

Resumen

El TS desestima el recurso de casación interpuesto contra la STSJ de Navarra que anuló la resolución del Gobierno de Navarra y declaró aprobada por silencio administrativo la modificación del PGOU de Barañain, presentada por su Ayuntamiento ante el Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda del Gobierno de Navarra. La Sala considera plenamente justificado que el plazo del silencio administrativo se compute desde la fecha de entrega en mano del documento aportado por el ayuntamiento con posterioridad a la remisión del expediente, y no desde que formalmente tuvo entrada en el órgano administrativo al que se dirigía, pues no hay duda de que desde tal fecha obraba en poder del órgano competente y sus técnicos y responsables tenían conocimiento de la existencia y contenido del mencionado documento. A continuación, la Sala expone el distinto régimen del silencio administrativo aplicable a los instrumentos de planeamiento y a las licencias urbanísticas, pues a diferencias de lo que ocurre con éstas, no existe respecto del planeamiento una norma con rango de ley que impida su aprobación por silencio "contra legem", en consecuencia, una vez transcurrido el plazo para resolver, si existiese algún defecto de nulidad, no enervará la aprobación del PGOU, aunque podrá hacerse valer en la correspondiente impugnación o podrá resultar determinante para la ulterior revisión del instrumento aprobado por silencio.

NORMATIVA ESTUDIADA

RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

art.11.4 , art.11.5

LForal Navarra 10/1994 de 4 julio 1994. Ordenación del Territorio y Urbanismo, C.F. Navarra

art.116.6

RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

art.114.3

Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

art.42.3

RD 1346/1976 de 9 abril 1976. TR Ley del Suelo y Ordenación Urbana

art.40 , art.41

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO	5
FALLO	10

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

ACTO ADMINISTRATIVO

SILENCIO ADMINISTRATIVO

Cuestiones generales

Silencio positivo

En general

Supuestos

Procede

Plazos

Cómputo

ADMINISTRACIÓN LOCAL

URBANISMO

Planes

Jerarquía

Aprobación definitiva

Por silencio administrativo

Clases de planes

Planes generales municipales

INTERPRETACIÓN DE LA NORMA
TELEOLÓGICA O FINALISTA

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Admón. local (funciones legislativas); Desfavorable a: Admón. autonómica (funciones ejecutivas)

Procedimiento: Recurso de casación

Legislación

Aplica art.11apa.4, art.11apa.5 de RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

Aplica art.116apa.6 de LForal Navarra 10/1994 de 4 julio 1994. Ordenación del Territorio y Urbanismo, C.F. Navarra

Aplica art.42apa.3 de Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Aplica art.114apa.3 de RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Aplica art.40, art.41 de RD 1346/1976 de 9 abril 1976. TR Ley del Suelo y Ordenación Urbana

Cita RDLeg. 2/2008 de 20 junio 2008. Texto refundido de la ley de suelo

Cita Ley 45/2007 de 13 diciembre 2007. Desarrollo sostenible del medio rural

Cita Ley 8/2007 de 28 mayo 2007. Ley de Suelo

Cita Ley 10/2003 de 20 mayo 2003. Medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes

Cita Ley 4/1999 de 13 enero 1999. Modificación L 30/1992, Régimen Jurídico de Administraciones Públicas

Cita art.139apa.2 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

Cita Ley 6/1998 de 13 abril 1998. Régimen del Suelo y Valoraciones

Cita Ley 30/1992 de 26 noviembre 1992. Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común

Cita RDLeg. 1/1992 de 26 junio 1992. TR Ley de Régimen del Suelo y Ordenación Urbana

Cita Ley 16/1981 de 10 junio 1981

Cita art.9apa.3, art.45 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita RD 2159/1978 de 23 junio 1978. Reglamento de Planeamiento del Suelo

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 30 junio 2010 (J2010/248025)

Citada en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Silencio positivo - Alcance y límites por STS Sala 3ª de 17 noviembre 2010 (J2010/269754)

Citada en el mismo sentido por STSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo de 9 abril 2010 (J2010/94947)

Citada en el mismo sentido por STSJ Canarias (LPal) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 22 marzo 2011 (J2011/133889)

Citada en el mismo sentido por STSJ Canarias (LPal) Sala de lo Contencioso-Administrativo de 1 febrero 2011 (J2011/133987)

Citada en el mismo sentido por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 7 abril 2011 (J2011/160105)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 16 septiembre 2011 (J2011/216896)

Citada en el mismo sentido por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 15 septiembre 2011 (J2011/278768)

Citada en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Clases de planes - Planes generales municipales - En general por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 5 diciembre 2011 (J2011/341436)

Citada en el mismo sentido por STSJ Valencia Sala de lo Contencioso-Administrativo de 13 diciembre 2011 (J2011/342052)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 19 abril 2011 (J2011/71665)

Citada en el mismo sentido por STSJ Madrid Sala de lo Contencioso-Administrativo de 21 septiembre 2012 (J2012/237650)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 15 noviembre 2012 (J2012/263545)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 3ª de 17 mayo 2012 (J2012/95866)

Cita en el mismo sentido sobre ADMINISTRACIÓN LOCAL - URBANISMO - Planes - Aprobación definitiva - Por silencio administrativo STS Sala 3ª de 25 junio 2008 (J2008/128227)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 17 octubre 2007 (J2007/199820)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 17 octubre 2007 (J2007/199819)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 31 octubre 2006 (J2006/306390)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 17 noviembre 2003 (J2003/187166)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 15 octubre 2002 (J2002/42836)

Cita en el mismo sentido sobre ACTO ADMINISTRATIVO - SILENCIO ADMINISTRATIVO - Cuestiones generales STS Sala 3ª de 30 enero 2002 (J2002/1312)

Cita en el mismo sentido STC Pleno de 20 marzo 1997 (J1997/860)

Bibliografía

Citada en "Aprobación definitiva de instrumentos de planeamiento y seguridad jurídica. Foro Abierto"

Citada en "A vueltas con el silencio en el ámbito urbanístico. Foro abierto"

En la Villa de Madrid, a veintisiete de abril de dos mil nueve

La Sala constituida por los Excmos. Sres. Magistrados relacionados al margen ha visto el recurso de casación núm. 11.342/04 interpuesto por el Procurador D. José Manuel Dorremocha Aramburu en representación de la Comunidad Foral De Navarra contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 30 de junio de 2004 (recurso contencioso-administrativo 707/2000). Se ha personado como parte recurrida la entidad Riocenter, S.L., representada por la Procuradora Dª Olga Gutiérrez Álvarez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra dictó sentencia con fecha 30 de junio de 2004 (recurso contencioso-administrativo 707/2000) cuya parte dispositiva establece:

Fallamos: Que estimando parcialmente el presente recurso contencioso-administrativo, ya identificado en el encabezamiento, anulamos por contraria al Ordenamiento jurídico la resolución del Gobierno de Navarra de 28 de junio de 2000 y declaramos producida por silencio administrativo la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Barañain presentada por su Ayuntamiento ante el Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda del Gobierno de Navarra el día 12 de noviembre de 1,999.

Sin imposición de costas.

SEGUNDO.- En el fundamento primero de la sentencia recurrida quedan resumidos los antecedentes relatados por la parte actora en su escrito de demanda, en los siguientes términos:

...en el año 1998 proyectó la actora la instalación de un centro comercial y de ocio en Barañain cuando se encontraban en fase de proyecto las Normas Urbanísticas de la Comarca de Pamplona (N.U.C.).

Tal proyecto obtuvo los "parabienes" del Ayuntamiento de Barañain y del Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda (en lo sucesivo M.A., O.T. y V.) del Gobierno de Navarra lo que determinó la suscripción de contratos de opción de compra de los terrenos, la posterior elaboración de los estudios necesarios para la solicitud de la licencia comercial específica, que fue concedida, y la reunión con los responsables y técnicos del Departamento de O.T. que determinaron como instrumento urbanístico para llevar a cabo el proyecto la modificación puntual del P.G.O.U. y el desarrollo de un nuevo Plan Parcial e informaron de que las futuras N.U.C. no impedirían el desarrollo del proyecto.

A la vista de ello, la promotora elaboró el proyecto-propuesta de modificación del P.G.O.U. y el Plan Parcial, la primera de ellas fue aprobada provisionalmente junto al Convenio firmado con el Ayuntamiento el 11-11-1999 y presentado el día siguiente (12-11-1999) al Departamento de M.A.,O.T. y V. para su aprobación definitiva.

En fecha 27-4-2000, no habiéndose notificado resolución alguna, solicitó el Ayuntamiento de Barañain certificación de acto presunto que fue respondida negativamente (es decir, denegando tal certificado) por acuerdo de la Comisión de O.T. de 12-5-2000.

El mismo día 12-5-2000 se notificó a Riocenter S.L. el acuerdo de la Comisión de O.T. adoptado el 7-4-2000 que denegaba la aprobación definitiva de la modificación del P.G.O.U. de Barañain.

TERCERO.- Sobre la base de tales antecedentes la sentencia de instancia expone, en su fundamento segundo, la controversia suscitada sobre la aprobación por silencio positivo de la Modificación del Plan General al amparo de lo previsto en el artículo 116.6 de la Ley Foral 10/1994 (" se entenderá aprobado el Plan Municipal por acto presunto si, transcurrido el plazo de cinco meses desde el ingreso del expediente en el Registro, no se hubiera comunicado resolución alguna al Ayuntamiento...").

La controversia en torno a esa cuestión viene planteada -explica la sentencia. En los siguientes términos:

... entiende el recurrente que habiéndose presentado la solicitud el 12-11-1999, el 11-4-2000 finalizó el plazo para la resolución y notificación correspondiente, entendiéndose que el "dies a quem" es éste de la notificación y no el del dictado de la resolución.

Por el contrario, la Administración considera que el día inicial no fue el 12-11-1999 sino el 2-12- 1999, fecha en que se aportó un determinado documento con el que se completó el expediente, y el día final el del dictado de la resolución y no el de su notificación.

Entiende asimismo que, aunque se entendiese transcurrido el plazo de cinco meses, no se habría producido el silencio positivo pues lo impide la D.A. 4ª de la L.F. 10/1994 según la cual " en ningún caso, a través de los actos presuntos provenientes de la inactividad de las Administraciones Públicas, se podrán adquirir facultades en contra de las prescripciones legales y de la normativa urbanística".

Se infiere de todo ello que la respuesta a tal alegato depende de la que se de a las dos cuestiones a que se acaba de hacer referencia: la primera, si se da o no el supuesto de hecho de que la norma (art. 116-6) hace depender el silencio; la segunda, si aun dado este supuesto, la D.A. citada impide que se entienda producida por silencio la modificación solicitada...

CUARTO.- Así planteado el debate, la Sala de instancia estima el recurso y declara aprobada por silencio positivo la Modificación del planeamiento; conclusión ésta que fundamenta, en lo sustancial, en las siguientes consideraciones:

TERCERO.- Adelantaremos en cuanto a la primera la respuesta positiva pues entendemos que, en efecto, el día inicial fue el de presentación de la modificación aprobada provisionalmente por el Ayuntamiento ante el Departamento correspondiente (11-11-99); y el final, el de la notificación del acuerdo derogatorio al Ayuntamiento que lo fue el 28-4-2000 según está también acreditado.

Y ello porque no puede acogerse el argumento de la Administración de que la presentación de un documento en fecha posterior, el 2-12-00, reinició el plazo para resolver por las siguientes razones:

1- Porque dicho documento -pese a su ampulosa denominación:

"Documento de estudio de impacto visual para la implantación de un gran centro comercial en Barañain - no es sino un conjunto de fotografías virtuales sobre la zona afectada sin comentarios, informes o anotación alguna.

Por tanto, de incidencia escasa o nula en el proyecto o, cuando menos, de incidencia no explicada lo que obliga a rechazar que mediante el mismo se haya completado el expediente, máxime cuando resulta acreditado, según ahora se explicará, que no fue requerido por la Administración que, en consecuencia, difícilmente podrá sostener tal carácter.

Ello hace inaplicable la jurisprudencia citada en la contestación a la demanda (STS 11-1-1979) que sitúa el "dies a quo" en el que la Administración disponga de la totalidad de las actuaciones practicadas.

En este caso, dada la naturaleza y contenido del sedicente documento, no puede otorgársele a la misma relevancia alguna en la resolución del expediente por lo que tampoco deberá otorgársele su orden a la interrupción del plazo para su dictado.

2. Pero es que, además, el día de presentación tampoco sería el que la Administración sostiene en base a que tal es el que figura en la diligencia de presentación, sino el 26-11-2000 (o el 24 que sugiere la Administración) en que fue entregado por la promotora a los representantes de la Administración en la reunión habida entre unos y otros y representantes del Ayuntamiento de Barañain en la sede de éste.

Tal es la conclusión a que llegamos una vez analizado lo dicho por cada una de las partes y lo acreditado sobre este particular.

Frente a la minuciosa explicación que la actora da del lugar y momento en que el repetido documento fue entregado a los representantes de la Administración, ésta replica que el documento fue presentado el día que en la diligencia de presentación se expresa por el Ayuntamiento.

Mientras que lo primero se acredita testificalmente, lo segundo no solo carece de apoyo probatorio sino que va contra la propia actuación de la Administración que requerida por el propio Ayuntamiento, en mayo de 2000, para que certifique sobre la persona que lo presentó y la instancia que necesariamente hubo de acompañarlo, no contestó a tal requerimiento, silencio que autoriza a pensar que o bien ignora lo que se le pregunta o bien quiere ocultarlo.

Descartando esta segunda hipótesis, que no haya en el expediente un escrito solicitando la incorporación del documento ni constancia alguna de quien lo aportó, invita a pensar que fueron aquellos técnicos representantes de la Administración quienes lo recibieron en la reunión de 26-11-99 y los que directamente o a través de algún funcionario, materialmente efectuaron la incorporación (...).

Por lo tanto y en conclusión: El documento no tiene por sí mismo contenido bastante como para entender que completa el expediente.

Aunque así no fuera, su presentación o se produjo el 26-11-99 (fecha que acepta la Sala y desde la que el 28-4-00 también habrían transcurrido los cinco meses) o se incorporó al expediente por procedimiento y persona desconocida.

En ambos casos la conclusión es la misma: cuando se notificó la resolución había transcurrido el plazo expresado de cinco meses.

Para finalizar con esta cuestión, señalar que el "dies a quem" está expresado claramente en la norma (art. 116 LFOTV) que exige que en el plazo de cinco meses se haya comunicado la decisión al Ayuntamiento que insta la aprobación siendo indiferente la fecha en que la resolución se haya dictado.

CUARTO.- Se está, por tanto, en la necesidad de abordar la segunda de las objeciones que al postulado de la demanda opone la demandada: la de si aun consumidos los plazos previstos para entender producido el silencio positivo, éste no llega a producir efectos por mor de la transcrita D.A. 4ª de la L.F.O.T.U.

La jurisprudencia, en respuesta a esta cuestión, pero planteada, de ordinario, respecto a las licencias y no a los instrumentos de planeamiento urbanístico, ha venido resolviendo mayoritariamente esta especie de antinomia en sentido de entender que no se obtienen por silencio cuando son "contra legem" (aunque alguna, S.T.S. 29-3-90, exige que la contradicción entre la norma y la licencia sea tajante).

También alguna sentencia (T.S. 17-6-92) extiende tal doctrina a la modificación de un plan aunque en aplicación del art. 178.3 L.S. de 1976 que, por cierto, se refiere inequívocamente a las licencias y no a los planos.

Toda esta jurisprudencia será posiblemente revisada tras la reforma operada en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común por la Ley EDL 1992/17271 4/1999 en la regulación del silencio administrativo respecto al que se viene a establecer en el art. 43, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado:

Que el vencimiento del plazo máximo sin haberse notificado resolución expresa le legitima para entenderla estimada salvo que una norma con rango de ley o de Derecho Comunitario establezca lo contrario.

Que la estimación por silencio tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento.

Que la resolución expresa posterior solo puede ser confirmatoria del silencio.

Tal modificación es unánimemente interpretada en la doctrina en el sentido que de su propia letra se desprende: que consumados los plazos, surge el silencio con las características y efectos de un auténtico acto administrativo estimatorio de la solicitud que la Administración ya no puede desconocer o eliminar por otro acto, sea éste sólo materialmente posterior o sea realmente anterior pero notificado posteriormente pues no basta con que el acto se produzca dentro de plazo sino que es preciso también su notificación en el mismo.

Por tanto, producido el acto por silencio sólo le queda a aquella la posibilidad de su revisión por procedimientos arbitrados en los arts. 102 y siguientes LRJPAC EDL 1992/17271 como única forma de evitar que se produzcan los efectos "contra legem" que eventualmente pudieran acompañar al acto así producido.

Este precepto es sin duda aplicable al caso en cuanto regula el procedimiento administrativo común que resulta de aplicación a todas las Administraciones (art. 1 LRJPAC EDL 1992/17271) y como expresamente reconoce la propia D.A. 4ª. E, interpretado en el sentido expuesto, no contradice ni deja sin efecto, cualesquiera que éstos sean, la citada D.A. 4ª sino que solamente modifica el régimen al que se ha de someter la revocación o invalidación de esos posibles efectos "contra legem" que si antes podía entenderse posible mediante una resolución tardía, ahora obliga a utilizar los cauces que la propia L.P.A. habilita con carácter general para la revisión de los actos en vía administrativa o jurisdiccional.

Es además, la interpretación más conforme con el principio de seguridad jurídica que padecería fuertemente si el ordenamiento permitiese que, admitido el silencio con efecto positivo, se permitiese que tales efectos fuesen posteriormente y sin fijación de plazos anulados, revocados, invalidados o de cualquier forma desconocidos por la Administración...

El pronunciamiento de la Sala de instancia se limita a declarar que la modificación del Plan General quedó aprobada por silencio, pues, según se explica en el fundamento quinto de la propia sentencia, una vez alcanzada la conclusión de que se ha producido la aprobación por silencio positivo resulta ya improcedente entrar a examinar los argumentos de fondo que exponen en la demanda destinados a refutar las razones dadas en la resolución expresa denegatoria de la aprobación, así como la controversia suscitada por la demandante sobre una pretendida desviación de poder.

QUINTO.- La representación de la Comunidad Foral de Navarra preparó recurso de casación contra dicha sentencia y efectivamente lo interpuso mediante escrito presentado el 7 de marzo de 2005 en el que se aducen cinco motivos de casación, el primero de ellos al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.calle de la Ley reguladora de esta Jurisdicción y los cuatro restantes invocando el artículo 88.1.d/ de la misma Ley.

El enunciado de estos motivos es, en síntesis, el siguiente:

1. Infracción de las normas reguladoras de la sentencia por haber incurrido ésta en incongruencia.
2. Infracción de los artículos 38.4, 42.3.b/ y 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 .
3. Infracción de los artículos 43 y 44 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 en relación con el artículo 133 del Reglamento de Planeamiento -que impide la aprobación por silencio de planes que sean contrarios a la legislación urbanística- y el artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 , no afectado por la STC 61/1997, así como de la jurisprudencia recaída en aplicación de tales disposiciones.
4. Infracción de los artículos 43.2 y 44 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 por cuanto la sentencia olvida que los planes son normas y no actos y que existen disposiciones con rango de ley que impiden entender aprobadas por silencio los planes que vulneren la legislación o el planeamiento superior (cita en este punto los artículos 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 y la disposición adicional cuarta de la Ley Foral 10/1994).
5. Infracción de los artículos 45 de la Constitución EDL 1978/3879 , 9.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del régimen del suelo y valoraciones EDL 1998/43304 , 19 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 y 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 , así como de la jurisprudencia dictada en su aplicación.

El escrito termina solicitando que por esta Sala se dicte sentencia en la que, estimando el recurso de casación y revocando la sentencia recurrida, se desestime el recurso contencioso-administrativo declarando conforme al ordenamiento jurídico el Acuerdo del Gobierno de Navarra de 28 de agosto de 2001.

SEXTO.- Contra la sentencia dictada por la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Navarra también preparó e interpuso recurso de casación la representación de Dª María Inés -personada ante la Sala de instancia cuando ya se había dictado la sentencia- pero la representación de la Sra. María Inés desistió de su recurso mediante escrito de 16 de enero de 2006, dictándose auto con fecha 22 de marzo de 2006 en el que se acuerda tener por desistida y apartada a dicha recurrente, continuándose el procedimiento únicamente respecto del recurso interpuesto por la Comunidad Foral de Navarra.

SÉPTIMO.- La representación de Riocenter, S.L. se opuso al recurso de casación mediante escrito presentado el 25 de mayo de 2006 en el que, tras exponer sus razones frente a los argumentos aducidos en el recurso de casación de la Comunidad Foral de Navarra, termina solicitando la desestimación del recurso de casación y la confirmación de la sentencia recurrida.

OCTAVO.- Quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo fijándose finalmente al efecto el día 22 de abril de 2009, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo calvo rojas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de casación lo dirige la representación de la Comunidad Foral de Navarra contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra de 30 de junio de 2004 (recurso contencioso-administrativo 707/2000) en la que, estimando parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Riocenter, S.L., anula la resolución del Gobierno de Navarra de 28 de junio de 2000 y declara aprobada por silencio administrativo la modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Barañain presentada por su Ayuntamiento ante el Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda del Gobierno de Navarra el 12 de noviembre de 1999.

Ya hemos dejado reseñados la secuencia procedimental previa al dictado de la resolución expresa impugnada (antecedente segundo), el posicionamiento de las partes en torno a si quedó a no aprobada por silencio la modificación del Plan General de Barañain (antecedente tercero), así como las razones dadas por la Sala de instancia para, con estimación parcial del recurso contencioso-administrativo, declarar efectivamente aprobado por silencio positivo la mencionada modificación del planeamiento (antecedente cuarto).

También conocemos el enunciado de los cinco motivos de casación aducidos (antecedente quinto), cuyo examen abordaremos seguidamente, quedando anunciado desde ahora que algunos de ellos -los motivos tercero y cuarto- habremos de analizarlos de forma conjunta pues no son sino formulaciones apenas diferenciadas de un mismo argumento de impugnación.

SEGUNDO.- El primer motivo de casación, en el que al amparo de lo previsto en el artículo 88.1.calle de la Ley reguladora de esta Jurisdicción se alega la infracción de las normas reguladoras de la sentencia, no puede ser acogido pues no es cierto que la sentencia de instancia incurra en la incongruencia que se le reprocha.

En efecto, el que se diga en la sentencia que un determinado documento tiene escasa o ninguna relevancia para la resolución del procedimiento de modificación del Plan General no es incompatible ni contradictorio con la afirmación que se hace en la propia sentencia de que, además, el mencionado documento no fue presentado en la fecha que afirma la Administración demandada sino en la alegada por los demandantes.

Se trata de dos razones distintas y complementarias, de ninguna manera contradictorias, que, según hemos visto, la propia sentencia resume en los siguientes términos:...Por lo tanto y en conclusión:

El documento no tiene por sí mismo contenido bastante como para entender que completa el expediente. Aunque así no fuera, su presentación o se produjo el 26-11-99 (fecha que acepta la Sala y desde la que el 28-4-00 también habrían transcurrido los cinco meses) o se incorporó al expediente por procedimiento y persona desconocida.

En ambos casos la conclusión es la misma: cuando se notificó la resolución había transcurrido el plazo expresado de cinco meses.

En definitiva, no apreciamos en la sentencia recurrida la contradicción o incongruencia que alega la Comunidad Foral de Navarra, y, en consecuencia, este primer motivo de casación ha de ser desestimado.

TERCERO.- Tampoco puede ser acogido el motivo de casación segundo en el que, como vimos, se alega la infracción de los artículos 38.4, 42.3.b/ y 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 .

Por lo pronto, tales preceptos distan mucho de haber sido determinantes para la resolución del litigio. Hemos visto que en la sentencia de instancia se afirma que el documento que el Ayuntamiento aportó con posterioridad a la remisión del expediente, aparte de haber sido presentado espontáneamente, sin mediar requerimiento previo, es un documento que carece en realidad de relevancia por lo que no cabe entender que con él se estuviese completando el expediente administrativo.

Pues bien, con esa afirmación resulta en buena medida estéril la controversia relativa a la fecha en que debe entenderse producida la aportación del mencionado documento a efectos del cómputo del silencio.

Pero sucede que, además, no podemos compartir la interpretación que propugna la recurrente en cuanto a la forma en que habría de realizarse ese cómputo.

Sostiene la Administración recurrente que la sentencia de instancia se aparta de lo que determina el artículo 42.3.b de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 en cuanto al cómputo del plazo previsto para que opere el silencio, pues dicho precepto establece con claridad que el plazo se computa "...desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro del órgano competente para su aprobación", entendiendo por registro aquel servicio o dependencia específicamente destinado a esa finalidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la propia Ley 30/1992 EDL 1992/17271 ; y en este caso -concluye la Comunidad Foral de Navarra su razonamiento- la Sala instancia no ha tomado como referencia la fecha en que el documento que completaba el expediente tuvo entrada en el registro correspondiente, 2 de diciembre de 2000, sino que ha atendido a una fecha anterior, 26 de noviembre de 1999, lo que constituye una vulneración de los preceptos citados.

Pues bien, el planteamiento que acabamos de resumir no puede ser asumido.

Según hemos visto (antecedente cuarto), la sentencia recurrida explica con algún detenimiento en su fundamento tercero que la realización del cómputo en la forma señalada se basa en la valoración de los elementos de prueba disponibles, resultando de esa prueba la certeza de que el documento en cuestión fue entregado a los responsables y técnicos de la Administración autonómica en una reunión celebrada el 26 de noviembre de 1999; y expresa seguidamente la Sala de instancia la razonable suposición -aquí ya sin certeza plena, pero justificando el origen de la suposición- de que fueron esos mismos representantes de la Administración autonómica quienes directamente, o a través de algún funcionario, efectuaron la incorporación al expediente con la correspondiente diligencia de presentación fechada a 2 de diciembre de 1999.

Es indudable que la forma ordinaria en que los interesados pueden aportar documentos a un expediente administrativo consiste en su presentación en cualquiera de los registros o dependencias a que alude el artículo 38.4 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 .

Y también es cierto que, aunque según dicha norma es plenamente válida y eficaz la presentación de los documentos en lugares distintos al registro del propio órgano administrativo al que van dirigidos (se admite la presentación en los registros de otros órganos administrativos o en oficinas de correos), a los efectos concretos del cómputo del plazo para que opere el silencio, en los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, la fecha relevante no es la de su presentación en cualquier registro público u oficina de correos sino la de entrada del documento "en el registro del órgano competente para su tramitación" (artículo 43.2.b/ de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271).

Sin duda porque el legislador ha entendido que el plazo para que opere el silencio no debe iniciarse cuando la solicitud, aunque válidamente presentada, no ha llegado aún al órgano competente para su tramitación.

Ahora bien, el obligado respeto al espíritu y finalidad de la norma no debe confundirse con una interpretación de la misma tan literalista que pueda llegar a desvirtuarla; y esto es lo que sucedería si prevaleciese el planteamiento que propugna la Administración recurrente.

En efecto, ninguna razón hay para que no se inicie el cómputo del plazo para el silencio administrativo en una fecha determinada cuando, como aquí sucede, los elementos de prueba disponibles -cuya valoración por la Sala de instancia no cabe revisar en casación, salvo en supuestos excepcionales que aquí no concurren- han llevado a considerar acreditado que el documento fue entregado personalmente, precisamente en esa fecha, a los responsables de órgano administrativo autonómico al que iban destinados, por más que su incorporación formal al expediente no se produjese hasta un momento posterior.

Sobre todo cuando -como también sucede aquí- esa retardo de varios días en la incorporación formal al expediente no se produjo porque el Ayuntamiento de Barañain o los particulares interesados presentasen luego un nuevo ejemplar del documento en el registro oficial correspondiente sino porque aquel documento entregado en la reunión mantenida con los responsables de la Administración autonómica no fue formalmente diligenciado con el sello de entrada en la Administración receptora hasta varios días después de que les hubiese sido entregado.

Está, por tanto, plenamente justificado que el plazo del silencio administrativo se compute desde aquella fecha de entrega en mano del documento, pues no hay duda de que desde tal fecha obraba en poder del órgano competente y sus técnicos y responsables tenían conocimiento de la existencia y contenido del mencionado documento.

Por tanto, el motivo de casación segundo ha de ser desestimado.

CUARTO.- Para un adecuado análisis de los motivos de casación tercero y cuarto, que, como ya quedó anticipado, examinaremos de forma conjunta, estimamos procedente hacer primero unas consideraciones de carácter general para explicar que el régimen jurídico que opera en materia de silencio administrativo no es el mismo para las solicitudes de licencia urbanística que cuando se trata de la aprobación de instrumentos de planeamiento.

En lo que se refiere a solicitudes de licencia, la reciente sentencia de esta Sala de 28 de enero de 2009 (casación en interés de la ley 45/2007 EDL 2007/212257) ha venido a explicar, en línea de continuidad con la jurisprudencia anterior, que tanto en el artículo 178.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 como en el artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 (precepto no afectado por la sentencia del Tribunal Constitucional 61/1997 EDJ 1997/860 y declarado expresamente vigente en la disposición derogatoria única de la Ley 6/1998, de 13 de abril EDL 1998/43304), así como, más recientemente, en el artículo 8.1.b/, último párrafo, del texto refundido de la ley del suelo EDL 1992/15748 aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio EDL 2008/89754 , se ha mantenido constante, con ligeras variaciones en su formulación, la norma que impide la adquisición por silencio de licencias, facultades o derechos que sean contrarios a la legislación o al planeamiento urbanístico.

Se trata, por tanto, de una determinación legal de claro raigambre en nuestro ordenamiento y cuya pervivencia obliga a considerar que en ella se alberga una excepción a la regla general del silencio positivo establecida en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 , según redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero EDL 1999/59899 .

La citada sentencia de 28 de enero de 2009 (casación en interés de la ley 45/2007 EDL 2007/212257) explica lo anterior en los siguientes términos:

(...) Quinto.- También es un precepto estatal básico el contenido en el artículo 43.2 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 , modificado por Ley 4/1999, de 13 de enero EDL 1999/59899 , según el cual "los interesados podrán entender estimadas por silencio administrativo sus solicitudes en todos los casos, salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario".

Pues bien, la regla general es la del silencio positivo, aunque la propia norma contiene la salvedad de que otra norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario, y esto es lo que sucedía con la vigencia antes, en todo el territorio español, del precepto contenido en el aludido artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 y ahora con lo dispuesto en el artículo 8.1 b), último párrafo, del Texto Refundido de la Ley de suelo EDL 1992/15748 de 2008, y, por consiguiente, conforme a ellos, no pueden entenderse adquiridas por silencio administrativo licencias en contra de la ordenación territorial o urbanística, de manera que la resolución de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia, al declarar lo contrario, es errónea y gravemente dañosa para el interés general porque elimina una garantía encaminada a preservar la legalidad urbanística...

Por tanto, en contra de lo que pronostica la Sala de Navarra en la sentencia aquí recurrida, la modificación del artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 por la Ley 4/1999 no ha determinado un cambio en la jurisprudencia que rechaza la posibilidad de que se adquirieran por silencio licencias urbanísticas contra legem.

Más bien al contrario, la doctrina jurisprudencial se mantiene, y así lo señala con claridad la propia sentencia de 28 de enero de 2009 (casación en interés de la ley 45/2007 EDL 2007/212257): (...)

Sexto.- Mantenemos, por tanto, la misma doctrina jurisprudencial que existía con anterioridad a la Ley 4/1999, que modificó el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común EDL 1992/17271, recogida, entre otras, en nuestras Sentencias de fechas 30 de enero de 2002 (recurso de casación 9239/97) EDJ 2002/1312, 15 de octubre de 2002 (recurso de casación 11.763/98) EDJ 2002/42836, 17 de noviembre de 2003 (recurso de casación 11768/98) EDJ 2003/187166, 26 de marzo de 2004 (recurso de casación 4021/01), 3 de diciembre de 2005 (recurso de casación 6660/02), 31 de octubre de 2006 (recurso de casación 3289/03) EDJ 2006/306390, 17 de octubre de 2007 (recurso de casación 9828/03) EDJ 2007/199819 y 17 de octubre de 2007 (recurso de casación 9397/03) EDJ 2007/199820 ...

QUINTO.- Las cosas son de otro modo cuando, como aquí sucede, la controversia no versa sobre una solicitud de licencia sino que se refiere a la aprobación de un instrumento de planeamiento -la modificación de un Plan General- por silencio administrativo.

Nuestro ordenamiento jurídico no contempla, por principio, que las disposiciones de carácter general puedan resultar aprobadas por silencio positivo.

En realidad, la propia naturaleza normativa de tales disposiciones, además de la concreta regulación de los procedimientos para su elaboración y aprobación, vienen a excluir esa posibilidad de aprobación por silencio.

Pero, como excepción a esa regla, la legislación urbanística ha venido admitiendo que los instrumentos de planeamiento urbanístico -cuyo carácter de disposiciones de carácter general queda reconocido en una jurisprudencia consolidada y unánime- puedan ser aprobados por silencio.

Claro exponente de ello lo tenemos en los artículos 40.1 y 41.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976, de los que esta Sala ha hecho aplicación en ocasiones anteriores, no sólo a propósito de instrumentos de desarrollo sino también con relación a la aprobación por silencio de planes generales de ordenación -sirvan de muestra las sentencias de 27 de diciembre de 1995 (apelación 5436/91) y 25 de junio de 2008 (casación 4334/04) EDJ 2008/128227.

Pero la figura del silencio positivo en la aprobación de instrumentos de planeamiento se contempla también en otras normas mucho más recientes, y por ello mismo no aplicables al caso que nos ocupa, como son el artículo 11, apartados 4 y 5, de Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo EDL 2007/28567, y el artículo 11, apartados 5 y 6, del texto refundido de la ley del suelo EDL 1992/15748 aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio EDL 2008/89754.

Vemos así que la aprobación de toda clase de instrumentos de ordenación urbanística por silencio administrativo es una constante en nuestro ordenamiento; y es una previsión a la que, además, se atribuye de forma expresa el carácter de norma básica (disposición final primera de la Ley 8/2007 y disposición final primera del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio EDL 2008/89754).

La aprobación por silencio de los planes urbanísticos también aparecía contemplada en el artículo 114.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748, norma que se complementaba con la contenida en el artículo 120 de ese mismo texto refundido, cuyo apartado 2 excluía sin embargo el silencio positivo, entre otros supuestos, cuando el plan contuviere determinaciones contrarias a la Ley o a planes de superior jerarquía.

Pero, como hemos tenido ocasión de señalar en sentencia de 25 de junio de 2008 (casación 4334/04) EDJ 2008/128227, la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 114 y 120 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748, por sentencia 61/1997, de 20 de marzo, del Tribunal Constitucional EDJ 1997/860, tuvo como consecuencia la renacida vigencia de lo que disponía el Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976, entre cuyos preceptos está su artículo 40.1, que, por remisión al artículo 41.3 del propio Texto, contempla el silencio positivo cuando no se resuelve en el plazo legalmente previsto, sin que en dicha norma se contenga prevención ni salvedad alguna acerca del silencio contra legem.

Esa regulación contenida en los artículos 40 y 41 del texto refundido de la ley del suelo EDL 1992/15748 de 1976 -con el complemento de lo que dispone el artículo 133 del Reglamento de Planeamiento aprobado por Real Decreto 2159/1978 EDL 1978/2744, al que luego nos referiremos- es la aplicable al caso; y ha continuado en vigor, al menos en lo que se refiere a planes generales, hasta que la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo EDL 2007/28567 (artículo 11.5 y 6) y el texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008 EDL 2008/89754 (artículo 11.4 y 5) han abordado una nueva regulación del sistema de aprobación por silencio de los instrumentos de ordenación urbanística, nueva regulación ésta a la que se atribuye expresamente el carácter de normativa básica y en la que, por cierto, tampoco se contiene limitación ni excepción alguna a la aprobación por silencio en caso de que el instrumento de ordenación contenga determinaciones contrarias a la ley a un plan de superior jerarquía.

Es cierto que entre la regulación del texto refundido de 1976 (artículos 40 y 41) y los preceptos de la ley del suelo EDL 1992/15748 de 2007 y del texto refundido de 2008 a los que acabamos de referirnos hubo otras aportaciones legislativas, como las introducidas por el Decreto-ley 16/1981, de 16 de octubre EDL 1981/2680 (artículos 6.3 y 7, párrafo segundo), o por la Ley 10/2003, de 20 de mayo EDL 2003/8815, que modificó el artículo 16 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, de régimen del suelo y valoraciones EDL 1998/43304, introduciendo en ese artículo un apartado relativo al silencio (artículo 16.3).

Pero tales preceptos no son relevantes para el caso que nos ocupa pues únicamente se refieren a la aprobación por silencio de los instrumentos de desarrollo, siendo así que aquí nos encontramos ante la modificación de un Plan General. Además, el citado artículo

16.3 de la Ley 6/1998, introducido por Ley 10/2003, es una norma de fecha posterior al dictado de la resolución impugnada en el proceso de instancia.

SEXTO.- Determinada así la normativa que es de aplicación al caso que estamos examinando, para delimitar el significado y alcance de esos preceptos que regulan la aprobación por silencio de los instrumentos de planeamiento urbanístico debe procederse con cautela a la hora de trasladar a este ámbito las normas reguladoras del silencio en la legislación del procedimiento común, pues éstas se refieren a actos administrativos y no a disposiciones de carácter general.

La aplicación de lo dispuesto en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 al ámbito urbanístico no ofrece dificultades tratándose de solicitudes de licencias, pues éstas son actos administrativos de autorización plenamente incardinables en esa regulación de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , aunque habrá que conjugar ésta, claro es, con las singularidades que determina la legislación urbanística.

Las cosas son algo distintas cuando se trata de la aprobación de instrumentos de planeamiento, pues sabemos que no son actos; aún así, precisamente porque en la legislación procedimental común no existe una regulación del silencio referida a la aprobación de disposiciones de carácter general, las normas que regulan el silencio en la producción de actos administrativos constituyen una referencia interpretativa difícilmente eludible.

Pues bien, en lo que se refiere a la aprobación de instrumentos de planeamiento lo que establecen los artículos 40.1 y 41.2 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 obliga a afirmar que la regla general es la del silencio positivo, coincidente, por tanto, con la que resulta del artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , según redacción dada por la Ley 4/1999.

Pero, a diferencia de lo que sucede en materia de licencias, con relación a los instrumentos de planeamiento no existe la norma con rango de ley que impida su aprobación por silencio contra legem.

No pueden invocarse a tal efecto los ya citados artículos 178.3 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 y 242.6 del Texto refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 -ni, en el caso específico de Navarra, disposición adicional cuarta de la Ley Foral 10/1994 - pues tales disposiciones se refieren a la adquisición por silencio de licencias, derechos o facultades, pero no a la aprobación de instrumentos de planeamiento por esta vía.

Como hemos visto, en el mismo Texto Refundido de 1992 había un precepto, el artículo 120, que, en claro paralelismo con lo establecido para las licencias en el mencionado artículo 242.6, estaba específicamente encaminado a impedir que pudiese resultar aprobado por silencio un instrumento de planeamiento que fuese contrario a la Ley o a planes de superior jerarquía.

Pero sabemos que ese artículo 120 del Texto Refundido de 1992, lo mismo que el artículo 114 con el que guarda estrecha relación, fue declarado inconstitucional y nulo por la STC 61/1997, de 20 de marzo EDJ 1997/860 .

Así las cosas, a efectos de enervar la regla general de silencio positivo tampoco puede invocarse el artículo 133 del Reglamento de Planeamiento aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio EDL 1978/2744 .

En primer lugar, porque se trata de una norma reglamentaria y, por tanto, insuficiente para fundamentar en ella una excepción a lo establecido en normas de rango legal en favor del silencio positivo, que, como determina el artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , es el que opera "...salvo que una norma con rango de Ley o norma de Derecho Comunitario Europeo establezca lo contrario".

En segundo lugar porque, a diferencia de lo que quiso establecer el fallido artículo 120 del texto refundido de 1992 -que declaraba "inaplicable" el silencio tanto si el expediente no contenía los documentos requeridos como en el caso de que el Plan contuviese determinaciones contrarias a la Ley o a un plan de superior jerarquía- el citado artículo 133 del Reglamento de Planeamiento establece un régimen diferente para cada uno de esos supuestos: si el Plan no contiene los documentos y determinaciones requeridos "no habrá lugar a la aplicación del silencio administrativo" (artículo 133.2); si el Plan contiene determinaciones contrarias a la Ley o a un plan de superior jerarquía "la aprobación definitiva obtenida por silencio será nula" (artículo 133.3).

Fácilmente se advierte que la respuesta es bien distinta: en el primer caso, el silencio administrativo positivo, sencillamente, no opera; en el segundo, se produce la aprobación por silencio, si bien la norma señala que la aprobación así obtenida estará viciada de nulidad, con las consecuencias que ello comporta de cara a su posible impugnación.

SÉPTIMO.- El panorama normativo y jurisprudencial que hemos descrito en los tres apartados anteriores nos lleva a rechazar los motivos de casación tercero y cuarto, en los que, con ligeras variaciones, la Administración recurrente plantea un mismo argumento de impugnación.

Éste consiste en afirmar la imposibilidad de que resulte aprobado por silencio un instrumento de planeamiento urbanístico -en este caso, una modificación del Plan General- contra legem.

Es cierto que los razonamientos de la sentencia recurrida deben ser matizados o corregidos en cuanto de ellos parece desprenderse la idea de que el régimen jurídico que rige en materia de silencio administrativo para las solicitudes de licencias urbanísticas es el mismo que opera cuando se trata de la aprobación de instrumentos de planeamiento.

Hemos visto que no es así y que en lo que se refiere a las solicitudes de licencia no cabe su adquisición por silencio cuando sean contrarias a la legislación o al planeamiento urbanístico, conclusión que se mantiene en la jurisprudencia de esta Sala tanto antes como después de la modificación introducida por la Ley 4/1999 en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 .

Pero en la medida en que la controversia suscitada en el proceso de instancia no se refiere a una solicitud de licencia, lo que sobre esa cuestión se razona en la sentencia recurrida no resulta determinante; y por ello, las matizaciones que al respecto hemos formulado aquí no comportan el acogimiento de ningún motivo de casación.

Debemos centrarnos por tanto en las consideraciones específicamente referidas a la aprobación por silencio de la modificación del Plan General; y, aquí sí, la fundamentación de la sentencia recurrida, una vez despojada del elemento de confusión al que ya nos hemos referido, debe considerarse ajustada a derecho en la medida en que conduce a la conclusión de que la modificación del Plan General de Barañain resultó aprobada por silencio.

Sucede que, en efecto, a esa conclusión conduce la regulación contenida en los artículos 40 y 41 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 puestos en relación con lo establecido en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992 EDL 1992/17271 , redactado por la Ley 4/1999, sin que la afirmación del silencio positivo resultante de esas normas pueda considerarse enervada por otra disposición legal de signo contrario ya que, a diferencia de lo que sucede en materia de solicitudes de licencias (artículo 242.6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748 , y, en el caso de Navarra, disposición adicional cuarta de la Ley Foral 10/1994), no existe una norma de rango legal aplicable al caso que impida el efecto del silencio positivo en la aprobación de la mencionada modificación del planeamiento en el caso de que resultase contraria a la legislación urbanística.

A la anterior conclusión podría objetarse que, al tener los instrumentos de planeamiento la naturaleza de disposiciones de carácter general, la mera formulación del principio de jerarquía normativa (artículo 9.3 de la Constitución EDL 1978/3879) y la enérgica reacción de nuestro ordenamiento frente las disposiciones que quebranten ese principio (según el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre EDL 1992/17271 .

"...También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior..." sería bastante para impedir que operase la aprobación por silencio contra legem.

Pero las cosas no son así pues la alegación de un defecto de nulidad no enerva la aprobación por silencio, como tampoco impide la aprobación por resolución expresa, sin perjuicio, claro es, de que el vicio señalado pueda hacerse valer en la correspondiente impugnación o pueda resultar determinante para la ulterior revisión del instrumento aprobado por silencio.

OCTAVO.- Por último, tampoco puede ser acogido el motivo de casación quinto en el que se alega de la infracción del artículo 45 de la Constitución EDL 1978/3879 y de diferentes preceptos legales (9.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, del régimen del suelo y valoraciones EDL 1998/43304 , 19 del Texto Refundido de la Ley del Suelo EDL 1992/15748 de 1976 y 138 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1992 EDL 1992/15748), así como de la jurisprudencia dictada en su aplicación, todo ello en relación con las vulneraciones de la protección paisajística y medioambiental en las que, según la recurrente, incurre el instrumento de planeamiento a que se refiere la controversia.

En la línea de lo razonado en el fundamento quinto de la sentencia recurrida, no procede que entremos a examinar esas infracciones legales que se reprochan a la modificación del Plan General y, como consecuencia, a la sentencia que declara aprobada por silencio esa modificación del planeamiento.

En efecto, una vez constatado que se han cumplido los requisitos para que se produzca la aprobación por silencio administrativo, está fuera de lugar el examen de los vicios o defectos que se reprochan a las determinaciones del Plan, pues tales alegaciones carecen de virtualidad para impedir el efecto del silencio positivo, sin perjuicio, ya lo hemos indicado, de que puedan aducirse en una eventual impugnación del Plan o puedan resultar determinantes para la ulterior revisión del instrumento aprobado por silencio.

NOVENO.- Por las razones expuestas el recurso de casación debe ser desestimado, debiendo imponerse las costas a la Administración recurrente, según establece el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa EDL 1998/44323 , si bien, como permite el apartado 3 del mismo precepto, dada la índole del asunto y la actividad desplegada por la representación de Riocenter, S.L al oponerse al recurso de casación, procede limitar la cuantía de la condena en costas por el concepto de honorarios de Abogado de la parte recurrida a la cifra de dos mil quinientos euros (2.500 €).

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley de esta Jurisdicción.

FALLO

No ha lugar al recurso de casación interpuesto en representación de la Comunidad Foral De Navarra contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra 30 de junio de 2004 (recurso contencioso-administrativo 707/2000), con imposición de las costas del recurso de casación a la parte recurrente en los términos señalados en el fundamento noveno.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Mariano De Oro-Pulido López.- Pedro José Yagüe Gil.- Jesús Ernesto Peces Morate.- Rafael Fernández Valverde.- Eduardo Calvo Rojas.- María Del Pilar Teso Gamella.

Publicación.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Eduardo Calvo Rojas, estando la Sala celebrando audiencia pública, lo que, como Secretario, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079130052009100242