

Id Cendoj: 28079130022007100207
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 2
Nº de Recurso: 147/2003
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: RAFAEL FERNANDEZ MONTALVO
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Seguro de supervivencia. Telefónica. Es un incremento patrimonial oneroso y no una renta irregular procedente del trabajo. Estimación del recurso.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Marzo de dos mil siete.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha pronunciado la presente Sentencia en el Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina núm. 147/2003, interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Domingo Collado Molinero, en nombre y representación de DOÑA Celestina , contra la sentencia dictada, con fecha 16 de octubre de 2002, por la Sala de lo Contencioso-Administrativo -Sección Quinta- del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, recaída en el recurso de este orden jurisdiccional núm. 1880/99, seguido a instancia de la misma, contra resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid, de fecha 23 de marzo de 1990, sobre liquidación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (en delante IRPF), ejercicio de 1995.

Ha sido parte recurrida en este Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia, cuya casación para la unificación de doctrina se pretende, contiene el fallo que, transcrito literalmente, dice "Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. Domingo Collado Molinero, en representación y defensa de DOÑA Celestina , contra la resolución del TEAR de Madrid de 23 de marzo de 1999 desestimatoria de la reclamación económico administrativa que había interpuesto contra la desestimación de solicitud de rectificación de la autoliquidación correspondiente al IRPF al ejercicio de 1995, para que la prestación de supervivencia que había percibido del Fondo Interno de la Compañía Telefónica de España, S.A. fuera tratada como variación patrimonial no sujeta a retención por IRPF, con la consiguiente devolución por ingresos indebidos de las cantidades retenidas por tal concepto, por ser ajustada a Derecho esta resolución. No se hace expresa condena en costas" (sic).

SEGUNDO.- La representación procesal de Doña Celestina presentó, con fecha 17 de diciembre de 2002, escrito de interposición de recurso de casación para la unificación de doctrina, en el que expuso, a su parecer, el cumplimiento de los requisitos procesales de admisibilidad del recurso, y con base en los fundamentos alegados, solicitaba:

1.- Sentencia, por la que, declare haber lugar al presente recurso, casando y anulando la sentencia impugnada.

2.- Declare que la prestación percibida ha de tributar como incremento o disminución patrimonial por la diferencia entre el importe de las primas pagadas y la cantidad percibida al cumplir 65 años, por tratarse del cobro de un seguro y no de una prestación con cargo a un fondo interno ya que no se cumplen los requisitos exigidos por la *Ley 8/1987, de 8 de junio, de Regulación de Planes y Fondos de Pensiones y Real Decreto 1307/1988, de 30 de septiembre* , por el que se aprueba el Reglamento de Planes y Fondos de

Pensiones para que el referido Fondo Interno sea calificado como tal.

3.- Resuelva las cuestiones objeto del presente recurso, modificando las declaraciones contenidas y las situaciones creadas por la sentencia impugnada.

4.- Se fije la doctrina legal por la que se declare que la cantidad percibida por mi mandante como procedente de un seguro de supervivencia debe tributar como incremento o disminución patrimonial en los términos señalados en el *artículo 48.1.i) de la Ley 18/1991, del I.R.P.F.*."

La parte recurrente aporta como contraste las siguientes Sentencias: Sentencia de las Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 5 de octubre de 2000, dictada en recurso 1152/96 ; Sentencia de las Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 29 de noviembre de 1996 , dictada en recurso 1773/94; y Sentencia de las Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, de fecha 25 de octubre de 2002 , dictada en recurso 448/00.

TERCERO.- La Sala de lo Contencioso Administrativo -Sección Quinta- del Tribunal Superior de Justicia de Madrid acordó, por Providencia de fecha 25 de febrero de 2003, dar traslado al Abogado del Estado para que, en el plazo de treinta días, formalizara su oposición a dicho recurso.

CUARTO.- El Abogado del Estado, por medio de escrito presentado el 11 de abril de 2003 evacuó el trámite conferido, impugnando el recurso en solicitud de que se declarase su inadmisión o subsidiariamente su desestimación.

QUINTO.- Por Providencia de 22 de abril de 2003 la Sala Sentenciadora acordó remitir las actuaciones realizadas a esta Sala. Y terminada la sustanciación del recurso, y llegado su turno, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 27 de Febrero de 2007 fecha en la que tuvo lugar el acto.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernández Montalvo, Presidente de Sección

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna, mediante este Recurso de Casación en Unificación de Doctrina, interpuesto por el Procurador D. Domingo Collado Molinero, actuando en nombre y representación de Doña Celestina , la sentencia, de 16 de octubre de 2002, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid , por la que se desestimó el recurso número 1880/99, que había sido iniciado, por quien hoy es recurrente en casación, contra la resolución del TEAR de Madrid, de 23 de marzo de 1999, por la que se desestimó la reclamación económico administrativa deducida por la ahora recurrente contra el acuerdo desestimatorio de la solicitud de rectificación de la autoliquidación presentada por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio de 1995, al haber incluido, por error, como rendimiento irregular, el cobro de la prestación de supervivencia, con cargo al fondo interno, cuando ésta debía figurar como incremento patrimonial.

Lo que en los autos se cuestionó fue si la prestación de supervivencia pagada por Telefónica de España, S.A., por importe bruto de 15.990.000 ptas. (y neto de 14.550.900 pesetas, una vez practicada la correspondiente retención a cuenta del IRPF), constituía un rendimiento irregular derivado del trabajo, como entendió la Administración, por proceder de un fondo interno o, por el contrario, y como mantiene el recurrente, se trata de un incremento patrimonial por derivar de un seguro colectivo de vida.

La sentencia recurrida declaró lo siguiente: "La actora sostiene que la prestación de supervivencia con cargo al Fondo Interno de Telefónica, y cuya devolución solicitó como ingresos indebidos constituye una variación patrimonial del *art. 48.1.i* y no rendimientos irregulares derivados del trabajo, sujetos a retención y la Administración en cambio considera lo contrario y que en consecuencia es válida la retención practicada, porque se trata de una renta irregular del *art. 59 de la Ley 18/91* generada durante el periodo de prestación de servicios en Telefónica hasta su percepción.

En este caso se trata de verificar qué naturaleza tiene esa prestación de supervivencia a los 65 años satisfecha al demandante por Telefónica de España, S.A. con cargo a su Fondo Interno, si se trata de un incremento patrimonial o de rendimientos irregulares de trabajo, sujetos a retención.

Según la demandante la cantidad que percibió procede del seguro colectivo de supervivencia suscrito con la entidad aseguradora Metrópolis, S.A. y después desde 1987 con la intervención de la entidad **Antares** , S.A. y estuvo pagando las correspondientes primas mediante sendos descuentos en su nómina

desde el primer momento hasta que se produjo la contingencia objeto de cobertura cual era cumplir 65 años devengándose entonces la indemnización, con independencia de la jubilación, de la existencia de un plan de pensiones y del Fondo Interno, y en definitiva se trata de un incremento patrimonial no sujeto a retención, de conformidad con el *art. 48.i) de la Ley 18/91 del IRPF*.

Es cierta la suscripción en 1943 de un seguro colectivo de supervivencia para los trabajadores, entre la Compañía Telefónica de España, S.A. y la entidad de seguros Metrópolis, S.A. al que la demandante, en su condición de empleado de la primera, se adhirió voluntariamente, pero a partir de 1983 la cobertura de aquel seguro colectivo sólo se extendía a los riesgos de muerte e invalidez y la previsión de supervivencia quedó fuera del seguro con cargo al Fondo Interno constituido a tal fin por recursos propios de la Compañía Telefónica de España, S.A. de aquí que la prestación de supervivencia percibida por la recurrente deba ser considerada rendimientos derivados del trabajo sujetos a retención de los *arts. 24 y 25 de la Ley 18/91*, tal como ha apreciado la Sección en los numerosos recursos precedentes en los que se planteaba idéntica cuestión, y que nos obliga a la consiguiente desestimación del recurso.

Y por último aunque recientemente el Tribunal Supremo en sentencias de 27 de julio y 16 de septiembre de 2002, resolviendo sendos recursos de casación para unificación de doctrina, se ha pronunciado sobre la naturaleza de la prestación de supervivencia de Telefónica, S.A. expresando que se trata de primas correspondientes a un seguro colectivo de vida deducibles de la cuota íntegra y negando que se tratara de renta irregular de trabajo dependiente, a partir de la *constitución del Fondo Interno de Telefónica, S.A. en 1992*, ambas sentencias distinguen entre el rescate de un seguro de supervivencia, que es el supuesto analizado por ambas resoluciones y las cantidades derivadas del referido Fondo Interno aportadas por la Compañía o constituidas por recursos propios, sobre los que la Sección sigue manteniendo que se trata de rendimientos derivados del trabajo personal sujetos a retención" (sic).

SEGUNDO.- El *artículo 96.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa* exige que entre la sentencia recurrida y las ofrecidas como contraste exista igualdad sustancial entre los hechos, fundamentos y pretensiones, por lo que es preciso analizar el contenido de estas últimas.

Las sentencias de contraste dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, declaran que, en un principio, Telefónica tenía suscritas con la compañía de seguros Metrópolis, dos pólizas colectivas en beneficio de sus trabajadores, una de ellas de muerte e invalidez y otra de supervivencia a la edad de 65 años. Para su cobertura, se descontaba, a los trabajadores de su salario y a los jubilados de su pensión, el importe de las cuotas necesarias.

El 31 de Diciembre de 1982, Telefónica rescató dichas pólizas de seguro de supervivencia, cesando desde ese momento el abono de primas a la compañía asegurada, fijándose el importe de los capitales asegurados hasta dicho rescate, a fin de garantizar las reservas técnicas necesarias para su abono, en el momento de la producción del riesgo asegurado.

Desde ese momento, hasta el año 1992, en que Telefónica constituye un Plan de Pensiones a favor de sus trabajadores, la cuestión de la previsión por supervivencia "es totalmente oscura", en opinión de las sentencias.

No obstante ello, indican una serie de circunstancias o elementos a tener en cuenta, entre ellos los de que el seguro de supervivencia o seguro colectivo siguió siendo tenido en cuenta, como acreditan diversos extremos documentales, entre ellos una nota de la Inspección de Zona de Madrid, de 15 de Octubre de 1985, en que hace referencia al mismo, explicando que sus reservas se constituyen con las cuotas totales pagadas más sus rendimientos financieros, así como la Memoria de la entidad retenedora, correspondiente a 1990, donde específicamente se habla "del seguro colectivo de capitales de vida", especificando que los trabajadores de Telefónica "... devengan un derecho al cumplir sesenta y cinco años, se encuentren en activo o jubilados, y que se materializa en un pago único en concepto de prestación de supervivencia".

Al propio tiempo, se declara probado que en las nóminas de los trabajadores se les descontaba un importe en concepto de prima del seguro colectivo, que generaba la correspondiente retención fiscal.

Las sentencias concluyen que la entidad retenedora ha asumido de hecho la función de aseguradora del seguro de supervivencia de sus trabajadores y pensionistas, quienes en concepto de primas satisfacían parte de las cuotas del seguro colectivo, con lo que fiscalmente estaban consumiendo renta para prevenir un futuro y, en consecuencia, la cantidad percibida, una vez producido el riesgo (supervivencia), no es un rendimiento del trabajo personal, sino, por el contrario, una recuperación de lo aportado a lo largo de su vida laboral, es decir, un incremento patrimonial, por lo que desecha la tesis de la Administración, según la cual el llamado capital de supervivencia se ha constituido exclusivamente con base en aportaciones de la propia

empresa, en función del trabajo asalariado de sus empleados, lo que constituye una atípica retribución por el trabajo.

Por último, las sentencias descartan la aplicación al supuesto de hecho de la fiscalidad de los planes de pensiones, puesto que el llamado Fondo interno, que cubre el seguro de supervivencia, se constituyó cinco años antes de publicarse la *Ley 8/1987, de 8 de Junio, reguladora de los mismos, y fue en 1992* cuando Telefónica constituyó formalmente un Plan de Pensiones.

La Sentencia de contraste dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña considera que lo esencial para resolver la cuestión es determinar la naturaleza jurídica del Fondo interno creado por Telefónica en 1983. Considera dicha Sentencia que no puede ser considerado plan o fondo de pensiones, en los términos de la *Ley 8/87, de 8 de julio*, la cual en su Exposición de Motivos configura los fondos de pensiones como fondos externos a las empresas que los promuevan, constituyendo patrimonios separados de éstas, y carentes de personalidad jurídica e integrados por los recursos afectos a las finalidades predeterminadas en los planes de pensiones adscritos. En el caso concreto considera la sentencia de contraste que a la formación del Fondo interno de Telefónica destinado a la cobertura de la garantía de supervivencia contribuyeron el recurrente y Telefónica con sus aportaciones efectuadas antes de 1983; y después de 1983, se nutrió dicho Fondo, de las aportaciones de Telefónica. Dado el origen de las aportaciones, la Sentencia de contraste considera que ese Fondo interno tiene un carácter mixto, de seguro y de prestación análoga a los planes y fondos de pensiones, y las prestaciones percibidas por los empleados con cargo al Fondo interno no derivan solamente de las primas del seguro sino también del compromiso de Telefónica de asumir la diferencia hasta el 100% del capital que a cada trabajador pudiera corresponder, y en definitiva considera que en el acto de retención habría de ser excluida del importe total de la prestación percibida por el recurrente, la parte relativa a las dotaciones o contribuciones integradas en el Fondo, ya procedieran del contrato de seguro, ya de las aportaciones de Telefónica a ese fondo.

TERCERO.- Tras lo expuesto, debemos recordar que este tipo de recurso exige que las sentencias propuestas presenten hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales a los que conforman el sustrato de la sentencia recurrida, igualdad sustancial que indudablemente opera en el presente recurso, donde los supuestos contemplados por las sentencias en liza son idénticos.

Este grupo de requisitos concurre evidentemente, así como también se cumple con lo dispuesto en el epígrafe 4 del citado artículo, al contener el escrito presentado la fundamentación de la infracción legal cometida, con relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada.

CUARTO.- Sobre el tema debatido se viene pronunciando esta Sala, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 27 de Julio, 16 de Septiembre y 2 de Octubre de 2002, 12 de Julio de 2003, 7 de Abril y 1 de Junio de 2004, y 11 de Abril de 2005 y 20 de Febrero y 6 y 7 de Marzo y 2 y 10 de octubre de 2006, a favor de la tesis que propugna la recurrente.

Así en la última citada se señala que "podemos en definitiva abordar el juicio contradictorio entre las tesis contrapuestas, que hemos de resolver a favor de la tesis de la parte recurrente, puesto que la retención practicada en la nómina demuestra, sin lugar a dudas, que las cantidades entregadas como consecuencia del seguro colectivo, deben considerarse como primas correspondientes a dicho contrato, deducibles de la cuota íntegra del impuesto, como una consecuencia derivada de un contrato de seguro de vida, al haber alcanzado el reclamante la edad pactada, y recibir el capital asegurado, y no, como se ha considerado por la Administración, como una renta irregular de trabajo personal.

Recordemos las tajantes apreciaciones probatorias que se contienen en las sentencias contradictorias, en contraste con la indefinición a que llegó la recurrida.

Debemos añadir, por ello, que el Fondo de Pensiones constituido por Telefónica lo fue en 1992, y aunque el ejercicio a que se refieren las actuaciones es el de 1994, en la sentencia recurrida no se acredita suficientemente que haya habido aportaciones de Telefónica para el pago de las primas, lo cual determina que, en aras del mantenimiento de la unidad de doctrina, haya de rechazarse la tesis de la Administración, no pudiendo considerarse que la cantidad percibida deba atribuirse a dos conceptos diferentes, a saber, el rescate de un seguro de supervivencia y lo derivado del Fondo aludido.

Resultaba aplicable, en consecuencia, el *art. 48.1.i) de la Ley 18/1991*, a cuyo tenor "cuando la alteración del valor del patrimonio proceda [...] de contratos de seguros de vida o invalidez, conjunta o separadamente, con capital diferido, el incremento o disminución patrimonial vendrá determinado por la diferencia entre la cantidad que se perciba y el importe de las primas satisfechas, sin perjuicio de lo previsto

en los artículos 9, apartado uno, letra e) y 37, apartado uno, número 3, letra f) de esta Ley".

QUINTO.- Procede, por tanto, la estimación del recurso, sin hacer imposición de costas ni en casación, ni en la instancia.

Por lo expuesto, en nombre de su Majestad el Rey y en el ejercicio de la potestad de juzgar que, emanada del pueblo español, nos confiere la Constitución.

FALLAMOS

1º) Que debemos estimar y estimamos el Recurso de Casación para Unificación de Doctrina formulado por DOÑA Celestina .

2º) Que debemos anular y anulamos la sentencia impugnada de 16 de octubre de 2002 dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid .

3º) Que estimamos el recurso contencioso-administrativo número 1880/99, tramitado ante la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, ordenando la devolución de las cantidades que en virtud de lo razonado resulten procedentes, con los intereses legales que correspondan.

4º) No hacemos imposición de las costas causadas ni en casación ni en la instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección que edita el Consejo General del Poder Judicial, definitivamente juzgando, , lo pronunciamos, mandamos y firmamos Rafael Fernández Montalvo Manuel Vicente Garzón Herrero Juan Gonzalo Martínez Micó Emilio Frias Ponce Manuel Martín Timón Jaime Rouanet Moscardó PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido, la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, Don Rafael Fernández Montalvo, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario Certifico.