



JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2

CIUDAD REAL

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Modelo: 559100

C/ERAS DEL CERRILLO, S/N 13071 CIUDAD REAL
926 278949

Equipo/usuario: E01

N.I.G: 13034 45 3 2014 0000873

Procedimiento: PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000376 /2014 /

Sobre ADMINISTRACION LOCAL

De D/ña:

Abogado:

Procurador Sr./a. D./Dña:

Contra D/ña: AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL AYUNTAMIENTO CIUDAD REAL, COLEGIO SANTO TOMAS, C.B.
COLEGIO SANTO TOMAS, C.B.

Abogado: LETRADO AYUNTAMIENTO,

Procurador Sr./a. D./Dña:

SENTENCIA Nº 25/2018.

En Ciudad Real, a 9 de Febrero de 2018.

La dicta D. BENJAMÍN SÁNCHEZ FERNÁNDEZ, Magistrado- Juez del juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 2 de los de esta ciudad, habiendo conocido los autos de la clase y número indicado, seguidos entre:

- I) D. , D. , D. , DÑA.
D. , D.
D. , D.
D. , DÑA.
DÑA.
todos ellos representados y asistidos por D. ,
como demandantes.
- II) EXCMO. AYUNTAMIENTO DE CIUDAD REAL, representado y asistido por D. como parte demandada.
- III) COLEGIO SANTO TOMÁS C.B., representado por DÑA. y asistido por D. como interesado en calidad de codemandado.

Ello se hace en consideración a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que en fecha de 14 de Noviembre de 2014 se interpuso recurso contencioso administrativo por el representante de la parte demandante frente a la parte demandada, acompañando cuantos documentos exige el art. 45 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

SEGUNDO.- Es objeto del procedimiento contencioso administrativo el decreto del ayuntamiento de Ciudad Real 2014/7814 de 26 de Agosto emitido por el Concejal de Urbanismo por el que se desestimaba el recurso de reposición frente al decreto de fecha de 31 de Julio de 2014 por el que se otorgaba la licencia de obras para la construcción de gimnasio y vestuarios como ampliación del Colegio Santo Tomás, sito en la carretera de Piedrabuena número 51 de Ciudad Real.

TERCERO.- Que mediante decreto de fecha de 27 de Abril de 2015 y tras los oportunos requerimientos se admitió a trámite el recurso contencioso administrativo por el Letrado de la Administración de Justicia, acordando requerir el expediente administrativo a la administración demandada y ordenando que la misma practicara los emplazamientos a que hubiera lugar de conformidad a lo dispuesto en el art. 49 LJCA.

CUARTO.- Que en fecha de 18 de Septiembre de 2015 se dictó auto accediendo a la ampliación del recurso contencioso administrativo al decreto de fecha de 26 de Marzo de 2015 dictado por el mismo ayuntamiento por el que se concede licencia de actividad, instalación y funcionamiento de gimnasio, vestuario y reforma de pistas deportivas al amparo del art. 34 y 36 LJCA.

QUINTO.- Que por auto de fecha de 18 de Diciembre de 2015 se acumularon a los autos las actuaciones seguidas en el Juzgado número 1 con el número 409/2014 en relación al mismo acto impugnado, seguidos por siete demandantes. Igualmente se acordó también la ampliación del recurso contencioso respecto de la resolución del recurso de reposición cuya desestimación presunta había provocado el procedimiento acumulado según auto de fecha de 12 de Enero de 2016.

SEXTO.- Se recibió expediente administrativo, dando trámite para la presentación de la demanda, que se hizo tras las ampliaciones de objeto y de expediente en fecha de 12 de Febrero de 2016. Admitida por decreto de fecha de 25 de Abril de 2016 se dio traslado de la misma, siendo contestada por la administración demandada en fecha de 2 de Mayo de 2016 y por el interesado codemandado en fecha de 27 de Junio de 2016.

En el suplico de la demanda se solicitaba que se declarara nulas de pleno derecho las resoluciones impugnadas.

SÉPTIMO.- Que por petición de las partes se solicitó el recibimiento del pleito a prueba, debiendo la misma versar, tal y como se expone en los escritos rectores sobre los hechos que constan en la demanda y en el expediente administrativo remitido a los presentes autos.

OCTAVO.- Fue admitida la prueba mediante auto de fecha de 5 de Agosto de 2016, recurrido y confirmado por auto de fecha de 2 de Diciembre de 2016, en el que se acordó la práctica de la prueba que se contiene en su parte dispositiva, siendo la misma la documental aportada por las partes, la más documental propia de los oficios librados, la testifical de D. , D^a

., la testifical pericial de D.

y la pericial de D^a S...

NOVENO.- Que practicada la prueba acordada en fecha de 1 de Junio de 2017 se dio traslado a las partes para que formularan las conclusiones en la forma prevista en el art. 64 LJCA, siendo presentados los escritos en tiempo y forma de manera sucesiva por demandante y demandado, quedaron concluidas las presentes actuaciones a la espera del dictado de la presente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De las alegaciones de las partes.

1.1º.- La demanda. Sostiene la parte demandante que los hoy actores son propietarios de diferentes viviendas dentro del conjunto residencial sito en C/ Tomillo número 7, que se ve afectado por la construcción de lo que iba a ser un pabellón en el Colegio Santo Tomás para, junto con ello crear zonas de pistas deportivas.

Señala que el proyecto tenía como altura máxima 10 metros, siendo que se apoyaba en las paredes de las viviendas de los demandantes, produciendo un taponamiento de la luz natural de las ventanas de dichos inmuebles y considerando que ha perjudicado notablemente la calidad de vida de los mismos.

Considera que la distancia entre los bloques edificado en ambos casos es de 5,43 metros, lo que es inferior a la distancia mínima señalada por el PGOU de Ciudad Real, que señala que no será inferior a la mitad de la suma de las alturas respectivas y con un mínimo de cinco metros, lo que exigiría una distancia total de 8,45 metros, aunque podría ser inferior si se justificasen necesidades funcionales, lo que a su entender no se ha hecho ni tampoco existe ni se explicaría, siendo que la causa no podría ser nunca la aparición y utilización de unas pistas deportivas como las que han provocado que se desplazara el pabellón en cuestión, más cuando dichas pistas cabrían perfectamente sin necesidad de desplazar el pabellón y perjudicar a los vecinos y teniendo en cuenta que las pistas no representan un requisito esencial, sino un mero interés económico, más cuando entre las pistas y el pabellón existe un largo pasillo que podría haberse eliminado facilitando la posición no molesta del pabellón.

Por otra parte considera que las pistas no representan una necesidad para la institución educativa, sino que representan una fuente de ingresos a través de su alquiler a terceros.

Así en sede de fundamentación jurídica considera respecto de lo anteriormente señalado la norma urbanística antes aludida, su interpretación restrictiva, la funcionalidad del edificio en base al código técnico de la edificación, la ausencia de motivación, así como el abuso de derecho del Colegio interesado.

1.2º.- La contestación de la administración. Comienza destacando el doble objeto del presente recurso que se refiere por un lado a la licencia de obras y por otro a la licencia de actividad.

Comienza señalando que la concreta tipología edificatoria que se refiere a bloque aislado, servicios y equipamiento hace que no les sea de aplicación la norma de límites a linderos, mínimos respecto a separación entre bloques y que se justificará en base a necesidades funcionales. Considera, igual que el técnico municipal que no

hay límites de posición respecto de la parcela para la obra en cuestión, lo que además considera que no es una excepción a la norma, sino la regla general.

Considera que el colegio en cuestión cuenta con todos los requisitos del código técnico de la edificación como son el facilitar la funcionalidad del mismo, la accesibilidad, el acceso a los servicios de telecomunicaciones y la facilitación del servicio postal.

En relación a la falta de motivación considera que la misma es inexistente, pues afirma que hay en el expediente administrativo elementos suficientes para realizar un juicio de fondo, señalando que los informes pueden incluirse en el cuerpo de las resoluciones por remisión a los mismos, colmando de esta manera las exigencias de motivación.

Sobre el abuso de derecho considera que la edificación es un uso normal y corriente de los terrenos que no supone ningún exceso ni ningún perjuicio antisocial o antijurídico para nadie.

1.3º.- La contestación del Colegio Santo Tomás. Comienza el interesado señalando su disconformidad con la fijación de la cuantía que señala el demandante como indeterminada y afirmando que la misma debe ser considerada de 827.239,22 €, haciendo un desglose de las cantidades y teniendo como fundamento la importancia y valoración económica del acto cuya nulidad se solicita.

Comienza el interesado exponiendo la doctrina de la licencia urbanística en cuanto a su concepto, elementos y características, siendo que a su parecer tienen un carácter reglado de una manera muy acusada. Continúa afirmando el uso dotacional del grupo 3 relativo a Centros de Enseñanza Primaria, Secundaria, Formación Profesional y Académica de mas de cincuenta alumnos.

Considera que concurre en los presentes autos una especificidad que consiste en que los hoy demandantes que ocupan el residencial Tomillo número 7 han obtenido un cambio de uso pasando de ser de unifamiliar adosado a bloque aislado y con ello modificando las circunstancias y condiciones en las que se deben encontrar los demandantes, obteniendo importantes beneficios derivados de la mayor edificabilidad del terreno, aunque considera que como límite no puede imponerse una restricción o pérdida de derechos para el demandado en caso alguno, siendo que además no se han realizado los estudios pertinentes y que le perjudican considerando que se deben entender o nulas o que incurren en una responsabilidad patrimonial evidente.

En cualquier caso considera que respecto de las construcciones no pueden considerarse limitadas en su posición respecto de la parcela que se hacen en función de la tipología del bloque y que las necesidades funcionales justificaban la colocación del cuerpo edificatorio donde el mismo ha sido instalado, siendo a su entender evidente tal colocación en función de la propia estructura del patio y que así lo requiere el servicio de educación. Igualmente considera que responde a requisitos de seguridad y protección contra incendios, con una anchura suficiente para el acceso a los medios de extinción y asistencia, tal y como consta en el proyecto de evacuación del edificio del colegio Santo Tomás.

Concluye el demandante señalando que en definitiva las licencias impugnadas no serían ni nulas ni anulables.

SEGUNDO.- Del expediente administrativo y de la prueba que se practicó en los autos.

Conviene realizar un análisis del expediente administrativo remitido al presente procedimiento judicial en los aspectos que han resultado discutidos.

2.1º.- Entre los folios 2 y 6 consta la solicitud de fecha de 26 de Mayo de 2014 de licencia por parte del Colegio Sto. Tomás CB. En la misma se puede ver que se trata de obras de edificación de nueva planta, así como licencias parciales para la ejecución de la propia obra y una licencia de obra bajo rasante. Se hace constar la aportación de un proyecto de obras para la construcción del gimnasio, vestuario y reforma de pistas deportivas sobre una superficie de 1355, 56 metros cuadrados.

2.2º.- En los folios 20 a 23 consta informe del ingeniero técnico industrial del área de urbanismo en el que se analiza el proyecto presentado, describiendo el proyecto como una construcción que amplía el colegio Santo Tomás y que se encuentra comprendido en los usos predominantes o compatibles del mismo, afirmando que se mantiene el ancho urbanístico existente, que la tipología edificatoria es BLQ- SE. Igualmente señala que la construcción en cuestión cumple con los requisitos de seguridad contra incendios previstos en el uso docente al que el mismo está destinado, considerando que la funcionalidad del mismo cabe calificarla como molesta por ruidos, pero que las medidas correctoras son suficientes para limitarlos.

2.3º.- En la propuesta de resolución (ff. 24 y 25) se insta la aprobación de la licencia por remisión al informe en cuestión. Así se establecen una serie de condicionantes y trámites que se habrían de cumplir, propuesta que es acogida en el Decreto que concede la licencia en fecha de 31 de Julio de 2014 por el Concejal de Urbanismo de Ciudad Real, resolución que es notificada al interesado en debida forma, y sometiéndose a información pública (f. 29).

2.4º.- En el trámite derivado de ello, diversos vecinos formulan alegaciones y quejas (f. 30), solicitando vista del expediente (f. 33) y presentando una denuncia por obras que se consideran ilegales y solicitando su paralización (f. 34 a 42). En dicho escrito se afirma que no se ha otorgado la licencia de obras junto con la de actividad, siendo que sólo consta la de obras. En el punto cuarto de su escrito se hace referencia a que no se cumple con la separación entre bloques (f. 35) por considerar que no se cumple con la distancia que debería haber pese a que la tipología edificatoria sobre la que se otorga la licencia está exenta de alguna de las obligaciones urbanísticas en este sentido, no de todas.

2.5º.- A raíz de aquella denuncia se emite informe por el servicio de urbanismo en el que se informa que ya se otorgó licencia de obras para el mencionado colegio. Considera igualmente que se puede tramitar de manera separada ambos expedientes conforme al art. 28 de la ordenanza de licencias para evitar demoras innecesarias y que en ningún caso implicaría la nulidad de las mismas, pues la tramitación conjunta es una herramienta legal para seguridad del solicitante, cuya finalidad además se garantiza a través de otros instrumentos como los informes.

En relación a la queja de vulneración de la normativa sobre la separación entre bloques señala (f. 45) que como consta en los informes la tipología edificatoria estaría exenta de limitaciones tanto en la posición de la edificación respecto de los linderos de la parcela como en la separación entre los bloques del grado BLQ- SE.

Esta propuesta e informe es el que motiva la resolución del Decreto 2014/7814, que asume de manera íntegra aquel informe (ff. 46 y 47).

2.6º.- Consta al folio 54 la información pública referente a la solicitud de la licencia de actividad y la notificación en los folios siguientes a diferentes interesados para que pudieran comparecer en los autos. Como repuesta a la mencionada información pública se señala el desacuerdo (f. 73) por diversos actos vandálicos y diversas chiquilladas, así como el consumo de estupefacientes en las proximidades de sus viviendas, reiterándose este tipo de quejas (f. 75) por los representantes de la Asociación de Vecinos, solicitando que se utilicen en los horarios de clase y no posteriormente con fines económicos así como que se instale una valla en la zona.

Son este tipo de problemas los que han motivado el resto de quejas (ff. 76), siendo que el informe del técnico se refiere a actos incívicos y considerando que nada se puede hacer desde el área de urbanismo (f 77), sin perjuicio de que se puedan adoptar las medidas oportunas en la licencia de actividad del mencionado colegio.

2.7º.- Consta el recurso de reposición al folio 78 y hasta el 81 frente a la resolución que otorgaba la licencia de obras. En el mismo se reiteran los argumentos que se habrían manifestado respecto de la licencia de obras.

El informe (ff. 84 a 86) que consta referente a las mismas propone su desestimación en base a idénticos argumentos que el de la licencia de obras, señalando que no hay ninguna vulneración de los derechos de los recurrentes, posición que asume el Decreto de 4 de Diciembre de 2014 con número 2014/10214.

2.8º.- En el folio 97 y hasta el folio 102 consta la petición de licencia de primera ocupación, funcionamiento y apertura de la obra y actividad autorizada con anterioridad, solicitando actuaciones complementarias y solicitando la devolución de la fianza, solicitando la justificación de la conclusión de las obras y de las modificaciones introducidas en el proyecto original.

2.9º.- En el folio 105 constan los cambios que se han producido y se puede ver como se han modificado la situación de las pistas exteriores de pádel y baloncesto por cuestiones organizativas, material de firme, así como el equipamiento de las instalaciones del gimnasio, concluyendo que el proyecto se ajusta al PGOU, proponiendo su aprobación que se efectúa mediante decreto de fecha de 10 de Febrero de 2015.

2.10.- Igualmente se recoge el informe de la comisión de saneamiento municipal que considera informar favorablemente el proyecto de construcción hoy puesto en duda por los demandantes, requiriendo la presentación de una declaración responsable para ello (f. 112).

2.11º.- En los folios 113 y 114 consta el informe favorable para la licencia de instalación solicitada atendiendo a todos los informes referentes a la misma. Considera que se deben cumplir los requisitos de que señalan los técnicos y les fija unos límites de ruido para el día y para la noche, requiriendo los certificados en cuestión.

Este informe favorable es asumido por el Decreto 2015/2447 de 26 de Marzo de 2015 por el que se concede la licencia y se supedita a la presentación de una serie de certificados técnicos.

2.12º.- Al folio 131 a 142 se aporta la documentación requerida por los decretos autorizatorios, constando los certificados que le fueron exigidos.

2.13º.- En el acto de vista, D. declaró como testigo y, de una manera sintética, dijo que Royma y Altea son las que se encargan de las instalaciones. Las tablas que constan en la escritura son las que se utilizan y responden a la verdad, se organizan campeonatos y buscan patrocinadores. El horario de uso es fuera del horario escolar, a partir de las 18:00 horas. Una vez acabada la utilización de las instalaciones. El pabellón, la pista de pádel estaba finalizada. Su empresa gestiona el colegio marista en los mismos términos que el Colegio Santo Tomás.

2.14º.- declaró como testigo perito. En dicho acto de vista manifestó que hay una errata porque falta la firma y la fecha está mal. La tipología edificatoria es edificio de equipamientos. No tiene limitaciones de los linderos y es una excepción a las normas en relación a las obligaciones sobre el posicionamiento. La separación es correcta en relación con el plan general.

Es una parcela dotacional dedicada a servicios y equipamientos. Hay una limitación de los servicios respecto de los linderos. No hay una separación exigible respecto de los bloques de la parcela colindantes. Se exige una justificación sobre las normas funcionales, lo que es introducida en la propia presentación del proyecto técnico. Dice que se deduce la justificación del propio proyecto y del desarrollo de las actividades. A la vista del proyecto mantienen justificadas las cuestiones funcionales. Nadie ha justificado nunca de manera expresa. Tienen el caso del hospital, de los juzgados o parecidos. De los expedientes es concedora directa. Las universidades, colegios... Práctica habitual.

Hay salvedad para poder transformar la tipología edificatoria. Si se hubiera mantenido se hubiera construido vivienda adosada. Esa posibilidad de intercambiabilidad del bloque. La intercambiabilidad tiene como motivo agotar la edificabilidad. Hubiese habido que dividir el solar y sólo a través del frente mismo de fachada. El número de viviendas que se ha construido se multiplica por cuatro o cinco las inicialmente previstas. Cuando se notifica que se quiere realizar la intercambiabilidad y posteriormente se aporta un proyecto de ejecución. No supone un menoscabo de los derechos de tercero o colindante. No puede exigir que retranquee. La superficie del solar debe ser suficiente por si misma sin depender de los vecinos. Deriva de un problema entre los propietarios originales y los actuales. Hay una falta de información de los vecinos del excedente de edificabilidad. No recuerda la licencia de funcionamiento.

Los edificios donde viven cuentan con las licencias. No señala en su informe la justificación funcional. No hace falta comentarlo expresamente todo. Puede haber alguna ausencia. Está implícitamente expuesto, porque no tiene condicionantes. La jefa del servicio de licencias era ella. Informa como técnica, pero es jefa. La tramitación jurídica es su compañero. La decisión de no hacer un nuevo informe es una decisión suya. Nadie le pidió el informe.

2.15º.- también declaró como testigo. Señaló que él es el redactor del proyecto. Lo primero que tiene que hacer es hablar con el cliente para ver las necesidades. Vio las instalaciones deterioradas y querían mejorar el sistema educativo mediante la mejora de las instalaciones. Querían meter también algún tipo de deporte nuevo.

Además de las necesidades del colegio no tiene en cuenta ninguna otra consideración. Vieron que era muy bueno tener un eje central y que las instalaciones se fueran abriendo a ella. Tenían un criterio de funcionalidad evidente. También se hace para los servicios del edificio como la recogida de aguas. Contra

incendios también. La mejor manera de evacuación era a través del eje central. Tiene que tener varias entradas y salidas para poder evacuar.

El plan de emergencias refleja todo ello, teniendo conversaciones con emergencias, para no perturbar la evacuación y actividad de los servicios de emergencia. También las diferencias de cotas. Han tenido condicionantes también de seguridad. Son espacios muertos o espacios del profesorado. Nadie le pidió ninguna explicación ni ninguna justificación. La parcela tenía una tipología de adosados y si así se hubiera hecho no habría problemas. No puede haber un menoscabo de derechos por la tipología. Es hijo de la dueña.

2.16°.- declaró como perito en la causa. Es arquitecta y está colegiada en Madrid, especialidad en urbanismo. Las normas como las que se han redactado también las redactan ellos. Ellos han leído el PGU en relación con la separación de los edificios. El art. 11.3.3 del PGU establece una separación en función de la tipología edificatoria, la altera y con independencia de si están en la misma o en diferente parcela. Se entiende más adecuado que no. Se pretenden cumplir los dos funciones. Pretenden que se cumplan ambos. Pudo medir las distancias, obteniendo 5,43 metros, no cumpliendo la norma, debiendo haber una separación mínima de algo más de 8 metros.

La funcionalidad es una cuestión que se debe cumplir para cumplir las funciones urbanísticas. Se establece la disposición que va a tener el edificio para su uso posterior. Está en la LOE. En el PGU de CR no aparece. Acudió a analizar el proyecto y no se justifica nada en relación a la excepción. Sólo se transcribe pero no hay una descripción sobre este caso. Ha podido ver el informe técnico y no ha encontrado ninguna referencia. No hay ninguna en el informe del arquitecto. Como criterio técnico no considera que haya necesidades para separarse respecto al lindero. Cree que es el pasillo de entrada el que determina la necesidad, siendo que el pasillo central tiene 12 metros y no hubiera mermado en modo alguno la funcionalidad del mismo. Se hubiera cumplido, planteando dos alternativas o incluso alguna más. La primera solución es desplazar el pabellón al Este, cumpliendo con toda la legislación. Seguiría teniendo los mismos espacios y pistas que tenían en el proyecto original. Todas las pistas se mantendrían variando la orientación, cabiendo todo alterando. La alternativa 2 lo que hace es recolocar toda la parcela. Se ha planteado la relevancia de los criterios técnicos de las evacuaciones. Tienen que cumplir con el código técnico de la edificación. También se cumpliría con el DBSI con el informe que propone. Cumple también con las necesidades de distancia hasta el acceso. Se cumpliría con el desplazamiento.

Conoce el proyecto básico de ejecución de obra. Ese proyecto decía que no tenía un apartado de la funcionalidad, aunque no la explica más allá de la explicación de la normativa. La normativa es el código técnico de la edificación. No lo motiva aunque lo cumple. La tipología de los actores es unifamiliar adosado. Antes estaba bloque.

Si se hubiera desplazado se hubiera cumplido, cumpliendo igualmente los criterios de funcionalidad. Las instalaciones valen para lo que se han hecho. No ha estudiado rasantes del terreno. No sabe qué haría con el pasillo con el lindero. El coste es importante. No cabe el campo de fútbol, aunque requiere el respeto a la normativa.

2.17.- Constan aportados en igual forma diferentes planos y mapas de diferentes tipos y funciones que fueron valorados junto con las declaraciones testimoniales y que se tomarán como referencia para la exposición del análisis de las presentes cuestiones.

TERCERO.- Cuestiones formales del procedimiento judicial: sobre la impugnación de la cuantía indeterminada señalada en la demanda y su concreta fijación. Sobre la delimitación del objeto.

3.1º.- En primer lugar se acepta la impugnación de la cuantía indeterminada. Así, en primer lugar, consta claramente cuál es el valor del proyecto y por tanto el valor económico del acto administrativo sobre el cual se proyecta.

Dice el art. 41.1 LJCA que *La cuantía del recurso contencioso-administrativo vendrá determinada por el valor económico de la pretensión objeto del mismo.*

El art. 42.1 LJCA señala que *Para fijar el valor económico de la pretensión se tendrán en cuenta las normas de la legislación procesal civil, con las especialidades siguientes: a) Cuando el demandante solicite solamente la anulación del acto, se atenderá al contenido económico del mismo, para lo cual se tendrá en cuenta el débito principal, pero no los recargos, las costas ni cualquier otra clase de responsabilidad, salvo que cualquiera de éstos fuera de importe superior a aquél.*

Por tanto, y asumiendo que la parte demandada e impugnante de la cuantía no ha tenido en cuenta la regla del art. 41.3 LJCA (el proceso desde el punto de vista de su objeto es complejo y plural, pues está formado por dos actos administrativos funcional y procedimentalmente vinculados pero diferentes, como bien defiende en algunos pasajes del expediente administrativo la administración), la cuantía es determinable en definitiva y atendiendo al principio dispositivo como límite, la misma se debe fijar en 827.239,22 € como valor de los actos impugnados en la relación inter partes (sin perjuicio de la trascendencia pública de cara a los accesos a recursos que no pueden ser alterados por las partes, aunque no se afecta en el presente caso ni para la apelación, ni desde la reforma de 2015 para la ulterior y potencial casación).

3.2º.- En relación a las alegaciones sobre la intercambiabilidad edificatoria, responsabilidades patrimoniales y demás cuestiones que ha planteado el interesado cabe señalar que no son objeto de este procedimiento. Las mismas podrán dar lugar a las consecuencias que se desee, pero no en este procedimiento pues además el mismo no comparece como impugnante de resolución alguna, sino como codemandado interesado en el mantenimiento de la resolución cuya anulación pretende el demandante. Así un acto administrativo que autorizara esa intercambiabilidad se ha de tener por existente en tiempo y forma, y produciendo sus efectos (arts. 56 LRJ- PAC y 39 L. 39/2015) salvo que a través de los procedimientos oportunos se hagan decaer los mismos, más si como es el caso considera que tal acto se dio en la licencia otorgada en su día.

Por tanto las alegaciones referentes a este tipo de elementos que se recogen en su escrito de contestación a la demanda no van a ser atendidas, pues el acto administrativo impugnado se ha de vincular y analizar conforme a las circunstancias jurídicas del momento en que se dicta, o del momento de la litispendencia (art. 412 LEC), sin perjuicio de poder analizar los hechos nuevos o cuestiones que se introduzcan conforme al régimen de la ley de Enjuiciamiento civil o de la Jurisdicción Contenciosa como cuestiones e incluso pretensiones accesorias, que no se refieren a posibles vulneraciones de derechos del mismo en procedimientos administrativos diferentes y anteriores al presente y sin perjuicio de los derechos del mismo respecto de éstos ante quien corresponda y por el procedimiento legalmente establecido al efecto.

CUARTO.- La motivación de los actos impugnados y su suficiencia.

4.1º.- La motivación y su vulneración como requisito de los actos administrativos. Atendidas las posiciones de las partes hay que comenzar diciendo que el defecto de motivación es un defecto, en principio, de forma. Por tanto su vulneración no implica la nulidad absoluta sino mera anulabilidad, requiriendo además que concurren en el mismo para ello las circunstancias del art. 48.2 L. 39/2015 (antiguo 63.2 LRJ- PAC).

En este mismo sentido la doctrina, encabezada por García de Enterría considera que la motivación hoy regulada en el art. 35 L. 39/2015 y antes en el art. 54 LRJ- PAC consiste en reconducir una decisión a una regla de derecho, señalando los hechos en los que se asienta y exteriorizando la norma que determina la consecuencia, expresando la relación entre unos (los hechos) y la decisión mediante la aplicación de la norma. Se ha de tener también muy presente lo que señala, entre otras, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 16 de Junio de 1982 que afirma que la motivación escueta o sucinta, si es suficientemente indicativa, no acarrea nulidad ni falta de motivación.

La trascendencia de su transgresión, en cualquier caso, ha de ser valorada conforme al caso y atendiendo a las condiciones de la misma. Así la STSJ de Castilla La Mancha, secc. 1ª, de 18 de Diciembre de 2015 dice que *"...Como tiene dicho la Jurisprudencia (entre otras, Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 1992) "Se ha dicho que no hay derecho menos formalista que el Derecho Administrativo y esta afirmación es plenamente cierta. Al vicio de forma o de procedimiento no se le reconoce siquiera con carácter general virtud anulatoria de segundo grado, anulabilidad , salvo aquellos casos excepcionales en que el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, se dicte fuera de plazo previsto, cuando éste tenga carácter esencial o se produzca una situación de indefensión"*.

"El procedimiento administrativo y la vía del recurso ofrecen al administrado oportunidades continuas de defenderse y hacer valer sus puntos de vista, lo cual contribuye a reducir progresivamente la inicial trascendencia de un vicio de forma o una infracción procedimental. Así, por ejemplo, si el interesado no fue oído en el expediente primitivo, esa falta puede eventualmente remediarse con la interposición del correspondiente recurso cuya propia tramitación, incluye un nuevo período de audiencia y vista del expediente. En otros casos, la omisión inicial del trámite de audiencia puede entenderse, salvo en algún caso, subsanada y se hace intranscendente, no pudiendo dar lugar en buena lógica a la nulidad del acto y en este sentido se pronuncian numerosas sentencias del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional. Por otra parte, la interposición de un recurso permite a la Administración poner en juego los poderes de convalidación que le reconoce la Ley, y subsanar los defectos iniciales una vez advertida su existencia, así como permite al administrado la constancia de todos los elementos de hecho y de Derecho que sirvieron de base al acto administrativo impugnado, así como formular las alegaciones y ofrecer las pruebas necesarias para desvirtuarlos".

Pues bien, y en relación con lo anteriormente manifestado, para que la falta o defecto de motivación produzca la anulabilidad del acto es necesario que la misma haya ocasionado una indefensión efectiva en los interesados, lo que no se da en el presente supuesto por las razones apuntadas. En efecto, no cabe hablar de indefensión efectiva cuando, de uno u otro modo, la actuación administrativa en cuestión cumple con la finalidad mínima de proporcionar al interesado todos los elementos necesarios y suficientes para una adecuada defensa por su parte frente al acto de que se trata y para su revisión en vía de recurso. En el presente supuesto, a la vista del tenor de la resolución resolutoria de la alzada, no cabe considerar la existencia de la falta de motivación denunciada, según se ha expresado.

4.2º.- La motivación concreta de los actos impugnados. Atendidos los decretos impugnados la motivación respecto del incumplimiento de las medidas se debe analizar desde dos perspectivas que son necesariamente diferentes y atendiendo a que el objeto de los actos son diferentes. La primera la relativa a los actos originales (ff. 26 y 115) y la segunda la relativa al acto resolutorio del recurso de reposición (ff. 46 y 47).

Se reitera que se procede al análisis del requisito formal de la motivación y su suficiencia, dejando para un momento posterior la corrección y congruencia de la misma, pues ello implica un análisis del derecho aplicable al fondo del acto administrativo y aquí, de momento, se analiza sólo su forma.

4.3º.- La motivación de las licencias urbanísticas. Sucinta referencia a su naturaleza. El contenido de la licencia como acto administrativo está reglamentariamente determinado en cuanto a su forma no sólo por la normativa autonómica que se expondrá a continuación, sino también por el art. 39 de la Ordenanza de Licencias Urbanísticas del Ayuntamiento de Ciudad Real (en adelante, OLU), al que igualmente remite el art. 48 de dicha Ordenanza en el que se regula el necesario informe de los servicios jurídicos y técnicos y que en base al mismo se dicte resolución con remisión a las reglas generales del Procedimiento Administrativo.

Junto a ello el art. 11 del Decreto 34/2011 que establece el Reglamento de Disciplina Urbanística de Castilla La Mancha (en adelante RDU) señala que *La licencia urbanística es el acto administrativo, de carácter reglado y declarativo, mediante el cual el Municipio correspondiente autoriza las actuaciones urbanísticas proyectadas de uso, aprovechamiento, transformación, segregación y edificación del suelo, subsuelo y vuelo, previa comprobación de su conformidad al ordenamiento urbanístico vigente.*

Por tanto lo primero que hay que señalar es que se establece un procedimiento regulado en la propia Ordenanza de cada Ayuntamiento, siendo calificado el acto resultante de este procedimiento como acto reglado, aunque su denegación atendiendo al art. 39 de la Ordenanza de Licencias Urbanísticas debe ser motivada y debiendo contener además en cuanto a su contenido las determinaciones del art. 26 del Decreto 34/2011.

En cualquier caso y en relación con la concreta forma de motivación, dice el art. 29.6 del RDU que *La resolución será siempre motivada, con explícita referencia a la norma o normas de la ordenación territorial y urbanística o, en su caso, de otro carácter, que amparen el acto pretendido o con las que se encuentre en*

contradicción, así como reflejar la descripción básica de la actuación pretendida, el presupuesto estimado y los plazos de inicio y ejecución.

Igualmente deberá reflejar, en su caso, las condiciones de la calificación urbanística, medidas correctoras y cualesquiera otras derivadas de su incidencia ambiental o del cumplimiento de las prescripciones del planeamiento, que se integrarán en la licencia como condiciones mínimas.

Esta norma general respecto de las licencias urbanísticas se ve complementada con el art. 30.3 del RDU (en desarrollo del art. 167 TRLOTAU) para la licencia de obras que exige que se haga constar *La resolución que otorgue la licencia de obras, previa evacuación de los informes municipales preceptivos, deberá contener los siguientes extremos: a) La descripción básica de las obras. b) El presupuesto estimado para la ejecución de las mismas. c) Los plazos de inicio y ejecución de las obras, así como el período máximo en que pueda estar interrumpida dicha ejecución por causa imputable a su promotor, en los términos de lo dispuesto en el artículo 36 de este Reglamento. d) En su caso, las condiciones de la calificación urbanística, medidas correctoras y cualesquiera otras derivadas de su incidencia ambiental o del cumplimiento de las prescripciones del planeamiento, que se integrarán en la licencia como condiciones mínimas.*

Respecto de las licencias de actividad, dice el art. 170 TRLOTAU que *Las licencias podrán contener en sus determinaciones condiciones especiales para las actividades sujetas a evaluación de impacto ambiental o que requieran la obtención de autorización ambiental integrada o cualquier otro tipo de autorización ambiental preceptiva, las medidas correctoras, las de verificación de la eficacia de la tales medidas, las de minoración y de evaluación que se prevean en la correspondiente declaración o autorización*

Por tanto el contenido del acto administrativo consistente en la licencia urbanística es reglado en cuanto a que es un acto jurídicamente ordenado por una norma y que en consecuencia se ha de otorgar o no en función del cumplimiento de los requisitos establecidos en la propia la normativa (general urbanística y de la normativa de los diferentes planes) sin margen de discrecionalidad; siendo que además la motivación que debe reunir dicho acto está claramente determinada por la propia normativa urbanística (art. 29.6 RDU y art. 39 OLU), y por último siendo de aplicación supletoria, como no puede ser de otra manera, la normativa general del Derecho Administrativo (por motivos temporales aquí la LRJ- PAC, hoy LPAC) y su interpretación (especialmente en este sentido el art. 54 LRJ- PAC, hoy art. 35 L. 39/2015).

En este sentido cabe recordar la doctrina jurisprudencial reiterada en relación a la antigua normativa urbanística de ámbito nacional (hoy supletoria), que no obstante se mantiene vigente en cuanto a algunos de los conceptos y requisitos como el que nos ocupa ahora en las presentes y que se exponía, entre otras, en la STS de 25 de Mayo de 1991 cuando decía *"..A este respecto será de recordar que la licencia urbanística es un acto administrativo de naturaleza reglada mediante el cual la Administración actúa un control preventivo sobre la actividad de los administrados para asegurar que el aprovechamiento de los terrenos que se pretende llevar a cabo de se ajusta a la ordenación urbanística - Sentencias de 2 de febrero y 26 de diciembre de 1989, 29 de enero y 16 de octubre de 1990, 2 de marzo y 4 de abril de 1991, etc.-. Queda, pues, claro que el ejercido a través de la licencia es un control de legalidad, pero no de la legalidad en general, sino exclusivamente de la urbanística".*

4.4º.- La concreta motivación de las licencias. Pues bien atendido el contenido de los actos impugnados cabe decir que:

4.4.I) La motivación de los actos de otorgamiento de la licencia no ofrecen dudas en cuanto a que los mismos cumplen sobradamente con la obligación de motivación que se expone tanto en el art. 29.6 RDU como en relación a la licencia de obras en el anteriormente transcrito art. 30.3 de dicho reglamento, siendo el único dato que no aparece de una manera clara en los informes a los que se remite la propia resolución la fecha de inicio y final, que no obstante se aclara en el folio 21.

En relación con la licencia de uso o instalación (f. 115) cabe señalar igualmente lo mismo. En este sentido constan las normas de aplicación, así como el cumplimiento de los trámites exigidos por la legislación y las medidas que deben cumplirse. Por tanto también cumpliría con los requisitos del art. 29.6 RDU.

4.4.II) En relación con el Decreto que resuelve el recurso de reposición habría que partir de varias bases.

La primera en cuanto a que el objeto de la resolución del propio recurso de reposición debe ser tenido en cuenta de una doble manera. En un primer lugar el acto originario y sus requisitos como límite sobre el que no se debe salir (es decir el marco del art. 30.3 RDU), pues no puede excederse del ámbito del propio procedimiento a través del recurso. El segundo límite, el de la congruencia propia de todo recurso administrativo (Art. 119 LPAC, art. 113.3 LRJ- PAC).

La segunda es que la motivación debe ser, como antes se ha dicho, suficiente lo que no obsta a que la motivación pueda ser "*in aliunde*" o por remisión. En esta cuestión la STSJ de Castilla La Manca, secc. 1ª, de 30 de Octubre de 2017 señala que "*...Si bien es cierto que a propósito de la exigencia de la motivación de las resoluciones, con carácter general la exigencia y modos de motivar se prevé en el artículo 54 Ley 30/92LRJAP art. 54 (actual artículo 35. Ley 39/2015) exigencia de la motivación que tiene por finalidad que los interesados conozcan los motivos que conducen a la resolución de la Administración, la "ratio decidendi" con el fin de poder recurrirlos en su caso, motivación que puede realizarse directamente en el acto o por referencia a informes o dictámenes obrantes en las actuaciones, la denominada motivación "in aliunde" (STS de 21 de enero de 2003).*

Partiendo de estas premisas, tanto de la resolución y del recurso que como se ha dicho marca su objeto, se puede ver como se da respuesta en el primero de los considerandos a las dos primeras peticiones del recurso de reposición (ff. 34 a 37). En relación con el núcleo de la discusión, el motivo cuarto de ese recurso de reposición, se señala que (f. 47) "*En relación con el incumplimiento de la normativa sobre separación de bloques, procede indicar que tal y como indica el informe de la arquitecta municipal, obrante en el expediente, según el art. 11.3.2 en el grado BLQ-SE no hay limitaciones en la posición de la edificación respecto a los linderos de la parcela. Por su parte el art. 11.3.3 también exceptúa de la separación entre bloques el grado BLQ- SE*".

Por tanto la motivación de ese recurso de reposición existe y con independencia de su corrección o no la parte demandante puede conocer cuál es la opinión y el motivo por el cual la administración primero concede la licencia y después desestima el recurso de reposición, pudiendo comprobarse el informe al que expresamente se remite la resolución y que se encuentra en el folio 20 y 21 que "no se fija lindero frontal con longitud mínima", en relación con el art. 2.2.3.1.b de las Normas

Urbanísticas de Ciudad Real y atendiendo (entendemos) la tipología edificatoria y el proyecto y la solicitud.

La norma en cuestión remite al título XI, capítulo III de las Normas Urbanísticas de Ciudad Real para la determinación detallada de sus condiciones, concretamente los apartados 11.3.2.3 que dice que "*En el grado BLQ- SE no hay limitaciones en la posición de la edificación respecto a los linderos de la parcela*", así como el apartado 11.3.3 entero que ha sido reiterado por las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación.

Ciertamente no brilla la motivación por su claridad, ni en el informe de la arquitecta ni en los informes posteriores al recurso de reposición, pero desde luego el acto administrativo provocado por el recurso de reposición está motivado y los motivos que se patrocinan para la desestimación de ese recurso de reposición son debidamente exteriorizados, respondiendo a las cuestiones planteadas y se contraen a que la concreta tipología edificatoria no se sujeta a los límites establecidos en las normas urbanísticas. Sobre su corrección se razonará a continuación, pero su existencia es obvia y suficiente para colmar la obligación de motivación.

QUINTO.- Sobre la justificación funcional de la exención de limitaciones respecto de la distancia entre edificaciones para la tipología edificatoria BLQ-SE.

5.1º.- Son dos las cuestiones que se plantean por el conjunto de demandantes en relación a esta cuestión y es igualmente clasificable en una formal y otra material.

- La primera en relación a que, en su opinión, la justificación que señala el art. 11.3.3 de las Normas Urbanísticas de Ciudad Real debe ser expresada y determinada. Hace referencia por tanto a un requerimiento de forma ya no del acto, sino de la concreta decisión que a través del acto se adopta o si se prefiere del sentido de la decisión que se le ha dado al acto autorizador. Ello implicaría que, aunque el acto esté motivado faltaría la concreta determinación de este elemento si el mismo debe entenderse como dice el demandante como un requisito de expresa mención.
- La segunda, que ha sido objeto de la gran parte de la prueba personal, se referiría a la concurrencia o no de esa justificación en el proyecto presentado (se trata en el fundamento siguiente).

Igualmente cabe recordar que estamos en un procedimiento administrativo que analiza la corrección a derecho de las licencias, no se está analizando el derecho de luces y vistas de unas fincas sobre la del Colegio conforme al art. 580 y ss y 585 del código civil, cuestión esta propia de la jurisdicción civil.

5.2º.- El art. 11.3.3 de las Normas Urbanísticas de Ciudad Real dice que *La separación entre planos de fachadas entre bloques, que estén situados dentro de una misma parcela o en parcelas diferentes, no será menor que la mitad de la suma de las alturas de edificación respectivas, incluida la correspondiente a la planta ático en caso de que exista, y como mínimo cinco (5) metros, salvo en el grado BLQ- SE en el que esta separación se justificará en base a las necesidades funcionales.*

5.3º.- La necesidad de justificación de las necesidades funcionales. Su naturaleza. Lo primero que hay que determinar es qué se pide en la norma y a qué se contrae esa justificación de las necesidades funcionales, pues inicialmente hay

que decidir entre varias formas de entender dicho precepto que se enfrentan precisamente en este procedimiento:

- a) si estamos ante un requisito de forma del acto de licencia en el sentido de una mención expresa de esa necesidad y su justificación.
- b) o bien si se trata de un requisito de fondo entendido como un concepto jurídico indeterminado y presupuesto de hecho para cada uno de los casos que se ha de rellenar de contenido en función de los diferentes proyectos. En este caso formaría parte del patrimonio jurídico del solicitante (en la medida que puede disponer de la totalidad de sus terrenos sin límites en función de las necesidades funcionales del edificio a construir) y no forma parte del contenido del acto administrativo, pues sólo la necesidad funcional es la que determinará el límite de distancia entre los diferentes cuerpos constructivos. Sería por tanto la necesidad la que determinaría la distancia que debería existir y no regiría por tanto ninguna otra condición o circunstancia, más allá lógicamente de los límites físicos de cada una de las parcelas.
- c) o bien si se debe entender como lo hace el demandante como un presupuesto para apartarse de una regla general que se marca por la primera parte de ese 11.3.3 y que si no se acredita de manera expresa daría lugar a la aplicación de la norma no específica de la fórmula matemática o los cinco metros y que exige la concurrencia y la expresión tanto en el proyecto como en el acto administrativo.

Conviene determinar primero qué son las necesidades funcionales, para determinar después (porque también ha sido discutido en las contestaciones) si estamos ante una excepción a la regla general, para intentar concluir una interpretación ajustada al caso.

5.3.l) En relación a las “necesidades funcionales” se debería entender aquellas necesidades derivadas del uso a que se destine la edificación que pretenda beneficiarse de las mismas por su propia dicción gramatical, pues no hay una definición concreta de éstas.

En este sentido el punto 2.4 del Anexo I del Decreto 248/2004 del Reglamento de Planeamiento de Castilla La Mancha señala que el uso dotacional es *“Es aquél uso que comprende las diferentes actividades, públicas o privadas, destinadas a la enseñanza, a la formación intelectual, de carácter asistencial o administrativo, así como las infraestructuras y servicios necesarios para asegurar la funcionalidad urbana”*. En concreto el uso dotacional educativo señala que *Uso Educativo (DEDU): aquél uso que comprende las actividades destinadas a la formación escolar, universitaria y académica de las personas, pudiendo tener titularidad pública o privada. En este último caso, la edificabilidad correspondiente consumirá aprovechamiento urbanístico*. El uso educativo lo distingue el mencionado anexo de usos similares y coincidentes como puede ser el deportivo (D- CU-DE).

Por tanto las necesidades funcionales que deben concurrir serán para cumplir las funciones del uso educativo, como un elemento entendido como aquellas destinadas a la “formación escolar, universitaria y académica”, con lo cual las necesidades funcionales deben estar justificadas en las necesidades de esas actividades o de las instalaciones en las que las mismas se desarrollan, siendo que el art. 3.1.a Ley 38/1999 señala como requisitos **“que deberán satisfacerse”** (lo que no significa que

se deban exponer de manera detallada o a justificar de manera separada) de la edificación a) *Relativos a la funcionalidad:*

a.1) Utilización, de tal forma que la disposición y las dimensiones de los espacios y la dotación de las instalaciones faciliten la adecuada realización de las funciones previstas en el edificio.

a.2) Accesibilidad, de tal forma que se permita a las personas con movilidad y comunicación reducidas el acceso y la circulación por el edificio en los términos previstos en su normativa específica.

a.3) Acceso a los servicios de telecomunicación, audiovisuales y de información de acuerdo con lo establecido en su normativa específica.

a.4) Facilitación para el acceso de los servicios postales, mediante la dotación de las instalaciones apropiadas para la entrega de los envíos postales, según lo dispuesto en su normativa específica.

Por tanto su falta de concreción de una manera expresa en el proyecto no es una tacha válida, pues habrá de ser la parte que sostenga su inadecuación quien lo acredite conforme al art. 217.2LEC o la administración (de manera motivada conforme al art. 39 OLU) la que al desestimar la solicitud de licencia explique el por qué considera que no se cumplen, más cuando la tacha aquí no es el cumplimiento de los requisitos de funcionalidad que se cumplirían como señala la arquitecta, sino la motivación de los mismos.

Estos requisitos por tanto configuran unas necesidades que el diseño o proyecto debe cumplir en sus diferentes y variados objetos, pero que no forman ningún documento concreto del proyecto ni tampoco parte de ninguno de los documentos regulados en el anexo I del RD 304/2006 que regula el Código Técnico de la Edificación. Son requisitos transversales y de fondo para todos los elementos de la obra y del proyecto.

5.3.II) En relación a la naturaleza de la fijación de la distancia entre cuerpos constructivos es una norma especial en cuanto a que establece un régimen jurídico específico para una determinada tipología edificatoria excluyendo al concreto grupo BLQ- SE de la regulación del resto del grupo BLQ, lo que supone, asumiendo la terminología constitucional elaborada para las leyes (STC 203/2013), una norma "singular o de estructura singular en atención a los destinatarios a los que va dirigida".

Por tanto no es una norma genérica o general, pues al identificar sus destinatarios condiciona su propio ámbito de aplicación estableciendo una consecuencia jurídica diferente para aquellos con respecto de los que no reúnen el requisito de ser BLQ-SE, esencia de la norma singular que no es más que aquella que se separa de la regulación general y acota de manera concreta la realidad a la que va destinada, estableciendo una consecuencia jurídica diferente. Es importante no obstante remarcar (no es tautológico) que es una norma en sí misma considerada, más allá de una excepción a otra norma, pues no sólo establece la exención de un requisito, sino que establece un régimen jurídico separado y divergente para los elementos por ella afectados.

5.3.III) La cuestión esencial aquí no es tanto la naturaleza de la norma como su interpretación, pues a juicio del demandante debe ser restrictiva por ser una norma que establece excepción a la norma general respecto de lo general.

Dicho sea de paso que esta cuestión se debe resolver en base al art. 3 del código civil y no en base al art. 4.2 de dicho cuerpo legal que lo que señala y disciplina es la aplicación analógica de un supuesto a otro no regulado y no la interpretación de ninguna norma, que es una cuestión diferente y regulada en el otro precepto (y sin entrar en las diferentes formas de entender y en su caso distinguir analogía e interpretación extensiva, que en ningún caso se patrocina para este asunto).

La cuestión es cómo ha de ser esa interpretación y hasta dónde puede llegar la presunta restricción que quiere imponer el conjunto de demandantes, pues desde luego, aunque fuera restrictiva la interpretación de la norma (se repite es una norma y no sólo la exceptuación de un requisito), lo que no puede es violentarse el tenor literal de la misma para alterar su sentido y alcance o directamente crear una norma nueva que no existe y que se referiría en su hipótesis a la obligación de justificación de las necesidades funcionales de manera expresa y separada en un proyecto para una construcción privada de cara a proponer el proyecto presentado con todos sus elementos y no otro diferente, o exigir un contenido a la resolución que no viene exigido en norma alguna, pues ello vulneraría a través de la integración o de la interpretación del ordenamiento la propia competencia local de urbanismo en este caso y lesionaría la autonomía local y el propio ordenamiento.

Una cuestión que señalan los demandantes, que se comparte, es que su ámbito de aplicación sea interpretado de una manera limitada e incluso restrictiva (cosa lógica para una norma especial, pues alterar su ámbito de manera extensiva es crear una norma donde no la hay). Ahora bien otra cuestión diferente es que por ser especial su regulación se deba prescindir de otros criterios hermenéuticos (como el gramatical y el teleológico) de interpretación para determinar la interpretación correcta o que se pueda alterar la regulación misma. En este sentido la interpretación extensiva o restrictiva está relacionada con el acomodo o no a los principios generales de la propia materia (art. 1.4 del código civil) más que con la naturaleza de ésta y una regulación especial de un supuesto concreto no sólo es una excepción a la norma, sino una norma en si misma considerada, pues la finalidad es distinta y el contexto en el que se ha de aplicar también lo es, respondiendo también a unas necesidades y principios diversos y no homogéneos con el supuesto más extenso del cual se separa.

La voluntad de la norma es separar una regulación (la general de la tipología BLQ) y otra (la especial del grupo BLQ- SE) y permitir que la tipología edificatoria BLQ- SE pueda implantarse aún cuando no cumpla con esos requisitos de distancia entre edificaciones exigidos para el primero de los grupos y en función de las necesidades propias de su uso, que se constituyen en el único criterio para establecer un límite que genéricamente se establece como un concepto jurídico indeterminado y no concreto (es decir, no es el de cinco metros o la mitad de la suma de las alturas).

El criterio de separación que establece es que la distancia de separación sea aquella que en cada caso resulte necesaria para permitir el uso y la funcionalidad de los espacios BLQ-SE y sin que quepa considerar como una regla residual o de aplicación subsidiaria al criterio del resto del grupo BLQ, pues su presupuesto y finalidad es diferente. Las necesidades funcionales serán unas o serán otras en cada caso pero son inherentes a todas las construcciones y a todos los edificios (art. 3.1.a L. 38/1999) y por tanto siempre existirán y será de aplicación la norma específica

cuando se trate de esa tipología BLQ- SE (especie), pues toda construcción (género) tiene necesidades funcionales específicas.

En definitiva no cabe en este supuesto la aplicación subsidiaria del “criterio general” porque la regulación es completa y agota el supuesto, pues siempre se habrá de atender a las necesidades de cada proyecto de este tipo para su determinación y estas necesidades, aún cambiantes, son inherentes a toda construcción, también a las de este tipo. Por tanto habrá o no habrá justificación de las necesidades que han llevado a una determinada configuración del proyecto, el propio proyecto será o no será congruente con las mismas, pero las necesidades siempre existirán y por tanto siempre serán el parámetro para determinar la distancia de separación en el caso de los edificios BLQ-SE.

5.3.III) En definitiva sobre la cuestión de la necesidad funcional cabe concluir, sin perjuicio de superior y mejor criterio, que:

- A) No se puede calificar como un requisito de un acto administrativo que es reglado en fondo (art. 11 RDU) y regulado en la forma (art. 29.6 y 30.3 RDU), sin que aparezca como requisito el mismo. Téngase en cuenta que los reglamentos autonómicos sobre materia urbanística son de plena aplicación y que, por tanto, su regulación no puede ser soslayada mediante la aplicación de la normativa estatal supletoria (STC 61/1997) aplicando derecho supletorio cuando la regulación autonómica es completa. Si la regulación del acto resolutorio del procedimiento de autorización está determinada no puede ignorarse tal regulación. Igualmente la sentencia que menciona el hoy demandante en sus conclusiones *no guarda relación* (STSJCLM, secc. 1ª, de 11 de Septiembre de 2012), pues allí no se trataba de una regulación separada de un requisito para la edificación, sino de una excepción a los usos posibles en un determinado sector en relación con el uso mortuorio que se pretendía y que quería hacerse pasar dentro de la excepción.
- B) A ello se añade que los requisitos de funcionalidad del art. 3.1.a L. 38/1999 se refieren al fondo del proyecto, a que deben ser satisfechos o cumplidos por el contenido del mismo, pero no a la forma del mismo en cuanto a su constancia. Son requisitos que debe cumplir el proyecto, pero no que deba exponer de manera separada o en una forma concreta, siendo que tal expresión que se tacha de vulneración jurídica no se contempla tampoco en el art. 6 del RD 314/2006 ni en su anexo I que regula las condiciones de los proyectos para la edificación.
- C) Atendiendo a la finalidad pública o al servicio público que se da con este tipo de uso y edificación se puede entender que la propia norma entiende que el uso educativo trasciende los rígidos límites que se establecen en la propia normativa urbanística de Ciudad Real (art. 11.3.3) por las implicaciones al interés general al mismo inherentes y su servicio a intereses esenciales de la comunidad (la Educación como Derecho Fundamental) y por tanto más que requisito, se considera que la necesidad funcional es el presupuesto habilitante y parámetro para determinar la concreta distancia de separación de edificaciones, siempre dentro de los límites de la parcela en cuestión y de

los requisitos generales de prohibición del abuso de derecho o ejercicio antisocial del mismo.

- D) Por tanto se considera que lo que tiene que existir es la justificación material de esa necesidad más allá de su expresión concreta y separada dentro del proyecto o del acto administrativo. Ello tiene el objetivo consistente en que al valorar el ajuste de la solicitud a derecho pueda considerarse la misma en función de las necesidades del propio proyecto en su conjunto, pues esa necesidad es indisociable del mismo. La necesidad existirá en función de la propia construcción a realizar, su morfología y de los objetivos funcionales a conseguir, no sin ellos, y siendo que es el propio proyecto en su conjunto el que los describe es éste (que forma parte del propio expediente de la licencia) el que justifica ese extremo y constituye la motivación.
- E) No puede imponerse desde un tercero ajeno a la construcción, o desde la propia administración, una concreta configuración del proyecto desde una perspectiva de conveniencia. Resulta inadecuado atender a las propuestas que a estos terceros les puedan parecer mejores que la que expone el arquitecto encargado, porque la administración simplemente carece de potestad para ello al no tener habilitación legal que le permita intervenir de esa manera la propiedad del Colegio, y por supuesto, sin que los terceros interesados puedan imponer esa modificación o restricción al derecho de propiedad, salvo a través de las limitaciones establecidas en la ley. Todo ello, claro está, sin perjuicio de los derechos subjetivos de los demandantes sobre la finca en la que se instala el Colegio (si existieran los mismos o se pudieran constituir en caso de tener posibilidad de ello) que podrán ser objeto de tutela en la jurisdicción civil, pero no en este procedimiento, pues las licencias se conceden siempre sin perjuicio de los derechos de tercero.

5.4º.- Aplicando las anteriores conclusiones se deduce que es el proyecto en su conjunto el que debe dotar de coherencia a la separación establecida, sin que le sea aplicable ninguna separación diferente de manera subsidiaria porque esta tipología edificatoria está específicamente excluida de esa regulación, y sin que tampoco le sea exigible que se deban primar los derechos a mantener una separación entre construcciones que no está prevista para esta tipología edificatoria sobre la necesidad funcional y el uso concreto de la construcción. La naturaleza del acto reglado hace que la apreciación administrativa se refiera únicamente a un juicio de legalidad (positivo o negativo) de la solicitud y el proyecto que la fundamenta y que además la resolución estimatoria de la solicitud de licencia no exija la expresión de la necesidad funcional para ser autorizada, pues la necesidad deriva y está inserta en la propia morfología y contenido del proyecto elaborado por el agente de la edificación a instancias del promotor sin necesidad de que conste ni en el propio proyecto de una manera motivada y separada ni en el acto administrativo y formando el propio proyecto parte del expediente.

La razón de la propia norma es la obtención del máximo rendimiento para el terreno en que se desarrollan estos usos (de ahí que también se eliminen los retranqueos en las lindes), haciendo por tanto un juicio de ponderación entre los intereses en liza (el de los edificios dotacionales educativos o de servicios y el resto de construcciones) que resulta favorable en el criterio del órgano productor de esa norma a los intereses

del primer grupo de edificaciones (BLQ- SE), por las circunstancias a ellos inherentes y ya expuestas.

No existe por tanto una determinación concreta y general de la distancia de separación que deba existir entre edificaciones para este tipo de edificios y su inexistencia no se puede colmar con la aplicación de la regla de las otras tipologías del grupo BLQ, pues ni es derecho supletorio, ni norma general para la tipología de edificios BLQ- SE, ni regula una cuestión homogénea que permita aplicar analógicamente la misma (art. 4.1 del código civil), pues las diferentes tipologías edificatorias hace que no se aprecie identidad de razón; pues responden a intereses económicos y sociales diferentes y que deben ser enjuiciados de manera diferente, siendo inherente la existencia necesidades funcionales al propio proyecto constructivo, además de diferentes en cada caso.

En definitiva se entiende que, en el presente caso, asiste razón al servicio de urbanismo del Ayuntamiento de Ciudad Real y que por tanto a este tipo de tipología edificatoria no le es aplicable una distancia entre construcciones de manera genérica y que son las circunstancias de cada caso la que deben determinarla conforme al proyecto, que se erige en la propia expresión y justificación completa, acabada e incluso gráfica de las mismas, que además no exige una justificación separada y expresa del por qué esa forma y no otra diferente, correspondiendo a quien niega dichas circunstancias la carga de la prueba (art. 217.1 y 217.2 LEC).

SEXTO.- Sobre las necesidades funcionales del caso concreto.

Atendidas las circunstancias resta por analizar si está o no justificada la determinación de las distancias que se ha realizado, siendo que se critica por parte de los demandantes que se trata de la explotación económica y de un afán de lucro lo que motiva la correcta disposición y no del servicio educativo lo que motiva la disposición.

Ante ello cabe decir que la disposición de las pistas y las construcciones se justifica en los planos aportados por el demandado en motivos de seguridad y de comodidad para el acceso y facilitar el uso y el cumplimiento de los fines educativos.

En relación a los intereses económicos cabe decir que el hecho de que, en horario extraescolar, las pistas e instalaciones puedan ser objeto de una explotación económica no es incompatible con el fin dotacional y educativo de las mismas. Este uso no tiene por qué ser exclusivo. Así las pistas sirven a los fines educativos escolares, y también extraescolares y complementarios. La utilización de las mismas con fines económicos ya es otra cuestión diferente y que habrá de ser analizada desde la perspectiva que corresponda de esa actividad y si la misma puede o no puede llevarse a cabo, lo que tampoco es objeto de la presente.

Aquí se ha de analizar si la construcción de un pabellón y de la ampliación de las pistas por un colegio es conforme al uso educativo del mismo, lo que se entiende que tiene encuadre tanto en el currículum propio de las enseñanzas regladas que a través del mismo se puedan prestar en áreas como la Educación Física (RD 1105/2014) como en relación a las actividades extraescolares que se pueden y se deben prestar (art. 51 LODE) y las actividades complementarias propias de todo centro educativo y su propia autonomía que además incluye la futura posibilidad de expansión de actividades educativas hacia la formación deportiva (arts. 90 y 91 de la Ley de Educación de Castilla La Mancha) si fuera su deseo y sin que exista derecho alguno a limitar tales actividades por terceros ajenos a las mismas.

Por tanto la premisa sobre la que se asienta la crítica del demandante no tiene base, pues aún aceptando que la disposición de las obras sea para maximizar el número de pistas, las mismas no suponen por si mismas la pérdida de la funcionalidad educativa, pues la búsqueda de la explotación mercantil de las mismas, aunque la misma se de como de hecho sucede, no es incompatible con las funciones educativas y sin entrar en si la misma es correcta o no conforme al ordenamiento jurídico al no ser el objeto de la presente, pues incluso se puede entender como actividades complementarias y accesorias de la propia formación integral de los menores.

En relación a la falta de justificación de los criterios de funcionalidad, se considera que el art. 3.1.a L. 38/1999 se refiere a los requisitos que un proyecto **“debe satisfacer”**, es decir, los criterios que debe cumplir. La arquitecta que ha declarado ha tachado de innecesarios o que no se justifica debidamente la disposición, cuando el requisito es que cumplan con los principios y orientaciones, que por otra parte son genéricos, sin que pueda un tercero sustituir el proyecto del promotor por el suyo propio, más aún cuando se ha acreditado que muchas de las propuestas que hace la mencionada arquitecto se basan en un conocimiento parcial de los planos y elementos del proyecto al no haber podido analizar las cotas y los desniveles del terreno que ponen en duda alguna de sus afirmaciones.

En definitiva atendiendo el proyecto se puede señalar que el mismo cumple los criterios de funcionalidad, pues así lo ha señalado hasta la arquitecta de la parte demandante, siendo que la posibilidad de haberlo realizado de otra manera que beneficiaría a los demandantes no puede ser tomada como un elemento que afecte a las necesidades funcionales que se derivan del proyecto válido, pues es el promotor y en su caso el proyectista los que tienen que realizar el proyecto, y sin perjuicio de las relaciones civiles entre el Colegio y los vecinos.

SÉPTIMO.- Resto de cuestiones: Abuso de derecho.

Concluye el demandante sus argumentos mediante la alegación del abuso d derecho, institución general de aplicación del ordenamiento, propia del art. 7.2 del código civil.

Para su apreciación la STS, Sala 1ª, de 15 de Noviembre de 2010 afirma que “La doctrina del abuso de Derecho, en palabras de la STS de 1 de febrero de 2006 (RC nº.1820/2000) se sustenta en la existencia de unos límites de orden moral, teleológico y social que pesan sobre el ejercicio de los derechos, y como institución de equidad, exige para poder ser apreciado, una actuación aparentemente correcta que, no obstante, representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando efectos negativos (los más corrientes daños y perjuicios), al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima, así como la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho (Sentencias de 8 de julio de 1986, 12 de noviembre de 1988, 11 de mayo de 1991 y 25 de septiembre de 1996); exigiendo su apreciación, en palabras de la Sentencia de 18 de julio de 2000, una base fáctica que proclame las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo).”

Como se ha dicho existe desde el propio relato del demandante una finalidad lícita que es la ampliación de números de pistas, siendo que no se aprecia ningún ánimo de perjudicar a nadie con el proyecto llevado a cabo, sino simplemente lograr una mayor funcionalidad de accesos y utilización del espacio educativo en el que se desarrollan las cuestiones objeto de este procedimiento, con lo que ni se aprecia la

base objetiva de anormalidad de ejercicio del derecho, como tampoco la base subjetiva de ánimo de dañar a un tercero.

OCTAVO.- Pronunciamientos, costas y recursos.

8.1º.- Procede la desestimación del recurso contencioso administrativo conforme al art. 70.1 LJCA.

8.2º.- Procede la imposición de las costas conforme al art. 139.1 LJCA a la parte demandante, si bien, atendido volumen, complejidad y materia, así como los criterios propios de los órganos de lo contencioso de esta capital y los criterios del TSJ en la misma se establece como máximo 2.000 € para cada uno de los litigantes en la instancia beneficiados por este pronunciamiento.

8.3º.- La presente es susceptible de recurso de apelación conforme al art. 81.1 LJCA.

Por todo ello, viendo los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. El Rey y en uso de la potestad que me confiere la Constitución Española,

FALLO

1º.- Que **DESESTIMO** el recurso contencioso administrativo presentado por los demandantes reseñados en el encabezamiento de la sentencia frente a la administración demandada y el interesado en los autos.

2º.- Se fija la cuantía del procedimiento en 827.239,22 €.

3º.- Se imponen las costas a los demandantes con el límite del apartado 8.2.

La presente resolución **no es firme** y podrá ser recurrida en apelación que resolverá el Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha conforme a lo dispuesto en el art. 81 y ss. por los trámites y en los plazos previstos en el art. 85 de la Ley de la Jurisdicción contenciosa, previa constitución de un depósito de 50 € conforme a la DA 15ª de la LOPJ en la cuenta de consignaciones 5138 0000 22 0376/14.

Procédase a dejar testimonio de esta sentencia en las actuaciones, y pase el original de la misma al Libro de Sentencias. Una vez declarada la firmeza de la sentencia, devuélvase el expediente a la Administración pública de origen del mismo.

Así por esta, mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo en lugar y fecha en el encabezamiento indicado.

PUBLICACION.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Sr. Magistrado-Juez que la dictó y firma, constituido en audiencia pública. Doy fe.