



Roj: **STSJ M 11701/2015** - ECLI:ES:TSJM:2015:11701
Id Cendoj: **28079330052015101026**
Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 5
Nº de Recurso: 768/2013
Nº de Resolución: 1029/2015
Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Ponente: JOSE IGNACIO ZARZALEJOS BURGUILLO
Tipo de Resolución: Sentencia

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009750

NIG: 28.079.00.3-2013/0013969

Procedimiento Ordinario 768/2013

Demandante: D. /Dña. Jose Enrique

PROCURADOR D. /Dña. MARIA SOLEDAD SAN MATEO GARCIA

Demandado: TRIBUNAL ECONOMICO ADMINISTRATIVO REGIONAL DE MADRID

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

S E N T E N C I A 1029

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. José Alberto Gallego Laguna

Magistrados:

D. José Ignacio Zarzalejos Burguillo

D^a María Rosario Ornosá Fernández

D^a María Antonia de la Peña Elías

En la villa de Madrid, a veintidós de octubre de dos mil quince.

VISTO por la Sala el recurso contencioso administrativo núm. **768/2013**, interpuesto por la Procuradora D^a María Soledad San Mateo García, en representación de **D. Jose Enrique** , contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid de fecha 22 de marzo de 2013, que desestimó las reclamaciones núms. NUM000 , NUM001 y NUM002 deducidas contra el acuerdo de la Agencia Tributaria que había **desestimado la solicitud de rectificación** de autoliquidaciones relativas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicios 2006, 2007 y 2008; habiendo sido parte demandada la Administración General del Estado, representada y defendida por su Abogacía.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley de esta Jurisdicción, se emplazó a la parte actora para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, suplicaba se dicte sentencia por la que se anule la resolución recurrida y **se reconozca la exención del importe percibido del Fondo de Pensiones de Empleados de Telefónica, que asciende a 39.687#96 euros o, con carácter subsidiario, se aplique la reducción del 75%, con devolución de ingresos indebidos más intereses de demora.**

SEGUNDO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaba se dicte sentencia que desestime el recurso.

TERCERO.- Por auto de fecha 10 de diciembre de 2013 se denegó el recibimiento a prueba, habiéndose señalado para votación y fallo del recurso el día 20 de octubre de 2015, en cuya fecha ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. José Ignacio Zarzalejos Burguillo, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso tiene por objeto determinar si se ajusta o no a Derecho la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid de 22 de marzo de 2013, que desestimó las reclamaciones deducidas por el actor contra el acuerdo de la Agencia Tributaria de 7 de marzo de 2011, que **habían desestimado la solicitud de rectificación de autoliquidaciones relativas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicios fiscales 2006, 2007 y 2008, ascendiendo la cantidad reclamada a 14.863#14 euros.**

SEGUNDO.- Los hechos relevantes para el análisis del presente recurso, **acreditados documentalmente, son los siguientes:**

1.- **El actor presentó escrito solicitando la rectificación de las declaraciones que había presentado** en relación con el **IRPF**, ejercicios 2006, 2007 y 2008, por entender que estaban exentos, hasta 39.687#96 euros, los rendimientos del trabajo procedentes del pago de prestaciones correspondientes al Plan de Pensiones de Empleados de **Telefónica** (12.000#00 euros en 2006, 14.400#00 euros en 2007 y 176.310#23 euros en 2008).

2.- **La Administración desestimó tal petición mediante acuerdo de fecha 7 de marzo de 2011, que contiene los siguientes argumentos:**

"El régimen fiscal de los planes de pensiones que se regula en la Ley 35/2006 del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, dispone que tendrán la consideración de rendimientos del trabajo: Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones... Por otra parte, la disposición transitoria duodécima de la citada Ley 35/2006 establece un régimen transitorio aplicable a los planes de pensiones en los siguientes términos:

1. Para las prestaciones derivadas de contingencias acaecidas con anterioridad al 1 de enero de 2007, los beneficiarios podrán aplicar el régimen financiero y, en su caso, aplicar la reducción prevista en el artículo 17 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas vigente a 31 de diciembre de 2006.

*2. Para las prestaciones derivadas de contingencias acaecidas a partir del 1 de enero de 2007, por la parte correspondiente a aportaciones realizadas hasta el 31 de diciembre de 2006, los beneficiarios podrán aplicar el régimen financiero y, en su caso, aplicar la reducción prevista en el artículo 17 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas vigente a 31 de diciembre de 2006. A este respecto, el artículo 17.2.b) del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de marzo (BOE de 7 de marzo) -vigente a 31 de diciembre de 2006- establecía la posibilidad de aplicar la siguiente reducción: b) **El 40 por 100 de reducción en el caso de las prestaciones establecidas en el artículo 16.2.a) de esta Ley**, excluidas las previstas en el apartado 5º, que se perciban en forma de capital, siempre que hayan transcurrido más de dos años desde la primera aportación. El plazo de dos años no resultará exigible en el caso de prestaciones por invalidez.*

De los preceptos anteriores se desprende que las prestaciones de planes de pensiones se consideran, en todo caso, rendimientos del trabajo, independientemente de la procedencia de las aportaciones; y deben ser objeto de integración en la base imponible general del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas del perceptor.

Por otra parte y, según informe de la Dirección General de Tributos, ha de precisarse que la Sentencia de la Audiencia Nacional de 1 de febrero de 2007, se refiere a una prestación percibida en el año 1995, ejercicio en que estaba vigente la Ley 18/91, de 6 de junio, del I.R.P.F. Dicha norma no resulta aplicable a partir de 1999, ya que fue expresamente derogada por la Ley 40/1998, de 9 de diciembre, del I.R.P.F.

Según dicho Centro Directivo se ha pronunciado en diversas consultas vinculantes, las prestaciones del Plan de Pensiones de **Telefónica** tributan como rendimientos del trabajo."

3.- El mencionado acuerdo ha sido confirmado por la resolución del TEAR de Madrid de 22 de marzo de 2013, aquí recurrida.

TERCERO.- El actor solicita en la demanda la anulación de la resolución recurrida y la del acuerdo del que trae causa, así como el reconocimiento de la exención de los importes percibidos del Fondo de Pensiones de Empleados de **Telefónica** correspondientes a los derechos que reconoció dicha compañía por servicios anteriores a 1992, que ascienden a 39.687#96 euros, con devolución de ingresos indebidos más intereses de demora, solicitando con carácter subsidiario que se aplique sobre esos rendimientos la reducción del 75% por derivar de primas satisfechas en el Seguro Colectivo con más de ocho años de antelación.

Alega el recurrente, en apoyo de tales pretensiones, en síntesis, que el día 1 de septiembre de 1969 ingresó en la compañía **Telefónica**, causando alta en esa fecha en el Seguro Colectivo y en la Institución **Telefónica** de Previsión (ITP), entidad sustitutoria de la Seguridad Social, si bien como consecuencia de la disolución de la ITP la compañía efectuó una reestructuración profunda de la previsión social de sus empleados y en el mes de julio de 1992 le reconoció como aportación inicial en el Plan de Pensiones unos derechos consolidados por periodos pasados que ascendían a 39.687961 euros.

Añade que solicitó la rectificación de las declaraciones del **IRPF** de los ejercicios 2006, 2007 y 2008 por entender que las prestaciones percibidas del Plan de Pensiones de 12.000#00 euros el año 2006, 14.400#00 euros el año 2007 y 176.310#23 euros el año 2008, esta última en forma de capital, estaban exentas hasta la reseñada cantidad de 39.687#96 euros por corresponder dicho importe a los derechos reconocidos en julio de 1992 por servicios pasados, pues por su origen y procedencia, unido a que no se permitió la deducción en la base imponible del **IRPF** como aportación a planes de pensiones, no debe tributar al cobrarlo como prestación del plan de pensiones, ya que lo hizo en su día y, de lo contrario, se produciría una doble tributación.

Realiza seguidamente un análisis histórico de la previsión social de la compañía **Telefónica**, destacando que en el año 1943 se suscribió una póliza de Seguro Colectivo con la entidad Metrópolis, póliza que se cambió en 1977 y que fue sustituida en 1983 por tres pólizas de seguros (supervivencia, muerte y accidentes), creándose a partir de esa fecha un fondo interno en el que **Telefónica** actuaba como entidad de seguros, descontando en la nómina de los empleados las contribuciones de los mismos a las primas del seguro colectivo, primas que siempre se imputaron a los empleados a efectos del **IRPF**. Y afirma que en la Memoria de la compañía correspondiente al ejercicio 1992 se indica que la aportación del empleado al Fondo de Pensiones es del 4#51% del salario regulador, deducción que se practicaba en el Seguro Colectivo.

Destaca que a partir del día 1 de enero de 1992 los colectivos que formaban parte de la ITP se integraron en el Régimen General de la Seguridad Social, lo que implicó una revisión profunda del sistema de previsión social y la creación de un Plan de Pensiones. Así, a los que eran trabajadores antes del día 1 de julio de 1992 y que se acogieron a dicho Plan, se les reconoció, en sustitución del seguro colectivo de supervivencia, unos derechos económicos por servicios pasados, que se ingresaron en el aludido Plan de Pensiones.

Sigue argumentando que la resolución impugnada no ha tenido en cuenta las particularidades de la previsión social de **Telefónica** ni el origen de los fondos ni los descuentos en nómina, señalando que en la Instrucción nº 55 de **Telefónica**, de junio de 1984, consta que la prima del seguro colectivo de muerte/vida se descontaba mensualmente en nómina a los empleados y que la compañía bonificaba el 50% de dicha prima.

A continuación, el demandante aduce que la sentencia de la Audiencia Nacional de 1 de febrero de 2007 (recurso nº 621/2003) ha definido la naturaleza jurídico-tributaria de los derechos reconocidos por servicios pasados, invocando también las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 29 de abril y 9 de noviembre de 2011, del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 10 de junio y 28 de octubre de 2011, así como la dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo el 9 de mayo de 2008, todas las cuales, a su juicio, conducen a considerar exentos de tributación los derechos consolidados por servicios pasados reconocidos por **Telefónica** en 1992.

CUARTO.- El Abogado del Estado se opone a las pretensiones de la parte actora alegando, en resumen, que recae sobre el demandante la carga de probar los hechos en que basa su pretensión, exigencia que no ha

cumplido, invocando además sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, sede de Burgos, en las que se argumenta que el interesado debe acreditar cuáles han sido las aportaciones realizadas, máxime teniendo en cuenta que de los derechos consolidados reconocidos en concepto de servicios pasados sólo se aportaron al plan de pensiones de modo efectivo los incluidos en el plan de transferencia, mientras que el resto lo fueron con cargo al plan de amortización que habría de efectuar **Telefónica** en el futuro, siendo por tanto una aportación clara de dicha compañía, no existiendo dato alguno para conocer la parte de las aportaciones que corresponde al trabajador y la que corresponde a la empresa.

QUINTO.- Delimitado en los términos expuestos el ámbito del presente recurso, ante todo hay que destacar que esta Sección ya se ha pronunciado sobre una cuestión similar en diversas sentencias, entre otras las de fechas 12 de junio de 2013 , 25 de febrero de 2014 y 28 de octubre de 2014 (recursos 576/2011 , 1138/2011 y 1228/2012).

Por tanto, los principios de unidad de doctrina y de seguridad jurídica obligan a reiterar ahora los argumentos de dichas sentencias, con las necesarias adaptaciones a las circunstancias personales del actor y a la normativa aplicable al presente caso.

No obstante, ante todo hay que señalar que aunque el recurrente pretende la rectificación de las autoliquidaciones referidas a tres ejercicios (2006, 2007 y 2008), la documentación que figura en el expediente administrativo remitido a la Sala pone de manifiesto que sólo percibió prestaciones en forma de capital en el ejercicio 2008 (176.310#23 euros), pues las percibidas en los otros dos ejercicios fueron prestaciones en forma de renta, quedando estas últimas al margen de la cuestión que se debate, sin perjuicio de lo cual cabe añadir que la cuantía de la prestación percibida el año 2008 es muy superior al importe que el interesado considera exento de tributación.

Dicho lo anterior, para resolver la cuestión debatida hay que partir de la doctrina que ha establecido la Sala Tercera del Tribunal Supremo en diversas sentencias, pudiendo señalarse entre las últimas la de fecha 9 de mayo de 2008 , dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, en la que se afirma lo siguiente:

"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 1995, 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 ."

Pues bien, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, las aportaciones realizadas en concepto de "cuota del seguro colectivo" deben considerarse como primas correspondientes al contrato de seguro, deducibles por tanto de la cuota íntegra del impuesto, como una consecuencia derivada de un contrato de seguro de vida, una vez alcanzada por el interesado la edad pactada y recibir el capital asegurado.

A una conclusión similar, precisamente amparándose en la doctrina fijada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ya se llegó por el propio TEAR de Madrid en la resolución dictada el 24 de febrero de 2011 en la que estimó la reclamación económico administrativa nº 28/06210/08, que fue examinada en la sentencia de esta Sala de fecha 23 de abril de 2013 (recurso 435/2011).

En el caso ahora analizado es de aplicación la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, que aprobó la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, que en el art. 17.2.a).5ª considera rendimientos del trabajo:

"5.ª Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de los planes de previsión social empresarial.

Asimismo, las prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo, distintos de los planes de previsión social empresarial, que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la disposición adicional primera del texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones, y en su normativa de desarrollo, en la medida en que su cuantía exceda de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador."

Por tanto, sólo pueden considerarse rendimientos del trabajo los importes que excedan de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador, lo que supone que los importes que han sido descontados en las nóminas por ese concepto no son rendimientos del trabajo, contrariamente a lo que sostiene la Administración.

En el presente caso, el recurrente ha aportado nóminas y certificaciones empresariales de deducciones en nómina que, conforme a los datos expuestos en el escrito de demanda, acreditan un descuento de 5.635#11 euros en concepto de "cuota del seguro colectivo" y una compensación de 234#92 euros por cuota simple de tal seguro, lo que pone de manifiesto que el importe real descontado al trabajador asciende a 5.400#19 euros (5.635#11-234#92), siendo esa cuantía la única que no tiene el carácter de rendimiento del trabajo.

Así pues, constituye rendimiento del trabajo el exceso sobre esa cantidad y hasta el importe total reconocido a 1 de julio de 1992 en concepto de derechos consolidados por servicios pasados, que asciende a 39.687#96 euros, de manera que el importe del rendimiento del trabajo queda fijado en 34.287#77 euros (39.687#96-5.400#19), cuantía que no goza de la exención tributaria solicitada por la parte actora, que no está prevista en norma alguna.

Ese importe no puede ser minorado con las aportaciones del actor a la Institución **Telefónica** de Previsión, toda vez que esa mutualidad de previsión social actuó hasta su disolución en sustitución de la Seguridad Social, cuyas prestaciones eran distintas a las del seguro colectivo y a las del posterior Plan de Pensiones, motivo por el cual las cotizaciones satisfechas a la ITP no guardan relación con el seguro colectivo ni con las cuotas descontadas por ese concepto, únicas que pueden ser reducidas para fijar el importe del rendimiento que aquí nos ocupa.

Además, de acuerdo con la Disposición Transitoria Undécima.2 de la Ley 35/2006, del **IRPF** (régimen transitorio aplicable a las prestaciones derivadas de los contratos de seguros colectivos), es de aplicación al caso el régimen fiscal vigente a 31 de diciembre de 2006.

Ese régimen fiscal, conforme a la mencionada sentencia de esta Sección de 12 de junio de 2013, está regulado en el art. 94 del Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de marzo, que aprobó el texto refundido de la Ley del **IRPF**, que en su apartado 2.b) declara aplicable una reducción del 75% para los rendimientos que correspondan a primas satisfechas con más de cinco años de antelación a la fecha en que se perciban, y para los rendimientos derivados de prestaciones por invalidez, en los términos y grados que reglamentariamente se determinen, siendo también aplicable ese mismo porcentaje al rendimiento total derivado de prestaciones de estos contratos que se perciban en forma de capital, cuando hayan transcurrido más de ocho años desde el pago de la primera prima, siempre que las primas satisfechas a lo largo de la duración del contrato guarden una periodicidad y regularidad suficientes, en los términos que se establezcan reglamentariamente.

Por tanto, debe aplicarse una reducción del 75 por 100 sobre el importe del rendimiento no exento, es decir, sobre 34.287#77 euros.

Por último, en relación con las sentencias que invocan ambas partes de diversos Tribunales Superiores de Justicia, hay que señalar que no constituyen jurisprudencia y que carecen de eficacia vinculante para esta Sala.

En consecuencia, procede estimar parcialmente el recurso, confirmando la resolución del TEAR en lo relativo a los ejercicios 2006 y 2007 del **IRPF** (de acuerdo con lo señalado en el tercer párrafo del presente

fundamento jurídico) y anulando la indicada resolución -así como el acuerdo del que trae causa- en el particular referido al ejercicio 2008, debiendo practicar liquidación la Agencia Tributaria por el reseñado ejercicio 2008 en la que, en relación con el importe controvertido de 39.687#96 euros, admita la exención de 5.400#19 euros e incluya como rendimiento del trabajo la cantidad de 34.287#77 euros, sobre la que debe aplicar una reducción del 75%, con devolución al actor de la cantidad resultante más intereses de demora, rechazando el resto de las pretensiones deducidas en el escrito de demanda.

SEXTO.- Al estimarse parcialmente el presente recurso no procede hacer imposición de costas, conforme al art. 139.1, párrafo segundo de la Ley de esta Jurisdicción , precepto redactado por la Ley 37/2011.

VISTOS los preceptos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación de **D. Jose Enrique** contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid de fecha 22 de marzo de 2013, que desestimó las reclamaciones deducidas contra el acuerdo de la Agencia Tributaria que había desestimado la solicitud de rectificación de autoliquidaciones relativas al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicios 2006, 2007 y 2008, confirmando el pronunciamiento que contiene la resolución recurrida en relación con los ejercicios 2006 y 2007 y anulando la mencionada resolución, así como el acuerdo del que trae causa, en el particular referido al ejercicio 2008, con las consecuencias establecidas en el último párrafo del quinto fundamento jurídico, sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución conforme dispone el artículo 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , expresando que contra la misma no cabe interponer recurso ordinario.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública, de lo que como Secretario certifico.