

Id Cendoj: 28079130062009100729
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 6
Nº de Recurso: 2350/2005
Nº de Resolución:
Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
Ponente: OCTAVIO JUAN HERRERO PINA
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL. ENTRE ADMINISTRACIONES PÚBLICAS. ANULACIÓN DE LICENCIA. RESPONSABILIDAD COMUNIDAD AUTÓNOMA Y AYUNTAMIENTO. IMPROCEDENCIA RECLAMACIÓN AYUNTAMIENTO FRENTE A COMUNIDAD.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a trece de Octubre de dos mil nueve

Vistos por esta Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo los recursos de casación interpuestos por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria y por el Procurador de los Tribunales D. Carmelo Olmos Gómez en nombre y representación del Ayuntamiento de Arnuero, contra la sentencia de 9 de marzo de 2005, dictada por la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el recurso 1216/01, en el que se impugna la resolución del Gobierno de Cantabria de 25 de octubre de 2001, que inadmite por prescripción y subsidiariamente desestima la reclamación por responsabilidad patrimonial formulada por el Ayuntamiento de Arnuero el 2 de febrero de 2001. Han sido partes recurridas, respectivamente, ambos recurrentes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 9 de marzo de 2005 , objeto de este recurso, contiene el siguiente fallo: "Que debemos estimar y estimamos de modo parcial, el recurso contencioso-administrativo promovido por AYUNTAMIENTO DE ARNUERO, contra la Resolución del Gobierno de Cantabria de fecha 25 de Octubre de 2001, por la cual se inadmite por prescripción de la acción para reclamar y subsidiariamente se desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial efectuada por el Ayuntamiento de Arnuero el día 2 de Febrero de 2001, a fin de que se le reconociese al mismo el derecho a ser indemnizado por los perjuicios causados a la misma y los que se puede ver obligado a indemnizar a su vez, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, sosteniendo la responsabilidad de la Administración Autonómica en base a que "la actuación administrativa causante del daño, es el acto de aprobación definitiva de las Normas Subsidiarias de Arnuero por la Comisión Regional de Urbanismo el 27 de noviembre de 1990", estas declaradas anuladas en Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 2 de Noviembre de 1993 recaída en el procedimiento 134/1993 y haber derivado de ello asimismo, la anulación por Sentencia firme de esta misma Sala recaída en el recurso número 111/93 de una licencia en su día otorgada para la construcción de 144 viviendas adosadas en la zona de la arena, en el municipio de Arnuero y cuya demolición se encuentra acordada en la fase de ejecución del mencionado recurso, en el sentido de estimar no prescrita la acción para reclamar y conforme al contenido jurídico de los Fundamentos de Derecho DUODECIMO, DECIMOTERCERO, DECIMOCUARTO, DECIMOQUINTO y DECIMOSEXTO de la presente Sentencia, declarar la responsabilidad solidaria frente a terceros de las dos Administraciones en litigio y la cuota de responsabilidad interna de ambas en la del 50%; deduciéndose testimonio al Ministerio Fiscal por si los hecho pudieren ser constitutivos de delito; sin que proceda hacer mención expresa acerca de las costas procesales causadas, al no haber méritos para su imposición."

SEGUNDO .- Notificada dicha sentencia se presentaron escritos por la representación procesal del Ayuntamiento de Arnuero y por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria manifestando su intención de preparar recurso de casación, que se tuvieron por preparados por providencia

de 30 de marzo de 2005, emplazando a las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

TERCERO .- Con fecha 19 de mayo de 2005 se presentó escrito de interposición del recurso de casación por la representación procesal del Ayuntamiento de Arnuelo, haciendo valer tres motivos al amparo del *art. 88.1 letras a), c) y d), respectivamente, de la Ley de la Jurisdicción*, solicitando que se case y anule la sentencia recurrida y se dicte otra nueva resolviendo lo suplicado en la demanda o, subsidiariamente, se anule la sentencia recurrida y en su lugar se resuelva conforme Derecho suprimiendo el pronunciamiento de solidaridad frente a terceros perjudicados y estimando la demanda en su integridad condene al Gobierno de Cantabria a pagar al Ayuntamiento de Arnuelo la cantidad de 1.063.076,45 euros y declare su derecho a ser reintegrado de los gastos necesarios que se produzcan como consecuencia de la orden de demolición de lo construido al amparo de la licencia anulada por la sentencia del TSJ de Cantabria de 4 de mayo de 1994, consecuencia de la nulidad de la ilegal calificación del suelo realizada por la Comisión Regional de Urbanismo de 27 de noviembre de 1990 y que fue anulada por sentencia del TSJ de Cantabria de 2 de noviembre de 1993.

Con fecha 2 de septiembre de 2005 se presentó escrito de interposición del recurso por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria en el que se invocan diez motivos de casación, los dos primeros al amparo del *art. 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción* y los demás de la letra d) de dicho *precepto*, solicitando que se case y anule la sentencia recurrida y, estimando el segundo motivo, se ordene retrotraer las actuaciones al momento previo al dictado de la sentencia planteando la tesis prevista en el *art. 33.2 de la referida Ley de la Jurisdicción* y, supletoriamente, de estimar cualquiera de los demás motivos, se desestime el recurso del Ayuntamiento de Arnuelo al ser el acto administrativo impugnado conforme a Derecho.

CUARTO.- Admitidos a trámite los recursos, se dio traslado, respectivamente, a las contrapartes para que formalizaran escritos de oposición, en los cuales se rechazan las alegaciones y se solicita la desestimación del recurso formulado de contrario.

QUINTO.- Conclusas las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento para votación y fallo, a cuyo efecto se señaló el día 7 de octubre de 2009, fecha en que tal diligencia ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **Octavio Juan Herrero Pina**, Magistrado de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Impugnada en instancia la resolución del Gobierno de Cantabria de 25 de octubre de 2001, que inadmite y subsidiariamente desestima la reclamación que en concepto de responsabilidad patrimonial formuló el Ayuntamiento de Arnuelo el 2 de febrero de 2001, el Tribunal a quo comienza señalando en la sentencia, como hechos a tener en cuenta los siguientes:

"1) En fecha 12 de junio de 1990, el Ayuntamiento de Arnuelo aprobó provisionalmente la modificación núm. 4 del Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano del municipio citado, vigente desde 1987, para incluir en el suelo urbano 26.000 m2 de terreno del lugar denominado Playa de la Arena.

2) En fecha 12 de julio de 1990, el Ayuntamiento de Arnuelo aprobó provisionalmente las Normas Subsidiarias del Planeamiento aplicables al municipio, que calificaban el referido terreno en el suelo apto para urbanizar (no en el suelo urbano, como lo hizo el instrumento anterior).

3) En fecha 27 de septiembre de 1990, la Comisión Regional de Urbanismo del Gobierno de Cantabria aprobó definitivamente la modificación núm. 4 del Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano, confirmando la inclusión del terreno en el suelo urbano. Este acuerdo se publicó en el Boletín Oficial de Cantabria del 10 de octubre de 1990.

4) En fecha 27 de noviembre de 1990, la Comisión Regional de Urbanismo del Gobierno de Cantabria aprobó definitivamente las Normas Subsidiarias del Planeamiento aplicables al municipio, que calificaron el referido terreno y otros del entorno de la Playa de la Arena como suelo urbano. Este acuerdo, con las rectificaciones posteriormente acordadas por la Comisión en fecha 15 de marzo de 1991) fue publicado en el Boletín Oficial de Cantabria del 28 de marzo de 1991, si bien no se incluyeron en esta publicación las Normas Subsidiarias objeto del mismo.

5) En fecha 24 de marzo de 1991, la mercantil CENAVI solicita licencia para construir 144 viviendas (de tipo adosadas, con garajes y en 8 bloques, pero en conjunto urbanístico unitario) y, tipo adosados, con garajes) en los referidos terrenos. Esta solicitud se completa el 31 de mayo de 1991, fecha en la que se

aporta el proyecto de construcción pertinente.

6) Por acuerdo de fecha 4 de junio de 1991, el Ayuntamiento de Arnüero otorga a la mercantil CENAVI la mentada licencia para construir 144 viviendas.

7) En fecha 15 de abril de 1992 se publican en el Boletín Oficial de Cantabria las Normas Subsidiarias del Planeamiento del municipio de Arnüero, aprobadas por el antes citado acuerdo de la Comisión Regional de Urbanismo de 27 de noviembre de 1990.

8) En fecha 28 de septiembre de 1992, la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA) interpuso recurso administrativo de súplica contra el acuerdo de la Comisión Regional de Urbanismo de 27 de noviembre de 1990 por el que se aprobaron definitivamente las Normas Subsidiarias del Planeamiento del municipio de Arnüero. No habiéndose dictado en plazo resolución expresa sobre el mismo, ARCA lo consideró desestimado por silencio administrativo.

9) En fecha 27 de enero de 1993, ARCA interpuso sendos recursos contencioso-administrativos contra el referido acuerdo de la Comisión Regional de Urbanismo de 27 de noviembre de 1990 (núm. 134/1993) y contra la licencia de construcción otorgada a CENAVI (núm. 111/1993).

10) En fecha 11 de marzo de 1993, la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Arnüero autorizó el cambio de titularidad de la licencia de construcción concedida a CENAVI a favor de la mercantil Inmobiliaria Arnüero, S.A. (INARSA).

11) Por Sentencia de esta Sala de 2 de noviembre de 1993, dictada en el recurso núm. 134/1993, se declaró contrario a Derecho y nulo el reiteradamente citado acuerdo de la Comisión Regional de Urbanismo de 27 de noviembre de 1990, ordenándose la retroacción del procedimiento de elaboración de las Normas Subsidiarias del Planeamiento del municipio de Arnüero. Esta Sentencia devino firme al no ser formalizado el recurso de casación que se había preparado contra ella por el Gobierno de Cantabria, habiéndose hecho pública la firmeza de aquélla en el Boletín Oficial de Cantabria de 14 de febrero de 1995, confirmándolo así el Tribunal Supremo mediante Auto de 9 de marzo de 1995.

12) Por Sentencia de esta Sala de 4 de mayo de 1994, recaída en el recurso 111/93 se declaró contraria a Derecho y nula la licencia de construcción otorgada a CENAVI, ordenándose la demolición de lo construido.

13) Por Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2000 se declaró no haber lugar a recurso de casación contra la Sentencia citada en el apartado anterior, la cual devino firme y ejecutoria.

14) Por escrito de fecha 19 de mayo de 2000, el Ayuntamiento de Arnüero planteó incidente de inexecución de la Sentencia de 4 de mayo de 1994 por concurrir causa de imposibilidad material para llevarla a efecto. Dicho incidente fue desestimado mediante Auto de 24 de octubre de 2000, contra el que dedujeron sendos recursos de súplica el Ayuntamiento de Arnüero y los propietarios de las viviendas cuya demolición se ordenaba la referida Sentencia.

15) Dichos recursos de súplica fueron desestimados por esta Sala mediante Auto de 4 de diciembre de 2000, interponiéndose contra éste recurso de casación que no fue admitido a trámite. Formulado recurso de queja contra esta inadmisión, el Tribunal Supremo lo estimó mediante Auto de 1 de marzo de 2002.

16) Al día de la fecha no se ha resuelto el recurso de casación interpuesto contra el referido Auto de 4 de diciembre de 2000 que, confirmando el anterior de 24 de octubre de 2000, desestimó el concurso de causa de imposibilidad material de ejecución de la Sentencia que anuló la licencia y ordenó la demolición de las viviendas construidas a su amparo.

17) Tras la anulación de la referida licencia el Ayuntamiento de Arnüero instó la revisión de las Normas Subsidiarias en el año 1996, aprobándolas provisionalmente por Acuerdo de 13/06/1996 que, no fue aceptada por la Comisión Regional de Urbanismo, quien por medio de Resolución de fecha 23 de diciembre de 1996 suspendió la aprobación definitiva de aquellas y recurridos dichos Actos en vía administrativa, y desestimados, se acudió ante esta Sala, recayendo Sentencia de fecha 9 de mayo de 2000 en los Recursos contencioso-administrativos número 2217/97 y acumulados 2252 y 2255/97, que desestimándolos confirmó la legalidad de los actos impugnados.

La Sala de instancia comienza rechazando la inadmisibilidad por extemporaneidad de la reclamación

que se formula por la Administración demandada, según la cual presentada la reclamación el 2 de febrero de 2001, habría transcurrido más de un año desde el momento en que pudo interponerse por haberse consumado el daño, que sería el 4 de febrero de 1995 en que se hizo pública la firmeza de la sentencia de 2 de noviembre de 1993 que anuló el acuerdo de aprobación definitiva de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Arnüero, frente a lo cual la Sala entiende, con referencia a lo resuelto en otros recursos tramitados a instancia de los perjudicados, que el día a quo en el cómputo del plazo de prescripción no es el señalado por la Administración demandada sino la firmeza de la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2000, momento en que se acuerda de manera definitiva la demolición de las viviendas como consecuencia de la anulación de la licencia de obras otorgada para su construcción, hechos de los que derivan los daños cuya reparación se pretende, de manera que habiéndose formulado la reclamación el 2 de febrero de 2001 no había transcurrido el plazo de prescripción.

Ya en cuanto a la reclamación formulada la Sala de instancia, con referencia a las sentencias de la misma fecha que resuelven los recursos 1043/01 y 1201/01 en los que los interesados reclaman frente a ambas Administraciones que aquí litigan, señala que los daños traen causa de la anulación de la licencia y consiguiente orden de demolición de lo construido, otorgada por el Ayuntamiento de Arnüero por acuerdo de 4 de junio de 1991, anulada por sentencia de 4 de mayo de 1994 porque autorizaba la construcción de viviendas en terreno que carecía de la condición de solar, esto es, que no reunía la condiciones legalmente exigibles para ser edificado y considerado como suelo urbano, siendo este el motivo de la anulación y no el haber sido previamente anuladas por sentencia de 2 de noviembre de 1993 las Normas Subsidiarias de Planeamiento, pues la anulación de estas últimas no era relevante para la anulación de la licencia, según se advertía en el 11º Fundamento de dicha sentencia anulatoria, porque las referidas Normas Subsidiarias no estaban en vigor y sus determinaciones no podían ser aplicadas o exigidas cuando se otorgó la licencia de construcción, de manera que la ilegalidad y nulidad de este instrumento de planeamiento ninguna repercusión pudo tener sobre la anulación de la licencia, origen de los daños reclamados. La licencia se otorgó el 4 de junio de 1991, después de la publicación y entrada en vigor de la Delimitación de Suelo Urbano (modificación nº 4) en el BOC de 10 de octubre de 1990, instrumento en el que se incluyeron como urbanos los terrenos sobre los que se pretendía edificar, que el Propio Ayuntamiento había aprobado y hubo de tener en cuenta al otorgar la licencia de construcción, deduciendo la Sala que *" la licencia fue ilegal e indebidamente otorgada porque el suelo contemplado en la Delimitación del Suelo Urbano vigente no era realmente urbano, descubriéndose así en este instrumento la causa originaria y auténtica de los defectos o vicios de legalidad sustantiva que determinaron la anulación de la licencia y, con ella, provocaron los daños cuya reparación se pretende."*

Concluye la Sala que *" resulta por ello evidente que tales daños traen causa de un deficiente funcionamiento de los servicios públicos referido no sólo al otorgamiento de la licencia, sino también a la elaboración y aprobación de la Delimitación de Suelo Urbano (modificación núm. 4), por darse en ambos casos a los terrenos una consideración -la de suelo urbano- que legalmente no merecían por sus propias circunstancias físicas. Por consiguiente, debe ser la Administración competente y responsable de dichos servicios la que corra también con la reparación de los perjuicios causados por su funcionamiento"*, añadiendo que de tales actuaciones lesivas no es responsable una sola Administración en cuanto la referida Delimitación de Suelo Urbano recibió la aprobación definitiva del Gobierno de Cantabria, sin cuyo concurso no hubiera podido desplegar su eficacia ni entrar en vigor, a la vista de lo cual razona la Sala la responsabilidad solidaria de ambas administraciones de acuerdo con el *art. 140.1 de la Ley 30/92* y la participación de cada una de ellas que entiende debe repartirse al 50%, cifra que presidirá sus relaciones internas y de repetición si las hubiera.

SEGUNDO.- Frente a los pronunciamientos de la sentencia de instancia se formulan estos recursos de casación, invocándose por el Ayuntamiento de Arnüero los siguientes motivos:

El primero, al amparo del *art. 88.1.a) de la Ley de la Jurisdicción*, abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción, se refiere al pronunciamiento que declara la solidaridad ad extra de ambas administraciones, considerando la parte recurrente que supera los límites en que se debe ejercer la jurisdicción contencioso administrativa, en cuanto al reconocer la situación jurídica individualizada de los terceros propietarios que no han sido parte en el procedimiento administrativo ni contencioso, se está traspasando los límites de la jurisdicción e instituyendo en administración en claro exceso de jurisdicción, añadiendo que se está resolviendo ex novo una cuestión no discutida en el procedimiento administrativo que dio lugar al acto objeto del proceso judicial revisor, que no era objeto de él ni podía serlo, porque no era lo que el reclamante pidió y no fue debatido.

En el segundo motivo, al amparo del *art. 88.1.c) de la Ley procesal*, se alega la incongruencia por exceso de los pronunciamientos de la sentencia recurrida, dando por reproducidos los razonamientos del

motivo anterior, al no ser objeto del pleito que debiese existir una responsabilidad solidaria o mancomunada entre el Gobierno de Cantabria y el Ayuntamiento de Arnauero frente a terceros, pronunciamiento que de acuerdo con el *art. 72.3 de la LJCA* no tendría relevancia en este proceso, pero que puede propiciar que las personas afectadas puedan personarse e instar la ejecución forzosa en el caso de que en el procedimiento 1201/2001 se produjera una revocación. En el mismo motivo se denuncia la infracción del *art. 24* de la Constitución y el *art. 217 de la LEC*, ad cautelam y por si se entendiera que tiene encaje en este motivo y no en el de la letra d), en el que se desarrolla la infracción y a cuya argumentación se remite.

El tercer motivo de casación se formula al amparo del *art. 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción* y contiene, en primer lugar, la solicitud de integración de hechos al amparo del *art. 88.3 de la LJCA*, que se refieren: a) a la motivación y condicionamientos de la licencia, para sostener que se concedió en ejecución y desarrollo de las Normas Subsidiarias; b) el acuerdo de 11 de marzo de 1993 que no se limitó a la transmisión de la licencia de 4 de junio de 1991, sino que la ratifica e impone nuevas condiciones, cuando ya se habían publicado íntegramente las Normas Subsidiarias; c) la sentencia que anula licencia de 4 de junio de 1991 anula a su vez la de 11 de marzo de 1993 y ordena la demolición por la frontal infracción de las normas sobre calificación del suelo; d) que la infracción de las normas sobre calificación del suelo que determina la declaración de nulidad de la licencia y la orden de demolición en sentencia de 4 de mayo de 1994, se produce en las Normas Subsidiarias, aceptándose un recurso indirecto contra las Normas Subsidiarias; e) la infracción frontal de las normas sobre calificación del suelo en las Normas Subsidiarias se produce sin dar audiencia al Ayuntamiento y en contra de la calificación como urbanizable otorgada por este en la aprobación provisional de la Normas Subsidiarias; f) la Comisión Regional de Urbanismo sabía al hacerlo que estaba calificando como urbanos unos suelos que no tenían tal carácter y que el Ayuntamiento propugnaba como suelo urbanizable; g) el Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano aprobado el 27 de septiembre de 1990 nunca pudo ser soporte normativo de la licencia ni fue realmente tenido en cuenta por el Ayuntamiento al concederla; h) el Ayuntamiento hubo de tener en cuenta y tuvo solo en cuenta las Normas Subsidiarias al dictar el acto de 11 de marzo de 1993 que convalida la licencia de 4 de junio de 1991; i) el Ayuntamiento ha satisfecho 29.804,19 euros por la redacción del proyecto de demolición ordenada por la sentencia de anulación de la licencia.

Como infracciones concretas se invocan las siguientes:

Art. 24 de la Constitución y jurisprudencia que lo interpreta, al entender que cuanto el Tribunal concluye que al no haberse publicado las Normas Subsidiarias aprobadas el 27 de noviembre de 1990, la licencia se concedió teniendo en cuenta necesariamente el Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano aprobado el 27 de septiembre de 1990, infringe las reglas de la sana crítica y se ha realizado de modo arbitrario o irrazonable y conduce a resultados inverosímiles, además de realizar una valoración errónea de tipo jurídico.

Art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la *disposición adicional primera de la Ley 29/1998*, remitiéndose la parte a la argumentación de la anterior infracción y reputando infractora de dicho precepto la presunción establecida por la Sala en el sentido de que el Ayuntamiento hubo de tener necesariamente en cuenta el Proyecto de Delimitación del Suelo Urbano al otorgar la licencia de construcción.

Art. 139.1 de la Ley 30/92 y la jurisprudencia que lo interpreta, argumentando sobre la falta de nexo causal entre la actividad llevada a cabo por el Ayuntamiento y el resultado lesivo, concluyendo que ese nexo causal está perfectamente establecido en la sentencia que ordena la demolición, la frontal infracción de las normas sobre la calificación del suelo y esa frontal infracción se produce en sede autonómica, plasmada a través de un instrumento normativo vinculante y singularmente inderogable.

Art. 140.1 y 140.2 de la Ley 30/92 y la jurisprudencia que los interpreta, cuestionando la valoración que sobre la participación del Ayuntamiento en el resultado lesivo, atendiendo a los criterios establecidos en dichos preceptos, se efectúa por la Sala de instancia y con ello el reparto de la responsabilidad entre ambas administraciones que se fija en la sentencia.

Art. 87 de la Ley 8/1990, al considerar que aun cuando pudiese aceptarse a meros efectos dialécticos que la licencia se hubiese concedido en aplicación del PDSU, conforme al *art. 87 de la entonces vigente Ley 8/1990*, habría quedado extinguida por la entrada en vigor de las Normas Subsidiarias mediante su publicación el 15 de abril de 1992, de haberse calificado el suelo como urbanizable como proponía el Ayuntamiento.

Arts. 52 y 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, considerando que si se reputa vicio de anulabilidad la falta de publicación de las Normas Subsidiarias, el acto de 4 de junio de 1991 podía ser perfectamente convalidado por el de 11 de marzo de 1993, con efectos desde su fecha posterior a la

publicación de las Normas Subsidiarias, cuya anulación se produce en razón de la ilegalidad cometida por la CRU en la calificación del suelo como urbano, en contra del criterio municipal.

Art. 139.2 de la Ley 30/1992, la jurisprudencia sobre el mismo y los principios de la responsabilidad patrimonial, argumentando sobre el carácter consolidado del daño consistente en el abono de 29.804,19 euros del proyecto de demolición en ejecución de sentencia, y manteniendo que el importe de la demolición proyectada de 1.033.272,26 euros, sabiendo que debe demolerse lo edificado de manera inexcusable e inevitable, debe ser igualmente resarcido, por ser un coste efectivo y evaluable.

TERCERO.- En el recurso interpuesto por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria se invoca un primer motivo, al amparo del *art. 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción*, alegando infracción del *art. 33.1 de dicha Ley* por incongruencia de la sentencia, al no decidir conforme a las pretensiones de las partes sino que ha realizado un pronunciamiento sobre cuestiones ajenas al recurso, cuales son las relaciones de responsabilidad de las administraciones autonómica y municipal frente a terceros en futuras reclamaciones y la cuota de responsabilidad interna entre ambas, que se fija en el 50%.

En un segundo motivo, también al amparo del citado *art. 88.1.c)*, se alega de nuevo incongruencia de la sentencia, al entender que se ha producido una nueva extralimitación, ya que habiendo fundado el Ayuntamiento su reclamación en la anulación de las Normas Subsidiarias, que determinó la de la licencia de construcción concedida y declarando la Sala de instancia que los daños traen causa de la anulación de la licencia y que la anulación de las Normas Subsidiarias no era relevante para la anulación de la licencia, los que desvirtuaba la pretensión del recurrente, la Sala va más allá de los motivos aducidos por las partes, para concluir que la causa es la aprobación del Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano, sin previa advertencia a las partes ni sometimiento a la tesis prevista en el *art. 33.2 de la LJCA*, conculcando el mandato de congruencia del apartado 1º de dicho precepto.

En el tercer motivo, formulado como todos los demás al amparo del *art. 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción*, se denuncia la infracción del *art. 140.2 de la Ley 30/92*, en cuanto a sentencia aplica el precepto para regular las relaciones ad intra entre las administraciones públicas intervinientes, lo que no es el supuesto de hecho contemplado en la norma aplicada. También se denuncia la infracción del mismo precepto en el cuarto motivo, cuestionando la interpretación por el Tribunal a quo de los criterios establecidos en el mismo y que le ha llevado a que la responsabilidad entre ambas administraciones debe repartirse al 50%.

En el motivo quinto se denuncia la infracción del *art. 24* de la Constitución, alegando que se le ha causado indefensión al fijarse como dies a quo del plazo de prescripción de la acción la firmeza de la sentencia que anula la licencia, siendo que en dicho pleito no fue emplazada la Administración autonómica y no pudo defenderse.

El sexto motivo se refiere a la infracción del *art. 44.2 in fine de la Ley 6/98*, en cuanto se reconoce la participación municipal en la producción del daño y sin embargo no se le excluye del concepto de perjudicado indemnizable.

En el séptimo motivo se denuncia la infracción del principio de autonomía financiera implícito en el *art. 137* de la Constitución y expresamente consagrado en el *art. 146.1* de la misma, en cuanto se declara que la Administración autonómica debe sufragar los gastos de demolición al 50%, siendo el Ayuntamiento el que al amparo de la sentencia dispone a través de los procedimientos desarrollados en sede exclusivamente municipal.

Se alega igualmente la infracción de los *arts. 139 y 140 de la Ley 30/92*, como octavo motivo, al entender que falta la acreditación del requisito relativo a que el daño o lesión patrimonial reclamada sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria. La misma infracción se denuncia en el motivo noveno, aun teniendo en cuenta la causa originaria del daño invocada por primera vez por la Sala de instancia en sentencia, esto es, la aprobación del Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano. Reiterando la citada infracción en el motivo décimo, considerando que si el PDSU clasificaba como tal una parcela de 26.000 metros cuadrados para la construcción de 78 viviendas, la licencia concedida excedería de lo permitido por dicho PDSU, por lo que la recurrente sólo podría responder de los daños y perjuicios que pudieran derivar de la anulación de la licencia que diera cobertura a esas 78 viviendas amparadas por el PDSU.

CUARTO.- Entrando al examen de los motivos que se invocan por las administraciones recurrentes y comenzando por el primer motivo del recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Arnauero, fundado en el *art. 88.1.a) de la Ley de la Jurisdicción*, se observa que el mismo no puede prosperar, por cuanto la parte no

toma en consideración su alcance, pues, como señala la sentencia de 16 de diciembre de 2005, "esta Sala del Tribunal Supremo reiteradamente ha declarado, "que el abuso, defecto o exceso en el ejercicio de la jurisdicción, concurre, bien, cuando el Tribunal de Instancia conoce de un asunto que corresponde a otro orden jurisdiccional, o bien, cuando deja de conocer en un asunto para el que tiene atribuida la competencia" (STS de 29 de junio de 2004), esto es (STS de 18 de mayo de 2005) "que el abuso, exceso o defecto de jurisdicción presta cobertura a los casos en que se desconozcan los límites de la jurisdicción respecto de otros órdenes jurisdiccionales o de los demás poderes del Estado", añadiendo la sentencia de 25 de septiembre de 2007 , que "la adecuada articulación del motivo de casación del *artículo 88.1 a) de la Ley 29/1998, de 13 de julio* , reguladora de la jurisdicción contencioso- administrativa, exige fundamentar de forma precisa y convincente la concurrencia de exceso, abuso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción en que habría incurrido el Tribunal sentenciador, como se deduce de la interpretación de este precepto con el *artículo 9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial* ; es decir, acreditar que se hubiera producido el conocimiento por parte de los Juzgados y Tribunales de lo Contencioso- Administrativo de asuntos impropios de los que corresponden a su orden jurisdiccional, o el dejar de conocer de los que corresponden a él, según se sostiene en la sentencia de esta Sala de 25 de julio de 1996 (RC 703/1993), en relación con la redacción del *artículo 95.1.1 de la precedente Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa de 27 de diciembre de 1956* , debida a la *Ley 10/1992, de 30 de abril* ".

Y es el caso que lo que se plantea en este motivo por el Ayuntamiento recurrente no es que el Tribunal de instancia haya conocido de asunto que corresponda a otros órdenes jurisdiccionales o poderes del Estado, sino que haya resuelto ex novo una cuestión no discutida en el procedimiento administrativo que dio lugar al acto objeto del proceso judicial revisor, en cuanto se reconoce la situación jurídica individualizada de los terceros propietarios que no han sido parte en el procedimiento administrativo ni contencioso, que no ha sido objeto de debate en el proceso, es decir, la incongruencia de la sentencia, que como se reconoce en el propio motivo ha de hacerse valer a través del previsto en la letra c) del citado *art. 88.1 de la Ley procesal*, por lo que el motivo en los términos planteados resulta inadmisibile.

QUINTO.- En el segundo motivo, ya al amparo del *art. 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción* , reitera la alegación de incongruencia de la sentencia, por exceso en sus pronunciamientos, dando por reproducidos los razonamientos del motivo anterior, al no ser objeto del pleito que debiese existir una responsabilidad solidaria o mancomunada entre el Gobierno de Cantabria y el Ayuntamiento de Arnuro frente a terceros.

Coincide esencialmente en este planteamiento el primer motivo del recurso de casación interpuesto por el Gobierno de Cantabria, al entender que el Tribunal a quo no ha decidido conforme a las pretensiones de las partes sino que ha realizado un pronunciamiento sobre cuestiones ajenas al recurso, cuales son las relaciones de responsabilidad de las administraciones autonómica y municipal frente a terceros en futuras reclamaciones y la cuota de responsabilidad interna entre ambas, que se fija en el 50%.

Se suscita en ambos motivos la incongruencia extra petita de la sentencia recurrida, a cuyo efecto conviene señalar que, como recoge la sentencia de 21 de julio de 2003, el Tribunal Constitucional , desde su sentencia 20/1982 , ha considerado que el vicio de incongruencia, en sus distintas modalidades, entendido como desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más o menos, o cosa distinta de lo pedido, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación en que consista la incongruencia sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal (SSTC 211/1988, 144/1991, 43/1992, 88/1992 y 122/1994).

Según las sentencias de 13 de mayo de 2003 y 22 de marzo de 2004 , se habla de incongruencia extra petita (fuera de las peticiones de las partes) cuando la sentencia se pronuncia sobre cuestiones diferentes a las planteadas "incongruencia mixta o por desviación" (entre otras muchas, sentencia del Tribunal Supremo 18 de noviembre de 1998 y 4 de abril de 2002).

Por su parte, el 33 de la Ley 29/98, de 13 de julio, reguladora de esta Jurisdicción (y antes el *art. 43 de la Ley de 1956*), refuerza la exigencia de congruencia en este orden jurisdiccional al exigir no solo que los Tribunales juzguen dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes sino de los motivos que fundamentan el recurso y la oposición, conformando así la necesidad de que la sentencia en su ratio decidendi se mantenga dentro de los términos en que el debate se ha planteado por las partes, sin que se introduzcan motivos que, no habiendo sido alegados por las partes, resulten determinantes del pronunciamiento de la sentencia, privando a las mismas de formular las alegaciones y ejercitar su defensa respecto de aspectos fundamentales que quedan así al margen del necesario debate procesal que exige el principio de contradicción.

En tal sentido, la sentencia de 16 de noviembre de 2002 establece que "es válida una argumentación nueva, pero no el planteamiento de una cuestión nueva, no suscitada por las partes, para construir con base en ella una argumentación que, evidentemente, no ha podido ser contrastada con las partes". A este criterio se refería ya la sentencia de 10 de marzo de 1998, cuando señala que debe distinguirse entre cuestión nueva y argumentación nueva.

Pues bien, en este caso no falta razón a ambas Administraciones recurrentes al plantear tal incongruencia, pues basta examinar la demanda para apreciar que el Ayuntamiento demandante, como reitera en el escrito de interposición de este recurso, lo que solicita es ser reintegrado de todos los gastos que se le produzcan como consecuencia de la orden de demolición de lo construido al amparo de la licencia anulada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 4 de mayo de 1994, consecuencia a su vez de la anulación de la ilegal calificación del suelo, realizada por la Comisión Regional de Urbanismo el 27 de noviembre de 1990 conculcando el principio de autonomía municipal y que fue anulada por sentencia del mismo Tribunal Superior de 2 de noviembre de 1993.

No se cuestiona ni se debate en el proceso la responsabilidad patrimonial de ambas Administraciones respecto de los terceros perjudicados, propietarios o promotor, que han formulado las correspondientes reclamaciones que se sustancian en otros recursos contencioso-administrativos a los que alude la propia Sala de instancia (1042/01 y 1201/01), por lo que resulta contrario a la exigencia de congruencia en los términos expuestos, la realización de pronunciamientos al respecto como el que se contiene en el fallo, cuando se declara "la responsabilidad solidaria frente a terceros de las dos Administraciones en litigio y la cuota de responsabilidad interna entre ambas en la del 50%", además de que dicho pronunciamiento se efectúa en un proceso al que no han sido llamados tales perjudicados.

Y es que la Sala de instancia traslada a este recurso la solución y fundamentación realizada en los mencionados recursos interpuestos por los propietarios y promotor perjudicados, sin tener en cuenta el distinto objeto de los mismos, pues, mientras en dichos recursos se acciona frente a ambas Administraciones que se consideran solidariamente responsables de los perjuicios cuya reparación pretenden, en este caso quien acciona es una de las dos Administraciones, concretamente el Ayuntamiento de Arnauero, contra la otra, Gobierno de Cantabria, reclamando la indemnización de los perjuicios que entiende le han sido causados a dicho Ayuntamiento por el funcionamiento de la Administración demandada, de manera que la cuestión en este caso no es determinar la solidaridad en la responsabilidad de ambas Administraciones frente a terceros perjudicados sino si la participación de la Administración perjudicada en la producción del resultado resulta relevante, lo que se rechaza por la recurrente. No se discute, por lo tanto, el carácter solidario de la responsabilidad de dos Administraciones que concurren a la producción de daños a terceros sino la participación de la Administración perjudicada que reclama en la producción del daño cuya reparación pretende de la Administración demandada, a la que atribuye íntegramente la responsabilidad en la producción del daño derivado de la anulación de licencia y consiguiente demolición de lo construido, pues la recurrente no cuestiona que en el caso de estimar concurrente su participación en la producción del resultado ha de responder de la lesión causada en cuanto reclamada por los terceros afectados en la proporción que le corresponda, que en todo caso ha de ser objeto de resolución en el correspondiente proceso y no en este, cuyo objeto es el que se acaba de indicar.

La incongruencia extra petita apreciada incide, por lo tanto, en el planteamiento y resolución del recurso en la sentencia de instancia, de manera que la estimación de ambos motivos, segundo y primero, respectivamente, de estos recursos de casación, lleva por sí sola y sin necesidad de examinar el resto de los motivos, a casar la sentencia y resolver el recurso contencioso administrativo en los términos en que aparece planteado el debate, como dispone el *art. 95.2.d) de la Ley* reguladora de esta Jurisdicción.

SIXTO.- A tal efecto, la jurisprudencia viene exigiendo para que resulte viable la reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, que el particular sufra una lesión en sus bienes o derechos que no tenga obligación de soportar y que sea real, actual, concreta y susceptible de evaluación económica; que la lesión sea imputable a la Administración y consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y que, por tanto, exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor (Ss. 3-10-2000, 9-11-2004, 9- 5-2005).

Por lo que se refiere a las características del daño, que es uno de los elementos objeto de debate en este recurso, la *Ley 30/92* establece que el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado, concretando (*art. 141.1*) que sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. En tal sentido señala la sentencia de 11 de noviembre de 1993 que, "para que el daño sea indemnizable ha de

ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas, incidiendo sobre derechos o intereses legítimos -S. 17-12-1981 , evaluable económicamente,...".

En este caso, como se refleja en la demanda, los daños cuya reparación se pretende por el Ayuntamiento recurrente se concretan en el proyecto de la demolición que se ordena en la sentencia de 4 de mayo de 1994 , cuyo coste de redacción ha sido satisfecho por el Ayuntamiento por un importe de 4.959.000 pts. (29.804,19 euros) y el coste de demolición que asciende a 1.033.272,26 euros. Pues bien de tales gastos, únicos que se concretan en la demanda, sólo los primeros, coste de los proyectos de demolición, han sido satisfechos por el Ayuntamiento y constituyen un perjuicio real y efectivo, pues los presupuestados gastos de demolición no pueden considerarse un daño actual o efectivo, ya que tal demolición no se ha llevado a cabo e incluso se están planteando soluciones alternativas al efecto, que en cualquier caso y aun cuando de momento no hayan prosperado, lo que es indiscutible es que la demolición no se ha materializado y por lo tanto el gasto en cuestión no se ha producido, por lo que no puede servir de fundamento a la reclamación formulada por el Ayuntamiento, que es libre de reclamar sucesivamente los gastos parciales que la ejecución le vayan suponiendo en lugar de atender al resultado final de la ejecución, pero que no puede fundar su reclamación en la exigencia de unos perjuicios o gastos posibles o eventuales que al no haberse materializado carecen de la condición de daño real y efectivo que resulta exigible para dar lugar a la responsabilidad patrimonial que se reclama. Menos justificación tiene la genérica referencia al reintegro de todos los gastos necesarios que se le produzcan como consecuencia de la orden de demolición de lo construido, que además de no concretarse se refieren a eventuales daños que carecen igualmente del requisito de certeza y efectividad que permita tomarlos en consideración como fundamento de una reclamación de esta naturaleza.

SEPTIMO.- Preciado el alcance del daño real y efectivo cuya reparación se pretende, y como resulta de los escritos de las partes y lo hasta aquí expuesto, el debate en esta reclamación de responsabilidad patrimonial entre administraciones se centra en la relación de causalidad entre la actividad desarrollada por cada una de ellas y el resultado lesivo, que se atribuye a la anulación por sentencia judicial de 4 de mayo de 1994 de la licencia otorgada por el Ayuntamiento de Arnúero el 4 de junio de 1991 para construir 144 viviendas, con garaje, en los terrenos en cuestión, convalidada por acuerdo de la Comisión de Gobierno de 11 de marzo de 1993, tras la transmisión de la licencia y las modificaciones introducidas en el proyecto básico, anulación que el Ayuntamiento demandante considera una consecuencia a su vez de la anulación, por sentencia de 2 de noviembre de 1993 , de la ilegal calificación del suelo urbano, realizada por la Comisión Regional de Urbanismo del 27 de noviembre de 1990 al aprobar las Normas Subsidiarias de Planeamiento en contra de la calificación como urbanizable que figuraba en la aprobación provisional del Ayuntamiento, rechazando que su actividad administrativa al efecto haya concurrido a la producción del resultado, planteamiento discutido de contrario en los términos que resultan de lo anteriormente expuesto.

Pues bien, la sentencia de 4 de mayo de 1994 reproduce parcialmente los argumentos de la de 2 de noviembre de 1993 , concretamente los que se refieren a la calificación de unos terrenos como suelo urbano, así como el resultado de la prueba pericial allí practicada en el sentido de que los terrenos calificados como urbanos por la Comisión Regional de Urbanismo carecen de los requisitos para merecer tal calificación, afirmando que del total de 168.000 metros cuadrados clasificados como urbanos, sólo una parte, del orden de 30.000 metros cuadrados, tenía condiciones para ser clasificados como tales. Añade la sentencia que en el propio procedimiento se ha practicado nueva prueba pericial en la que se concluye, entre otras cosas, que la edificación existente en las unidades de ejecución no alcanzan, ni por ocupación ni por edificabilidad, la consolidación de los dos tercios requerida, lo que lleva a la Sala a considerar que el terreno sobre el que se asientan las edificaciones construidas al amparo de la licencia otorgada no tiene la cualidad de urbano. Razona seguidamente sobre la necesidad, para poder edificar, de que el terreno tenga la condición de solar, a menos que se asegure suficientemente la ejecución simultánea de las obras de urbanización y concluye que, en todo caso, resulta necesario para que surjan las distintas facultades urbanísticas, concretamente el derecho a edificar, que la parcela sobre la que se pretende construir ostente la cualidad de urbana, lo que no concurre en el presente caso, por lo que debe declararse la ilegalidad de la licencia impugnada. En la misma sentencia se examina la trascendencia que para la resolución del recurso haya de tener la sentencia de 2 de noviembre de 1993 , que declaró la nulidad de las Normas Subsidiarias del Ayuntamiento de Arnúero, indicando que la cuestión no se centra tanto en determinar la posible nulidad de la licencia por declaración de nulidad del instrumento de planeamiento en que se fundamenta, ..., sino, aceptando la vigencia de las Normas Subsidiarias hasta la resolución del recurso interpuesto contra la sentencia que las anuló, la procedencia de una acción ejercitada al amparo de lo dispuesto en el *art. 39.2 de la Ley de la Jurisdicción* como medio de impugnar un acto de aplicación de una disposición de carácter general.

Se justifica, por lo tanto, la anulación de la licencia en la valoración que la Sala efectúa de la condición del terreno sobre el que se asientan las edificaciones construidas, llegando a la conclusión de que

no tienen la necesaria cualidad urbana exigida al efecto, lo que determina la nulidad de la licencia concedida, señalando que ello no es una consecuencia de la anulación por sentencia de 2 de noviembre de 1993 de las Normas Subsidiarias en que se fundamenta, en cuanto admite que tales Normas continuaron en vigor hasta la resolución del recurso interpuesto contra dicha sentencia, sino en la impugnación indirecta que de las mismas se efectúa al impugnar la licencia como acto de aplicación, a través de la cual se aprecia esa indebida clasificación del suelo en cuestión como urbano que se traduce en la ilegalidad de la licencia impugnada.

No puede ponerse en duda, por lo tanto la relación de causalidad entre la indebida clasificación del suelo en las Normas Subsidiarias, como fundamento de la licencia, y el resultado lesivo derivado de la anulación de la misma, es decir la responsabilidad de la Administración Autonómica que aprobó definitivamente las mismas.

Lo que no resulta tan claro es que la actividad de dicha Administración sea la única causa del daño. El Ayuntamiento demandante entiende que es así y que su propia actividad no contribuyó al resultado lesivo, alegando que si bien el 12 de junio de 1990 aprobó provisionalmente la modificación nº 4 del Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano del municipio, incluyendo como tal 26.000 m² de terreno del lugar denominado Playa de la Arena, sólo un mes después, concretamente el 12 de junio de 1990, al aprobar provisionalmente las Normas Subsidiarias de Planeamiento, se califica dicho terreno como suelo apto para urbanizar, no como urbano, de manera que la Comisión Regional de Urbanismo, cuando el 27 de septiembre de 1990 (BOC 10- 10-1990) aprobó definitivamente el referido Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano, confirmando la inclusión del terreno en el suelo urbano, ya conocía la distinta postura del Ayuntamiento al respecto y también informes técnicos en tal sentido, a pesar de lo cual se aprueba definitivamente el PDSU y seguidamente, el 27 de noviembre de 1990, también definitivamente, las Normas Subsidiarias de Planeamiento, que amplía incluso la superficie a clasificar como suelo urbano.

Considera por ello el Ayuntamiento que solo a la actuación de la Comisión Regional de Urbanismo es imputable el resultado lesivo, al clasificar indebidamente como urbano el terreno, lo que determinó la concesión de la licencia después anulada. Sin embargo, tal planteamiento no puede compartirse, pues lo que se pone de manifiesto con todo ello es que el Ayuntamiento al momento de otorgar la licencia conocía igualmente tales circunstancias en relación con la controvertida clasificación del terreno sobre el que se pretendía construir, pese a lo cual y sin ningún reparo ni actividad dirigida a privar de eficacia esa clasificación del suelo o cuestionar la concesión de la licencia a su amparo, procedió a su otorgamiento, actitud que no puede escudarse en el carácter reglado del reconocimiento de la licencia, pues ello no priva a la Administración, en este caso Ayuntamiento, de las posibilidades de reacción, ante una clasificación del terreno que considere indebida en un instrumento de planeamiento, que el ordenamiento jurídico le reconoce para su revisión y el consiguiente efecto en la concesión de licencia e, incluso, de valorar la no concesión de la licencia al amparo de dichas Normas Subsidiarias, que, como se pone de manifiesto de contrario, no se publicaron en el Boletín Oficial de Cantabria hasta el 15 de abril de 1992, lo que cuestionaba su vigencia, como reconoce la propio Ayuntamiento en su escrito de interposición del recurso de casación, aun cuando alega que en aquel momento la cuestión no había sido resuelta definitivamente por la jurisprudencia; y no se diga que ello no hubiera impedido tal concesión dada la inclusión del terreno como urbano en el Proyecto de Delimitación de Suelo que había sido aprobado definitivamente, pues la propia parte pone de manifiesto y ya hemos dicho antes que en dicho Proyecto de Delimitación la superficie del suelo en cuestión era muy inferior y en ningún caso podía comprender la construcción de 144 viviendas y los garajes a que se contraía la licencia. Con todo, lo que se quiere significar es que el Ayuntamiento otorgó la licencia sobre unos terrenos indebidamente clasificados como urbanos, es decir, que no reunían tal condición, sin que tomara actitud alguna en relación con la revisión de dicha clasificación si la consideraba indebida o valorara la improcedencia de su otorgamiento. Actitud en la que persiste el Ayuntamiento al convalidar la licencia el 11 de marzo de 1993, cuando ya se había producido la impugnación tanto de la licencia como de las Normas Subsidiarias. En definitiva, de la misma forma que imputa a la Comisión Regional de Urbanismo la aprobación definitiva, tanto del Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano como de las Normas Subsidiarias, con pleno conocimiento de que el Ayuntamiento ya no entendía que fuera la apropiada y que así lo habían suscrito informes técnicos, el propio Ayuntamiento procedió a conceder la licencia después anulada conociendo esas mismas circunstancias, que después determinaron su ilegalidad, sin que a pesar de ello adoptara prevención alguna en su mano para corregir la situación, propiciando con ello el resultado lesivo a cuya producción ha concurrido con la Administración Autonómica, al otorgar en dichas condiciones la licencia anulada.

En consecuencia la obligación de responder de los daños y perjuicios sufridos, que se identifican con los gastos de demolición reclamados o realizados en sustitución de los terceros perjudicados en la cuota que en su caso se determine en los procesos en los que se reclame por los mismos, tiene su causa en la

propia actuación de la Administración reclamante sin cuya participación no le sería exigible responsabilidad alguna, de la que no queda exonerada por la concurrencia a la producción del resultado de otra Administración pública, exoneración que solo tiene lugar cuando la Administración que invoca el perjuicio no participa en la producción del resultado lesivo que se atribuye, exclusivamente, a la Administración demandada, que no es el caso. En ello es congruente el planteamiento del Ayuntamiento recurrente, que fundamenta sus pretensiones precisamente en la consideración de que su actuación no contribuyó a la producción del resultado que se debió, según sus alegaciones, a la actuación de la Comunidad Autónoma de manera exclusiva, consciente de que, caso de estimar su concurrencia la producción del resultado lesivo, como acabamos de señalar, ha de responder del mismo y la pretensión ejercitada de indemnización por la Administración concurrente no resulta procedente.

En consecuencia procede la desestimación del recurso contencioso administrativo interpuesto por el Ayuntamiento de Arnúero.

OCTAVO.- No procede la imposición de costas de estos recursos ni de la instancia.

FALLAMOS

Que estimando los motivos primero y segundo, respectivamente, de los recursos de casación interpuestos por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Cantabria y por la representación procesal del Ayuntamiento de Arnúero, contra la sentencia de 9 de marzo de 2005, dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria en el recurso 1216/01, casamos y anulamos dicha sentencia; y en su lugar desestimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por dicha representación procesal del Ayuntamiento de Arnúero contra la resolución del Gobierno de Cantabria de 25 de octubre de 2001, que inadmite por prescripción y subsidiariamente desestima la reclamación por responsabilidad patrimonial formulada por el Ayuntamiento de Arnúero el 2 de febrero de 2001. Sin imposición de las costas de estos recursos ni de la instancia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .