



Roj: STSJ CV 6373/2012

Id Cendoj: 46250330032012101313

Órgano: Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso

Sede: Valencia

Sección: 3

Nº de Recurso: 2052/2010

Nº de Resolución: 1342/2012

Procedimiento: CONTENCIOSO

Ponente: ANTONIO LOPEZ TOMAS

Tipo de Resolución: Sentencia

**PROCEDIMIENTO ORDINARIO - 002052/2010**

**N.I.G.: 46250-33-3-2010-0008770**

**SENTENCIA Nº 1342/2012**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA**

**COMUNIDAD VALENCIANA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN 3**

Ilmos. Sres:

Presidente

D/Dª JUAN LUÍS LORENTE ALMIÑANA

Magistrados

D/Dª RAFAEL PÉREZ NIETO

D/Dª ANTONIO LÓPEZ TOMÁS

En VALENCIA a veinticinco de octubre de dos mil doce.

Visto por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Sres. don JUAN LUÍS LORENTE ALMIÑANA Presidente, don RAFAEL PÉREZ NIETO y don ANTONIO LÓPEZ TOMÁS, Magistrados, el recurso contencioso-administrativo con el número 2052/2010, en el que han sido partes, como recurrente, D. Joaquín , representado por la Procuradora Dª Begoña Camps Sáez y defendido por el Letrado D. José Mª García Guirao, y como demandada el Tribunal Económico Administrativo Regional (TEAR), que actuó bajo la representación del Abogado del Estado. La cuantía es indeterminada. Ha sido ponente el Magistrado don ANTONIO LÓPEZ TOMÁS.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Interpuesto el recurso y seguidos los trámites establecidos por la ley, se emplazó a la parte recurrente para que formalizara demanda, lo que verificó en escrito mediante el que quedan ejercitadas sus pretensiones de que se declare no ajustada a Derecho la Resolución impugnada del TEAR reconociendo que se ha producido una doble imposición en las primas aportadas con anterioridad a 1992 y que la calificación fiscal de la renta, en caso de haberla, sería de rendimiento del capital mobiliario.

**SEGUNDO.-** La parte demandada dedujo escrito de contestación en que solicitó que se declare la conformidad a Derecho de la Resolución impugnada.

**TERCERO.-** El proceso no se recibió a prueba. Evacuado el trámite de conclusiones, los autos quedaron pendientes para votación y fallo.

**CUARTO.-** Se señaló para votación y fallo el día 2 de octubre de 2012.

**QUINTO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El objeto de impugnación del presente recurso contencioso-administrativo es la Resolución de 28 de junio de 2009 del Tribunal Económico Administrativo Regional de Valencia de la Comunidad Valenciana (TEAR) que desestima la reclamación núm. NUM000 . Ésta fue planteada por el recurrente contra la denegación de la rectificación solicitada de la declaración-liquidación del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF), ejercicio 2007. La reclamante sostuvo la improcedencia de la inclusión en la base general del IRPF como rendimiento del trabajo, las percepciones correspondientes a primas por las que ya se había tributado.

En su desestimación razona el TEAR que las cantidades percibidas del plan de pensiones se consideran rendimientos del trabajo y deberán integrarse en la parte general de la base imponible, sin que sea posible aplicar un tratamiento diferente a la parte de los derechos consolidados correspondiente a la renuncia a una parte del seguro colectivo y a la parte correspondiente a las aportaciones efectuadas directamente al plan.

**SEGUNDO.-** La parte actora en concepto de prima del seguro colectivo sujeto a retención fiscal, y hay que dotar de un tratamiento fiscal diferenciado al capital percibido en función de su origen, y por ello entiende que las cantidades percibidas tras el rescate del plan de pensiones deben quedar sujetas a tributación, como rendimientos del trabajo, en la cuantía que exceda de la dotación inicial, es decir, la cantidad correspondiente a lo directamente aportado al plan de pensiones desde el año 1992.

**TERCERO.-** El Abogado del Estado se opone a la demanda alegando que si es Telefónica la que satisface las contribuciones para sistemas de previsión social alternativos, existirá retribución en especie, y si quien realiza la aportación es el propio trabajador, no existiría dicha retribución en especie sino que se produciría una doble imposición. Pero como quiera que el recurrente no ha demostrado que sea él mismo quien ha realizado las aportaciones, la resolución es ajustada a derecho.

**CUARTO.-** Pues bien, así planteada la cuestión, Las cuestiones planteadas en el presente pleito son idénticas a las suscitadas y resueltas en nuestra STSJCV de 14-7-2009 . En ella decíamos:

*[[Alega la parte recurrente que durante su relación laboral con Telefónica de España S.A. realizó aportaciones de carácter mensual a la ITP. Ésta era una Mutualidad de Previsión Social, y si Telefónica S.A. satisface las diferencias con las prestaciones de jubilación del INSS lo hace por mor de lo establecido en el art. 29.5 del Reglamento General de Mutualistas . Cuando entra en vigor la Ley 30/1995 Telefónica viene obligada a externalizar el compromiso en materia de pensiones, de modo que la prestación satisfecha por "Antares..." no responde a una concesión graciosa de Telefónica S.A., ni a un compromiso autónomo, sino que está legalmente vinculada a las obligaciones asumidas en su día por ITP frente a los mutualistas.*

*La parte recurrente denuncia también vulneración de "principios constitucionales en materia tributaria", en concreto el de igualdad y el capacidad económica, reconocidos en el art. 31.1 CE , pues "...no existe ninguna razón objetiva que justifique la aplicación de la reducción del 25% (...) a quienes perciban la prestación directamente de la Mutualidad y no se aplique a quienes, habiendo igualmente cotizado a una Mutualidad antes de la entrada en vigor de la LIRPF, perciban la prestación de otros sujetos que, ante la desaparición de la Mutualidad, hayan asumido la responsabilidad de pago de la prestación".*

*(...) La Disposición transitoria tercera de la Ley 40/1998 , cuyo sentido ha de indagarse con relación al caso enjuiciado, reza así:*

*"1. Las prestaciones por jubilación e invalidez derivadas de contratos de seguro concertados con mutualidades de previsión social cuyas aportaciones, realizadas con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, hayan sido objeto de minoración al menos en parte en la base imponible, deberán integrarse en la base imponible del impuesto en concepto de rendimientos del trabajo.*

*2. La integración se hará en la medida en que la cuantía percibida exceda de las aportaciones realizadas a la mutualidad que no hayan podido ser objeto de reducción o minoración en la base imponible del impuesto de acuerdo con la legislación vigente en cada momento y, por tanto, hayan tributado previamente.*

*3. Si no pudiera acreditarse la cuantía de las aportaciones que no hayan podido ser objeto de reducción o minoración en la base imponible, se integrará el 75 por 100 de las prestaciones por jubilación o invalidez percibidas".*

Así pues habremos de determinar si los ingresos que la parte recurrente recibe regularmente de la entidad "Seguros de vida y pensiones Antares" S.A. pueden ser considerados, a los efectos fiscales de que tratamos, como prestaciones de jubilación derivadas de un contrato de seguro concertado con una Mutualidad de Previsión Social.

A tal fin tendremos en cuenta los siguientes antecedentes:

-Por Orden de 30-12-1991 del por entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, se dispuso la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 27-12- 1991, por el que se acordaba la integración en el Régimen General de la Seguridad Social de los colectivos de la Institución **Telefónica** de Previsión (ITP). Esa integración, que fue declarada como ajustada a Derecho, por las SSTs de 2-6-2000 y 16-11-1998 (entre otras), vino a suponer el cumplimiento de lo dispuesto en el RD 2248/1985, de 20 de noviembre, y también vino a poner fin al prolongado régimen de transitoriedad contenido en la Disposición transitoria quinta, apartado 11, de la Ley de Seguridad Social de 21 de abril de 1966 , que ya establecía la inclusión obligatoria en el Régimen General de la Seguridad Social de todos los trabajadores por cuenta ajena de las distintas ramas de la actividad económica, entre los que, es claro, se encontraban los trabajadores asociados a la Institución **Telefónica** de Previsión (ITP). Antes de la integración -y ello resulta singularmente relevante en nuestro caso- dicha Institución **Telefónica** de Previsión actuaba como "sustitutoria" de la acción protectora de la Seguridad Social. Esto último resulta especialmente de manifiesto en el Real Decreto 1879/1978, de 23 de junio, por el que se dictaban normas de aplicación a las entidades de previsión social que actuaban como sustitutorias de las correspondientes entidades gestoras del Régimen general o de los Regímenes especiales de la Seguridad Social.

-El artículo único del Real Decreto 2248/85 dispuso con relación al referido personal activo y pasivo, ahora integrado en la Seguridad Social, la condición ("cuarta") consistente en que "(l)as Instituciones a que pertenecen los colectivos a que haya de afectar la integración vendrán obligadas a realizar a favor de la Seguridad Social la compensación económica que corresponda a las cargas y obligaciones que sean asumidas por aquélla. En el supuesto de que los recursos disponibles para atender al pago de las obligaciones en que dichas Instituciones sustituyen a la Seguridad Social, no sean suficientes para cubrir los costes de la integración, la diferencia será aportada por las empresas, sociedades o entidades que, conforme a los estatutos de aquellas Instituciones, convenios o acuerdos aplicables, vinieran obligadas a cubrir financieramente el pago de las prestaciones que tales Instituciones otorgaban".

-La Compañía **Telefónica** de España -luego "**Telefónica**" S.A. - es la empresa a quien ante la insolvencia de ITP le corresponde cubrir los costes de integración de su personal en el Régimen General de la Seguridad Social. El 8-7-1992 alcanza un acuerdo con los trabajadores en virtud del cual reconoce a aquellos que al 30- 6-1992 ostentaban la condición de jubilados un complemento equivalente a la diferencia entre la pensión pública acreditada ante la Seguridad Social y la que les correspondía percibir de la Institución **Telefónica** de Previsión.

-A fin de cubrir este compromiso, el día 1-11-2002, "**Telefónica**" S.A. procede a externalizarlo por imperativo de la Ley 30/1995 de Ordenación y Supervisión de Seguros Privados y el RD 1588/1999, ello mediante contrato celebrado con la mercantil "Grupo, Seguros de Vida y Pensiones Antares" S.A.. En efecto, el art. 1 del citado Real Decreto, relativo a la instrumentación de los compromisos por pensiones, dispone que "(l)os compromisos por pensiones asumidos por las empresas, incluyendo las prestaciones causadas, deberán instrumentarse, desde el momento en que se inicie el devengo de su coste, mediante contratos de seguros, a través de la formalización de un plan de pensiones o de ambos".

(...) Las prestaciones económicas recibidas por la parte recurrente, destinadas a subvenir la contingencia de jubilación, tienen su causa en las cotizaciones anteriormente satisfechas por ella a la entidad "Institución **Telefónica** de Previsión" (ITP).

Esta entidad, con carácter sustitutorio respecto de la acción protectora de la Seguridad Social, ostentaba en su momento la condición de Mutualidad de Previsión Social a que se refiere la Disposición transitoria tercera de la Ley 40/1998 . En este sentido, las pensiones por jubilación que "Institución **Telefónica** de Previsión" había de satisfacer a los trabajadores por ella protegidos revestían los caracteres de prestaciones públicas, ya que la acción social ejercitada se hacía por sustitución de funciones públicas. Es sabido que no resultan infrecuentes en nuestro Ordenamiento los casos de particulares que actúan potestades públicas o funciones administrativas, en calidad de agentes o mandatarios de una Administración, casos en los que sus actos se hallan sometidos al Derecho Público.

Si al tiempo de los ejercicios fiscales que aquí se tratan la pensión de jubilación de la parte recurrente no fue satisfecha por "Institución **Telefónica** de Previsión", ello se debió a que había desaparecido en las circunstancias reseñadas en el anterior Fundamento. Ya dijimos que las obligaciones de "Institución **Telefónica** de Previsión" debieron ser asumidas por la entidad empleadora "**Telefónica**" S.A. en virtud de una imposición legal, sólo hasta el umbral que permitiese a sus trabajadores el disfrute de las prestaciones ordinarias del Régimen General de la Seguridad Social, entre las que se encuentra la de jubilación.

Fue también una imposición legal la que explica que en último término, cuando los ejercicios fiscales considerados, la pensión de jubilación de la parte recurrente se pagara, no por dicha empleadora, sino por una entidad aseguradora privada.

En fin, tal y como alega la parte recurrente, desde la perspectiva constitucional de los principios de capacidad económica y de igualdad de trato, no hay justificación razonable que explique la exclusión del tratamiento fiscal previsto en la Disposición transitoria tercera de la Ley 40/1998 a las prestaciones por jubilación satisfechas por entidades privadas de seguro y que tengan su origen en un contrato con la entidad empleadora del beneficiario, cuando ésta suscribe el contrato subrogándose en las obligaciones de Mutualidades de Previsión Social sobrevenidamente insolventes o desaparecidas]].

En consecuencia, como entonces, hemos de estimar el presente recurso contencioso-administrativo.

**QUINTO.-** De conformidad con lo establecido en el art. 139.1 LJCA , no ha lugar a un expreso pronunciamiento sobre las costas causadas por el presente proceso, al no apreciarse temeridad o mala fe en ninguna de las partes.

VISTOS, los preceptos legales citados y demás normas de general aplicación

## FALLAMOS

1º.- Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Joaquín , por ser la Resolución del TEAR impugnada contraria a Derecho, y la anulamos.

2º.- Declaramos el derecho de la recurrente a que le sean devueltos los ingresos indebidos, con intereses, de su autoliquidación del IRPF 2007.

3º.- No ha lugar a un expreso pronunciamiento sobre las costas ocasionadas en el proceso.

Contra esta Sentencia no cabe recurso alguno. A su tiempo, y con certificación literal de la presente Sentencia, devuélvase el expediente administrativo al centro de su procedencia.

Así por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.-** Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que ha sido para la resolución del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que como Secretaria de la misma, certifico. En Valencia, a la fecha arriba indicada.