

SENTENCIA DEL TSJ DE CASTILLA-LEON DE 04-11-2013 SOBRE TRIBUTACIÓN DEL PLAN DE PENSIONES

Recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Clemente contra la Resolución del TEAR de Castilla y León de 26-1-2010, siendo parte demandada la Administración General del Estado, representada y defendida por la Abogacía del Estado, sobre IRPF ejercicio 2007 (**solicitud de rectificación de autoliquidación y devolución de ingresos indebidos**).

D. Clemente interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución del TEAR de Castilla y León de 26-1-2010, desestimatoria de la reclamación presentada contra el acuerdo adoptado por la Agencia Estatal de Administración Tributaria de Salamanca, por el que se desestimó la solicitud de rectificación de autoliquidación presentada por el IRPF del ejercicio 2005.

En la demanda solicitaba se declare contraria a Derecho la resolución impugnada, anulándola, y declarando:

- a) que la cantidad que por concepto de "Derechos por servicios pasados" y procedente del Seguro de Supervivencia le fue reconocida a fecha 1-7-de julio de 1992 y traspasada por Telefónica al Plan de Pensiones, es decir, la suma de 55.579,68 €, **no está sujeta a tributación** al tiempo del rescate de los Fondos porque ya tributó en su día en este impuesto
- b) que las prestaciones percibidas que derivan propiamente de las aportaciones efectuadas al Plan de Pensiones durante la vigencia de éste, es decir, la suma de **75.869,71 €** tributan como rendimientos del trabajo de carácter irregular, es decir, con derecho a la reducción del 40 por 100
- c) que de lo anterior resulta una cuota diferencial negativa de **-7.961,90 €** por el citado ejercicio y su derecho a la devolución de ingresos indebidos por importe total de **14.770,03 €€**, más intereses de demora y todo lo demás que proceda y resulte del expediente, con expresa condena al pago de las costas a la Administración demandada.

La Abogacía del Estado se opuso a las pretensiones actoras solicitando su desestimación y la imposición de las costas a la parte actora.

Don Clemente alega en la demanda que:

Prestó servicio activo para Telefónica, S.A., desde el 2-2-1970 hasta el 1-1-1999 en que se acogió a un Programa de Prejubilación

Estaba incluido en un **Seguro Colectivo de Riesgo y Supervivencia** suscrito por la empresa con la compañía de seguros Metrópolis mediante dos pólizas, una de ellas por muerte e invalidez y otra de supervivencia a la edad de 65 años, para cuya cobertura **se descontaba del salario mensual el importe correspondiente a las primas de seguro** que el 31-12-1982 Telefónica rescató ambas 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 y desde ese momento hasta el día 1-7-1992 -en que la empresa constituye el Plan de Pensiones alternativo al Seguro Colectivo- la situación económico fiscal del fondo interno constituido **es una cuestión absolutamente oscura por causa imputable a la empresa**

Al tiempo de constituirse el Plan de Pensiones traspasó el importe del denominado Fondo Interno al Fondo de Pensiones de forma que las aportaciones efectuadas por cada trabajador al citado Fondo de Pensiones **derivan del Seguro Colectivo de supervivencia el cual, insiste, fue sufragado por los trabajadores mediante la técnica del descuento salarial en cada nómina mensual, generándose en consecuencia la correspondiente retención fiscal**

En la fecha de constitución del Plan de Pensiones le reconocieron, derivados del citado Fondo de Aseguramiento un total de **39.581,58 €** situación anterior que indudablemente pone de manifiesto que **los trabajadores estaban fiscalmente consumiendo renta para prevenir un futuro por lo que la cantidad percibida una vez producido el riesgo no es rendimiento de trabajo personal sino, actualmente, un rendimiento de capital mobiliario, que anteriormente fue considerado como un incremento de patrimonio**

Durante el ejercicio 2005 rescató, en forma de capital, un total de **131.449,39 €** del Fondo de Pensiones de su titularidad, de los que:

- a) la cantidad que por concepto de "**Derechos por servicios pasados**" y procedente del Seguro de Supervivencia que le fue reconocida a fecha 1-7-1992 y traspasada por Telefónica al Plan de Pensiones, es decir, la suma de **55.579,68 €** **no está sujeta a tributación** al tiempo del rescate de los Fondos **porque ya tributó** en su día en este impuesto
- b) las prestaciones percibidas que derivan propiamente de las aportaciones efectuadas al Plan de Pensiones durante la vigencia de éste, es decir, la suma de 75.869,71 €, tributan como **rendimientos del trabajo de carácter irregular**, esto es, con derecho a la deducción del 40 por 100

En consecuencia resulta una cantidad total a devolver de **7.961,90 €**

Sobre la cuestión debatida en este proceso se ha pronunciado recientemente esta Sala en las sentencias dictadas en los procesos 1902 y 2321/2007, así como en la Sentencia de 28-5-2012 donde dijimos 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 y 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.**

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.

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 9-5-2008 de casación para unificación de doctrina 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.

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
- 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, **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 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 cumplir 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.

Pues bien 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 aportaciones, realizadas durante los años posteriores (el actor causó baja en la empresa el 2-1-1999), tanto de Telefónica como de los partícipes.

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 nómina 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 exige 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 derecho 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.**

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, Burgos 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 como ya hemos dicho 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 como hemos dicho 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**, ya hemos dicho que de las nóminas aportadas resulta que en los descuentos de la nómina 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 nóminas era de la empresa".

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

Procede por tanto **desestimar la pretensión deducida**

Se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Clemente contra la Resolución del TEAR de Castilla y León de 26-1-2010, por su conformidad con el ordenamiento jurídico

VER SENTENCIA

<http://www.lapirenaicadigital.es/SITIO/SENTENCIATSJCYL04112013.pdf>