



Roj: **STSJ CAT 5704/2011 - ECLI:ES:Tsjcat:2011:5704**

Id Cendoj: **08019330022011100439**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **2**

Fecha: **20/05/2011**

Nº de Recurso: **512/2008**

Nº de Resolución: **442/2011**

Procedimiento: **Recurso ordinario (Ley 1998)**

Ponente: **EMILIO VICENTE BERLANGA RIBELLES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 5704/2011,**
STS 6179/2012

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA. BARCELONA

Recurso ordinario (Ley 1998) nº 512/2008

Partes: FEDERACIO D'EMPRESARIS DE LA PETITA Y MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA
C/PIMEC, PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA Y DEPARTAMENT DE TREBALL

SENTENCIA N° 442

Ilmos. Sres. Magistrados:

Don Emilio Berlanga Ribelles

Doña Núria Clèries Nerín

Doña M^a Mercedes Delgado López

En la ciudad de Barcelona, a veinte de mayo de dos mil once.

VISTO POR LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA (SECCION SEGUNDA), constituida para la resolución de este recurso, ha pronunciado en el nombre del Rey, la siguientes sentencia en el recurso contencioso-administrativo nº 512/2008, interpuesto por FEDERACIO D'EMPRESARIS DE LA PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA, representada por el Procurador de los Tribunales ANTONIO M^a DE ANZIZU FUREST y asistida de Letrado, contra DEPARTAMENT DE TREBALL, representado y defendido por el LLETTRAT DE LA GENERALITAT, y como codemandada PIMEC, PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA, representada por el Procdurador de los Tribunales FRANCISCO JAVIER RANERA CAHIS y defendida por Letrado.

Ha sido Ponente el Excmo. Sr. Presidente de la Sala D. Emilio Berlanga Ribelles, quien expresa el parecer de la misma.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la parte actora, se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta del recurso de alzada interpuesto contra resolución nº 02788/8941/2008 de 14-4-2008.



SEGUNDO .- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la Ley de esta Jurisdicción, habiendo despachado las partes, llegado su momento y por su orden, los trámites conferidos de demanda y contestación; en cuyos escritos respectivos en virtud de los hechos y fundamentos de derechos que constan en ellos, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste, en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO .- Se abrió la prueba mediante Auto y, verificada la misma según obra en autos, se continuó el proceso por el trámite de conclusiones sucintas que evacuaron las partes y, finalmente se señaló día y hora para votación y fallo que tuvo lugar el 19 de mayo de 2011.

CUARTO .- En la sustanciación del presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de abril de 2008, la dirección general de relaciones laborales del Departamento de trabajo de la Generalitat de Catalunya resolvió "no es pot donar una resposta favorable a sol·licitud formulada pel Sr. Juan Ignacio , President de la FEDERACIÓ D'EMPRESARIS DE LA PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA (**FEPIME**-CATALUNYA) de reconeixement de la condició d'organització empresarial més representativa a Catalunya".

Disconforme, la FEDERACIÓ D'EMPRESARIS DE LA PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA (**FEPIME**-CATALUNYA) interpuesto recurso de alzada, contra cuya desestimación presunta deduce ahora la referida asociación empresarial el presente recurso contencioso administrativo.

SEGUNDO.- Aduce, en primer lugar, la actora que la resolución por ella impugnada es nula de pleno derecho, en cuanto iniciado el expediente administrativo a instancias de **FEPIME** y transcurridos más de seis meses desde su inicio sin resolución de la Administración, hay que entender producido un silencio positivo, con lo que la posterior resolución denegatoria de la Administración no puede sino ser nula.

Frente a ello la Administración de mandada arguye que la inexistencia de un procedimiento específico para el reconocimiento de la condición de organización empresarial más representativa, al hallarse carente de desarrollo legal o reglamentario la previsión de la Disposición adicional sexta de la Ley del Estatuto de los Trabajadores , lleva a reconducir el supuesto a un ejercicio del derecho de petición, lo cual excluye la posibilidad de atribuir los efectos del silencio positivo a que el pronunciamiento de la Administración laboral sobre la instancia formulada por la organización empresarial actora se hubiera diferido más allá de los seis meses, en cuanto es la Ley 30/1992, de Régimen jurídico de las administraciones públicas y del Procedimiento administrativo común, la que en su artículo 43. 2 expresamente excluye de la estimación por silencio " los procedimientos de ejercicio del derecho de petición".

TERCERO.- Subsumir en el ejercicio del derecho de petición, regulado en la Ley Orgánica 4/2001, la pretensión de la recurrente, instada ante la Administración laboral, de que le fuera reconocida la condición de organización empresarial más representativa en el ámbito de Cataluña, por el solo dato de la falta de un desarrollo legal o reglamentario de lo dispuesto en la Disposición Adicional Sexta del Estatuto de los Trabajadores , parte de una consideración del derecho de petición que se aparta radicalmente de la naturaleza jurídica de tal derecho constitucional que la Jurisprudencia viene reiteradamente remarcando, "ya que este derecho reconocido en el artículo 29 de la Constitución , según nos recuerdan las sentencias de 10/3/1997 y 8/2/2008 , ha de referirse a decisiones discrecionales o graciabes, excluido de su ámbito cualquier pretensión con fundamento en la alegación de un derecho subjetivo o de un interés legítimo especialmente protegido" (sentencia del TS de 9 de diciembre de 2008 , por todas); y ninguna duda puede haber, dada la redacción de aquella Disposición adicional del Estatuto de los Trabajadores -"A los efectos de ostentar representación institucional en defensa de intereses generales de los empresarios ante las administraciones públicas y otras entidades u organismos de carácter estatal o de comunidad autónoma que la tengan prevista se entenderá que gozan de esta capacidad representativa las asociaciones empresariales que cuenten con el 10 por cien o mas de las empresas y trabajadores en el ámbito estatal. Asimismo podrán estar representadas las asociaciones empresariales de Comunidad autónoma que cuente en ésta con un mínimo del 15 por 100 de los empresarios y trabajadores"-, que el reconocimiento de tal condición por la Administración en modo alguno puede ser subsumida en la naturaleza propia de un acto discrecional o graciable, al estar del todo legalmente objetivada, tanto en el ámbito estatal como autonómico, la condición de organización empresarial mas representativa: el contar "con el 10 por 100 o más de las empresas y trabajadores en el ámbito estatal" o el contar "con un mínimo del 15 por 100 de las empresas y trabajadores" en el ámbito autonómico.



Por todo lo cual la demora en resolver por parte de la Administración, el vencimiento del plazo de seis meses sin haberse notificado resolución expresa legitima al interesado en un procedimiento iniciado a su instancia, ha de llevar a entender, tal como previene el artículo 43.1 y 2 de la Ley 30/1992 de la LRJAP -PAC, estimada por silencio administrativo aquella solicitud de **FEPIME** y, en consecuencia, a estimar nula de pleno derecho la posterior resolución expresa de la Administración rechazando la solicitud formulada por dicha entidad y la desestimación presunta, por silencio, del recurso de alzada contra ésta última resolución expresa interpuesto por la interesada (art. 43.4.a) de la LRJAP -PAC). Careciendo, de otra parte, de todo sentido la invocación de lo prevenido en el último inciso del referido apartado 2 del artículo 43 de la Ley procedimental administrativa, y ello no solo por razones temporales, sino porque el recurso de alzada se interpuso por **FEPIME** contra una resolución administrativa expresa, aquella de 14 de abril de 2008, y no contra una resolución presunta que le era favorable.

Procede, por todo lo considerado, la estimación íntegra del presente recurso, declarar nulos de pleno derecho las resoluciones impugnadas y entender reconocida por el silencio de la Administración la condición de organización empresarial más representativa a la FEDERACIÓ D'EMPRESARIS DE LA PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA (**FEPIME-CATALUNYA**).

Todo ello sin que sea de apreciar de lo actuado méritos en orden a un pronunciamiento de condena en costas. Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de Su Majestad el Rey,

FALLAMOS

1º.- Estimar íntegramente el presente recurso, declarando nulas de pleno derecho las resoluciones impugnadas y entender reconocida la condición de organización empresarial más representativa a **FEPIME**.

2º.- No hacer expresa imposición de costas.

Notifíquese la presente Sentencia a las partes en la forma prevenida por la Ley, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala dentro de los diez días siguientes a su notificación.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al presente procedimiento, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente Emilio Berlanga Ribelles, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.