



Consejo Consultivo de Canarias

## D I C T A M E N 3 4 / 2 0 1 9

(Sección 2ª)

La Laguna, a 23 de enero de 2019.

Dictamen solicitado por la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de revisión de oficio de la licencia de actividad clasificada, obtenida por silencio administrativo, por la entidad mercantil (...) para la instalación de industria de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2 (EXP. 14/2019 RO)\**.

## F U N D A M E N T O S

### I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado preceptivamente por la Alcaldesa del Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane a través de escrito con fecha de salida de 15 de enero de 2019 y de entrada en este Consejo Consultivo de 17 de enero de 2019, es la Propuesta de Resolución de un procedimiento de revisión de oficio al objeto de declarar la nulidad de la licencia de actividad clasificada obtenida por silencio administrativo por la entidad mercantil (...) para la instalación de industria de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2.

2. La legitimación de la Alcaldesa para solicitar el dictamen, su carácter preceptivo y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de los arts. 11.1.D.b) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación, el primer precepto, con el art. 106.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

Además, de conformidad con lo previsto en este precepto, es preciso que tal dictamen sea favorable a la declaración pretendida, no pudiéndose acordar lo contrario; es decir, ha de ser conforme a Derecho la Propuesta de Resolución, no pudiéndose declarar la nulidad del acto si el dictamen fuera desfavorable a la misma.

---

\* Ponente: Sra. de León Marrero.

3. La nulidad instada se fundamenta en el apartado f) del art. 47.1 LPACAP, al considerar la Administración actuante que la licencia referida es contraria al ordenamiento jurídico, adquiriéndose por ella facultades y derechos cuando la interesada carecía de los requisitos esenciales para su adquisición.

4. El procedimiento se inició de oficio por Decreto de la Alcaldía n.º 2639/2018, de 26 de julio de 2018; en consecuencia, conforme al art. 106.5 LPACAP, la Resolución definitiva debe dictarse antes del día 26 de enero de 2018, momento en el que se producirá su caducidad (106.5 LPACAP).

Previamente se había tramitado un procedimiento de revisión de oficio, iniciado por Decreto de la Alcaldía 4133/2017, de 11 de diciembre, que caducó posteriormente.

## II

Por lo que se refiere a los antecedentes de hecho, procede reproducir lo expuesto en relación con ellos en los Dictámenes de este Consejo Consultivo 314 y 562/2018, emitidos en este mismo asunto, lo cual es necesario para la comprensión de las cuestiones de fondo, y son los siguientes:

«El día 22 de mayo de 2009 la empresa (...) solicita al Ayuntamiento el otorgamiento de la preceptiva licencia para instalar una industria dedicada a la elaboración de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2 del referido término municipal. Posteriormente, el día 10 de julio de 2012 la Comisión informativa de Urbanismo, Planificación, Obras Públicas y Medio Ambiente de dicho Ayuntamiento adoptó un dictamen favorable a su concesión, elevándolo a la Junta de Gobierno Local, la cual, a su vez, lo remitió al Cabildo Insular de La Palma. A su vez el Cabildo, mediante escrito con entrada en el Ayuntamiento el día 12 de marzo de 2013, puso en conocimiento que el Consejero Insular de Servicios Públicos, Industria, Residuos y Agua del Cabildo Insular dictó el correspondiente Decreto calificando la actividad referida como molesta, insalubre, nociva y peligrosa de acuerdo con la normativa aplicable.

2. El día 7 de agosto de 2013 la interesada solicitó a la Corporación Local la certificación de silencio positivo en el procedimiento de concesión de la licencia de instalación de una planta de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2, callejón de La Gata.

En un momento posterior, el Concejal Delegado del Área de Urbanismo, Planificación, Obras Públicas, Medio Ambiente y Patrimonio del Ayuntamiento de Los Llanos de Aridane desestimó a través del Decreto n.º 2.333/2013, de 15 de octubre el otorgamiento de la certificación de silencio positivo solicitada por la interesada al considerar que la misma era contraria a Derecho.

Así mismo, dicho Concejal mediante el Decreto 2.394/2013, de 22 de octubre, ordenó la paralización de la instalación de la mencionada planta de aglomerado asfáltico y su posterior precinto.

3. La empresa interesada recurrió ambos Decretos ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, mediante dos recursos distintos que fueron acumulados por Auto de 6 de octubre de 2014, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº. 2 de Santa Cruz de Tenerife, que tramitó el correspondiente proceso judicial. Dicho órgano judicial dictó la Sentencia (Resolución nº 452/2012) en el PO 49/2010, cuyo fallo anuló la licencia de instalación obtenida por silencio administrativo, que fue solicitada por la interesada el 12 de febrero de 2009, declarando el derecho de la recurrente a que, previo cumplimiento de los trámites legalmente establecidos, se le dicte y notifique resolución expresa de fondo por el Ayuntamiento.

4. La interesada interpuso contra esta sentencia recurso de apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sección 2ª, con sede en Santa Cruz de Tenerife, que dictó la Sentencia nº. 150/2017, de 7 junio (JUR 2018 57836), por la que se estimó el recurso de apelación y se revocó la Sentencia de instancia, estimando parcialmente la demanda de la interesada, quien solicitó también la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por la actuación del Ayuntamiento.

En dicha Sentencia se afirma que:

“Se ha obtenido la licencia de instalación por silencio administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 19.a) de la Ley de Actividades Clasificadas de 1998 y en consecuencia se ha generado el derecho a ejecutar la instalación.

La resolución recurrida deniega la licencia de actividad por incumplir la legislación de actividades clasificadas sobre distancias y no por incumplir la legislación urbanística en razón de los usos planificados.

En materia de actividades clasificadas no es aplicable ese precepto legal de la legislación urbanística por el que en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo facultades o derechos que contravengan la ordenación territorial o urbanística a tenor del artículo 166 de la Ley del Territorio (en el mismo sentido el artículo 8.1.b de la Ley del Suelo (RCL 2015, 1699).

Producido el acto autorizador, en caso de ilegalidad es ineludible la revisión de oficio sin perjuicio de la suspensión del acto en virtud del artículo 104 de la Ley 30/92.

### TERCERO

Cuando el Ayuntamiento recibió la calificación del Cabildo Insular debió actuar su competencia resolutoria afrontando la problemática jurídica que se había planteado por la

anulación judicial de una licencia de actividad semejante en la misma zona industrial por incumplimiento del régimen de distancias a núcleos de población.

En vez de pronunciarse sobre el fondo del asunto dentro de plazo, lo que hizo la Administración fue, primero, preguntar retóricamente al Cabildo si había efectuado la calificación considerando dicha sentencia y, después, ya fuera de plazo, denegar la licencia condicionando dicha denegación extemporánea a la firmeza de la sentencia la cual fue recurrida exclusivamente por el titular de la licencia municipal anulada y no por el Ayuntamiento”.

Además, en la Sentencia se señala que: “Ahora bien, la anulación de un acto administrativo no presupone derecho a la indemnización. Para que prospere es necesaria la prueba de todos los requisitos propios de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y en particular los daños y perjuicios de cuya indemnización se trata, que han de ser actuales y no hipotéticos, sin perjuicio de que la concreción de la cuantía se determine en ejecución de sentencia (art. 71.1.d LJC-A).

En el presente caso la actora se limita a formular una petición de indemnización de daños y perjuicios sin desplegar actividad alguna de tipo expositivo y probatorio para la fijación de su existencia actual, desconociéndose incluso si se ha producido el hecho indemnizable”.

Tras dicha Sentencia, la Administración tomó la decisión de iniciar de oficio el presente procedimiento administrativo de revisión de oficio, si bien previamente la misma encargó un informe jurídico, en el ámbito privado, relativo a las cuestiones objeto del presente procedimiento y, posteriormente, se emitió un informe jurídico por la técnico jurídica del Área de Urbanismo, Planificación, Obras Públicas, Medio ambiente y Patrimonio del Ayuntamiento».

### III

1. La tramitación del presente procedimiento comenzó con el Decreto de la Alcaldía 2639/2018, de 26 de julio de 2018. El día 15 de noviembre de 2018, se emitió Propuesta de Resolución, que fue objeto del Dictamen 562/2018, de 12 de diciembre, por el que se le requirió a la Corporación Local la retroacción de las actuaciones con la finalidad de otorgarle a la interesada el trámite de vista y audiencia y, además, se solicitó copia de la documentación completa correspondiente a los diferentes expedientes tramitados en relación con este asunto y las alegaciones de la empresa interesada.

Pues bien, la Administración procedió a retrotraer las actuaciones, aportando al expediente la totalidad de la documentación propuesta como prueba por la empresa interesada (ha sido remitida a este Consejo Consultivo) y se ha otorgado el trámite

de audiencia a los interesados, que presentaron los correspondientes escritos de alegaciones.

La Administración, nuevamente volvió a incorporar un informe jurídico del abogado al que ya se ha hecho referencia en los Dictámenes anteriores después de finalizado el trámite de audiencia, el cual tiene fecha de 14 de enero de 2019 y la empresa interesada presentó sus alegaciones el 9 de enero de 2019, sin que se le volviera a otorgar dicho trámite a los interesados tras él pese a lo manifestado por este Consejo Consultivo en el Dictamen anterior.

Sin embargo, en este caso no se le ocasiona indefensión alguna a los interesados ya que este informe es idéntico a los que anteriormente ha elaborado dicho abogado y no aporta nada nuevo al fondo del asunto. Además, la empresa interesada es sobradamente conocedora del contenido de los mismos, pues ya se le dio traslado con ocasión de la retroacción de actuaciones solicitada por este Consejo Consultivo de un informe de idéntico contenido a este último, y ha tenido oportunidad de rebatir las alegaciones del abogado, lo cual además, ha llevado a cabo de manera efectiva en su último escrito de alegaciones. Por tanto, este defecto formal no impide el pronunciamiento de fondo de este Consejo Consultivo.

2. El día 15 de enero de 2019, se emitió la Propuesta de Resolución definitiva.

## IV

1. La Propuesta de Resolución declara la nulidad absoluta de la licencia de actividad clasificada obtenida por silencio administrativo positivo por la entidad mercantil (...) para la instalación de industria de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2, en el Término Municipal de Los Llanos de Aridane, por adolecer de un vicio de nulidad de pleno derecho previsto en el art. 47.1, f) de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, al carecer del requisito esencial para su adquisición consistente en el incumplimiento de la distancias a núcleos de población establecido en el art. 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre (RAMINP), lo que determina la incompatibilidad de la actividad con el lugar donde se ubica.

2. El objeto principal de este Dictamen es el correspondiente a determinar si concurre o no la causa de nulidad [art. 47.1.f) LPACAP] en virtud de la cual la Administración pretende declarar nula de pleno Derecho la licencia de actividad clasificada, obtenida por silencio administrativo positivo por la empresa interesada.

Con carácter previo al desarrollo del análisis de esta cuestión, es necesario realizar una precisión inicial acerca de la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sección 2ª, con sede en Santa Cruz de Tenerife, n.º 150/2017, de 7 junio (JUR 2018 57836), a la que ya se hizo referencia en los antecedentes de hecho. En ella se reconoce el derecho de la interesada a la licencia de instalación obtenida por silencio administrativo, señalando los motivos jurídicos por los que dicho tipo de licencia se puede adquirir por la vía del silencio administrativo, pero sin que en dicha Sentencia se afirme que la empresa cumple con la totalidad de los requisitos establecidos en la normativa aplicable para obtener la licencia de actividad clasificada, es decir, sólo cumple la interesada los requisitos que le permiten haberla adquirido por silencio administrativo positivo, siendo que una norma jurídica así lo permita y el transcurso de un lapso de tiempo sin que la Administración resolviera la solicitud de tal licencia formulada por la empresa.

Así mismo, en dicha Sentencia se afirma expresamente que producido el acto autorizatorio, entendiéndose que ello ha acontecido mediante el silencio administrativo positivo, en caso de ilegalidad, es ineludible la revisión de oficio sin perjuicio de la suspensión del acto en virtud del art. 104 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, razón por lo que la Administración, siguiendo lo establecido en dicha Sentencia ha procedido correctamente a la tramitación del presente procedimiento administrativo de revisión de oficio.

3. La empresa interesada ha manifestado en los distintos escritos de alegaciones, que ha presentado en los dos procedimientos revisorios tramitados, que cuenta con dos autorizaciones de la Administración autonómica y la calificación del Cabildo Insular para poder instalar y explotar una industria de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2, en el Término Municipal de Los Llanos de Aridane.

Dichas autorizaciones constan en los expedientes administrativos que finalmente se han remitido por el Ayuntamiento a este Consejo Consultivo, y es preciso hacer una referencia expresa a las mismas y a su contenido a la hora de entrar en el fondo del asunto, siendo tales autorizaciones las siguientes:

- Resolución 252/2011, del Viceconsejero de Medioambiente por la que se emite declaración de impacto ecológico en el procedimiento de evaluación detallada de impacto ecológico del proyecto denominado «Proyecto de Industria de Fabricación de Aglomerado Asfáltico a instalar en el Polígono I-2», promovido por (...), en el término

municipal de Los Llanos de Aridane, aprobándose la misma de manera condicionada y constando que tal declaración no es vinculante. Además, en ella se señala que a la hora de autorizar dicha industria se ha de tener en cuenta que a 70 metros de donde se pretende situar la misma se ubican diversas viviendas y, además, que esta se situará a menos de 2.000 metros de un núcleo urbano con espacios sensibles, tales como centros escolares, de ancianos y de salud.

- Resolución de la Dirección General de Industria por la que se autoriza, con condiciones, a (...) la construcción y montaje de una industria de fabricación de aglomerado asfáltico en el polígono I-2, dentro del término municipal de Los Llanos de Aridane, estableciéndose en la misma, tras imponer a la empresa una serie de condiciones técnicas para su construcción y montaje, que la presente autorización no le exime a su titular de la obtención de cualquier otra que sea preceptivo obtener.

- Resolución 498/2012, de 20 de noviembre, de la Viceconsejería de Medioambiente por la que se otorga la autorización de actividad potencialmente contaminadora de la atmósfera para la instalación denominada «Planta de Aglomerado Asfáltico (...), Polígono I-2, Los Llanos de Aridane», localizada en el término municipal de Los Llanos de Aridane, la cual fue instada por la empresa interesada. En dicha autorización se establece que la misma se otorga sin perjuicio de la licencia de actividad clasificada que corresponda al proyecto conforme a la normativa en materia de actividades clasificadas que le sea de aplicación.

Además, en ella consta que, tras análisis de evidencia científica, que sólo un perímetro de 2.000 metros con respecto a núcleos habitados y a espacios sensibles podría garantizar la protección de la salud, el bienestar y la seguridad de las personas por esta actividad y se concluye manifestándose que tal medida de distancia de 2.000 metros se apoya en criterios territoriales y de normativa legal sobre actividades insalubres, nocivas y peligrosas.

- Decreto del Sr. Consejero Delegado del Área de Servicios Públicos, Industria, Residuos y Aguas del Cabildo Insular de La Palma, de 12 de marzo de 2013, por el que se calificó la actividad como molesta, insalubre, nociva y peligrosa por producción de ruidos, vibraciones, humos, gases, olores, polvo en suspensión, contaminación atmosférica, vertidos contaminantes y riesgo de incendio.

Por lo tanto, de ellas resulta claro que la industria que se pretende instalar en el Polígono I-2, de Los Llanos de Aridane, conlleva una actividad molesta, insalubre, nociva y peligrosa, que cuenta con las dos autorizaciones de la Administración

autonómica referidas, que no le eximen a la empresa de la necesidad de obtener otras autorizaciones para poder montar y explotar la instalación industrial mencionada, entre las que se hace mención de forma expresa a la licencia de actividad clasificada.

4. La Administración considera, como ya se ha hecho referencia, que la empresa no reúne uno de los requisitos esenciales para poder establecerse en el Polígono I-2, y es el exigido en el art. 4 RAMINP que establece que:

«Estas actividades deberán supeditarse, en cuanto a su emplazamiento, a lo dispuesto sobre el particular en las Ordenanzas municipales y en los Planes de urbanización del respectivo Ayuntamiento, y para el caso de que no existiesen tales normas, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos señalará el lugar adecuado donde haya de emplazarse, teniendo en cuenta lo que aconsejen las circunstancias especiales de la actividad de que se trate, la necesidad de su proximidad al vecindario, los informes técnicos y la aplicación de medidas correctoras. En todo caso, las industrias fabriles que deban ser consideradas como peligrosas o insalubres, sólo podrán emplazarse, como regla general, a una distancia de 2.000 metros a contar del núcleo más próximo de población agrupada», lo que implica que la industria que se quiere establecer no está a la distancia de 2.000 metros que la normativa que considera aplicable dispone y, por tal motivo, el Ayuntamiento habilitado por la Sentencia referida con anterioridad en este fundamento, pretende la declaración de nulidad de la licencia obtenida por silencio administrativo por considerarla incurso en la causa de nulidad establecida en el art. 47.1.f) LPACAP.

Así mismo, el que la industria que se desea montar y explotar por la interesada no cumple con la distancia requerida por dicha norma, constituye un hecho indubitado y notorio, que ni siquiera la propia empresa discute.

La empresa, sin embargo, lo que considera es que el art. 4 RAMINP no le es de aplicación y, por tanto, no se le puede exigir para otorgarle la referida licencia una distancia de 2.000 metros en relación con el núcleo urbano más cercano a la misma.

5. El Ayuntamiento entiende que dicho precepto sí resulta ser de aplicación a este caso, en virtud de lo señalado en la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, con sede en Santa Cruz de Tenerife, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, n.º 206/2013 de 29 octubre, dictada con ocasión de un supuesto de idénticas características al que nos ocupa, pues también está referido a la solicitud de una licencia de actividad clasificada para el establecimiento y explotación de una industria de similares características a la de la empresa

interesada y a situarse en el mismo Polígono, sin que tampoco cumpliera la distancia de 2.000 metros con respecto al núcleo urbano más cercano a la misma.

La interesada alega acerca de la aplicación de esta sentencia al presente asunto que la situación entre ella y la otra empresa afectada por tal Sentencia no es la misma, pues la interesada reúne las autorizaciones a las que se ha hecho mención expresa en el punto 3 de este fundamento, y la otra empresa carecía de ellas.

Sin embargo, en lo esencial, es decir en relación el incumplimiento de la distancia del núcleo poblacional exigida por la normativa referida, la situación es idéntica a la de la empresa afectada por la Sentencia, máxime, cuando las propias autorizaciones concedidas por la Administración autonómica no le eximían de obtener la preceptiva licencia de actividades clasificadas, debiendo cumplir con la totalidad de los requisitos establecidos para su obtención, incluido obviamente el de la distancia.

6. En la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, n.º 206/2013 de 29 octubre (JUR 2014 105550), se afirma que:

«El apelante sostiene que el Reglamento del 1961, que regula una técnica obsoleta de protección de la población frente a las actividades potencialmente perjudiciales, ha sido derogado por la Ley 34/2007, de 15 de noviembre (RCL 2007, 2066), de calidad del aire y protección de la atmósfera, y no es aplicable en la Comunidad Autónoma de Canarias que tiene una regulación propia en materia de actividades clasificadas. En apoyo de esta postura cita una sentencia de este Tribunal, la nº 10/2004, de 29 de enero, en la que analizando la remisión que la disposición transitoria cuarta de la Ley 1/1998 hace al Reglamento estatal del 1961, y como resulta de la misma que no menciona el artículo 4, que regula la cuestión de las distancias, concluye diciendo que éstas no son aplicables.

En sentido contrario hemos dictado otras muchas sentencias en las que sí consideramos aplicable el citado Reglamento estatal. Y ello porque aunque la disposición transitoria cuarta no cite expresamente el artículo 4, sí cita los artículos 11 (actividades molestas), 15 (actividades insalubres y nocivas) y 20 (actividades peligrosas) que se remiten al artículo 4 y permiten excepcionar éste en algunos casos, de lo que se infiere que si es aplicable la excepción también lo es la regla que se pretende excepcionar.

Aunque el apelante considere obsoleta la técnica de las distancias, la misma fue establecida en la Ley 1/1998, que en su artículo 39 encomienda al desarrollo reglamentario de la ley su concreción, aplicándose transitoriamente las reguladas en el Reglamento del 1961; y también se contiene una previsión de la técnica de las distancias en el artículo 42 de

la vigente Ley 7/2011, de 5 de abril (LCAN 2011, 144), de actividades clasificadas y espectáculos públicos, según la cual "sin perjuicio de lo que se disponga al efecto por la normativa sectorial, los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, así como las reglamentaciones técnicas que sean de aplicación, establecerán las distancias entre industrias fabriles y explotaciones agropecuarias y núcleos de población, en función de la clase de actividad de que se trate, naturaleza rústica o urbana del municipio y tipo de suelo donde se pretenda ubicar".

El planeamiento municipal de Los Llanos de Aridane se remite expresamente en materia de distancias al Reglamento del 1961, y por más que esta técnica normativa no sea muy recomendable, no cabe duda que dicha regulación se incorpora al contenido normativo del plan. La derogación del Reglamento del 1961 por la Ley 34/2007 no supone que quede sin efecto esa remisión normativa, por cuanto el contenido del plan no se opone a la regulación legal».

Además, en la Sentencia se afirma que «Es verdad que en casos excepcionales se permite localizar las actividades industriales en un emplazamiento distinto al resultante de la aplicación del artículo 4 del Reglamento. Pero en el acto impugnado no se da razón de que se haya considerado que concurren circunstancias excepcionales que permitan disminuir la distancia entre la actividad industrial y la población cercana.

Es más, como se dice en el escrito de oposición al recurso de apelación, y resulta del informe pericial de parte, y del informe pericial practicado durante la instrucción de la causa penal, las medidas correctoras previstas en el proyecto de instalación son notoriamente insuficientes, pues el filtro de manga que se menciona reiteradamente como la gran panacea contra gases y polvo es una medida completamente ineficaz frente a las emisiones de gases (óxido de nitrógeno, óxido de azufre) y frente a las partículas sólidas de dimensiones inferiores a las dos micras, para las que el perito considera en la ratificación de su informe que el método más efectivo es el mecanismo de adsorción. También se destaca la ausencia de medidas para evitar la propagación de polvo durante la descarga de los áridos transportados a la planta, que a juicio del perito debe realizarse en una nave cerrada.

Por lo tanto, ni se ha considerado en el proyecto que concurren circunstancias excepcionales para reducir las distancias entre la actividad industrial y la población cercana ni las medidas correctoras previstas en el proyecto son suficientes para garantizar la salud de la población y la protección del medio ambiente, por lo que este argumento también debe ser rechazado».

Esta doctrina, que determina la aplicación al caso del art. 4 RAMINP, resulta también aplicable al presente asunto en virtud de lo ya manifestado en el punto anterior del presente fundamento acerca de las circunstancias coincidentes entre ambos casos, a las que se debe añadir el que en las autorizaciones de la Administración autonómica y la calificación del Cabildo Insular, entre las condiciones

técnicas que se le exigen a la empresa interesada, también consta con carácter esencial el denominado «filtro de mangas», el cual no se puede considerar que sea una medida correctora suficiente para entender que en este supuesto se dan las circunstancias especiales que permiten excepcionar la aplicación de la norma referida, es decir, circunstancias que de haber concurrido le hubiera permitido establecer la industria peligrosa que se pretende a una distancia inferior a los 2.000 metros de un núcleo urbano y zonas sensibles y a 70 metros de viviendas aisladas.

7. Así mismo, el Tribunal Supremo ha establecido acerca de la interpretación y aplicación del art. 4 y de sus excepciones, por ejemplo en la Sentencia de 6 de junio de 2011, de su Sala de lo Contencioso-Administrativo, lo siguiente:

«Resultando pues de aplicación el RAMINP, es preciso, en relación con los extremos que interesan a esta casación, realizar unas precisiones sobre el régimen jurídico al que somete a las actividades calificadas como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas. Su artículo 4 establece que, en general, el emplazamiento de estas actividades estará supeditado a lo dispuesto sobre el particular en las Ordenanzas municipales y en los Planes de urbanización del respectivo Ayuntamiento y, en su defecto, corresponderá a la Comisión Provincial de Servicios Técnicos señalar el lugar adecuado para emplazarse, en atención a las circunstancias referidas en el mismo. En su inciso segundo, precisa que, en todo caso, las industrias fabriles consideradas como peligrosas o insalubres, solo podrán emplazarse, como regla general, a una distancia de 2.000 metros a contar del núcleo más próximo de población agrupada. En el artículo 11, insertado dentro de la sección referida a las actividades molestas, dispone que, en su emplazamiento, se estará a lo dispuesto en el artículo 4, habiendo de tenerse en cuenta para su funcionamiento que las chimeneas, vehículos y actividades que puedan producir humos, polvo o ruidos, deberán inexcusablemente de dotarse de los elementos correctores necesarios para evitar molestias al vecindario. Por último, y dentro de la sección dedicada a las actividades insalubres y nocivas, su artículo 15 determina que, solo en casos excepcionales, se podrá autorizar previo informe favorable de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, un emplazamiento distinto del que según el artículo 4 haya de venir impuesto respecto de las industrias fabriles, insalubres o peligrosas.

De lo anteriormente expuesto se desprende, tal y como señaló esta Sala en su sentencia de 11 de mayo de 2005 ( RJ 2005, 4657) (recurso de casación nº 2403/2002) que "(...) una recta interpretación del precepto, que parta del mandato constitucional de que todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (artículo 45 de la Constitución) y que atienda, como es obligado (artículo 3.1 del Código Civil (LEG 1889, 27)), al sentido propio de las palabras con que la norma se expresa, a la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada y fundamentalmente, a su espíritu y finalidad, conduce a entender: a) que la dispensa de la regla general sobre distancias mínimas, en cuanto

prevista sólo en casos excepcionales, no debe ser objeto de interpretaciones extensivas (así se dijo, entre otras, en la STS de 18 de julio de 1994 , al aceptar los fundamentos de la sentencia allí apelada); b) que dado que la norma que autoriza la dispensa tan sólo se refiere al requisito de la distancia y dado que en ella se exige el previo informe favorable de la Comisión provincial de Servicios Técnicos, este informe ha de referirse, específicamente, al tema de la distancia, razonando cuales son las circunstancias del caso concreto que justifican dispensar la regla general (así se desprende de lo dicho en las SSTS de 4 de diciembre de 1981, 19 de abril de 1982 (RJ 1982, 2422) o 28 de marzo de 2000); y c) que esa singular motivación de la decisión que autoriza la dispensa debe permitir apreciar que las medidas correctoras impuestas no son sólo las que demanda el tipo de actividad de que se trate, sino, además, singularmente, las exigibles por la concreta circunstancia de la reducción de la distancia (tal y como ya se indicó en la última de las sentencias citadas)».

Doctrina que también es de aplicación al presente asunto y que determina con toda claridad que la excepción de aplicación contenida en el art. 4 RAMINP debe aplicarse e interpretarse siempre de forma restrictiva y que no basta para poder establecer una industria como la que se pretende a una distancia inferior a los 2.000 metros de un núcleo poblacional que la misma cuente con medidas correctoras de la actividad de carácter general, como las que se le impusieron a la empresa interesada en las mencionadas autorizaciones de la Administración autonómica e insular, sino que debía contar con unas medidas correctoras específicamente establecidas para paliar el problema de la distancia del núcleo poblacional y las viviendas mencionadas, lo que no se deduce de tales autorizaciones, sin que la empresa haga siquiera una referencia expresa y pormenorizada a las mismas, ni haya demostrado que tales autorizaciones le imponen tales condiciones específicas.

8. En conclusión, la licencia de actividad clasificada obtenida por la empresa interesada a través de la vía del silencio administrativo positivo es contraria a Derecho, pues carece de uno de los requisitos esenciales exigidos por la normativa aplicable, cuya exigencia no se puede excepcionar, el de la distancia del núcleo poblacional (art. 4 RAMINP).

Por tanto, la misma incurre en la causa de nulidad absoluta, prevista en el art. 47.1.f) LPACAP, pues nos hallamos ante un resolución administrativa por la que se ha adquirido una facultad o derecho careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición.

9. Este Consejo Consultivo ha manifestado acerca de esta causa de nulidad, de manera reiterada y constante, como por ejemplo se hace en el Dictamen 493/2018, de 7 de noviembre, que:

«Como reiteradamente ha declarado este Organismo, entre otros, en el Dictamen núm. 127/2017, de 20 de abril:

“Pues bien, ante todo, se ha de recordar, como tantas veces se ha insistido por este Consejo Consultivo, que para la aplicación de la causa de nulidad prevista en el apartado f) del art. 62.1 LRJAP-PAC, actual art. 47.1.f) LPACAP, se requiere que el interesado haya adquirido, en virtud del acto administrativo firme y antijurídico, facultades o derechos sin tener los requisitos que la norma vulnerada establece para su adquisición con carácter esencial.

Así pues, no basta que se produzca un acto atributivo de derechos que se adquieran en virtud del mismo y que dicho acto sea contrario al Ordenamiento Jurídico, sino también que falten los requisitos esenciales para su adquisición, no cualesquiera de los requisitos previstos en la normativa de aplicación, aunque los mismos sean necesarios para la adquisición del derecho. Por ello se habrá de discernir entre requisitos necesarios y requisitos esenciales, de forma que sólo serán esenciales aquellos que constituyan presupuestos ineludibles de la estructura definitoria del acto, irreconocible sin ellos, o bien, que han de cumplirse inexorablemente para que alcance su fin la norma vulnerada”», doctrina aplicable a este asunto.

10. La empresa interesada considera además que en este caso no procede la revisión de oficio de la licencia pues concurren los límites a la potestad revisora de la Administración establecidos en el art. 110 LPACAP.

Pues bien este Consejo Consultivo ha señalado al respecto en su Dictamen 212/2017, de 4 de julio, que:

«Por ello, cabe señalar que en este caso son de aplicación los límites que para el ejercicio de las potestades revisoras de la Administración establece el art. 110 LPACAP, que dispone que «las facultades de revisión establecidas en este Capítulo, no podrán ser ejercitadas cuando por prescripción de acciones, por el tiempo transcurrido o por otras circunstancias, su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes». Sobre esta específica cuestión, el Consejo Consultivo ha señalado de forma reiterada lo siguiente:

“ (...) al pretender la Administración declarar un acto nulo por la vía de la revisión de oficio, de acuerdo con la reiterada Jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, STS de 15 de octubre de 2012), si bien no está sujeta a plazo alguno para instar la citada revisión, a diferencia de los mecanismos ordinarios de impugnación que los recursos administrativos comportan, en aras a proteger la seguridad jurídica -siendo esta institución uno de los fines más preciados y protegidos por nuestro Ordenamiento Jurídico-, el art. 106 LRJAP-PAC fija unos límites indicando que las facultades de revisión de oficio no podrán ser ejercitadas

cuando, entre otras circunstancias, por el tiempo transcurrido su ejercicio resulte contrario a la equidad, a la buena fe, al derecho de los particulares o a las leyes" (véanse, por todos, los DDCC 352 y 360/2015).

Así mismo, el Tribunal Supremo ha señalado en la Sentencia de 9 de diciembre de 2014 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), entre otras, lo que a continuación se expone:

"La seguridad jurídica es un valor fundamental del ordenamiento jurídico, tanto desde el punto de vista constitucional (artículo 9.3 de la C.E.) como desde el punto de vista legal (v.g. artículo 106 de la Ley 30/92 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), que, aunque referido a las facultades de revisión, expresa sin duda un valor general); se trata de un valor social, y no puramente individual, de forma que es la colectividad misma la que está involucrada en ella, y no sólo los intereses particulares; y los Jueces y Tribunales, que tienen encomendada la tutela judicial efectiva, también han de salvaguardar la seguridad jurídica a fin de que no se pongan en tela de juicio situaciones jurídicas consolidadas por el transcurso del tiempo, las cuales, en otro caso, podrían ser cuestionadas "ad eternum"; en la tensión dialéctica entre tutela judicial y seguridad jurídica, los Jueces y Tribunales no pueden, como pretende la parte recurrente, atender sólo a la primera con olvido manifiesto de la seguridad"», doctrina de aplicación al presente asunto.

En este caso, no concurren dichos límites no sólo porque la Administración lleva años oponiéndose al otorgamiento de tal licencia de manera efectiva, mediante sus resoluciones y en los procesos judiciales tramitados al efecto, lo que conoce suficientemente la empresa interesada, sino que a través de las suspensiones acordadas por el Ayuntamiento ha impedido correctamente, durante esos años, que se consolidara una situación del todo contraria a Derecho por las razones expuestas.

## C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden es conforme a Derecho en virtud de las razones expuestas en el Fundamento IV del presente dictamen, procediendo la revisión de oficio de la licencia de actividad clasificada obtenida por silencio administrativo positivo por la entidad mercantil (...) para la instalación de industria de aglomerado asfáltico en el Polígono Industrial I-2, en el Término Municipal de Los Llanos de Aridane.