

SENTENCIA DEL TSJ DE CYL DE 02-05-2014 SOBRE TRIBUTACIÓN DEL PLAN DE PENSIONES (DESFAVORABLE)

En el presente proceso se impugna la Resolución del TEAR de Castilla y León de 12-1-2011, por la que se desestima la reclamación económico-administrativa referida a la declaración de 2005.

Son partes en dicho proceso:

de una y en concepto de demandante, D. Manuel

de otra, y en concepto de demandada, la AEAT, defendida y representada por la Abogacía del Estado.

La parte recurrente dedujo demanda en que solicitó de este Tribunal que se dictase sentencia

*«revocando la resolución de TEAR de Castilla y León, de 12-1-2011, concediéndose por tanto al solicitante tener el derecho que le sean reintegradas la cantidad de **3.472,32 euros** que fueron por error ingresadas de mas en el IRPF del ejercicio 2005»*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Se impugna por la parte actora la Resolución de TEAR de Castilla y León, de 12-1-2011, por la que se desestima la reclamación económico-administrativa referida a la declaración del IRPF del año 2005. Se funda la demanda en la existencia del **error padecido en la declaración de la renta**, al haberse incluido en ella como rendimientos de trabajo las cantidades percibidas del Fondo de Pensiones de Empleados de Telefónica, cuando dicha cantidad se considera que procede de la cantidad inicial que, como derechos por servicios pasados, se incluyeron en el citado Plan de Pensiones de Empleados de Telefónica, procedente de las cantidades abonadas previamente al **Seguro Colectivo de Supervivencia** antes de la integración de dicho seguro en el plan de pensiones en el año 1992, lo que, en la tesis de la demanda, determinaría su exención del pago del IRPF.

II.- Sobre la cuestión debatida en este proceso se ha pronunciado recientemente esta Sala en las sentencias dictadas, por ejemplo, en los procesos 11902 y 2321/2007, 1750, 1754, 1758 y 1901/2008, 41 y 212/2009, 1020/2010 y 70/2011, donde se dijo lo siguiente:

« Sobre el origen económico del fondo extinguido en 1992 que justificó la dotación inicial de Telefónica al fondo de pensiones el planteamiento del actor recuerda los numerosos recursos sometidos a distintos órganos de este orden jurisdiccional, entre ellos al TS, en este caso a través de los recursos de casación para unificación de doctrina.

*De acuerdo con los datos obrantes en estos autos y los existentes en las referidas sentencias del TS, es posible elaborar el siguiente **resumen**:*

*Telefónica tenía suscritas con la compañía de seguros Metrópolis, **dos pólizas colectivas** en beneficio de sus trabajadores:*

- *una de ellas de muerte e invalidez*
- *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 31-12-1982, Telefónica rescató dichas pólizas, 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 **se oscurece**, estribando la dificultad en determinar el origen de las aportaciones que lo nutrieron, y **si provenían del bolsillo de los empleados o de la entidad**.*

Y a partir de julio de 1992 la compañía traspasa el importe del denominado Fondo interno al Fondo de Pensiones que en última instancia retribuye al demandante. La naturaleza de las aportaciones al Plan a partir de esta fecha, y del tratamiento fiscal que merece la contraprestación correspondiente es pacífica, y no se discute ni por Administración ni por el contribuyente.

*El criterio más generalizado es, al menos, hasta 1982, **el seguro de supervivencia fue sufragado por aportaciones de los trabajadores, mediante el descuento salarial correspondiente**. Restaba, sin embargo, por conocer la procedencia de las cantidades aplicados a partir del momento del rescate del seguro. La tesis de la Administración, y de algunas resoluciones judiciales se inclinaba por considerar que el denominado "fondo interno" se dotaba con cargo a los resultados de la Compañía, y no de los empleados.*

*El TS en numerosas sentencias ha mantenido que la prestación de Supervivencia a los 65 años satisfecha por Telefónica con cargo a su fondo interno, durante el periodo de vigencia de la Ley 18/1991 del IRPF, tributaba en el IRPF **como incremento patrimonial y no como rendimiento irregular de trabajo**. Consideraba que la retención practicada en la nómina demuestra que las cantidades entregadas como consecuencia de un seguro colectivo deben considerarse como **primas correspondientes a dicho contrato, deducibles de la cuota íntegra del impuesto**, como una consecuencia del contrato de seguro de vida, al haber alcanzado el*

reclamante la edad pactada, y recibir el capital asegurado. Sin embargo también en la sentencia del TS de 9 de mayo de 2008 , rec. de casación para unificación de doctrina nº 180/2005, se mantiene que:

"Sobre el tema debatido se viene pronunciando esta Sala, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 27-7, 16-9 y 2-10-2002, 12-7-2003, 7-4 y 1-6-2004, y 11-4-2005 y 20-2 y 6 y 7-3 y 2 y 10-10-2006, **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 ".

Por consiguiente, en esta sentencia del TS de 9-5-2008 , plantea que las cantidades percibidas se puedan atribuir a **dos conceptos diferentes,** rescate de un **seguro de supervivencia** y a un **fondo de pensiones;** pero como no estaba probada la aportación del Fondo de Telefónica, se mantenía lo dicho en las sentencias anteriores.

En la referida sentencia del TS de fecha 9 de mayo de 2008, se cuestionó

"si la prestación de supervivencia pagada por Telefónica de España, S.A., por importe bruto de 18.090.000 ptas. (y neto de 15.557.400 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**".

A continuación, añade la referida sentencia del TS: "La sentencia recurrida declaró lo siguiente:

"la anterior conclusión no puede desvirtuarse, como pretende el recurrente, por la aplicación del criterio fijado por el TS en las sentencias dictadas en recursos de casación para unificación de doctrina, de fecha 27-7 y 16-9-2002, pues **si bien es cierto** que en ellas se sostiene la procedencia de que la cantidad cobrada por seguro de supervivencia tribute como incremento de patrimonio, en lugar de renta irregular del trabajo, **no es menos cierto que,** en ambas sentencias se parte de la base de **no quedar probado** que la Compañía Telefónica hubiera efectuado aportación alguna para el pago de las primas; circunstancia que no concurre en el presente caso, dado que, mediante la prueba documental practicada a instancia del propio recurrente, consistente en informe emitido por dicha Compañía, **la prestación abonada lo fue con cargo al fondo interno** de Telefónica, constituido en el año 1983 con recursos propios, a partir de cuya fecha, las cantidades que se descontaban en la nómina del trabajador por el concepto de seguro colectivo, **se referían exclusivamente a los riesgos de muerte e invalidez,** cubiertos por una entidad aseguradora (la antes citada), pero **no al de supervivencia,** que pasó a ser abonado por Telefónica con cargo al mencionado Fondo Interno, es decir, sin aportación del trabajador" (sic).

Así, como antes se ha indicado, en la referida sentencia del TS, **al no considerar suficientemente acreditado** que hubiera habido aportaciones de Telefónica para el pago de las primas, se mantuvo el criterio de otros pronunciamientos anteriores, a favor de la tesis de la parte recurrente.

El 31-12-1982, Telefónica rescató dichas pólizas de seguro de supervivencia, cesando desde ese momento el abono de primas a la compañía aseguradora, 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 15-10-1985**, 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 65 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 5 años antes de publicarse la Ley 8/1987, de 8-6**, reguladora de los mismos, y fue en 1992 cuando Telefónica constituyó formalmente un Plan de Pensiones.

En el presente caso tenemos que estamos hablando del año 2005, es decir 13 años después de la constitución del plan de pensiones ya con aportaciones tanto del promotor como del partícipe.

A ello se une que estamos en un **procedimiento de rectificación de declaración a instancia de parte**, lo que supone que de acuerdo con el art. 108.4 de la LGT que:

"Los datos y elementos de hecho consignados en las autoliquidaciones, declaraciones, comunicaciones y demás documentos presentados por los obligados tributarios se presumen ciertos para ellos y sólo podrán rectificarse por los mismos mediante prueba en contrario".

Lo que puesto en relación con el **principio general de carga de la prueba** que establece el art. 105 del mismo texto legal, cuando nos dice:

"1. En los procedimientos de aplicación de los tributos quien haga valer su derecho deberá probar los hechos constitutivos del mismo".

2. Los obligados tributarios cumplirán su deber de probar si designan de modo concreto los elementos de prueba en poder de la Administración tributaria."

Resulta que si el recurrente declaró como rentas irregulares de trabajo las cantidades percibidas de Fonditel, **a él le corresponde acreditar la existencia del error** y los presupuestos necesarios para la rectificación de su declaración, declaración que en principio se ajusta a derecho, pues a las cantidades aportadas al fondo de pensiones en concepto de derechos por servicios pasados a fecha 1-7-1992, se han añadido con posterioridad las la aportaciones, realizadas durante los años posteriores (el actor causó baja en la empresa el 2-1-1999 según el informe de vida laboral), tanto de Telefónica 6,87% del Salario Regulador, como de los partícipes, 2,2 %, según se determina en el art. 21 del Reglamento del Plan.

Y en principio las cantidades percibidas por el recurrente se reciben de un plan de pensiones, con lo que de acuerdo con el art. 16.2.a)3ª del RDL 3/2004 , por el que se aprueba el texto refundido de la LIRPF

"2. En todo caso, tendrán la consideración de rendimientos del trabajo:

a) Las siguientes prestaciones:...

3ª Las prestaciones percibidas por los beneficiarios de planes de pensiones".

Es cierto que el origen de las aportaciones por reconocimiento de derechos por servicios pasados, según las sentencias que cita el recurrente tienen un componente de **primas de seguro abonadas por el partícipe**, y detraídas de su nomina después de tener en cuenta el importe de la prima para determinar la renta percibida por el recurrente, con lo cual **si ya pagó IRPF al percibir el sueldo por las primas, si ahora se considerasen esas cantidades como renta de trabajo sin más resultaría que estaría volviendo a pagar por una renta que ya pagó**, pues la primas pagadas en su día se integraron en el cálculo de la base imponible, a diferencia de lo que ocurre con las cantidades aportadas a planes de pensiones que reducen directamente la base imponible.

Ahora bien el que ello sea así, no exime al interesado de acreditar cuales han sido esas aportaciones, por las que tendría que pagar a partir de la Ley 40/98 del IRPF como rendimientos del capital mobiliario, art. 23.3, con la remisión al art.16.2.a) (con la LIRPF anterior como incrementos de patrimonio); máxime cuando como resulta del Certificado expedido por la Comisión de Control del Plan de Pensiones de Telefónica, los derechos consolidados reconocidos al recurrente en concepto de derechos por servicios pasados, de acuerdo con el Plan de reequilibrio, resulta que dichos derechos reconocidos **solo se aportaron al Plan 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 Telefónica.

Dicha acreditación no se ha producido en el presente caso.

Con relación al ejercicio de 2005, que es que el se revisa, resulta aplicable el criterio recogido en la STSJ de Andalucía, Sevilla, de fecha 10-2-2011, que confirma la resolución impugnada:

"la resolución del TEARA de 14-11-2008 estimó parcialmente la reclamación, anulando el acuerdo impugnado para que, en su sustitución, se practicara liquidación con arreglo a lo dispuesto en su último fundamento, que disponía así:

"La tributación de la prestación percibida por el reclamante sería la siguiente:

1º) Como **rendimiento del trabajo personal**, la parte que corresponda a la estricta prestación del Plan de pensiones citado, o lo que es lo mismo, la originada por las cantidades aportadas al mismo en virtud del Plan a partir de 1992

2) El **resto de la prestación** -la que trae su causa en la dotación inicial-, como quiera que, en la actualidad, **el seguro de vida deja de tributar como incremento de patrimonio para estar sujeto al IRPF como rendimiento del capital mobiliario** salvo que, con arreglo a lo previsto en el artículo 16.2. a), deba tributar como rendimiento del trabajo (artículo 23.3), procede sujetarla a tributación bajo este último componente, esto es, como rendimiento del trabajo, aunque no por lo dispuesto en el artículo 16.2. a). 3ª sino por el artículo 16.2. a). 5ª -(...)-, lo que conduce a que **esta parte de la prestación tribute por diferencia entre la misma y la suma de las aportaciones realizadas por el trabajador y las contribuciones realizadas por Telefónica** en la medida en que ésta fueran imputables a aquél, y todo esto sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 94 del texto refundido de dicha Ley, **no aceptando, sin más lo que el reclamante pretende** de que el importe total de los "derechos por servicios pasados» quede sin tributar, primero porque desconocemos si dicho importe coincide con la suma de las contribuciones imputadas por la empresa y las aportaciones realizadas por el trabajador o, en cambio, es superior a dicha suma fruto de su actualización financiera, y segundo porque el reclamante no acredita lo que afirma de que **a la Comisión de Control del Plan de Pensiones de Empleados de Telefónica le resulte imposible hacer tal distinción** dentro de la prestación total abonada, con olvido de que, siendo éste quien insta la revisión de su declaración, **a él le corresponde la prueba del error**, prueba que ha de extenderse a todos los componentes considerados».

Por consiguiente, el supuesto de autos estaría regulado en el régimen de tributación de los rendimientos del trabajo del art. 16.2. 5º del citado texto refundido

"5ª Las **prestaciones por jubilación e invalidez percibidas por los beneficiarios de contratos de seguro colectivo** que instrumenten los compromisos por pensiones asumidos por las empresas, en los términos previstos en la **disposición adicional 1ª** 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."

sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 94 de la citada norma sobre "Porcentajes de reducción aplicables a determinados rendimientos procedentes de contratos de seguro".

Sin embargo, resulta que **no habiendo acreditado el actor** los presupuestos de hecho de aplicación de la norma, la cuantía de las contribuciones imputadas por la empresa y las aportaciones realizadas por la trabajadora, no cabe estimar la pretensión del suplico de la demanda de que el importe de 42.000€ percibido del total de los "derechos por servicios pasados" queden sin tributar, solicitud que en todo caso desconoce que esta suma es en parte fruto de su actualización financiera. Y, por la misma razón, la **falta de acreditación de su importe**, también se desestima la petición subsidiaria de la demanda, de que puedan declararse exentos una parte de aquellos derechos (aportaciones efectuadas por Telefónica y la parte actora al Seguro de Vida y Supervivencia, y a las que ya se les retuvo el correspondiente IRPF) tributando la diferencia entre los derechos consolidados y la cantidad anterior como rendimiento de capital mobiliario.

En el caso de autos **el actor no ha acreditado** las cantidades que justificarían su pretensión. El propio actor alega en la demanda y en el escrito de conclusiones que según la Comisión de Control del Plan de Pensiones de Empleados de Telefónica **es imposible distinguir** la parte del importe recibido que deriva de las estrictas aportaciones al plan, de aquella que deriva de la dotación inicial.

Como se indica en la sentencia del STJ de Castilla y León, de 16-12-2011, mediante una argumentación plenamente aplicable al caso de autos:

"Una cosa es que la doctrina jurisprudencial que aporta y cita el recurrente sirva para considerar que las primas pagadas por el mismo en el seguro colectivo de supervivencia deban considerarse a efectos de calcular los incrementos de patrimoniales obtenidos por esas primas, y otra que acreditadas las aportaciones al plan de pensiones y percibidas estas, no deba tenerse en cuenta que la declaración como rendimientos de trabajo de las mismas es ajustada a derecho, y al recurrente ante una petición de rectificación de la declaración le corresponda acreditar los presupuestos de su pretensión. Lo que no se ha efectuado en esta instancia, sin que la certificación emitida por Fonditel en periodo probatorio pueda considerarse prueba al efecto.

Primero porque como resulta de la propia certificación no parte de datos concretos sino de estimaciones proporcionales.

Segundo porque estamos hablando del ejercicio 2004, 12 años después de la constitución del plan con aportaciones del partícipe y del promotor que claramente quedan fuera de las alegaciones en las que se basa el recurrente.

En tercer lugar porque respecto del plan de reequilibrio una parte, la de amortización es claro que se trata de una aportación de la empresa, y en cuanto al plan de transferencia, no existe dato alguno que permita saber que parte es de aportaciones de la empresa y que parte de las cuotas abonadas por los trabajadores, y que, de las nominas aportadas resulta que en los descuentos de la nomina figura por un lado el descuento de "cuota simple seguro colectivo", pero a continuación y con signo negativo "compensación cuota simple seguro colectivo", con lo que no todas las cuotas pagadas del seguro colectivo eran de cuenta del recurrente, al menos la mitad según la proporción que resulta de las nominas era de la empresa".

Lo expuesto nos lleva a mantener e que **no se ha cumplido con la carga de la prueba** de los presupuestos para la rectificación y devolución interesadas.

FALLO

Se desestima la demanda presentada contra la Resolución de TEAR de Castilla y León, de 12-1-2011, por la que se desestima la reclamación económico-administrativa referida a la declaración del IRPF del año 2005, por no ser la misma contraria a derecho.

Esta sentencia es firme.

VER SENTENCIA

<http://www.lapirenaicadigital.es/SITIO/SENTENCIATSJCYL02052014.pdf>

VER OTRAS SENTENCIAS SOBRE TRIBUTACIÓN DEL PLAN DE PENSIONES

<http://www.lapirenaicadigital.es/SITIO/SENTENCIASPP.html>