



Roj: STSJ GAL 5626/2014

Id Cendoj: 15030330042014100166

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso

Sede: Coruña (A)

Sección: 4

Nº de Recurso: 15209/2013

Nº de Resolución: 135/2014

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Ponente: JOSE MARIA GOMEZ Y DIAZ-CASTROVERDE

Tipo de Resolución: Sentencia

T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.4

A CORUÑA

SENTENCIA: 00135/2014

- N11600

N.I.G: 15030 33 3 2013 0017312

Procedimiento : PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0015209 /2013 /

Sobre: ADMINISTRACION TRIBUTARIA Y FINANCIERA

De D./ña. Jose Augusto

LETRADO JOSE ANTONIO MARCOTE ROCHA

PROCURADOR D./D^a. MONICA VAZQUEZ COUCEIRO

Contra D./D^a. TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE GALICIA

LETRADO ABOGADO DEL ESTADO

PROCURADOR D./D^a.

PONENTE: D. JOSE MARIA GOMEZ Y DIAZ CASTROVERDE

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 004 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos./as. Sres./as. D./D^a

JOSE MARIA GOMEZ Y DIAZ CASTROVERDE

JUAN SELLES FERREIRO

FERNANDO FERNANDEZ LEICEAGA

MARIA DOLORES RIVERA FRADE

MIGUEL HERNANDEZ SERNA

A CORUÑA, doce de marzo de dos mil catorce.

En el recurso contencioso-administrativo que, con el número 15209/2013, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por Jose Augusto , representado por la procuradora D. ^a MONICA VAZQUEZ COUCEIRO, dirigida por el letrado D. JOSE ANTONIO MARCOTE ROCHA, contra RESOLUCION TEAR DE FECHA 30/01/13. **IRPF** 2007. EXPEDIENTE NUM000 . Es parte la Administración demandada el TRIBUNAL ECONOMICO-ADMINISTRATIVO REGIONAL DE GALICIA, representado por el ABOGADO DEL ESTADO.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE MARIA GOMEZ Y DIAZ CASTROVERDE.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito en el que, en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia declarando no ajustada a Derecho la resolución impugnada en este procedimiento.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en la contestación de la demanda.

TERCERO.- No habiéndose recibido el asunto a prueba y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo de 72.211,03 euros.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El presente recurso jurisdiccional lo dirige D. Jose Augusto contra el acuerdo del Tribunal Económico- Administrativo Regional de Galicia de fecha 30 de enero de 2012, dictado en la reclamación NUM000 , sobre desestimación de rectificación de la declaración presentada en concepto de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio 2007.

Gira la cuestión litigiosa en torno a la pretensión del recurrente consistente en que tribute como rendimientos del capital mobiliario aquella parte de la recuperación del Plan de Pensiones que tiene su origen en un seguro colectivo que cubre el riesgo de supervivencia a los 65 años.

Y tal cuestión se sitúa en el estricto ámbito de la prueba (artículo 105 LGT), al punto de que el propio TEAR, con idéntica fundamentación, y a partir del requerimiento de aportación de documentación efectuado por la oficina gestora, ha desestimado algunas reclamaciones -entre ellas la que ahora nos ocupa- y estimado otras, tal como justifica la contestación a la demanda, al objeto de que el reclamante fuese requerido al objeto de presentar la documentación correspondiente que posibilitase la reclamación correspondiente.

SEGUNDO.- Comenzando por este segundo aspecto, es de notar que la Sala ya se ha pronunciado en relación con estos casos en que, tras una estimación inicial de la reclamación por parte del TEAR, a la postre, se ha frustrado el resultado de la misma, por descartar la oficina gestora la eficacia de la documentación presentada. Es el caso de nuestras sentencias de 17/4/13 (recurso 15399/11) y 22/7/13 (recurso 15400/11). Señalábamos en esta segunda sentencia que <<La cuestión principal sobre la que versa el recurso se refiere al alcance de la obligación que tenía el actor de aportar la documentación requerida por la Administración, siendo así que de la documentación presentada por el demandante se desprende que la propia oficina gestora, en supuesto idéntico, dimanante de la reclamación (. . .), ha estimado suficiente la certificación de " Fonditel Entidad Gestora de Planes de Pensiones, S.A." a efectos de resolver la solicitud de rectificación presentada el interesado, por lo cual, y a criterio del demandante, procede la estimación del recurso en función de la documentación de referencia>>. Para proseguir señalando que <<la propia oficina gestora podría haber solicitado la documentación precisa al efecto, de las entidades correspondientes, por la vía del artículo 93 de la LGT , sin hacer pesar sobre el asegurado la carga de obtener una información que la Administración podía solicitar de forma directa. Y en segundo lugar, y lo que es más importante, una vez acreditado en autos que la certificación expedida por "Fonditel Pensiones, entidad Gestora de Fondos de Pensiones, S.A." (aportada como documento número (. . .) de los acompañados con el escrito de demanda) se ha considerado suficiente a los fines señalados en otros casos, en cuanto desglosa el total de aportaciones al Plan por el partícipe y el promotor, debe reconocerse la misma eficacia a dicho documento en el presente supuesto.

Y ello a fin de no frustrar el precedente acuerdo del TEAR dándose la circunstancia de que, al estimar insuficiente toda documentación presentada, resulte irrelevante el éxito del demandante en la primera reclamación económico-administrativa.

En consecuencia, procede estimar el recurso presentado por el recurrente, y declarar su derecho a que se resuelva la solicitud de rectificación de la autoliquidación del IRPF 2001 valorando como documento justificativo de la solicitud de rectificación, la certificación expedida por " Fonditel Pensiones, entidad Gestora de Fondos de Pensiones, S.A." (aportada como documento número (. . .) de los acompañados con el escrito de demanda).

Y en esta sentencia, que reiteraba lo expuesto en la citada en primer lugar se señalaba, igualmente, que <<el presente caso no coincide con el resuelto en nuestra sentencia de 7/11/11 (recurso 15557/10) en la que señalamos lo siguiente:

"PRIMEIRO.- O acto que se recorre é o acordo de 26.02.2010 do TEAR que rexeita a reclamación económica administrativa contra a denegación da solicitude de devolución de ingresos non debidos **IRPF** ano 2005.

Denegáronllo por non acredita-la concorrencia dos requisitos do art. 17.2 RDL 03/2004 e 19 RD 1775/2004, o non achega-la documentación requirida: a) primas pagadas polo traballador antes e logo do 31.12.1994, achegas que lle imputou a empresa antes e lgo do 31.12.2004, detalle das primas e achegas que disfrutaron de rebaixa na cota ou base, capital correspondente ás primas pagadas antes do 31.12.1994 e capital correspondente ás primas pagadas logo do 31.12.1994.

SEGUNDO.- Como quedou dito, tanto o TEAR coma a AEAT rexeitaron a solicitude do recorrente por falta de proba; verbo desta cuestión e como dixemos no PO 15379/09: Efectuábase na sentenza de referencia unha análise dos antecedentes da cuestión, e xa se facía patente a dificultade que entrañaba a determinación dos presupostos de feito, de acordo co réxime legal da carga probatoria (artigo 105.1 L.G.T.). Non cabe dúbida, tampouco, de que a discusión en torno ao criterio de tributación ... presupón unha previa achega de soporte probatorio, tal como sostén a propia resolución recorrida no seu fundamento xurídico VI. Repárese en que no presente caso non existe un xuízo de legalidade, senón de insuficiencia de proba. O debate, entón, estrutúrase inicialmente a partir da ausencia de proba que se afirma...

As probas que figuran en auto son: a) certificación de **Telefónica** de que Don. Justiniano adheriuse (co núm. NUM001) ó PLAN DE PENSIONES EMPLEADOS DE **TELEFÓNICA**, e que os dereitos económicos derivan das achegas realizadas polo promotor e partícipe.

Este plan e achegas non garda relación co seguro colectivo de risco; b) **FONDITEL** certificou que o valor dos dereitos consolidados -dende o inicio do plan 31.12.1992 ata o 31.12.2000- eran: ACHEGAS DIRECTAS DO PARTÍCIPE (3.077,12 euros), ACHEGAS IMPUTADAS (9.609,30 euros) e ACHEGAS PLAN DE REEQUILIBRIO (34.923,75 euros) -dereitos por servizos pasados (resolución de 18.07.1995 que aprobou o plan de reequilibrio).

Esta documentación non da resposta ó requirimento realizado pola AEAT: a) primas pagadas polo traballador antes e logo do 31.12.1994; b) achegas que lle imputou a empresa antes e logo do 31.12.1994; c) detalle das primas e achegas que disfrutaron de deducións na cota o una base nos períodos de achega, d) capital percibido que corresponde a primas pagadas antes do 31.12.1994 e e) capital percibido que corresponde a primas pagadas logo do 31.12.1994, e impide acolle-la pretensión do recorrente o no poder face-la AEAT os cálculos pertinentes (como, polo demais, tamén resolve a STSX Andalucía de 15.09.2010)

A recente sentenza de 06.10.2010 do TSX Castela-León tamén fai fincapé no problema da proba (...)"

En sentido similar se han pronunciado las sentencias de 19/10/12 (recurso 123/11) y 23/11/12 (recurso 117/11) del TSJ Castilla y León (Burgos, así como en la del TSJ de Canarias (Tenerife) de 21/12/11 (recurso 188/10)>>.

De manera, entonces, que esta Sala y Sección ha considerado, cuando existe una precedente resolución del TEAR en sentido estimatorio, que la certificación de extracto de operaciones que emite Fonditel, que el demandante aportó en sede de gestión y reitera como documento número 3 de la demanda del presente recurso, que se trata de documentación suficiente para acceder a lo interesado por el actor, en cuanto permite la discriminación entre lo aportado por la empresa y lo aportado por el propio trabajador, con expresión del período correspondiente.

Y, por el contrario, hemos rechazado, en el recurso acotado, una petición similar si bien, de una parte, por no atender estrictamente al requerimiento de la oficina gestora y, de otra, por el análisis que se hace en cuanto a la certificación de Fonditel.

De este modo existe una aparente contradicción, al igual que en las resoluciones precedentes del TEAR que, por imperativo del principio de seguridad jurídica y del de igualdad, parece necesario resolver, con el fin de establecer un criterio único de resolución de asuntos similares, como es el que nos ocupa. En consecuencia, y al efecto antedicho debe entenderse que en aquellos supuestos en que la certificación de Fonditel se ha aportado a las actuaciones administrativas o judiciales, la oficina gestora debe atenderse a sus términos para proceder a la rectificación de la declaración-liquidación del interesado, cuando de ella se pueda extraer la

procedencia de las aportaciones; sin perjuicio de que dicha oficina pueda obtener, por sí misma, elementos de juicio adicionales a la misma finalidad expuesta y sin variar el criterio estimatorio que ahora se respalda.

Criterio éste, por lo demás, también coincidente, dentro de la diversidad de posiciones de los Tribunales Superiores de Justicia, con la posición del TSJ de Cataluña, manifestado en la sentencia de 15/11/13 (recurso 1465/10), reiterando la anterior de 7/10/13 en cuanto a que <<no cabe, a juicio de esta Sala, exigir a la parte aquí recurrente un esfuerzo probatorio más allá del desplegado en el presente caso, con sucesivos requerimientos a la citada comisión de control. Ciertamente, el resultado no ha llegado a acreditar la parte de aportaciones de la empresa y la parte de cuotas o primas abonadas por los trabajadores, pero tal resultado no es imputable a la recurrente, sino más bien al antiguo monopolio telefónico, que pese a seguir siendo una de las empresas más importantes del Estado, no ha cumplimentado en debida forma los requerimientos probatorios de la Sala, y sin que la Administración tributaria haya desplegado ninguna actividad -ni en vía de gestión ni en el presente proceso- para concretar una y otra parte.

En estas circunstancias, la incerteza y las dudas que permanecen (art. 217.1 LEC) no deben perjudicar, a juicio de esta Sala, a la recurrente, sino que, como sostiene la Sala de la Comunidad Valenciana, acreditado el error padecido en la autoliquidación, ha de entenderse que es tarea de la Administración Tributaria delimitar y cuantificar dicho error ejercitando al efecto sus potestades de comprobación, y no acomodarse en la pasividad, acaso porque el tratamiento fiscal propuesto en la autoliquidación errónea no era favorable al obligado tributario, por lo que, como se añade por la misma Sala, constatado el error de hecho de la autoliquidación del **IRPF**, a la Administración le incumbe delimitar definitivamente la deuda tributaria y devolver la cantidad indebidamente ingresada>>.

En síntesis que, siendo irremediable la dificultad probatoria de la cuestión es incontestable, sin embargo, que en la cuestión debatida concurren aportaciones de la empresa con las propias del interesado; que el tratamiento fiscal no resulta coincidente; que el déficit probatorio, al igual que en TSJ de Cataluña entendió, parece más propio de la actividad administrativa del monopolio telefónico que de una actitud torticera del interesado dirigida a obtener una beneficio amparado en dicha confusión y, en definitiva, que no resulta exagerado afirmar que la Administración, con mayores posibilidades para recabar documentación que los particulares se encuentra en disposición de, al menos obtener aquella que pueda contrarrestar la que éstos señalan como sustento de su derecho lo que, por otra parte, no ha acontecido en el presente caso.

Y, en razón a todo ello, se está en el caso de estimar el presente recurso, otorgando así el mismo tratamiento que en los casos en que el TEAR previamente había estimado la reclamación del contribuyente, por cuanto la documentación de unos y otros, y referida al extracto de operaciones de Fonditel pensiones permite reforzar aquella pretensión, al menos hasta donde es posible el esfuerzo probatorio exigible.

TERCERO.- Dispone el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional , en la redacción dada por la Ley 37/2011, de 11 de octubre, que, en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. A tal efecto, es de tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , aplicable supletoriamente al presente proceso por imperativo de lo dispuesto en la Disposición Final Primera de la Ley Reguladora conforme al cual para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares.

Al igual que en caso transcrito, y por las mismas razones, no procede efectuar pronunciamiento en cuanto a las costas procesales.

FALLAMOS

Que **ESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Jose Augusto contra el acuerdo del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Galicia de fecha 30 de enero de 2012, dictado en la reclamación NUM000 , sobre desestimación e rectificación de la declaración presentada en concepto de Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio 2007. En consecuencia, declaramos que dicho acuerdo es contrario a Derecho, anulándolo, reconociendo el derecho del demandante a justificar la rectificación de la autoliquidación de **IRPF**, ejercicio 2007, mediante la documentación mencionada en el inciso final del fundamento de derecho segundo de la presente resolución. Sin efectuar pronunciamiento en cuanto a la imposición de costas procesales.

Notifíquese a las partes, haciéndole saber que es **firme** y que, contra ella, sólo se podrá interponer el **recurso de casación en interés de Ley** establecido en el artículo 100 de la Ley 29/1998, de 13 de julio ,



reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa, por las personas y entidades a que se refiere dicho precepto, dentro del plazo de los **tres meses** siguientes a su notificación. Asimismo podrá interponer contra ella cualquier otro recurso que estime adecuado a la defensa de sus intereses, y en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. JOSE MARIA GOMEZ Y DIAZ CASTROVERDE al estar celebrando audiencia pública la Sección 004 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, doce de marzo de dos mil catorce.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ