



Roj: STSJ M 5706/2015 - ECLI:ES:TSJM:2015:5706

Id Cendoj: 28079330052015100652

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso

Sede: Madrid

Sección: 5

Nº de Recurso: 161/2013

Nº de Resolución: 617/2015

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Ponente: ANTONIA DE LA PEÑA ELIAS

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: 28.079.00.3-2013/0002907

Procedimiento Ordinario 161/2013

Demandante: D./Dña. Juan Manuel

PROCURADOR D./Dña. MARIA JESUS BEJARANO SANCHEZ

Demandado: Tribunal Económico-Administrativo Regional de Madrid. Ministerio de Economía y Hacienda

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE

MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN QUINTA

SENTENCIA 617

RECURSO NÚM.: 161-2013

PROCURADOR D./DÑA.: MARIA JESÚS BEJARANO SÁNCHEZ

Ilmos. Sres.:

Presidente

D. José Alberto Gallego Laguna

Magistrados

D. José Ignacio Zarzalejos Burguillo

Dña. María Rosario Ornosá Fernández

Dña. María Antonia de la Peña Elías

En la Villa de Madrid a 30 de abril de 2015.

Visto por la Sala del margen el recurso núm.161-2013 interpuesto por D. Juan Manuel representado por la procuradora DÑA. MARIA JESÚS BEJARANO SÁNCHEZ contra fallo del Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid de fecha 28.11.2012 reclamación nº NUM000 , interpuesta por el concepto de **IRPF** habiendo sido parte demandada la Administración General del Estado, representada y defendida por su Abogacía.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por la representación procesal del recurrente, se interpuso el presente recurso, y después de cumplidos los trámites preceptivos, formalizó la demanda que basaba sustancialmente en los hechos del expediente administrativo, citó los fundamentos de derecho que estimó aplicables al caso, y concluyó con la suplica de que en su día y, previos los trámites legales se dicte sentencia de conformidad con lo expuesto en el suplico de la demanda.

SEGUNDO: Se dio traslado al Abogado del Estado, para contestación de la demanda y alegó a su derecho lo que consideró oportuno, y solicitó la confirmación en todos sus extremos del acuerdo recurrido.

TERCERO: No estimándose necesario el recibimiento a prueba ni la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo la audiencia del día 28-4-2015 en que tuvo lugar, quedando el recurso concluso para Sentencia.

Siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada DÑA. María Antonia de la Peña Elías.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Se impugna en este recurso contencioso administrativo la resolución dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid el día 28 de noviembre de 2012 en la que acuerda desestimar la reclamación económico administrativa número NUM000 , interpuesta contra acuerdo de la Administración de Alcorcón de la Agencia Estatal de Administración Tributaria desestimatorio del recurso de reposición deducido contra **desestimación solicitud de rectificación de autoliquidación** por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio 2007, por determinado importe.

SEGUNDO: El recurrente solicita en su demanda que se anulen los actos administrativos recurridos con condena en costas a la Administración y se reconozca el derecho del recurrente a que la liquidación de las obligaciones tributarias derivadas de la percepción en el ejercicio de 2007 de 216.475,62 # se haga con exención total por ser previamente objeto de imputación fiscal por **derechos pasados en 1992 por importe de 38.940 #**, se califiquen de rendimientos irregulares de trabajo la suma de 76.402,62 # que provienen de aportaciones al plan de pensiones y se califiquen de rendimientos de **capital mobiliario las prestaciones por derechos pasados en la suma de 101.133 #**, ordenando que se rectifique su autoliquidación con devolución de los ingresos indebidos correspondientes con intereses de demora

Alega, en resumen, como fundamento de su pretensión, la improcedente tributación de la totalidad de los importes recibidos del Plan de Pensiones de acuerdo con lo previsto en el *art. 17.2.a) 3ª de la Ley 35/2006* , que el problema tiene su origen en el tránsito de un sistema (el del seguro colectivo con imputación de primas al reclamante) a otro (el correspondiente al Plan de Pensiones), en un supuesto específico, y en el reconocimiento de derechos consolidados por derechos pasados financiado con fondos imputados previamente al trabajador, cuyos efectos fiscales no estaban previstos en la Ley 8/1987, el Real Decreto 1307/1988 ni tampoco en la Ley 18/1991, entonces en vigor. **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 (una vez sujetas tales cantidades a retención y tributación) y a los jubilados de su pensión , el importe de las cuotas necesarias, tal y como ya se ha acreditado. 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. La reiterada jurisprudencia que ya ha analizado estos hechos ha concluido que **Telefónica** asumió "de hecho" la función de entidad aseguradora de la cobertura de supervivencia de sus trabajadores y pensionistas, quienes en concepto de primas satisfacían parte de las cuotas del seguro colectivo, que fiscalmente les eran imputadas en ese momento. Esta jurisprudencia, consolidada por el Tribunal Supremo, se basó, para alcanzar esta conclusión, entre otras, en una nota de la Inspección de Zona de Madrid, de 15 de octubre de 1985, en que hace referencia al citado seguro colectivo, explicando que sus reservas se constituyen con las cuotas totales pagadas más sus rendimientos financieros, así como en la Memoria de la propia **Telefónica** 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". El Tribunal Supremo considera 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. Ello está adverbado con las Nóminas que se aportan. Consecuencia de todo lo anterior, para el Tribunal Supremo, es que, en los casos analizados en que la prestación era satisfecha por **Telefónica**, 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, que determinaría, caso de que la prestación excediera a las primas imputadas, un incremento patrimonial.

TERCERO: El Abogado del Estado, en la contestación a la demanda, sostiene, en síntesis, la cuestión objeto del presente recurso se limita a determinar si resulta o no ajusta a derecho la resolución del TEAR impugnada, y en definitiva si el importe percibido en forma de capital por el recurrente de la entidad Plan de Pensiones de **Telefónica** se puede entender como rendimiento de trabajo a los efectos del **IRPF**, citando el artículo 16.2.a).3º del Texto Refundido de la Ley del **IRPF**, aprobado por el Real Decreto legislativo 3/2004. La rectificación y devolución de ingresos indebidos en el hecho de que incluyó en los rendimientos del trabajo la totalidad de las cantidades percibidas de Fonditel en concepto de beneficiario del Plan de Pensiones de Empleados de **Telefónica**, pese a tener la carga de la prueba ex artículo 108.4 de LGT, no prueba la existencia de error y de los presupuestos de la rectificación.

En relación con la presente cuestión cita la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León nº 259/2012, de 25 de mayo y en idéntico sentido se pronuncia la Sentencia del TSJ de Castilla y León nº 552/2012, de 2 de marzo.

CUARTO: La cuestión suscitada en este recurso es igual a la planteada en el recurso número 296/2012, resuelta por la sentencia número 270 de 12 de marzo de 2014, por lo que pasamos a reproducir su fundamentación con las adaptaciones necesarias de las cuantías que afectan al recurrente en este litigio y teniendo en cuenta también que se solicita la rectificación de autoliquidaciones del ejercicio 2007 bajo la vigencia de la Ley 35/2006.

Una vez delimitadas las cuestiones planteadas por las partes en este litigio, como ya se ha señalado por esta Sala en las sentencias de 12 de junio de 2013 (recurso contencioso administrativo nº 576/2011), 12 de febrero de 2014 (recurso nº 893/11) y 25 de febrero de 2014 (recurso 1138/11), ha de tenerse en cuenta la doctrina fijada por el Tribunal Supremo en varias sentencias, pudiendo citarse, entre otras, las de 5 de marzo de 2007, 12 de marzo de 2007, 20 de marzo de 2007, 8 de octubre de 2007 y 21 de enero de 2008, dictadas en recursos de casación para unificación de doctrina, que anulan sentencias de esta Sala y Sección dictadas en los años 2002, 2003 y 2004.

Pudiendo señalarse entre las últimas sentencias del Tribunal Supremo sobre la cuestión debatida, la de 9 de mayo de 2008, dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, en la que respecto de una sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sede Granada), determina 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, de acuerdo con la doctrina fijada por el Tribunal Supremo, y partiendo de que en el presente caso se ha acreditado por el recurrente mediante la aportación de algunas de las nóminas desde el mes de marzo de 1975 hasta el mes de diciembre de 1991, ambas incluidas que en las mismas se practicaron reducciones en concepto de "Cuota Seguro Colectivo", se evidencia, como manifiesta el Tribunal Supremo 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.

A una conclusión similar, precisamente amparándose en la doctrina fijada por el Tribunal Supremo, ya se llegó por el propio Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid en la resolución dictada el 24 de febrero de 2011 en la que estimó la reclamación económico administrativa examinada en la *sentencia de esta Sala dictada el 23 de abril de 2013 en el recurso contencioso administrativo número 435/2011*.

En el caso analizado en este recurso, es aplicable la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, en el artículo 17.2.a.5º, considera en todo caso rendimientos íntegros del trabajo:

"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 los importes que excedan de las contribuciones imputadas fiscalmente y de las aportaciones directamente realizadas por el trabajador, pueden considerarse rendimientos del trabajo, lo que supone que los importes de descontados en las nóminas no pueden considerarse rendimientos del trabajo, contrariamente a lo argumentado por la Administración.

Sin embargo, en las nóminas aportadas junto al importe que se descuenta, aparece una cantidad que se resta en concepto de "Compensación Cuota Simple Seguro Colectivo", que viene a ser el 50% del importe del descuento por el mismo concepto, lo que evidencia que el importe real descontado al trabajador es el 50% del valor consignado en el concepto de "Cuota Seguro Colectivo".

El recurrente en la demanda pretende que se tenga en cuenta el importe total, es decir, sin la resta del 50%, pero ello sólo sería posible si constara acreditado en alguna forma que el citado 50% que se resta de la reducción es imputado fiscalmente al trabajador, recayendo en el recurrente la carga de la prueba conforme a lo dispuesto en el art. 105.1 de la Ley General Tributaria, pero de los documentos aportados no resulta que el 50% que es reducido de la aportación del trabajador al Seguro Colectivo haya sido imputado fiscalmente al propio trabajador. Debiendo tener en cuenta que como se aprecia en las nóminas, el tipo de descuento en concepto de I.R.P.F. que se aplica en cada una de ellas se calcula sobre el 50%, de tal manera que la deducción practicada en las nóminas lo es tan sólo sobre el importe del 50%, pues el otro 50% le es reintegrado por la empleadora, por lo que no queda probado mediante las nóminas que se practicara la imputación fiscal por el importe alegado por el recurrente, pero naturalmente en aquellas nóminas en las que figura el concepto compensación cuota simple seguro colectivo y el descuento del 50 por 100.

De lo expresado se deduce que el importe que ha de ser considerado como aportación efectuada por el trabajador constituye la suma de la totalidad de los descuentos efectuados en sus nóminas. En todo caso, con el descuento del 50% o sin él, deberá calcularse respecto de las cuotas de seguro colectivo deducidas que se acreditan con la aportación de las nóminas. Esa es la cantidad que resultaría exenta de tributación. Dicho importe no puede ser considerado como rendimiento del trabajo y sólo el exceso sobre dicha cifra hasta

el total del importe reconocido en concepto de Derechos por Servicios Pasados, según consta en certificado del Plan de Pensiones de Empleados de **Telefónica**, aportado al expediente administrativo, ha de imputarse como rendimiento irregular del trabajo.

Además se debe tener en cuenta el *art. 25 y la Disposición Transitoria Cuarta de la citada Ley 35/2006*, que el recurrente también invoca, para determinar el rendimiento neto y **la reducción legal prevista para los contratos de seguro generadores de incrementos o disminuciones de patrimonio anteriores a 1/01/1999.**

QUINTO: En base a lo dispuesto en el *art. 139 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa*, no procede especial imposición de costas.

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso contencioso administrativo interpuesto por la procuradora Doña María Jesús Bejarano Sánchez, en representación de Don Juan Manuel, contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid el día 28 de noviembre de 2012, en la que acuerda desestimar la reclamación económico administrativa número NUM000, interpuesta contra acuerdo de la Administración de Alcorcón de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, contra desestimación solicitud de rectificación de autoliquidación por el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, ejercicio 2007, por determinado importe, declarando no conforme a Derecho la resolución recurrida, anulándola y dejándola sin efecto, así como el acuerdo del que trae causa, declarando el derecho del recurrente a la devolución del importe resultante según lo especificado en el fundamento cuarto de esta sentencia, desestimando el resto de las pretensiones de la demanda. 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 recurso. Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, hallándose celebrando audiencia pública el día en la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, lo que certifico.