



**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCION QUINTA**

**Recurso ordinario (Ley 1998) 392/2017 FASE : AQ**

**Parte actora:** CONSORCI DEL MUSEU DE LLEIDA , DIOCESÀ I COMARCAL y DIPUTACIÓ DE LLEIDA.

**Representante de la parte actora:** BLANCA SORIA CRESPO y ALFREDO MARTINEZ SANCHEZ

**Parte demandada:** DEPARTAMENT DE CULTURA

**Representante de la parte demandada:**

**AUTO**

**Ilmos. Sres.**

**Presidente:**

D. Alberto Andrés Pereira

**Magistrados:**

D. José Manuel de Soler Bigas

D. Francisco José Sospedra Navas

Dña Ana Rubira Moreno

En Barcelona, a 7 de diciembre de 2017

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** - En el día de hoy se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo por la representación de CONSORCI DEL MUSEU DE LLEIDA, DIOCESÀ I COMARCAL, y de la DIPUTACIÓ DE LLEIDA, impugnando:

- 1) La Orden del Excmo. Sr. Ministro de Cultura de 28 de noviembre de 2017.
- 2) La inactividad del Departament de Cultura.

Por otrosí se solicitó la adopción de la medida cautelarísima consistente en el depósito forzoso de las obras en su ubicación actual o, subsidiariamente, la suspensión de la orden del Ministro en su condición de responsable del Departamento de Cultura o, más subsidiariamente mantener las obras en su ubicación actual.

**SEGUNDO.-** Formada pieza, debe resolverse a la mayor brevedad.





Es ponente el Ilmo. Sr. D. Francisco José Sospedra Navas, quien expresa el parecer del Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El art. 135 LJCA establece que “1. Cuando los interesados alegaran la concurrencia de circunstancias de especial urgencia en el caso, el juez o tribunal sin oír a la parte contraria, en el plazo de dos días podrá mediante auto: a) Apreciar las circunstancias de especial urgencia y adoptar o denegar la medida, conforme al art. 130. Contra este auto no se dará recurso alguno. En la misma resolución el órgano judicial dará audiencia a la parte contraria para que en el plazo de tres días alegue lo que estime procedente o bien convocará a las partes a una comparecencia que habrá de celebrarse dentro de los tres días siguientes a la adopción de la medida. Recibidas las alegaciones o transcurrido el plazo en su caso o bien celebrada la comparecencia, el juez o tribunal dictará auto sobre el levantamiento, mantenimiento o modificación de la medida adoptada, el cual será recurrible conforme a las reglas generales... b) No apreciar las circunstancias de especial urgencia y ordenar la tramitación del incidente cautelar conforme al art. 131, durante la cual los interesados no podrán solicitar nuevamente medida alguna al amparo del presente artículo”.

**SEGUNDO.-** En el presente supuesto, se impugna la denominada “orden” del Excmo. Sr. Ministro de Cultura de fecha 28 de noviembre de 2017, así como la inactividad del Departament de Cultura en relación a la adopción de las medidas necesarias en relación a las obras depositadas en el Museo de Lleida que se describen en el escrito de interposición.

Con carácter previo, debemos afirmar nuestra competencia objetiva para conocer de este recurso, puesto que el Ministro actúa en el ejercicio de las competencias habilitadas por Real Decreto 944/2017, de 27 de octubre, por el que se designa a órganos y autoridades encargados de dar cumplimiento a las medidas dirigidas al Gobierno y a la Administración de la Generalitat de Cataluña, autorizadas por acuerdo del Pleno del Senado, de 27 de octubre de 2017, por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución, en garantía del funcionamiento de la Administración de la Generalitat, en este caso del Departamento de Cultura. La aplicación de las medidas del art. 155 de la CE debe entenderse que no suponen una alteración del fuero competencial establecido en el art. 10 de la LJCA, en tanto que el acto se dicta en el ejercicio de la habilitación para la adopción de acuerdos que corresponden a los Consejeros autonómicos, y por tanto impugnables ante el TSJ como actos procedentes de la Administración autonómica.

**TERCERO.-** Entrando en el examen de la actividad impugnada sobre cuya base se solicita la tutela cautelar, es objeto de impugnación, en primer lugar, lo que se denomina “orden” del Ministro de Cultura de fecha 28 de noviembre de 2017.

Tal como se constata del examen de su contenido, se trata realmente de una respuesta a un requerimiento formulado por el Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción





número 1 de Huesca en providencia de fecha 15 de noviembre de 2017, dictada en autos de ejecución provisional número 87/2015, donde el Ministro, en ejercicio de la habilitación antedicha, informa al Juzgado que procederá “inmediatamente a dar instrucciones a los órganos competentes del Departament de Cultura” para la ejecución provisional referida, con dos relevantes precisiones: (i) se informa al Juzgado que se solicitará inmediatamente información “sobre la ubicación exacta de todas y cada una de las piezas pendientes de entrega”, así como de “la fecha en que se procederá a la entrega de los bienes” y “los medios por los que ésta se hará efectiva”; y (ii) se indica que el ejercicio de las funciones ejecutivas corresponde a la Administración de la Generalitat, las cuales se deben realizar en cualquier caso “según la legislación autonómica de aplicación”.

Por tanto, analizando el contenido de la respuesta del Ministro al Juzgado no puede en modo alguno calificarse como vía de hecho por cuanto: (i) en primer lugar, estamos ante la respuesta a un requerimiento judicial del que no se deriva ninguna orden con eficacia directa para la Administración autonómica; así, tras informar que se darán instrucciones a los órganos competentes para cumplir la sentencia, el Ministro indica que solicitará la información requerida sobre ubicación de los bienes, fecha de entrega y medios por los que se hará efectiva, y recuerda al Juzgado que las funciones ejecutivas corresponden a la Administración de la Generalitat de acuerdo a su legislación; (ii) en segundo lugar, no se deriva ninguna medida ejecutiva concreta de la contestación al requerimiento; a lo sumo, se indica que tan pronto se reciba la información sobre bienes, fecha de entrega y medios, se dará traslado de la misma al Juzgado; y (iii) en tercer lugar, la denominada “orden” carece de cualquier eficacia revisora o revocatoria sobre actos administrativos anteriores, pues el Ministro se limita a informar de que impartirá las correspondientes instrucciones a los órganos competentes del Departament para el cumplimiento de la sentencia, dejando claro que estas funciones ejecutivas corresponden a la Administración de la Generalitat de acuerdo a la legislación autonómica de aplicación.

En este punto, debe advertirse que la vía de hecho se caracteriza por ser una actuación material de la Administración que carece de la necesaria cobertura jurídica y que lesiona derechos o intereses legítimos de cualquier clase. Como expresa la STS de 29 de octubre de 2010 (RC 1052/2008, reiterando otra anterior de 22 de septiembre de 2003, “el concepto de vía de hecho es una construcción del Derecho Administrativo francés que desde lejos viene distinguiendo dos modalidades, según que la Administración haya usado un poder del que legalmente carece (manque de droit) o lo haya hecho sin observar el procedimiento establecido por la norma que le haya atribuido ese poder o potestad (manque de procédure)”.

En este caso, la comunicación de fecha 28 de noviembre de 2017 se realiza en contestación a un requerimiento formulado por el Juzgado, como se ha indicado, en el que tras informar de que se procederá inmediatamente a dar instrucciones a los órganos competentes para el cumplimiento de la orden judicial en cumplimiento de la obligación constitucional establecida en el art. 118 CE, precepto que se cita, se comunica que se procederá a recabar información para llevarla a efecto y que el cumplimiento corresponde a la Administración de la Generalitat según su legislación, sin perjuicio de las medidas que puedan adoptarse de acuerdo al RD 944/2017. Por





tanto, no hay actuación material que incida en la situación jurídica precedente, ni tampoco existe inobservancia de procedimiento, pues se indica que se recabará información de los órganos competentes, sin adoptar medidas ejecutivas concretas.

En consecuencia, la comunicación del Ministro no enerva ni incide en los posibles óbices que pudieran existir anteriormente en vía administrativa pues, más allá de expresar formalmente su voluntad de cumplir la sentencia, las medidas que se anuncian no inciden en la situación jurídica precedente, dejando sentado que las funciones ejecutivas corresponden a la Administración de acuerdo a la legislación autonómica.

**CUARTO.-** En cuanto a la impugnación de la inactividad del Ministro, debe subrayarse que consta una petición de fecha 5 de diciembre de 2017 respecto de la cual no ha transcurrido el plazo establecido en el art. 29 de la LJCA para que exista actividad impugnada conforme a lo establecido en el art. 25.2 de la LJCA.

Tal como se ha expresado anteriormente, la contestación al requerimiento de fecha 28 de noviembre de 2017 no acordaba ninguna medida ejecutiva, de manera que la perentoriedad que ahora se pretende por las recurrentes en la actuación administrativa deriva de la decisión adoptada en providencia de fecha 1 de diciembre de 2017, de naturaleza estrictamente jurisdiccional, de fijar la entrega de los bienes el próximo día 11, lo cual no altera desde luego los plazos para apreciar la inactividad de la Administración, que aquí no se han cumplido. En este sentido, no corresponde en modo alguno a la jurisdicción contencioso-administrativa la valoración, revisión o control de resoluciones dictadas por otras jurisdicciones, en este caso la civil, en el ejercicio de sus funciones, al margen de los supuestos de conflicto jurisdiccional que tienen su cauce legal específico de resolución.

Desde esta perspectiva, la urgencia excepcional que se alega por las recurrentes no está en conexión con la contestación del Ministro, aquí impugnada, ni con la pretendida inactividad, sino que deriva del contenido de la providencia del Juzgado civil que queda fuera del objeto de este proceso.

**QUINTO.-** De todo ello se deriva que la situación de especial urgencia no deriva de la actividad impugnada, sino de la providencia dictada en los autos de ejecución provisional.

Por otra parte, la actividad impugnada no aparece como constitutiva de vía de hecho ni de inactividad, y tampoco despliega eficacia al no acordar medidas concretas ni tener incidencia sobre actos administrativos anteriores, de manera que no es procedente adoptar las medidas solicitadas amparadas en los arts. 135 y 136 LJCA, puesto que, en definitiva, la situación deriva de una ejecución provisional acordada por los órganos del orden civil, sin que en la misma incida la actividad administrativa que es objeto de impugnación en este proceso.

## **PARTE DISPOSITIVA**

**LA SALA ACUERDA:** NO HA LUGAR a la adopción de medidas cautelares, solicitada por la representación procesal del CONSORCI DEL MUSEU DE LLEIDA,





DIOCESÀ I COMARCAL, y de la DIPUTACIÓ DE LLEIDA

Contra este Auto Cabe interponer recurso de reposición, en el plazo de CINCO DIAS, desde su notificación.

Así lo acuerdan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados que componen el Tribunal.

E/.

**DILIGENCIA.-** Seguidamente se cumple lo acordado; doy fe

