

D^a CRISTINA GÓMEZ SÁNCHEZ, SECRETARIA DE LA COMISIÓN REGIONAL DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO, CERTIFICA:

Que la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo, en sesión celebrada el día 30 de abril de 2021, en relación con el punto decimoquinto del orden del día, referido a la **RESOLUCIÓN DE LA ADJUDICACIÓN DEL PROGRAMA DE ACTUACIÓN URBANIZADORA DE LA UNIDAD DE ACTUACIÓN 1 DEL SECTOR 12 DEL PLAN DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DE MANZANARES (CIUDAD REAL)**, ha adoptado por unanimidad de los miembros presentes el siguiente **ACUERDO**:

«De conformidad con lo dispuesto en los artículos 125 del Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística de Castilla-La Mancha, 114.2.c) del Decreto 29/2011, de 19 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Actividad de Ejecución, y 9.1.ñ) del Decreto 235/2010, de 30 de noviembre, de regulación de competencias y de fomento de la transparencia en la actividad urbanística de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, **INFORMAR FAVORABLEMENTE** la resolución de la adjudicación del Programa de Actuación Urbanizadora de la Unidad de Actuación 1 del Sector 12 del Plan de Ordenación Municipal de Manzanares (Ciudad Real), acordada a favor de la mercantil LUAFER, S.A., al concurrir la causa de resolución prevista en la letra g) del artículo 111 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

PRIMERA. - Es doctrina jurisprudencial asentada que la relación jurídica entre la Administración y el Agente Urbanizador derivada de la adjudicación de un PAU es de naturaleza contractual pública, lo que determina la aplicabilidad de los preceptos contenidos en la legislación de contratación del sector público (Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2008 y 27 de enero de 2009, entre otras muchas). El sometimiento a la normativa de contratación pública determina, asimismo, la existencia de determinadas prerrogativas de las que queda investida la Administración actuante, y que encuentran su fundamento en la defensa y tutela del interés público que la misma representa, entre las que se encuentra la facultad de resolver la relación jurídica y la determinación de los efectos de su resolución. Tal y como ha manifestado el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha (valga por todos citar el Dictamen nº 65/2002, de 30 de abril), la resolución contractual se configura como medida límite o última *ratio* que la Administración debe ejercitar cuando el interés público lo aconseje, correspondiéndole valorar en cada caso, atendiendo a las circunstancias concurrentes, la conveniencia que para dicho interés supondrá la declaración de la resolución o bien proseguir con la ejecución de la prestación contratada.

A este respecto, cabe señalarse que el régimen jurídico aplicable para la resolución de la adjudicación de un Programa de Actuación Urbanizadora viene determinado por la fecha en la que se produjo su adjudicación definitiva. En el caso que nos ocupa, y según la documentación obrante en el expediente, el PAU de referencia se aprobó y se adjudicó el día 27 de febrero de 2007, por lo que el texto normativo de aplicación es el Decreto Legislativo 1/2004, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (TRLOTAU), en lugar del vigente Decreto Legislativo 1/2010, de 18 de mayo, cuyo artículo 125 dispone que:

“Las relaciones derivadas de la adjudicación del Programa de Actuación Urbanizadora se regirán por lo dispuesto en esta Ley y, en el marco de la misma, en los Planes, el propio Programa y los actos adoptados para su cumplimiento, así como, supletoriamente, por las reglas del contrato de gestión de servicios públicos de la legislación reguladora de la contratación de las Administraciones Públicas.”

En consecuencia con lo anterior, procede aplicar supletoriamente la normativa reguladora de la contratación de las Administraciones Públicas, constituida actualmente por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), cuya Disposición Transitoria Primera, apartado 2º, establece que *“Los contratos administrativos adjudicados con anterioridad a la entrada en vigor de la presente Ley se regirán, en cuanto a sus efectos, cumplimiento y extinción, incluida su modificación, duración y régimen de prórrogas, por la normativa anterior”*. Por tanto, dado que el PAU se aprobó y se adjudicó mediante Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 27 de febrero de 2007, resulta aplicable al régimen de extinción de dicho instrumento el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, TRLCAP).

Atendiendo al marco jurídico anteriormente definido, cabe indicar que el TRLOTAU no regula el procedimiento a seguir para la resolución de la adjudicación de los PAU, limitándose a señalar el precitado artículo 125 del TRLOTAU que:

“La resolución de la adjudicación se acordará por la Administración actuante, previo informe de la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo, que podrá ser instado también por el urbanizador.”

No obstante lo anterior, de acuerdo con el principio *tempus regit actum*, el procedimiento para la resolución de la adjudicación del PAU debe ser el vigente en la fecha del Acuerdo municipal de inicio del expediente de resolución, que en el presente caso es de 26 de octubre de 2020, por lo que el procedimiento aplicable para su resolución se encuentra regulado en el Decreto 29/2011, de 19 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Actividad Urbanística de Ejecución del texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística (RAE-TRLOTAU).

SEGUNDA. - El procedimiento de resolución de la adjudicación del presente Programa de Actuación Urbanizadora, en aplicación del principio *tempus regit actum*, se encuentra regulado en el artículo 114.2 del RAE-TRLOTAU. Examinado el expediente remitido por el Ayuntamiento de Manzanares se observa que, antes de su remisión a la Consejería de Fomento para recabar el informe previo de la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo, se han cumplido los trámites previstos en el mencionado procedimiento. En resumen, el expediente ha sido iniciado por órgano competente mediante Acuerdo de Pleno del Ayuntamiento, de fecha 26 de octubre de 2020, se ha concedido trámite de audiencia por un plazo de quince días a todos los interesados en el procedimiento y se han emitido tanto informe técnico, de fecha 20 de enero de 2021, como informe técnico el día 3 de marzo de 2021. Si bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 114.3 del RAE-TRLOTAU, el plazo máximo para resolver el procedimiento de resolución de la adjudicación de los PAU y notificar su resolución es de ocho meses desde la fecha del acuerdo de iniciación, el presente expediente aún no ha caducado, dado que el plazo para resolverlo ha sido objeto de suspensión mediante Decreto de Alcaldía nº 2021/2670,

de 2 de marzo, por el tiempo que medie entre la petición del informe a la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo y el dictamen al Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, y su recepción, por un máximo de tres meses, de conformidad con lo previsto en el artículo 22.1.d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Constan incorporadas al expediente remitido las notificaciones del citado acuerdo practicadas a todos los interesados en el procedimiento.

Durante el trámite de audiencia, el Agente Urbanizador presenta escrito ante el Ayuntamiento de Manzanares en el que solicita la devolución de los avales prestados en garantía para el proceso urbanístico, sin que haya manifestado su oposición a la resolución de la adjudicación del presente PAU. A este respecto, el artículo 114.2, letra d), del RAE-TRLOTAU establece que *“Sólo en caso de que se formule oposición a la resolución del Programa, ya sea por el urbanizador o por quien hubiere constituido la garantía a su favor, manifestada en el trámite de audiencia, se requerirá dictamen del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, que deberá evacuarlo en el plazo máximo de un mes. Este informe tendrá carácter preceptivo y esencial para que surta efectos, constituyendo un defecto de forma invalidante su omisión”*, no obstante, a efectos de mayor seguridad jurídica, y dado que la oposición del agente urbanizador lo es a los propios efectos de la resolución, pues se opone a la incautación de la garantía, se considera procedente que el expediente se remita al Consejo Consultivo con carácter previo a la resolución.

Por último, se ha de señalar que, según lo dispuesto en el artículo 114.3 del RAE-TRLOTAU *“El procedimiento finalizará mediante resolución de la Administración actuante que, en su caso, declarará la extinción del Programa y los efectos derivados de la misma en los términos de los artículos siguientes. La resolución que declare la extinción del Programa es inmediatamente ejecutiva y pone fin a la vía administrativa. Será objeto de inscripción en la Sección 1ª del Registro de Programas de Actuación Urbanizadora y Agrupaciones de Interés Urbanístico [...]”*

TERCERA.- Descendiendo ya al fondo del asunto, a efectos de identificar las causas de resolución que pudieran concurrir en el expediente de referencia, debemos precisar que el TRLOTAU no establece causas específicas de resolución de la adjudicación de los Programas de Actuación Urbanizadora, señalando en su artículo 125 que las relaciones derivadas de la adjudicación de un PAU se registrarán supletoriamente por las reglas del contrato de gestión de servicios públicos de la legislación de contratos del Sector Público.

Sentado lo anterior, procede ahora analizar si concurren o no causas para resolver la adjudicación del PAU de la UA-1 del Sector 12 del Plan de Ordenación Municipal de Manzanares (Ciudad Real).

Del expediente municipal remitido se constata que el Ayuntamiento fundamenta la resolución de la adjudicación del presente Programa en el incumplimiento del agente urbanizador de las obligaciones contenidas en el convenio aprobado y en lo dispuesto en el artículo 110.3.d) y 110.4.2 del TRLOTAU, proponiendo la incautación de la garantía prestada mediante sendos avales, encajando el informe jurídico municipal, de fecha 13 de octubre de 2020, dichos incumplimientos en las causas de resolución contractuales recogidas en las letras d), f) y g) del artículo 114.1 del RAE-TRLOTAU.

No obstante, como ya se ha señalado en la consideración primera del presente informe, las determinaciones del artículo 114.1 del RAE-TRLOTAU sólo resultarían de aplicación al asunto analizado

si el acuerdo municipal de adjudicación hubiera sido posterior a la entrada en vigor de dicha norma reglamentaria. Dado que, en este caso, la adjudicación se realizó con fecha 27 de febrero de 2007, las causas de resolución de la adjudicación del PAU, y los efectos de las mismas, habrán de ser ponderados a tenor de las previsiones contenidas en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, cuyo artículo 111 recoge como causas de resolución en sus letras e) *“La demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista y el incumplimiento del plazo señalado en el artículo 71.2, letra d), g) “El incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales”, y h) “Aquellas que se establezcan expresamente en el contrato”, que son causas equivalentes a las alegadas por el Ayuntamiento para resolver el presente Programa.*

Dentro del trámite de audiencia concedido para la formulación de alegaciones al inicio del presente expediente, con fecha 10 de noviembre de 2020, D. Luis Alfonso Roji Chandro, en nombre de la mercantil urbanizadora LUAFER, S.A., presenta escrito de alegaciones en el que se manifiesta a favor de que se proceda a la resolución de la adjudicación del PAU, pero se muestra disconforme con la propuesta acordada por el Ayuntamiento de incautación de las garantías prestadas para el cumplimiento de las obligaciones urbanísticas al entender que no concurren las circunstancias necesarias para ello, fundamentado en los siguientes argumentos:

- Que no ha existido incumplimiento culpable o doloso del agente urbanizador.
- Que concurre en el presente supuesto una inactividad de la Administración actuante de sus deberes legales de vigilancia, control y exigencia del cumplimiento del Programa por parte del urbanizador, que se ha prolongado durante más de 13 años, cuya omisión, por dejadez o desidia, veda al Ayuntamiento de Manzanares de cualquier pretensión para la incautación de la garantía depositada.

Mediante informe del Secretario General del Ayuntamiento de Manzanares, de fecha 3 de marzo de 2021, se desestiman las alegaciones planteadas por el urbanizador en virtud de las siguientes consideraciones:

- Que se dan en el presente caso las causas de resolución contractual por incumplimiento tanto de las obligaciones urbanísticas legales como de las adquiridas mediante el convenio urbanístico suscrito.
- Que la falta de incoación del expediente de resolución de la adjudicación del presente PAU no exime al urbanizador del cumplimiento de sus compromisos, careciendo de lógica alguna que el Ayuntamiento permita al agente urbanizador unos plazos más amplios de cumplimiento de sus compromisos y ello le suponga a su vez un perjuicio al propio Municipio.
- Que el convenio urbanístico integrante de Programa establece una serie de compromisos y plazos para su ejecución que han sido incumplidos por el Agente Urbanizador, por lo que no existe ningún elemento de juicio que permitan justificar la exoneración de su responsabilidad.
- Que, habiendo sido requerido el agente urbanizador la subsanación del Proyecto de Urbanización presentado, a día de la fecha no se ha subsanado ni consta que se haya realizado actuación alguna en aras a cumplir con los compromisos contenidos en el Convenio.

- Que procede la incautación de la garantía de forma automática y total, conforme a la normativa contractual de aplicación al presente PAU y lo dispuesto en el propio convenio urbanístico, ajena al deber de resarcimiento de los perjuicios efectivamente producidos y a su magnitud.

Desestimadas las alegaciones formuladas por el Agente Urbanizador en base a las consideraciones expuestas, el informe municipal concluye que se ha producido un incumplimiento de las previsiones contenidas en el Convenio suscrito entre el Ayuntamiento de Manzanares y el Agente Urbanizador LUAFER, S.A, que es única y objetivamente imputable al agente urbanizador, por lo que procedería la resolución de la adjudicación del Programa *“por haber incumplido la adjudicataria las obligaciones contenidas en el convenio aprobado y lo dispuesto en el TRLOTAU, al no haberse presentado proyecto de reparcelación ni Proyecto de Urbanización, ni por ende haberse iniciado ni ejecutado las correspondientes obras de urbanización”*, proponiendo la incautación de las garantías prestada al no haberse apreciado circunstancias que puedan justificar una exoneración de la responsabilidad del agente urbanizador.

No obstante, a este respecto se ha de señalar que, según queda acreditado en el expediente remitido, el urbanizador si ha cumplido los extremos exigidos en los mencionados artículos 110.3.d) y 110.4.2 del TRLOTAU, referenciados en el acuerdo de inicio de la resolución de la adjudicación del presente PAU, puesto la mercantil LUAFER, S.A. ha presentado ante el Ayuntamiento garantía suficiente por importe del 7% del coste previsto de las obras de urbanización y ha suscrito el correspondiente convenio urbanístico con la Administración actuante, respectivamente.

Por su parte, en el informe del arquitecto municipal, de fecha 20 de enero de 2021 se señala que: *“A fecha actual, ni se ha presentado ha hecho constar el correspondiente Proyecto de Reparcelación, ni se han ejecutado las obras de urbanización, las cuales están sin iniciar, incumpliendo por tanto el agente urbanizador los plazos establecidos, siendo este motivo por tanto para la resolución del PAU”*.

En relación con todo lo expuesto, cabe indicar en cuanto a la efectiva concurrencia de las causas de resolución invocadas por el Ayuntamiento de Manzanares lo siguiente:

- En cuanto a la causa prevista en la letra e) del artículo 111 TrLCAP, relativa a *“la demora en el cumplimiento de los plazos por parte del contratista y el incumplimiento del plazo señalado en el artículo 71.2, letra d)”*, al margen de su efectiva aplicación en virtud de lo dispuesto en el artículo 167 TrLCAP que la excluye para el contrato de gestión de servicios públicos a cuyo régimen remite supletoriamente el artículo 125 TrLOTAU, procede señalar que el artículo 109 del TRLOTAU establece que el desarrollo de la actividad de ejecución requerirá la aprobación, con carácter previo y respecto de la totalidad de los terrenos integrantes de la unidad de actuación a ejecutar, del planeamiento territorial y urbanístico idóneo para establecer la ordenación detallada en la clase de suelo de que se trate y, en todo caso, del Programa de Actuación Urbanizadora y del Proyecto de Urbanización, en todos los supuestos, incluidas las actuaciones edificatorias con previa o simultánea urbanización, con la sola excepción de las actuaciones legitimadas por Proyectos de Singular Interés. En este sentido, a pesar de que consta en el expediente que, con fecha de 29 de junio de 2007, el urbanizador presentó ante el Ayuntamiento el Proyecto de Urbanización correspondiente al PAU de la UA-1 del Sector 12 del POM de Manzanares, el Secretario General del Ayuntamiento, mediante certificado de fecha 21 de enero de 2021, ha manifestado que no figura

en los archivos municipales que haya sido aprobado definitivamente, sin que se hayan reseñado los motivos por los cuales no se ha producido tal hecho.

Por tanto, se puede afirmar que en el presente supuesto no se ha cumplido el requisito de la plenitud de la ordenación que, con carácter previo a la actividad de ejecución de las obras, exige el citado artículo 109 del TRLTAU. Asimismo, tampoco se ha aprobado el proyecto de reparcelación no contando el Agente Urbanizador con la plena disponibilidad de los terrenos que en la estipulación tercera del convenio suscrito se identifica con la aprobación firme en vía administrativa del proyecto de reparcelación, hito temporal a partir del cual comienzan a computar los plazos de inicio (4 meses) y finalización (36 meses) de las obras de urbanización.

Por todo lo anterior, se considera que la primera causa de resolución contractual señalada por el Ayuntamiento y recogida en el artículo 111.e) del TrLCAP no es de aplicación al presente caso dado que no se han dado los presupuestos materiales necesarios para que el urbanizador pueda iniciar las obras de urbanización.

- En relación con la causa recogida en la letra g) del artículo 111 TrLCAP relativa al incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales, del examen del convenio urbanístico suscrito con el Ayuntamiento de Manzanares, el día 13 de julio de 2007, se desprende que la obligación contractual esencial contraída por la mercantil LUAFER, S.A. mediante la estipulación Tercera del mismo, consistía en iniciar las obras de urbanización del Programa en los cuatro meses siguientes a la disponibilidad de la totalidad de los terrenos necesarios para su ejecución, que se entenderá obtenida con la aprobación firme, en vía administrativa, del Proyecto de Reparcelación, y a finalizarlas en el plazo máximo de treinta y seis meses desde su inicio. Así mismo, el urbanizador se comprometía a aportar ante el Ayuntamiento los Proyectos de Urbanización y de Reparcelación en el plazo de cuatro meses desde la notificación de la adjudicación del Programa. En este sentido, consta en el expediente remitido la presentación ante el Ayuntamiento de Manzanares del Proyecto de Urbanización, así como el requerimiento efectuado al Agente Urbanizador para la subsanación de la documentación presentada en orden a su aprobación municipal, sin que haya sido atendido hasta la fecha, pero no así la presentación del Proyecto de Reparcelación, por lo que queda debidamente acreditado el incumplimiento por parte de la mercantil urbanizadora de las obligaciones urbanísticas esenciales que le incumbían en su condición de Agente Urbanizador derivadas del convenio y de la normativa urbanística, a pesar de que no exista constancia en el expediente de que el Consistorio haya realizado requerimiento posterior alguno a efectos de que por el agente urbanizador diera efectivo cumplimiento a las obligaciones contraídas como consecuencia de la adjudicación del Programa.
- Finalmente, y en cuanto a la causa tipificada en la letra g) del artículo 111 TrLCAP que hace referencia a las causas de resolución que se establezcan expresamente en el contrato, la estipulación Séptima del convenio suscrito dispone, en su apartado A), que será motivo de resolución de la adjudicación del PAU el incumplimiento de los plazos previstos en el Programa por parte del Urbanizador, cuando la demora a él imputable, clara y directamente en el cumplimiento de sus obligaciones, haga imposible concluir la actuación dentro de los cinco meses siguientes a los diez meses establecidos como plazo para la ejecución de la urbanización.

Apreciada la concurrencia de dos causas de resolución contractual diferentes en el expediente municipal remitido, habrá de tenerse en cuenta la doctrina reiterada del Consejo de Estado, según la cual cuando en el expediente se aprecien causas concurrentes de resolución *“debe ser preferida aquella que primero se perfeccione en el tiempo”* (Dictámenes nº 45.221, de 1 de junio de 1983, y nº 2.271, de 19 de julio de 1996). No obstante, dada la íntima relación que en el presente caso presentan las causas de resolución invocadas, y teniendo en cuenta que es el incumplimiento de una obligación esencial la que determina que se dé el presupuesto de hecho al que alude la estipulación quinta del convenio, procedería tomar como causa de resolución el incumplimiento de las restantes obligaciones contractuales esenciales prevista en la letra g) del artículo 111 del TRLCAP.

Por último, teniendo en cuenta que han transcurrido más de trece años desde la adjudicación del PAU y que no ha quedado acreditado por parte del Ayuntamiento que exista un interés público preponderante que haga aconsejable la continuación de su ejecución, aun siendo una medida límite, valoradas las circunstancias, se considera adecuada y conveniente la resolución de la adjudicación del PAU en el presente caso.

CUARTA. - El artículo 125 del TRLOTAU preceptúa que la resolución de la adjudicación del PAU determinará la cancelación de la programación, sin perjuicio de las responsabilidades económicas que procedan, y prevé una serie de cuestiones sobre las que, cuando proceda, se deberá pronunciar el correspondiente acuerdo de resolución.

En el presente caso, no procede que el acuerdo de resolución se pronuncie sobre las cuestiones previstas en las letras a) y b) del citado artículo 125 (declaración de la edificabilidad de solares y reclasificación de terrenos), puesto que, de acuerdo con el informe técnico municipal de 16 de diciembre de 2020, ni siquiera se han iniciado las obras de urbanización. Por el contrario, sí procede pronunciarse sobre las cuestiones previstas en las letras c) y d) (pertinencia de incoar procedimiento para una nueva programación, y pertinencia de comenzar la tramitación de los procedimientos declarativos del incumplimiento de deberes urbanísticos).

Además de estos efectos previstos en el TRLOTAU, se debe estar a los efectos derivados de la resolución del contrato previstos en el artículo 113.4 del TRLCAP, que establece que *“Cuando el contrato se resuelva por incumplimiento culpable del contratista le será incautada la garantía y deberá, además, indemnizar a la Administración los daños y perjuicios ocasionados en lo que excedan del importe de la garantía incautada”*.

En relación con el precepto expuesto, el Secretario General del Ayuntamiento de Manzanares, en su informe de fecha 3 de marzo de 2021, manifiesta que procede la incautación de la garantía constituida de forma automática y no vinculada al resarcimiento de daños y perjuicios, al haber quedado acreditada la imputación directa y exclusiva del agente urbanizador en el incumplimiento de las previsiones contenidas en el PAU de la UA-1 del Sector 12, señalando que la estipulación Séptima, apartado E), que *“La resolución firme del Programa de Actuación Urbanizadora por incumplimiento doloso, acordada por la Administración actuante, en virtud de lo previsto en la estipulación relativa a la extinción del programa, determinará la ejecución con incautación y pérdida por el Agente Urbanizador de las garantías prestadas por éste para responder al cumplimiento de sus obligaciones”*.

En sentido cabe señalar que el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha ha puesto de manifiesto en algunos de sus dictámenes, -v. gr., el 130/2011, de 3 de junio-, que *"Sin embargo, a pesar de la taxativa consecuencia que parece desprenderse de la redacción del artículo 113.4 del TRLCAP, el Tribunal Supremo en Sentencia de 5 de marzo de 1985 (Ar. 1985/1477) señaló que: "la incautación de fianza, a tenor de los artículos 67 y 97 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales solamente procede de un modo fatal y automático en los casos de incumplimiento doloso del contrato existiendo notable diferencia, a estos efectos, entre aquel incumplimiento total y doloso y el simplemente parcial por culpa o negligencia en orden a la extensión y límites de la responsabilidad contractual susceptible de ser moderada en los casos de simple culpa o negligencia, moderación que tiene su primera justificación en el artículo 1103 del Código Civil definidor de unos principios perfectamente aplicables a la contratación administrativa". En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Supremo en la Sentencia de 14 de mayo de 1991 (Ar. RJ 1991,4144), al decir que "la pérdida e incautación de la fianza, [...] queda reservada a los casos de incumplimiento culposo o doloso del contrato". [] En este sentido, este Consejo, ya en el dictamen 61/1997 dijo que "una interpretación moderadora y justa sobre el alcance y fines de esa incautación, que no deben de suponer una transferencia patrimonial absoluta y de plena disponibilidad a favor de la Administración contratante, muy especialmente cuando se ofrezca patente y considerable la desproporción entre su importe y el de las responsabilidades pecuniarias pendientes, de forma que atente contra el equilibrio entre las partes y dé lugar a un enriquecimiento injusto a favor de la Administración, cuyos lógicos privilegios tampoco deben llegar a tan injustos extremos, porque en realidad no se trata de una cláusula penal que sustituya la indemnización de daños y perjuicios, sino de una garantía prestada, por naturaleza, para el cumplimiento de determinadas obligaciones, lo que no excluye pueda proceder su total pérdida o incautación siempre que sea necesaria la satisfacción de tales fines". [] La anterior doctrina ha sido mantenida por el Tribunal Supremo quien en Sentencia de 21 de diciembre de 2007 (AR. RJ 2008/67) dijo que "el art. 113.4 LCAP establece claramente que la incautación de la garantía parte de la resolución contractual por incumplimiento culpable del contratista. Por ello si hay retraso en el cumplimiento del plazo debe examinarse si la demora deriva de causa imputable al contratista o no es atribuible al mismo. [] La conclusión acerca de la culpa se obtiene contraponiendo el comportamiento del contratista con un patrón de diligencia común al estándar ordinario de las obligaciones impuestas en el contrato. Son, por tanto, esenciales las condiciones que han concurrido en el desarrollo del contrato a fin de valorar si hubo ausencia de previsión de acuerdo con la naturaleza de las obligaciones y las circunstancias concretas de tiempo y lugar. [] Por ello, la Administración que acuerda resolver un contrato debe probar la existencia de una situación objetiva de incumplimiento por parte del contratista. Por su parte el contratista deberá acreditar la existencia de una causa exoneradora de su responsabilidad". [] Por lo tanto y de acuerdo con la doctrina citada para que proceda incautar la fianza, ha de existir un incumplimiento culpable y no sólo moroso".*

Por otro lado, cuanto a la reparación de posibles daños y perjuicios ocasionados a los propietarios de terrenos del PAU o a terceros interesados, sobre cuya procedencia deberá pronunciarse el Ayuntamiento y, en su caso, sustanciarse en un procedimiento posterior al de la resolución de la adjudicación del PAU, el artículo 118.7 del TRLTAU determina:

"El urbanizador será responsable de los daños causados a los propietarios o a otras personas como consecuencia de su actividad o por falta de diligencia en el cumplimiento de sus

obligaciones, salvo cuando aquéllos tuvieran su origen en una orden directa de la Administración actuante o el cumplimiento de una condición impuesta por ella."

Finalmente, y al objeto del oportuno control y seguimiento de los asuntos sometidos a la consideración de la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo, se considera oportuno que, dictada la resolución por la que se declare la extinción del Programa, se dé traslado de la misma a este órgano colegiado».

Lo que hago constar para los efectos oportunos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, estando pendiente de aprobación el acta de la citada sesión, en Toledo a treinta de abril de dos mil veintiuno.

Vº Bº

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN



P.A. Fdo. José Antonio Carrillo Morente
Vicepresidente Primero de la Comisión

LA SECRETARIA DE LA COMISIÓN



Fdo. Cristina Gómez Sánchez