

Roj: STS 3773/2016 - ECLI:ES:TS:2016:3773  
Id Cendoj: 28079130022016100339

Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso

Sede: Madrid

Sección: 2

Nº de Recurso: 3316/2015

Nº de Resolución: 1777/2016

Procedimiento: CONTENCIOSO - APELACION

Ponente: JUAN GONZALO MARTINEZ MICO

Tipo de Resolución: Sentencia

## SENTENCIA

En Madrid, a 14 de julio de 2016

Esta Sala ha visto el presente recurso de casación para la unificación de doctrina que con el num. 3316/2015 ante la misma pende de resolución interpuesto por Don Torcuato , representado por el procurador Don Gabriel María de Diego Quevedo y bajo la dirección técnica jurídica del letrado Don José M<sup>a</sup> Lastras Bermudez contra la sentencia dictada con fecha 28 de mayo de 2015 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9<sup>a</sup>, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso del citado orden jurisdiccional seguido ante la misma bajo el num. 946/2012 en materia de liquidación por el Impuesto de Sucesiones y Donaciones , modalidad de Sucesiones, por importe de 87.359,34 euros. Ha comparecido como parte recurrida el Letrado de la Comunidad en la representación que legalmente ostenta. También ha comparecido el Abogado del Estado sin oponerse al recurso interpuesto.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Juan Gonzalo Martínez Mico**

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 15-09-2006, bajo el nº NUM000 fue presentada ante la Dirección General de Tributos de la Comunidad de Madrid, la escritura pública de partición de herencia de D<sup>a</sup> Adelaida , fallecida el día 15-03-2006, en estado de viudo de D. Adolfo , sin descendientes y bajo testamento en el que nombró heredero, entre otros, a su sobrino político D. Torcuato en una cuarta parte de su herencia. Se acompañaban las correspondientes autoliquidaciones del Impuesto sobre Sucesiones, entre ellas la del ahora recurrente, que aplicaba una reducción por parentesco de 7.850 euros, y un coeficiente multiplicador en función del patrimonio preexistente y del grupo, según el grado de parentesco, señalado en el artículo 20 de la Ley 29/1987 , de 1,6676, resultando un total a ingresar de 257.098,76 €.

**SEGUNDO.-** A la vista de la documentación presentada, la Oficina Liquidadora, una vez solventado el trámite de audiencia, giró a cargo del ahora recurrente la liquidación provisional nº NUM001 , de acuerdo con los valores declarados, pero sin aplicar la reducción por parentesco, y aplicando un coeficiente multiplicador de 2,1000, resultando de todo ello un total a ingresar de 87.359,34 €, todo ello por entender que el parentesco por afinidad se mantiene sólo si a la fecha de devengo del Impuesto subsiste el vínculo que les une, por lo que el sujeto pasivo queda adscrito al grupo IV de parentesco.

**TERCERO.-** Contra la mencionada liquidación se interpone reclamación económico-administrativa, alegando el interesado tener derecho a la reducción por parentesco por cuanto debe ser incluido en el Grupo III del artículo 20.2 a) de la Ley del Impuesto , considerando que el parentesco por afinidad se mantiene aunque desaparezca el vínculo que les une, invocando en defensa de su pretensión la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2003 .

En resolución de 28 de junio de 2012 el TEAR de Madrid acordó estimar la reclamación anulando la liquidación impugnada.

**CUARTO.-** Contra la resolución dictada por el TEAR de Madrid de fecha 28 de junio de 2012 el Letrado de la Comunidad de Madrid interpuso recurso contencioso administrativo ante la Sala de la Jurisdicción del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que fue turnado a la Sección Novena y resuelto en sentencia de 28 de mayo de 2015 , cuya parte dispositiva era del siguiente tenor literal: FALLAMOS Que estimando el

presente recurso contencioso administrativo nº 946/12, interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid contra la resolución dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid, de fecha 28 de junio de 2012, por la que se estima la reclamación económico administrativa nº NUM002 interpuesta por Don Torcuato contra la liquidación por el Impuesto sobre Sucesiones, por importe de 87.359,34 €, debemos anular y anulamos dichas resoluciones por no ser ajustadas al ordenamiento jurídico.

**QUINTO.-** Contra la citada sentencia la representación procesal de Don Torcuato promovió recurso de casación para la unificación de doctrina directamente ante el Tribunal a quo, que ha sido tramitado procesalmente conforme a las prescripciones legales; y formulado por el Letrado de la Comunidad de Madrid su oportuno escrito de oposición al recurso, se elevaron las actuaciones a esta Sala y se señaló, por su turno, para votación y fallo, la audiencia del día 12 de julio de 2016, fecha en la que tuvo lugar dicha actuación procesal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Recuerda la **sentencia recurrida** que la resolución del TEAR acoge la alegación del recurrente, Don Torcuato, sobrino del difunto esposo de la causante, de estar vinculado con ésta con el grado de parentesco de colaterales de tercer grado por afinidad y de estar incluido, por ello, en el grupo III de parientes del causante del art. 20.2 a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, a fin de aplicar la correspondiente reducción.

Frente a esta resolución interpuso recurso jurisdiccional la Comunidad de Madrid por entender que el parentesco por afinidad se extingue cuando fallece la persona que servía de vínculo entre el causante y el sobrino por afinidad, por lo que el reclamante no puede considerarse pariente afín incluido en el grupo III del art. 20. 2 a) de la Ley del Impuesto.

Constituye, por tanto, el **objeto del pleito dilucidar si el parentesco por afinidad se extingue cuando fallece la persona que servía de vínculo entre el causante y el sobrino por afinidad, pues, si ello fuera así, el obligado tributario reclamante ante el TEAR no tendría derecho a ser incluido en el citado grupo III del art. 20. 2. a) de la Ley del Impuesto**, ya que no podría ser considerado pariente afín.

La cuestión que se plantea ha sido ya resuelta por la misma Sala y Sección en sentencia nº 1218/13, de 31 de octubre, dictada por la misma Sección Novena, en el recurso contencioso administrativo nº 663/11, por lo que, por unidad de doctrina, reproduce, su contenido.

« CUARTO.- [...]»

.. los ordenamientos jurídicos distinguen tres clases de relaciones familiares, a ninguna de las cuales el Derecho dispensa un tratamiento unánime y pacífico: a) La consanguinidad, parentesco de sangre, cuyos límites tienden a estrecharse. b) la afinidad, que nace del matrimonio o de similar relación estable y suscita posturas muy encontradas en relación no sólo con sus límites y efectos, sino incluso acerca de su perdurabilidad. Y c) la adopción, filiación ficticia creada por el Derecho, en la que las divergentes soluciones y la frecuencia de las reformas legales ponen de manifiesto la dificultad de cohesionar los diversos intereses y afectos en conflicto. Así lo afirma la sentencia del TS de 12 de diciembre de 2011 al resolver un recurso de casación para la unificación de doctrina en la que se recoge que "el parentesco se subdivide entre consanguíneos que son aquellos que proceden de la misma familia y afines que comprenden al cónyuge y a los familiares consanguíneos de éste con el otro cónyuge y sus parientes consanguíneos y que proceden de línea directa ascendente o descendente, cuando descienden unas de las otras, o de línea colateral, que se da entre aquellas personas que descienden de un ascendiente común, no existe una sucesión directa de unas a otras, determinando una mayor o menor proximidad en el grado de parentesco una reducción mayor o menor del impuesto según sea el mismo, situándose el par *parentesco por afinidad en el mismo grado en el que se encuentre el consanguíneo del que se derive la afinidad*.

El C.c. que define la consanguinidad e incluso la adopción, no define el parentesco por afinidad. Los autores suelen afirmar que es el que media entre una persona y los parientes consanguíneos de su cónyuge. La afinidad es el "parentesco que mediante el matrimonio se establece entre cada cónyuge y los deudos por consanguinidad del otro".

Y dentro de este punto, lo que hay que aclarar es si dicho parentesco cesa al mismo tiempo que el matrimonio se anula o se disuelve, bien por muerte de cualquiera de los cónyuges, bien por divorcio.

Históricamente, la norma general e imperante ha sido la de la subsistencia de la afinidad a pesar de la extinción del matrimonio que le dio origen, según el brocardo "ad finitas in coniuge superstite non deletur" (el

parentesco por afinidad no cesa en caso de viudedad). Pero lo cierto es que tal tajante afirmación aparece concretamente referida a la extinción por muerte ("cónyuge supérstite"), sin contemplar otras causas de extinción de la relación conyugal, como el divorcio vincular, que históricamente o no estaba admitido o tenía carácter excepcional. Pero en la actualidad, dicha máxima es muy discutida cuando no negada.

El parentesco de que se trata comienza con el matrimonio de dos personas. Hasta ese momento los consanguíneos de los contrayentes, obviamente, carecían de toda relación parental. A raíz del matrimonio, cada uno de los contrayentes se convierte en pariente por afinidad en primer grado en línea recta del padre o madre de su cónyuge, en segundo grado de afinidad colateral del hermano de su cónyuge, en tercer grado de afinidad colateral del sobrino carnal de su cónyuge, etc. El único requisito para que nazca ese tipo de parentesco es, precisamente, el matrimonio. En consecuencia, el parentesco dura lo mismo que éste, de tal manera que disuelto o anulado el matrimonio, se extingue, cesa el parentesco. De ahí que cuando el fallecimiento del causante se produce después de la resolución del matrimonio (tanto por muerte como por divorcio) de un heredero pariente consanguíneo, habiendo fallecido éste, no puede pretender el cónyuge supérstite (no consanguíneo) considerarse incluido en el grupo III de los antes relacionados, dado que, en el momento de la muerte del causante, ya había dejado de tener existencia el parentesco por afinidad. En conclusión, el parentesco por afinidad depende por completo del matrimonio. Nace, cuando se contrae y cesa, cuando el matrimonio se disuelve o anula.

A esta conclusión llega la Dirección General de Tributos al responder a la Consulta 1408/2001 (citada en la demanda) en la que se afirmó: «si la colateralidad por consanguinidad subsiste hasta el fallecimiento de uno de los dos elementos personales que se computan, no puede decirse lo mismo en el caso de la afinidad. (...) En términos coloquiales, tratándose de consanguíneos y aunque desaparezca la persona en función de la cual se hace el cómputo, "se es" y "se será" siempre hermano, sobrino o primo». Y añade la Dirección General citada que «por el contrario, la afinidad es el parentesco que surge con los consanguíneos del consorte, y ello, por definición, exige la subsistencia de esa persona que sirve de nexo o enlace para establecer el parentesco y cuya desaparición (sea física, en caso de muerte; sea jurídica, como vínculo con el cónyuge, en caso de divorcio) implica la inmediata desaparición jurídica del parentesco.

La misma Dirección General, al resolver la Consulta Vinculante 916/2007, dice que el parentesco por afinidad se genera y sostiene mientras se mantenga el matrimonio, por lo que desaparecido el vínculo matrimonial -sea por fallecimiento, sea por divorcio- y rota entre los cónyuges cualquier relación parental, igual ruptura se produce respecto de la familia de uno de ellos en relación con el otro, desapareciendo, en consecuencia, el parentesco por afinidad".

QUINTO.- En la sentencia del TS de 12 de diciembre de 2011 antes citada, el TS transcribe parcialmente la del mismo Tribunal de 18 de marzo de 2003 . En ella, aunque el Tribunal valora debidamente las razones para sostener la extinción de ese parentesco al tiempo que se disolvió el matrimonio que provocó su nacimiento, sostiene que no son de entidad tal que permita una modificación del criterio sustentado en la sentencia de 18 de marzo de 2003 . Añadiendo que, en ambos casos, el pariente afín de que se trata ya no se encontraba casado con el sobrino consanguíneo. Sin embargo, es lo cierto que de la lectura de la sentencia que inicia la doctrina comentada, no puede extraerse que el matrimonio del sobrino por afinidad se encontrara disuelto, sin duda, por ser una cuestión no planteada.

Pues bien, en el presente caso, esta Sala sí encuentra motivo para cambiar el criterio que, en virtud de tal doctrina, ha sido mantenido por esta sección en varias resoluciones, entre otras, sentencia de 11 de mayo de 2010, recaída en el RCA 122/08 , pues, además de lo dicho con anterioridad, lo cierto es que la Sala 2ª del Tribunal Supremo sí tiene declarado, Sentencia de 27 de septiembre de 2005 que "el parentesco por afinidad se genera y sostiene en el matrimonio, por lo que desaparecido el vínculo matrimonial se extingue éste, rompiéndose entre los cónyuges cualquier relación parental, y si se rompe entre los esposos, con más razón respecto a la familia de uno de ellos en relación al otro, esto es, el parentesco por afinidad desaparece. Y ello con independencia de que el viudo o viuda contraiga o no ulteriores nupcias, situación que en nada afecta a la ruptura del matrimonio previo, actuando la disolución del mismo únicamente como un prius o presupuesto jurídico de la celebración de otro posterior". »

**SEGUNDO.-** Conviene recordar que, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sección, el recurso de casación para la unificación de doctrina constituye un cauce impugnativo «excepcional y subsidiario respecto del de casación propiamente dicho» que tiene como finalidad la de «potenciar la seguridad jurídica a través de la unificación de los criterios interpretativos y aplicativos del ordenamiento» [entre muchas otras, Sentencia de 14 de febrero de 2006 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 2764/2000), FD Quinto], y «exige un doble fundamento: la existencia de una contradicción entre la sentencia impugnada y la sentencia o las sentencias

alegadas en contraste; e infracción del ordenamiento jurídico por la sentencia impugnada. Así resulta del art. 97.1 LJCA al establecer que se interpondrá mediante escrito razonado que deberá contener relación precisa y circunstanciada de las identidades determinantes de la contradicción alegada y la infracción legal que se imputa a la sentencia recurrida.

Debe tenerse en cuenta, además, que entre uno y otro fundamento ha de existir una necesaria relación, entendiéndose que la infracción legal imputada a la resolución impugnada ha de constituir el objeto de la contradicción denunciada. De ahí que la contradicción opere como requisito de admisibilidad del recurso y como elemento de su fundamentación.

Por consiguiente, la procedencia del recurso se condiciona, en primer lugar, a que respecto de los mismos litigantes u otros diferentes en idéntica situación y, en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, se hubiere llegado a pronunciamientos distintos ( art. 96.1 LJCA ), por lo que debe producirse la contradicción entre sentencias determinadas en las que concurra la llamada triple identidad: subjetiva porque las sentencias que se oponen como contrarias afectan a los mismos litigantes o a otros diferentes en idéntica situación; fáctica o relativa a los hechos fijados en la sentencia impugnada y la invocada como contraste; y jurídica referente a las pretensiones ejercitadas en uno y otro proceso, de manera que, dada su analogía, desde el punto de vista de la aplicación del ordenamiento jurídico, reclamen una solución de idéntico sentido.

En segundo lugar, es necesario que exista la infracción legal que se imputa a la sentencia recurrida y que tal infracción constituya el objeto de la contradicción entre sentencias. En virtud de ello, es preciso establecer cuál de los criterios opuestos que han mantenido los tribunales es el correcto, porque en función de esta decisión se habrá de estimar o desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina, ya que no basta con apreciar la contradicción para llegar a dar lugar al recurso ( STS 24 de octubre de 1996 ). Sólo cuando se concluya que el criterio acertado es el de la sentencia antecedente se dará lugar al recurso, no en cambio si la tesis correcta es la contenida en la sentencia que se impugna» [entre las últimas, Sentencias de 4 de marzo de 2008 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 62/2004), FD Quinto , y de 20 de mayo de 2008 (rec. cas. para la unificación de doctrina núm. 72/2003), FD Tercero].

**TERCERO.-** Sostiene el recurrente que la sentencia recurrida del TSJ de Madrid se aparta del reiterado criterio jurisprudencial manifestado en los pronunciamientos que se relacionan, incurriendo con ello en una clara infracción del ordenamiento jurídico. Así:

- Sentencia de 18 de marzo de 2003; dictada por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, en el recurso de casación nº 3699/1998 .

- Sentencia de 14 de julio de 2011; dictada por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina nº 250/2008 .

- Sentencia de 12 de diciembre de 2011; dictada por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, en el recurso de casación para la unificación de doctrina nº 235/2009 .

- Sentencia de 1 de abril de 2014; dictada por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, en el recurso de casación nº 2039/2014 .

Se discute, en todos los casos, la procedencia de la inclusión en el grupo III del art. 20. 2. a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones , de los sobrinos políticos del causante (parentesco por afinidad) y, en concreto, en el caso del sobrino carnal del esposo, premuerto del causante, a efectos de la aplicación de la correspondiente reducción legalmente prevista.

La Sentencia del TSJ de Madrid impugnada concluye en la improcedencia de la inclusión, mientras que las Sentencias del Tribunal Supremo aportadas de contraste resuelven de forma afirmativa en relación a dicha inclusión ya que consideran que el Tribunal Supremo en la sentencia de 18 de marzo de 2003 se está refiriendo precisamente a un sobrino carnal de la esposa, premuerta, del causante, considerando como un colateral de tercer grado por afinidad, y en ningún caso se hace referencia a que este parentesco haya desaparecido porque la esposa del causante hubiere fallecido con anterioridad, razones todas ellas que llevan a la desestimación del recurso interpuesto".

La contradicción entre la sentencia recurrida y las aportadas de contraste aparece como manifiesta, y así:

1.-En cuanto a los **litigantes**, en uno y otro caso se trata de diferentes litigantes aunque en idéntica situación: sobrino/a carnal del esposo/a, premuerto/a del causante.

2.-En cuanto a los **hechos**, en todas los recursos examinados la cuestión fáctica planteada es similar: aplicación de la reducción de parentesco por afinidad (casilla 18) y del coeficiente multiplicador (casilla 31) respecto al encuadramiento en los grupos previstos en los artículos 20.2 y 22 de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del mencionado Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones y en la Ley de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid, por parte de un sobrino/a carnal de la esposa/o, premuerto/a, del causante.

3.-En cuanto a los **fundamentos de derecho** éstos son idénticos, teniendo como núcleo fundamental, por un parte el análisis del art. 20. 2. a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones. De otra, el estudio de las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 2003 y 12 de diciembre de 2011. Por último, realizándose una breve alusión a una Sentencia de la Sala **2a** del TS de 27 de septiembre 2005.

Tal es así que la interpretación realizada por la Sentencia impugnada lleva al Tribunal Superior de Justicia de Madrid a concluir la imposibilidad de aplicar la reducción prevista en el grupo III de parientes del causante del art. 20.2 a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones al considerar que el sobrino carnal del esposo, premuerto, de la causante, no está vinculado con ésta con el grado de parentesco de colaterales de tercer grado por afinidad.

Frente a ello, las Sentencias de contraste invocadas, analizan, de igual modo, el art. 20. 2. a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, referenciando, a su vez, exactamente las mismas Sentencias (las aportadas de contraste) del Tribunal Supremo, para concluir la procedencia de la reducción en estos supuestos (sobrino carnal del esposo/a, premuerto/a, del causante) que, además, son precisamente los supuestos de hecho contemplados, ya que se considera como un colateral de tercer grado por afinidad, y en ningún caso se hace referencia a que este parentesco haya desaparecido porque la esposa/a del causante hubiere fallecido con anterioridad.

4.- Y en cuanto a las pretensiones formuladas por los recurrentes, en todos los casos eran idénticas: la inclusión de los sobrinos por afinidad en el grupo III del art.20.2.a) de la Ley 29/1987, de 18 de diciembre del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones procede, aún cuando hubiera fallecido la persona que servía de vínculo entre el causante y el sobrino por afinidad, correspondiéndole, por tanto, la reducción pertinente.

Pese a las identidades entre dichas Sentencias, el pronunciamiento a que se ha llegado en cada caso es radicalmente diferente; la sentencia impugnada declara la improcedencia de aplicar la mencionada reducción, ya que la configuración legal del parentesco por afinidad supone la existencia de un vínculo matrimonial entre dos personas por lo que cuando el matrimonio se disuelve, desaparece dicho parentesco por afinidad del que trae causa, por lo que fallecido el cónyuge, entre el cónyuge superviviente y los parientes por consanguinidad del cónyuge fallecido, ya no existe parentesco por afinidad, siendo así que con el fallecimiento de su marido se extingue el citado parentesco.

Por el contrario, las Sentencias de contraste citadas señalan que "el Tribunal Supremo en la sentencia anteriormente citada de 18 de marzo de 2003 se está refiriendo precisamente a un sobrino carnal de la esposa, premuerta, del causante, considerando como un colateral de tercer grado por afinidad, y en ningún caso se hace referencia a que este parentesco haya desaparecido porque la esposa del causante hubiere fallecido con anterioridad" y, por tanto, siendo aplicable la mencionada reducción.

De esta forma, queda meridianamente acreditado que una vez que el vínculo de afinidad existe, el pariente (en este caso "sobrino político") debe encuadrarse en el grupo III, ya que utilizando las propias palabras de nuestro Tribunal Supremo: "donde la Ley no distingue no cabe distinguir", es obvio que el legislador no ha querido que existieran diferencias entre los colaterales por consanguinidad y por afinidad, derogando las normas contrarias que han estado vigentes, reglamentariamente, hasta 1967".

**CUARTO.-** La representación procesal de la Comunidad de Madrid considera mucho más ajustada a Derecho la posición que entiende que los parientes por afinidad del causante deben ser considerados extraños a los efectos de las deducciones del Impuesto de Sucesiones, porque lo contrario sería establecer una excepción a la pérdida de efectos del vínculo matrimonial, no determinada por la legislación y, por tanto, no querida por ésta. Si efectivamente esa hubiera sido la voluntad del legislador, hubiera hecho una salvedad ("a los solos efectos civiles" o "salvo los efectos tributarios"), algo que no ocurre, por lo que entendemos más ajustada a Derecho la posición de la Administración tributaria de la Comunidad de Madrid.

**QUINTO.-** La única cuestión planteada en esta casación para la unificación de doctrina consiste en determinar si los sobrinos políticos han de ser incluidos en el Grupo III del art. 20 de la LISD, dentro del

concepto de «colaterales de segundo y tercer grado», o si, por el contrario, se hallan comprendidos en el Grupo IV del precepto citado, dentro, por tanto, del concepto «colaterales de cuarto grado, grados más distantes y extraños».

Pues bien, sobre esta cuestión ha tenido esta Sala ocasión de pronunciarse en su **sentencia de 18 de marzo de 2003** (Rec. Cas. núm. 3699/1998 ), en la que se dijo lo siguiente:

«Un análisis del alcance de la nueva Tarifa contenida en el artículo 20 de la Ley nos permite sentar las siguientes conclusiones (favorables a la tesis sentada en las sentencia de instancia):

A) El Grupo I comprende los descendientes y adoptados menores de 21 años, y, si el artículo 20 no dispusiera nada al respecto, la expresión genérica de descendientes comprendería no sólo a los consanguíneos (recuérdese que la Ley de 1981 ha suprimido la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos naturales y no naturales) sino también a los afines.

B) Lo mismo ocurre en el Grupo II respecto de los descendientes de 21 años o más y de los ascendientes.

C) Como no estaría justificado que recibieran el mismo trato los descendientes consanguíneos que los de por afinidad (hijastros), el artículo 20 menciona y tarifa expresamente, en el Grupo III, a los ascendientes y descendientes por afinidad.

Y, además, se incluyen en dicho Grupo los colaterales de segundo y tercer grado (y, al haberse derogado el artículo 30.2 del TR de 1967 -que disponía que todos los grados de parentesco eran consanguíneos-, tales colaterales lo son, apodícticamente, por consanguinidad y por afinidad, cuando es así, a mayor abundamiento, que el TR de 1967 y, tampoco, la Ley 29/1987 no han reproducido, ya, la norma del artículo 54 del Reglamento de 1959, que asimilaba los colaterales por afinidad a los extraños).

Y, además de que "donde la Ley no distingue no cabe distinguir", es obvio que el legislador no ha querido que existieran diferencias entre los colaterales por consanguinidad y por afinidad, derogando las normas contrarias que han estado vigentes, reglamentariamente, hasta 1967.

D) En este caso de autos, el interesado ha sido incluido, por la Administración, como colateral de tercer grado por afinidad, en el Grupo IV, situación que violenta las reglas de la más elemental lógica, pues, de dicho modo, ha sido convertido o bien en un colateral de cuarto grado o de grado más distante o bien en un extraño.

La primera alternativa es una pura contradicción, pues, según el artículo 918 del CC , el hermano dista tres grados del tío, y, por ello, el aquí interesado es colateral de tercer grado por afinidad y no colateral de cuarto grado o de grado más remoto.

Y la segunda alternativa es una transgresión del artículo 20 de la Ley 29/1987 , pues es indiscutible que el interesado no es un extraño, ya que es sobrino político, pero sobrino, según la terminología usual, y colateral de tercer grado por afinidad, según el CC, del causante (sin que quepa, ya, la "fictio iuris" de asimilar a los colaterales por afinidad con los extraños, pues para tal consideración se requiere una Ley que así lo disponga, cuando, además, lo congruente con toda la evolución expuesta es que en el Grupo III del artículo 20 de la Ley 29/1987 se consideren comprendidos los colaterales de segundo y tercer grado por consanguinidad y por afinidad, con abstracción, también, de los ascendientes y descendientes por afinidad, que no fueron incluidos en el Grupo II)».

En esta misma línea se ha pronunciado esta Sala y Sección en la **sentencia de 12 de diciembre de 2011** (Rec. Cas. para la Unificación de Doctrina núm. 235/2009 ), al señalar lo siguiente:

«La sentencia sobre la que versa este Recurso de Casación para la Unificación de Doctrina decide el proceso iniciado por la Administración del Principado de Asturias, cuya pretensión tenía por objeto:

"La resolución dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Asturias de fecha 29 de septiembre de 2006, que estima la reclamación presentada por Dña. Marisol contra acuerdo de la Sección de Sucesiones en Oviedo de la Consejería de Hacienda del Principado de Asturias, por la que se giraba liquidación por el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones de la herencia de Dña. Sabina a la aquí actora sobrina de su esposo, anulándola a fin de que se incluyera en el Grupo III del artículo 20 de la Ley 29/1987, de 28 de diciembre , recogiendo la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo, dictada el 18 de marzo de 2003 en Recurso de Casación. La Administración autonómica recurrente interesa se anule el acuerdo dictado por el TEARA y se confirmen las actuaciones efectuadas por la Oficina Gestora del Impuesto de Sucesiones".

La sentencia desestimó el recurso, argumentando que:

"Todo el debate gira sobre la interpretación del artículo 20 de la Ley 29/1987 y en concreto, en integrar el grado familiar de "sobrinas políticas" en alguno de los grupos del indicado precepto en relación a su grado de parentesco en función de su proximidad o lejanía.

El parentesco se subdivide entre consanguíneos que son aquellos que proceden de la misma familia y afines que comprenden al cónyuge y a los familiares consanguíneos de este con el otro cónyuge y sus parientes consanguíneos y que proceden de línea directa ascendente o descendente, cuando descienden unas de las otras, o de línea colateral, que se da entre aquellas personas que descienden de un ascendiente común, no existe una sucesión directa de unas a otras, determinando una mayor o menor proximidad en el grado de parentesco una reducción mayor o menor del impuesto según sea el mismo, situándose el parentesco por afinidad en el mismo grado en el que se encuentre el consanguíneo del que se derive la afinidad.

Tercero.- Ahora bien, sentado lo anterior la parte actora considera que la configuración legal del parentesco por afinidad supone la existencia de un vínculo matrimonial entre dos personas por lo que cuando el matrimonio se disuelve, desaparece el parentesco por afinidad del que trae causa por lo que fallecido el cónyuge, entre el cónyuge supérstite y los parientes por

consanguinidad del cónyuge fallecido, ya no existe parentesco por afinidad, siendo así que con el fallecimiento de su marido se extingue el citado parentesco.

Ahora bien el Tribunal Supremo en la sentencia anteriormente citada de 18 de marzo de 2003 se está refiriendo precisamente, a un sobrino carnal de la esposa, premuerta, del causante, considerando como un colateral de tercer grado por afinidad, y en ningún caso se hace referencia a que este parentesco haya desaparecido porque la esposa del causante hubiere fallecido con anterioridad, razones todas ellas que llevan a la desestimación del recurso interpuesto".

Las razones expuestas, reiteradas en la *sentencia de 1 de abril de 2014* ( casación num. 2039/2011 ), conducen a la estimación del recurso interpuesto por el sobrino político de la causante D. Torcuato .

Y es que en aplicación del criterio reiterado de este Tribunal Supremo sobre la cuestión aquí controvertida, no cabe sino concluir que la inclusión de los sobrinos por afinidad en el grupo III procede aun cuando hubiera fallecido la persona que servía de vínculo entre el causante y el sobrino por afinidad. En consecuencia, en el presente caso, siendo el recurrente sobrino carnal del esposo, premuerto, de la causante, procede su inclusión en el Grupo III de parentesco, correspondiéndole, por tanto, una reducción por parentesco de 7.850 euros, en virtud lo dispuesto en la Ley 7/2005, de la Comunidad de Madrid, Medidas Fiscales y Administrativas.

Por otra parte, el art. 22 de la Ley 29/87 del Impuesto Sucesiones , y el artículo 3º.Cuatro de la Ley 7/2005, de la Comunidad de Madrid , de Medidas Fiscales y Administrativas, disponen que la cuota tributaria se obtendrá aplicando a la cuota íntegra el coeficiente multiplicador que corresponda, establecido en función del patrimonio preexistente del contribuyente y del grupo, según el grado de parentesco, señalado en el artículo de la propia Ley 29/1987. Así, en el presente caso, y teniendo en cuenta que el recurrente está incluido en el Grupo III de parentesco, no le corresponde el coeficiente multiplicador 2,1000, aplicado por la oficina gestora por considerarle incluído en el Grupo IV, sino el 1,6676, que coincide con el aplicado por el interesado en su autoliquidación.

**SEXTO.-** En atención a todo lo expuesto procede estimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la representación procesal de D. Torcuato , sin hacer pronunciamiento en las costas.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido que estimamos el recurso para la unificación de doctrina interpuesto por DON Torcuato contra la sentencia dictada con fecha 28 de mayo de 2015 por la Sala de lo Contencioso- Administrativo, Sección Novena, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid en el recurso 946/2012 , sentencia que se casa y anula y en su lugar desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Letrado de la Comunidad de Madrid contra la resolución dictada por el Tribunal Económico Administrativo Regional de Madrid, de fecha 28 de junio de 2012, por la que se estimó la reclamación económica administrativa interpuesta por Don Torcuato contra liquidación por el Impuesto sobre Sucesiones, sin hacer pronunciamiento en las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.



Manuel Vicente Garzon Herrero Emilio Frias Ponce Joaquin Huelin Martinez de Velasco Jose Antonio Montero Fernandez Manuel Martin Timon **Juan Gonzalo Martinez Mico** Rafael Fernandez Montalvo **PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. **Juan Gonzalo Martinez Mico**, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ