observadas y cumplidas por esta Comisión en tanto los supuestos vicios de inconstitucionalidad aducidos por la interesada no sean constatados por el órgano competente; siendo esta una cuestión reservada en todo caso a su determinación por la jurisdicción (ordinaria o constitucional) competente⁶.

La CNMC, como entidad gestora, liquidadora y recaudadora de la aportación, se halla vinculada por los mencionados principios constitucionales en virtud de las exigencias y potestades específicas de las que le provee el ordenamiento jurídico en orden a velar por la efectividad del cumplimiento de la contribución a los gastos públicos, en nuestro caso, de las aportaciones para la financiación de RTVE, con sujeción a dichos principios. Esto es, esta Comisión ha de determinar la base imponible, en los mismos términos, a todos los sujetos que resultan aportantes según la capacidad económica de éstos; esto es, velar porque la cuantía de las aportaciones de los sujetos pasivos esté directamente relacionada con la cuantía de sus ingresos brutos de explotación, en igualdad de condiciones.

En consecuencia, es indudable que esta Comisión no puede, como pretende TTP, dejar de aplicar determinados preceptos de una Ley o de un reglamento por ser presuntamente inconstitucionales so pretexto de que los mismos perjudican sus intereses legítimos, por lo que no pueden acogerse dichas

⁶ Cabe traer a colación, asimismo, lo declarado por el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) en su Auto de 2 diciembre 2010 (JUR 2011\4386), con ocasión de una solicitud de medidas cautelares para la suspensión de los arts. 4, 6 y Disposición Transitoria Segunda del Reglamento de Financiación CRTVE, según la cual *“Es cierto que la Comisión ha iniciado un procedimiento de infracción contra el Reino de España pero dicho procedimiento no conlleva la suspensión de la medida acordada ni de su existencia se deriva necesariamente la “claridad” de la vulneración del Derecho Comunitario que es exigible para el fumus boni iuris que se afirma por la recurrente”*.

alegaciones como fundamento suficiente para dar término al presente procedimiento de comprobación

Por otro lado, y en cuanto a la supuesta infracción del artículo 12 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, que establece que las tasas administrativas que se impongan a las empresas que presten un servicio o suministren una red al amparo de la autorización general (o a quienes se haya otorgado un derecho de uso) cubrirán solamente los gastos administrativos regulatorios del sector y se impondrán a las empresas de una manera objetiva, transparente y proporcional; cabe señalar que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha dictaminado, contrariamente a lo que sostiene la interesada, que el sistema de financiación como el que aquí atañe no infringiría el artículo 12 de la Directiva de referencia.

En efecto, con fecha 27 de junio de 2013 el TJUE ha dictado una Sentencia en el Asunto C-485/11⁷, referido a la demanda dirigida por la Comisión Europea contra la República Francesa (en el que el Reino de España se personó junto a la parte demandada) en la que dicho Tribunal ha confirmado que la tasa francesa para la financiación de sus servicios públicos de radiodifusión, cuya naturaleza y características es muy similar a las aportaciones establecidas en la Ley 8/2009, no infringe el artículo 12 de la Directiva 2002/20/CE⁸.

Según TJUE, la tasa francesa no se impone a los operadores por el hecho de ser titulares de una autorización general o del derecho de uso de radiofrecuencias o números, sino que, por el contrario, está ligada a la actividad de los operadores como prestadores de comunicaciones electrónicas a los usuarios finales (entiende que, de este modo, los operadores que se limiten a prestar servicios de interconexión, acceso, difusión o transporte de señal, no serían sujetos pasivos de la tasa francesa, sustancialmente idéntica a la

⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 27 de junio de 2013 – Comisión Europea / República Francesa (Asunto C-485/11) (Incumplimiento de Estado – Redes y Servicios de comunicaciones electrónicas – Directiva 2002/20/CE – Artículo 12 – Tasas administrativas aplicables a las empresas titulares de autorizaciones generales – Normativa nacional – Operadores de telecomunicaciones electrónicas – Obligación de pago de un impuesto adicional).

⁸ Cabe señalar que el TJUE ya ha conocido otro asunto similar, el expediente de cuestión prejudicial C-71/12, planteada por el Tribunal Constitucional de Malta (C-71/12). En este asunto el TJUE concluye, asimismo, lo siguiente: *“El artículo 12 de la Directiva 2002/20/CE (...) debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la normativa de un Estado miembro, como la controvertida en el asunto principal, en virtud de la cual los operadores que prestan servicios de telefonía móvil están obligados a pagar de un tributo denominado «impuesto especial» correspondiente a un porcentaje de los pagos que perciben de los usuarios de tales servicios, siempre que el hecho imponible de éste no se halle relacionado con el procedimiento de autorización general que permite acceder al mercado de los servicios de comunicaciones electrónicas, sino que esté vinculado al uso de los servicios de telefonía móvil prestados por los operadores, y que, en definitiva, vaya a cargo del usuario de tales servicios, lo que debe comprobar el órgano jurisdiccional remitente”*.

aportación española). En este sentido y dado que las tasas a las que se refiere el artículo 12 de la Directiva serían exclusivamente aquellas cuyo devengo se vincula al acceso al mercado de servicios de comunicaciones electrónicas (las que se exijan por motivo del procedimiento de autorización que permite a los operadores su acceso al mercado), no pueden considerarse sujetas a los límites allí impuestos aquellas que se exijan por otros hechos, confirmando, de este modo, que no todas las tasas que pueden imponerse a los operadores de comunicaciones electrónicas están comprendidas en el artículo 12 de la Directiva 2002/20/CE⁹.

Cabe señalar que esta Sentencia del TJUE ha llevado a la Comisión Europea a desistir del procedimiento instado contra el Reino de España (al considerar que las aportaciones reguladas en la Ley 8/2009 no eran compatibles con lo dispuesto en el artículo 12 de la Directiva, Asunto C-468/11) y pedir su archivo, que se ha materializado mediante Auto de fecha 24 de Julio de 2013.

Asimismo, y de acuerdo a esta doctrina comunitaria, el Tribunal Económico-Administrativo Central (TEAC) ha señalado, en contestación a esta alegación en concreto, lo siguiente en su Resolución de fecha 8 de julio de 2014 (R.G.: 00-05622-2013).

“En aplicación de la doctrina jurisprudencial anterior, este Tribunal Central debe declarar que la aportación regulada por el artículo 5 Ley 8/2009 no queda dentro del ámbito de aplicación del artículo 12 de la Directiva "autorización", no existiendo incompatibilidad de la tasa sobre autorización para operar, y la denominada aportación, regulada en la Ley 8/2009. Por otro lado, ha de resaltarse que tampoco coinciden los sujetos pasivos de esta aportación y de la Tasa por autorizaciones generales, ya que la primera se circunscribe a aquellos operadores de comunicaciones electrónicas que estén inscritos en el Registro de Operadores de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, que presten uno o varios servicios de telefonía fija, móvil o proveedor de acceso a internet y que presten simultáneamente algún servicio audiovisual u otro que incluya algún tipo de publicidad, mientras que en la segunda son sujetos pasivos todos los operadores sin distinción”.

⁹ En el apartado 34 de esta Sentencia, el TJUE señala lo siguiente: *"De ello se deriva que la tasa cuestionada se impone no a todos los operadores de comunicaciones electrónicas titulares de una autorización general o de un derecho de utilización de radiofrecuencias o de números, sino a los operadores titulares de una autorización general que suministran sus servicios en el mercado de servicios de comunicación electrónicas a los usuarios finales. Además, las condiciones de imposición de este tributo enunciados en el art 302 bis KH del CGI muestran que no se impone por el simple hecho de detentarse una autorización general o de la concesión de un derecho de uso de radiofrecuencias o de números sino que está ligada a la actividad del operador consistente en suministrar prestaciones de comunicaciones electrónicas a los usuarios finales en Francia. En consecuencia, ha lugar a considerar que el hecho generador de la tasa litigiosa no está ligada al procedimiento de autorización general o de concesión de un derecho de uso de radiofrecuencia o de números".*

SEGUNDO.- Sobre los procedimientos de comprobación limitada tramitados por la CMT y las resoluciones anulatorias dictadas por el TEAC.

La Ley de Financiación CRTVE, tal como señala su artículo 1, tiene por objeto regular el sistema de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española y de sus filiales prestadoras del servicio público de radio y televisión de titularidad del Estado. Parte de los recursos que, según el artículo 2 de la citada Ley, deben destinarse a la financiación de la Corporación, proviene de la aportación que deben realizar los operadores de telecomunicaciones y las sociedades concesionarias y prestadoras del servicio de televisión de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma.

En ese sentido, la referida Ley de Financiación CRTVE concretaba, en sus artículos 5 y 6, los requisitos y condiciones, así como los elementos tributarios configuradores de la aportación anual que deben realizar los operadores de comunicaciones electrónicas y las televisiones privadas, ambos de ámbito estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, encargando la gestión, liquidación, inspección y recaudación de la citada aportación a la CMT (ahora integrada a la CNMC).

En virtud de la citada habilitación competencial, la CMT incoó una serie procedimientos tributarios de comprobación limitada al verificar la existencia de discrepancias entre los ingresos consignados por los sujetos pasivos como base imponible de sus autoliquidaciones con los informes y datos de los que disponía con anterioridad dicho organismo.

Tras la instrucción de los correspondientes procedimientos, el Consejo de la CMT dictó una serie de resoluciones por las que se acordó la emisión de sendas liquidaciones complementarias de las aportaciones a ingresar por algunos sujetos pasivos operadores de comunicaciones electrónicas; algunas de las cuales fueron objeto de reclamación en vía económica-administrativa por parte de las partes interesadas.

Posteriormente, y mediante resoluciones de 21 de enero y de 18 de marzo de 2014, el TEAC acordó anular las liquidaciones complementarias dictadas por la CMT y ello dado a que, a juicio del TEAC, dicho organismo habría tenido en cuenta la totalidad de los ingresos obtenidos por los reclamantes, con independencia de la naturaleza de la actividad con la que fueron obtenidos.

En efecto, según el TEAC, la base imponible de la aportación de los operadores de telecomunicaciones que prestan servicios audiovisuales o que incluyan publicidad deberá incluir únicamente los ingresos de los sujetos pasivos *“relacionados con los servicios de comunicaciones electrónicas prestados a los usuarios finales (empresas y particulares)”* descontando sus

ingresos mayoristas y minoristas audiovisuales y no todos los ingresos de los sujetos pasivos.

En este sentido, y según se desprende de las resoluciones del TEAC, a la hora de comprobar las autoliquidaciones presentadas por los sujetos pasivos, la CNMC tiene el deber de delimitar qué ingresos brutos de explotación de los sujetos pasivos corresponden directamente a actividades que deban ser consideradas como servicios de comunicaciones electrónicas prestados a los usuarios finales (empresas y particulares) y cuales corresponden a sus ingresos mayoristas y minoristas audiovisuales, todo ello para valorar si, en su caso, procede dictar liquidaciones complementarias.

TERCERO.- Sobre los ingresos informados por TTP en sus contestaciones a los requerimientos practicados por la CNMC.

3.1 Sobre los ingresos y partidas informadas por TTP en el primer requerimiento:

En su escrito de 26 de noviembre de 2014, por el cual TTP da contestación al primer requerimiento de información practicado, dicha entidad aporta debidamente cumplimentado el cuadro remitido por la CNMC acompañado de unas breves alegaciones sobre el por qué incluyo o no ciertos ingresos en la base imponible de la autoliquidación objeto de comprobación.

Del citado cuadro se desprende, por una parte, que TTP únicamente incluyó a los efectos del cálculo de su aportación el importe de **74.256.328,44 Euros**, correspondientes a los ingresos de la partida denominada “reventa fijo” y ello de un total de ingresos de 91.167.107,00 Euros.

Por otro lado, TTP señala que no incluyó, a los efectos del cálculo de su aportación, ni los ingresos que denomina “otros ingresos por servicios” ni la partida de “otros ingresos”:

Resumen de los ingresos de TTP de 2012

Ingresos por Publicidad en cabinas y Mupis	7.132.459,87 €
Ingresos por distribución de productos Móviles	5.603.852,77 €
Ingresos por Cardio, Soluciones integrales, Facturación de inversión a TdE	3.074.231,23 €
Total otros ingresos por servicios (ingresos no declarados)	15.810.544,00 €
Otros ingresos (ingresos no declarados)	1.100.144 €
Ingresos minoristas “reventa fijo” (ingresos declarados)	74.256.328,44 €
Total de ingresos del 2012	91.167.107,00 €

3.2 Detalle de las partidas informadas por TTP en el segundo requerimiento:

Por su parte, en su escrito de 29 de abril de 2015, por el que TTP da contestación al segundo requerimiento practicado por la CNMC, dicha entidad aporta el siguiente desglose de las partidas que integran sus “*otros ingresos por servicios*” a los efectos de detallar y aclarar la información inicialmente aportada:

- En cuanto a los ingresos por “**distribución de productos móviles**”, por importe de 5.603.852,77 Euros.

TTP señala que bajo esta partida se han agrupado las cuentas contables correspondientes a las comisiones facturadas a los operadores móviles por vender sus recargas en cabinas y que se corresponden con el siguiente detalle:

CUENTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
7004423900	Ventas de productos móviles de Tsm	1.434.652
7QQ442391Q	Ventas de productos móviles de Gsq	826.510
7004423911	Ventas de productos móviles de Telecor	1.567.112
7004*423913	Ventas de productos móviles de Digimovi	326.976
7004423914	Ventas de productos móviles de Lycamobi	1.420.167
7004423917	Ventas TUENTI de productos móviles	8.126
7004480900	Provision ingresos recargas móviles no	281.491
7050120026	Com. TSERMOVILES Rec. Mov.Vía Pública	44.372
7050121026	Com. TSERMOVILES Rec. Movi Recintos Pr	2.478
7050121519	Com.TUENTI RecVía Publica	562
7050129519	Com. TUENTI Réc. Recintos Privados	13
7074400901	Descuento comercial productos móviles d	-72.205
7074400990	Dto comer móviles de Csq	-45.051
7074400991	Dto comer móviles de Telecor	-85.137
7074400993	Dto comer móviles de Digimovil	-17.982
7074400994	Dto comer móviles de Lycamobile	-87.805
7074400997	Dto comer TUENTI móviles	-427
		5.603.853

- En lo que se refiere a las partidas que conforman la agrupación denominada “**Ingresos por Cardio, soluciones integrales y facturación inversiones a TdE**” (3.074.231,23 Euros).

Según la interesada, las partidas contables agrupadas bajo esta categoría serían las que se resumen a continuación:

CUENTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
7002922900	Ventas CRC'S	16.150
7052906000	Ingresos Mantenimiento CRC'S	1.101.701
7052906025	Ing. T.SOLUCIONES mánt CRC'S	18.391
7052906156	Ing. mant TESAUCRC'S	6.100
7052906250	Ing. TELEFÓNICA, S.A mant CRC'S	32.460

7052999001	Ingresos Solución Integral DTCI	222.269
7052999801	Provisión Ingresos Solución Integral D	-222.288
7050425156	Remuneración TESAÚ Vía Pública	-143.888
7050103900	Ingresos minutos 900 Vía Pública	618.318
7050103980	Prov Ingresos minutos 900 VP	37.417
7054398156	Prov. Ing. TESAÚ soporte a campañas	15.398
7054399156	Ingresos TESAÚ soporte a campañas	469.453
7052907000	Mantenimiento Endor	79.462
7052907900	Mantenimiento Locutorios	289
7050422156	Fact TESAÚ Inversión Vía Pública	535.413
7050422856	Provisión TESAÚ Fact. Inversión Vía Pública	163.594
7050105899	Prov Ingresos TREMESAS por prestación d	40.304
7050105999	Ingresos TREMESAS por prestación de ser	83.688
		3.074.231

Señala la operadora que las distintas tipologías de servicios incluidas bajo esta agrupación son las siguientes:

- Ingresos por venta y servicio de mantenimiento de desfibriladores: venta, instalación y mantenimiento de columnas de rescate cardiaco y desfibriladores.
 - Ventas y mantenimiento ENDOR: venta del terminal telefónico ENDOR Y servicio de mantenimientos del mismo.
 - Trabajos realizados en cabinas por TTP: ingresos obtenidos por el servicio mantenimiento de las cabinas que TTP presta a la entidad propietaria de las mismas.
 - Soporte a campañas (trabajos supervisores): ingresos derivados de servicios de instalación y reparación de averías prestados a la compañía Telefónica de España.
 - Navegaweb: centros de acceso público donde ese instalaba la infraestructura necesaria para que los usuarios se conectarán a internet; TTP instalaba en el centro equipamiento Software y Hardware (equipos, pantallas, impresoras, software...).
 - Facturación a Telefónica Remesas por administración y gestión de la empresa: se tratan de servicios de administración, contabilidad o asesoría que TTR prestaba a Telefónica Remesas.
 - Remuneración por las llamadas a 900's desde las cabinas de teléfonos: remuneración por las llamadas gratuitas para el llamante realizadas desde terminales de uso público.
- Por otro lado, TTP sostiene que las partidas incluidas en el concepto **“Otros ingresos de explotación”**, por 1.100.144 Euros, serían las que se resumen a continuación.

CUENTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
Ing. Acc. y Otros de Gestión Corriente		
7529906000	Ingresos por arrendamientos	8.560,00
7550000900	Otros ingresos prestación de servicios	540,32
7590499706	Otros ingresos instalación de recintos	102.720,15
7599999900	Otros ingresos de gestión	504.311,29
7599999901	Otros Ingresos comis. SVA S Vía Pública	192.985,87
7599999902	Otros Ingresos comis. SVA'S Recintos Pr	23.231,59
7780000900	Sanciones	7.995,22
Ing. Acc. y Ot. Gest. Corr. Grupo		
7590499012	Otros ingresos ST HILO	339,31
7590499156	Otros ing. TESALI	226.530,92
7590499856	Provisión TESAU Otros ingresos	9.275,00
7590499026	Otros ing.TSERMOVILES	2.800,00
7599999956	Otros TEL. TELEFACTORING Ing. gest.	3.894,74
7590499025	Otros ingresos gr. TSOLUCIONES	3.840,00
Subvenciones de Explotación		
7400000900	Subvenciones oficiales a la explotación	13.119,86
		1.100.144

- En cuanto a la partida denominada “Mupis” y los conceptos de la partida “publicidad”; ambas ascendentes a 7.132.459,87 Euros.

Señala la interesada que los ingresos por publicidad obtenidos por TTP consisten en el alquiler de los espacios publicitarios ubicados en las cabinas telefónicas, en las cajas de luz y en otros soportes similares.

En relación con los “Mupis” dicha entidad sostiene que se tratan de *“elementos del mobiliario urbano destinados a ser un soporte publicitario; por ejemplo, las marquesinas de los autobuses”*. Por tanto, todos los ingresos obtenidos por TTP en relación con esta partida derivan de alquiler de estos espacios publicitarios físicos.

CUENTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
7050433700	Ingresos Medios publicitarios Cabinas	16.154.441,46
7050433701	Ingresos Medios publicitarios Mupis Cab	1.396.827,95
7070400900	Descuento de agencias	-447.866,94
7070400901	Descuento especial	11.913.981,91
7070400903	Descuento publicidad Cabinas VP (MUP)	-883.002,93
7090000900	Rappets sobre ventas de publicidad	-277.110,58
7090080900	Previsión rappels sobre ventas	-576.553,68
7050433711	Publicidad GRAN FORMATO centros comérci	289.194,49
7073000906	Descuento publicidad Gran Formato	-1.104,90
7050433702	Ingresos Medios publicitarios Cajas de	42.042,25
7070400904	Descuento publicidad en Cajas de Luz	-15.485,87
7053033001	Ingresos Publicidad en Mupis	13.250.423,59
7073000904	Descuento publicidad en Mupis	-887.040,76
7073000905	Descuento especial en Mupis	-8.998.322,30
		7.132.460

CUARTO.- Fundamentos y criterio resolutorio de las resoluciones del TEAC respecto a la configuración de la base imponible de la aportación a realizar por los operadores de comunicaciones electrónicas.

Respecto a la concreta aportación a realizar por los **operadores de telecomunicaciones** de ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma, el apartado 1º del artículo 5 de la Ley 8/2009 establece que éstos deberán efectuar una aportación anual que deberá calcularse *“sobre los ingresos brutos de explotación facturados en el año correspondiente, excluidos los obtenidos en el mercado de referencia al por mayor, con la finalidad de contribuir a la financiación de la Corporación RTVE en atención al impacto positivo para el sector de las telecomunicaciones que se deriva de la nueva regulación del sector televisivo y audiovisual y, en especial, por la ampliación de los servicios de banda ancha fija y móvil, así como la supresión de la publicidad y la renuncia a contenidos de pago o acceso condicional de la Corporación RTVE”*.

Por su parte, el apartado 3º del mismo artículo prevé que *“Resultarán obligados al pago de la aportación los operadores de servicios de telecomunicaciones que figuren inscritos en el Registro de Operadores de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en alguno de los servicios o ámbitos siguientes, siempre que tengan un ámbito geográfico estatal o superior al de una Comunidad Autónoma y exceptuando aquellos que no presten ningún servicio audiovisual ni cualquier otro servicio que incluya ningún tipo de publicidad:*

- a. Servicio telefónico fijo.*
- b. Servicio telefónico móvil.*
- c. Proveedor de acceso a internet”*.

El siguiente apartado 4º del artículo 5 de la Ley 8/2009, después de establecer el tipo de gravamen aplicable del 0,9%, establece que el elemento objetivo o base imponible de la aportación a realizar por los operadores de telecomunicaciones serán sus ***“ingresos brutos de explotación facturados en el año correspondiente, excluidos los obtenidos en el mercado de referencia al por mayor”***.

Por su parte, y a efectos de precisar la base imponible de la mencionada aportación, ha de observarse lo señalado por el artículo 4.2 del Real Decreto 1004/2010, de 5 de agosto, por el que se desarrolla la Ley 8/2009 (en adelante, Reglamento de Financiación CRTVE o RD 1004/2010) que, en desarrollo de los preceptos citados, establece lo siguiente:

“2. La aportación anual del 0,9 por cien establecida en la Ley se calculará sobre los ingresos brutos de explotación facturados en el año correspondiente, excluidos los obtenidos en el mercado de referencia al por mayor. (...)”

Se consideran ingresos brutos de explotación los percibidos por las empresas por todos sus servicios minoristas no audiovisuales¹⁰.

Las resoluciones del TEAC recogen, básicamente, la misma interpretación que la CMT para la configuración de la base imponible de la aportación de los operadores de telecomunicaciones. Para dicho organismo, de las definiciones contenidas tanto en la Ley 8/2009 como en su Reglamento de desarrollo, se desprende que la base liquidable de la aportación a realizar por los operadores de telecomunicaciones que presten servicios audiovisuales o que incluyan publicidad, sobre la que deberá aplicarse el porcentaje del 0,9% de tipo de gravamen, se obtendrá descontando de los *“ingresos brutos de explotación facturados en el año correspondiente”* a los que se refiere el artículo 5.4 de la Ley de Financiación CRTVE, **(i)** aquellos ingresos obtenidos por los operadores en el mercado de referencia al por mayor y, por otro lado, **(ii)** los ingresos derivados por la prestación de sus servicios audiovisuales, en tanto *“Se consideran ingresos brutos de explotación los percibidos por las empresas por todos sus servicios minoristas no audiovisuales”*¹⁰.

No obstante, a juicio del TEAC, el artículo 4 del Reglamento de Financiación CRTVE, al establecer que *“Se consideran ingresos brutos de explotación los percibidos por las empresas por todos sus servicios minoristas no audiovisuales”* introduce *“un matiz conceptual en la definición reglamentaria, como es la expresa referencia a “servicios” (...) lo cual tiene una especial trascendencia a efectos de la delimitación de la base imponible”*.

En consecuencia, reglamentariamente se incorpora un nuevo elemento no previsto en la Ley 8/2009 referente al concepto de “servicios” que, según el TEAC, deberá ser entendido en relación a las actividades que realizan los sujetos pasivos del artículo 5.3 de la Ley de Financiación CRTVE. Así pues, quedaría excluida de la consideración de ingresos brutos de explotación a efectos de esta aportación cualquier ingreso devengado por actividades que no sean servicios de comunicaciones electrónicas a usuarios finales.

En virtud de estos razonamientos, el TEAC considera que deben excluirse de la base imponible aquellos ingresos que no cumplan la indicada naturaleza que se especifica en la norma reglamentaria, debiendo quedar expresamente excluidos:

¹⁰ Esta última precisión, recogida en el Reglamento de Financiación CRTVE, resulta del todo coherente (y lógica) con la configuración legal de las aportaciones creadas por dicha Ley, toda vez que los ingresos obtenidos por los operadores de telecomunicaciones por la prestación de sus servicios audiovisuales forman parte de la base imponible de la aportación establecida en el artículo 6 de la Ley de Financiación CRTVE (aportación a realizar por las sociedades concesionarias y prestadoras del servicio de televisión), por lo que deben declararse por éstos a los efectos del cálculo de dicha aportación en caso concurriese, en un mismo operador, la doble condición de sujeto obligado.

- los ingresos financieros
- los de venta o alquiler de terminales,
- los resultados atípicos o extraordinarios,
- los facturados por servicios prestados a otras empresas del sector, y, en general,
- aquéllos que no estén relacionados con los servicios de comunicaciones electrónicas prestados a los usuarios finales (empresas y particulares).

En atención a lo antes expuesto, para el TEAC la base imponible de la aportación de los operadores de comunicaciones electrónicas que prestan servicios audiovisuales o que incluyan publicidad se configurará restando de los ingresos brutos de explotación *“relacionados con los servicios de comunicaciones electrónicas prestados a los usuarios finales (empresas y particulares)”*, los ingresos mayoristas y minoristas audiovisuales de los sujetos pasivos.

Asimismo, para para el TEAC quedarían excluidos de la consideración de ingresos brutos de explotación cualquier ingreso devengado por actividades que no fueran servicios de comunicaciones electrónicas prestados a usuarios finales.

QUINTO.- Sobre los ingresos brutos de explotación de TTP que también formarían parte de la base imponible de su autoliquidación a realizar como operadora de comunicaciones electrónicas del ejercicio 2012.

5.1 Ingresos brutos adicionales que forman parte de la base imponible:

Sentado lo anterior, y respecto a los ingresos que deberían formar parte de la base imponible de esta aportación, debe destacarse que TTP no ha incluido una serie de ingresos que, a juicio de este organismo, además de los ya declarados, habrían de computar dentro de la base de cálculo de la aportación a realizar en su condición de operadora de telecomunicaciones.

Se trata de los siguientes:

- **655.735,00 Euros derivados de la “remuneración a TTP por las llamadas realizadas a números 900 desde teléfonos titularidad de TTP” (incluidos dentro de la partida de “Ingresos por cardio, soluciones integrales y facturación inversiones a TdE”).**

Según la información suministrada por TTP en sus escritos de fecha 29 de abril y de 25 de junio de 2015 la partida de *“Ingresos por Cardio, soluciones integrales y facturación inversiones a TdE”* está integrada por distintas tipologías de servicios, entre las que se encuentran las siguientes.

- Ingresos por venta y servicio de mantenimiento de desfibriladores: venta, instalación y mantenimiento de columnas de rescate cardiaco y desfibriladores.
- Ventas y mantenimiento ENDOR: venta del terminal telefónico ENDOR Y servicio de mantenimientos del mismo.
- Trabajos realizados en cabinas por TTP: ingresos obtenidos por el servicio mantenimiento de las cabinas que TTP presta a la entidad propietaria de las mismas.
- Soporte a campañas (trabajos supervisores): ingresos derivados de servicios de instalación y reparación de averías prestados a la compañía Telefónica de España.
- Navegaweb: centros de acceso público donde ese instalaba la infraestructura necesaria para que los usuarios se conectarán a internet; TTP instalaba en el centro equipamiento Software y Hardware (equipos, pantallas, impresoras, software...).
- Facturación a Telefónica Remesas por administración y gestión de la empresa: se tratan de servicios de administración, contabilidad o asesoría que TTR prestaba a Telefónica Remesas.
- Remuneración por las llamadas a 900's desde las cabinas de teléfonos: remuneración por las llamadas gratuitas para el llamante realizadas desde terminales de uso público.

Por su parte, en su escrito de alegaciones de 25 de junio de 2015, la interesada sostiene que, en su opinión, deberían excluirse los siguientes ingresos:

- 1.174.802,00 Euros correspondientes “Cardioprotección”, (Venta y servicio de mantenimiento de desfibriladores).
- 1.163.943,00 Euros correspondientes a “servicios prestados a empresas del Grupo Telefónica, ya *“que nada tienen que ver con su actividad como operador de telecomunicaciones”* ya que se tratan de servicios de *“reparación de averías”* o a *“servicios por la gestión y administración facturados a Telefónica Remesas”*.
- 79.462,00 Euros correspondientes a “mantenimiento ENDOR”, ya que, según TTP, *“se limita a prestar un servicio de mantenimiento”* a dichos elementos.

La operadora sostiene que *“cuando TTP es el operador de telecomunicaciones que presta el servicio, los teléfonos son propiedad de TTP y, por tanto, se encarga de mantenerlos sin cobrar dicho servicio al propietario del lugar donde se sitúa el teléfono”*.

- 655.735,00 Euros correspondientes a la “Remuneración a TTP por las llamadas a 900 desde las cabinas de teléfonos titularidad de TTP”.

TTP sostiene que los ingresos incluidos bajo esta subagrupación *“son los pagos recibidos por TTP de otros operadores, entre ellos Telefónica de España, como compensación por el uso de sus Teléfonos para llamar a números 900”*.

Estos ingresos se componen, a su vez, en los siguientes:

CUENTA	DENOMINACIÓN	IMPORTE
7050103900	Ingresos minutos 900 vía pública	618.318
7050103980	Prov. Ingresos minutos 900 VP	37.417
		655.735

A juicio de este organismo, resulta evidente que los ingresos de 1.174.802,00 Euros por la venta, instalación y mantenimiento de columnas de rescate cardíaco y desfibriladores (“Cardioprotección”) no forman parte de la base imponible de la aportación al tratarse de una cuestión sanitaria, así como los derivados de la instalación y reparación de averías prestados a empresas del Grupo Telefónica y de facturación de servicios de administración, contabilidad y asesoría a la empresa Telefónica Remesas, ascendentes a 1.163.943,00 Euros, por tratarse de servicios prestados a otros operadores no relacionados con servicios minoristas de TTP.

Tampoco formarían parte de la base imponible los ingresos correspondientes a “mantenimiento ENDOR”, por 79.462,00 Euros, ya que TTP *“se limita a prestar un servicio de mantenimiento”* a dichos dispositivos, siendo un tercer operador el que presta los servicios de comunicaciones electrónicas de este terminal.

No obstante lo anterior, en la propuesta de resolución se señaló, respecto a la partida de “remuneración por llamadas gratuitas para el llamante (números 900) efectuadas desde terminales de uso público (cabinas)”; que la inclusión o no de dicha remuneración dependerá de si TTP es el operador de comunicaciones en dichas cabinas o terminales de uso público: si lo es, la remuneración estará comprendida en la base del artículo 5, mientras que si no lo es, la citada remuneración estaría excluida.

Así pues, a los efectos de que dicha partida pueda ser excluida de la base imponible, como pretende la interesada, TTP debía acreditar debidamente que no es el operador de telecomunicaciones que presta el servicio de comunicaciones en las cabinas o terminales de uso público.

La citada operadora alega en su escrito de alegaciones que estos ingresos se corresponden a ***“los pagos recibidos por TTP de otros operadores, entre ellos Telefónica de España, como compensación por el uso de sus Teléfonos para llamar a números 900”***.

Lo anterior impide a esta Comisión determinar, en primer lugar, si también TTP presta el servicio de comunicaciones en dichas cabinas o terminales de uso público y, si ese fuese el caso, qué ingresos del total de la partida de 655.735,00 Euros corresponden, por ejemplo, a los servicios prestados por un tercer operador y cuáles a TTP (en caso que también prestase el servicio de comunicaciones o, en su caso, si TTP cobra por la originación de las llamadas).

Como bien sabe la interesada, TTP debe justificar debidamente los ingresos que resten la base imponible y acreditarlo debidamente, *por* mor del artículo 105.1 de la LGT, según el cual *“en los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo”*, de lo que se desprende que en los procedimientos tributarios *“cada parte tiene la carga de probar aquellas circunstancias que le favorecen; esto es, la Administración la realización del hecho imponible y de los elementos de cuantificación de la obligación, y el obligado tributario las circunstancias determinantes de los supuestos de no sujeción, exenciones y bonificaciones o beneficios fiscales”* (STS de 11 octubre 2004, RJ 2004\6819).

Así pues, ante la falta de alegaciones suficientes y la falta de acreditación respecto a la naturaleza real del servicio prestado, debe incluirse en la base imponible de la aportación el total de esta subpartida, por importe de 655.735,00 Euros.

5.2 Partidas que deberían formar parte de la base imponible a declarar por TTP para el cálculo de su aportación a realizar en el ejercicio 2012:

En resumen, las partidas gravables no tenidas en cuenta por TTP a los efectos del cálculo de su aportación a realizar en su condición de operadora de comunicaciones electrónicas, serían los que a continuación se exponen:

DESGLOSE DE LOS INGRESOS NO DECLARADOS POR TTP	
"Remuneración a TTP por las llamadas realizadas a números 900 desde teléfonos titularidad de TTP" (incluidos dentro de la partida de "Ingresos por cardio, soluciones integrales y facturación inversiones a TdE").	655.735,00 €
Total de ingresos brutos no declarados	655.735,00€

En conclusión, TTP debió haber declarado, además de los importes declarados y liquidados en la autoliquidación comprobada correspondiente al ejercicio 2012, el importe adicional de **655.735,00 Euros**.

SEXTO.- Sobre la emisión de una nueva liquidación provisional complementaria de la aportación a realizar por TTP en ejercicio 2012.

El artículo 139.2.d) de la LGT prevé, respecto a la terminación del procedimiento de comprobación limitada, que la resolución administrativa que ponga fin a este procedimiento deberá incluir, en el supuesto que ésta proceda, la *"liquidación provisional"* correspondiente.

Por otro lado, el artículo 101.1 de la LGT define a las liquidaciones tributarias como el acto resolutorio mediante el cual el órgano competente realiza las operaciones de cuantificación necesarias y determina el importe de la deuda tributaria o de la cantidad que, en su caso, resulte a devolver o a compensar de acuerdo con la normativa tributaria.

Este mismo precepto aclara, no obstante, que ***"La Administración tributaria no estará obligada a ajustar las liquidaciones a los datos consignados por los obligados tributarios en las autoliquidaciones, declaraciones, comunicaciones, solicitudes o cualquier otro documento"***.

En virtud de lo anterior y habiendo quedado evidenciado que, en el presente supuesto, se advierte la existencia de ingresos brutos de explotación sujetos no declarados ni tenidos en cuenta por TTP para el cálculo de su autoliquidación presentada en el ejercicio 2012, procede dar por terminado el presente procedimiento de comprobación limitada mediante la emisión de la liquidación provisional complementaria que se exponen a continuación:

Entidad	Concepto	Ejercicio	Ingresos brutos de explotación no declarados	Tipo de gravamen	Liquidación provisional a ingresar
TTP	Aportación Art 5	2012	655.735,00 €	0.90%	5.901,62 €

Por otro lado, el artículo 101 del RGGI dispone, en su apartado 3, que *“Cuando la resolución contenga una liquidación (...) incluirá, cuando proceda, los intereses de demora correspondientes”*.

Este artículo debe ponerse en relación con lo previsto por el artículo 26.2 b) de la LGT, el mismo que establece que el interés de demora se exigirá, entre otros supuestos, *“b) Cuando finalice el plazo establecido para la presentación de una autoliquidación o declaración sin que hubiera sido presentada o hubiera sido presentada incorrectamente (...)”*.

Según se desprende de los artículos citados, una vez acordada la terminación del procedimiento de comprobación limitada por resolución administrativa y ésta contenga una liquidación a ingresar como consecuencia de dicho procedimiento, deberán exigirse, asimismo, los correspondientes intereses de demora sobre el importe de la nueva liquidación.

En atención a lo antes expuesto, procede la liquidación de intereses de demora por la suma de 681,82 Euros, calculados desde la finalización del plazo de pago en período voluntario de la autoliquidación comprobada, hasta la fecha de la presente resolución, 16 de julio de 2015, según consta en el cuadro resumen que se expone a continuación:

Desde	Hasta	Días	Principal	% Interés (demora)	Intereses devengados	Total a ingresar
01/03/2013	16/07/2015	868	5.901,62 €	5% ¹¹ y 4.375 ¹² %	681,82 €	6.583,44 €

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

ÚNICO.- Emitir a Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. una liquidación provisional complementaria de la aportación a ingresar por ésta en el ejercicio 2012, establecida en el artículo 5 de la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, por el importe de SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON CUARENTA Y CUATRO CÉNTIMOS DE EURO (6.583,44€), calculada sobre la base de los ingresos brutos de explotación no autoliquidados por TTP y en virtud de los pronunciamientos y fundamentos contenidos en las Resoluciones del TEAC de 21 de enero y de 18 de marzo de 2014.

¹¹ Del 01/03/2013 al 31/12/2014.

¹² Del 01/01/2015 al 16/07/2015.

Para hacer efectivo el pago del referido importe de SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON CUARENTA Y CUATRO CÉNTIMOS DE EURO (6.583,44€), 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.

El plazo para realizar el pago en período voluntario es el establecido en el artículo 62 de la Ley General Tributaria: si la notificación de la presente resolución se realiza entre los días uno y 15, desde la fecha de recepción hasta el día 20 del mes posterior; si la notificación se realiza entre los días 16 y último de cada mes, desde la fecha de recepción de la notificación hasta el día cinco del segundo mes posterior o, si éste no fuera hábil, hasta el inmediato hábil siguiente.

Comuníquese esta Resolución a la Secretaría General y a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a la interesada, haciéndole saber que contra la misma podrá interponerse ante este mismo órgano recurso de reposición previo al económico-administrativo en el plazo improrrogable de un mes contado a partir del día siguiente al de la notificación de la presente resolución, al amparo de los artículos 223.1 y 3 y 227.1.b) y 2.a) de la Ley General Tributaria, o reclamación económico-administrativa ante el Tribunal Económico Administrativo Central en el mismo plazo, dirigido ante este mismo órgano, según dispone el artículo 235 de la Ley General Tributaria, sin que puedan simultanearse ambos.