

CRÒNICA

LA LLEI CATALANA DE MUSEUS: UNA APROXIMACIÓ AL RÈGIM DEL MUSEU D'ART DE CATALUNYA

Miquel Padrós Barbero
Universitat Pompeu Fabra

I. Plantejament

El desenvolupament de la intervenció dels poders públics en la cultura ha variat al llarg de la història, en consonància amb les formes d'organització política de la societat i del concepte mateix de cultura. Així, doncs, gràcies a la incorporació dels postulats de l'Estat Social a l'àmbit cultural, s'ha propiciat la superació de l'antiga concepció de l'estat liberal primitiu de limitar-ne la intervenció a la conservació del patrimoni cultural, per passar a una posició eminentment activa i consagrar el dret a la cultura com un deure positiu de fer.¹ La satisfacció d'aquest dret compromet els poders públics a procurar que els individus disposin dels mitjans adequats per fer efectiva la seva participació en la vida cultural.

D'aquesta manera, la doble posició en relació amb la cultura que es reclama de l'Estat es tradueix en la doble dimensió que pot adquirir el dret a la cultura: com a dret defensiu o com a dret de prestació.² Per tant, des del punt de vista funcional,

1. Els drets relatius a la cultura s'insereixen dins la Constitució en forma de principis o valors constitucionals, dins el capítol III del títol I, titulat «Dels principis rectors de la política social i econòmica». Tal com ha assenyalat T. R. Fernández, aquests principis no estan construïts com a drets subjectius en sentit propi, sinó que per assolir aquest caràcter necessiten el tractament adequat per part del legislador ordinari. Però les normes que regulen aquests drets no són merament programàtiques. Contenen un mandat precís que vincula *prima facie* el legislador, al qual la Constitució obliga, per descomptat, a convertir el dret genèric en obligació exigible i la mera expectativa de dret en dret subjectiu propi (v. «Los derechos fundamentales y la acción de los poderes públicos», *Revista de Derecho Político de la UNED*, 15, 1982, pàg. 29).

Sobre la intervenció de l'Estat en l'àmbit cultural, la seva evolució i la seva plasmació constitucional, vegeu el treball d'Enric Fosses, *Regions i sector cultural a Europa*, IEA, 1990, que segueixo en aquest punt. Vegeu també l'obra de María del Rosario Alonso Ibáñez, *El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural*, Madrid, Civitas, 1992, pàg. 47 i següents; J.L. Álvarez Álvarez, *Estudios sobre el Patrimonio Histórico español*, Madrid, Civitas, 1989, pàg. 48 i següents; F. Serra Pagán, *Cultura española y Autonomías*, Madrid, Ministerio de Cultura, 1980, pàg. 29 i següents; M. García Pelayo, *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid, Alianza Universidad, 1977, pàg. 21 i següents; *Comentarios a la Constitución* (dirigits per O. Alzaga), comentari a l'article 44 per A. Torres del Moral; *Comentarios a la Constitución* (dirigits per Garrido Falla), comentari a l'article 44 per J. Gálvez.

Pel que fa a la doctrina italiana, podem consultar: E. Spagna Musso, *Lo stato di cultura nella Costituzione italiana*, Nàpols, 1961; A.M. Sandulli, «La tutela del paesaggio nella Costituzione», a *RGE*, t. II, 1967, pàg. 69 i següents; F. Marusi, «Articolo 9», a *Commentario della Costituzione* (a cura de G. Branca), vol. I, Bolonya-Roma, Zanichelli, 1975; G. Palma i G. Clemente, *L'intervento dello Stato nel settore artistico*, Torí, Giappichelli, 1986.

2. Aquest concepte deriva de la introducció a nivell doctrinal de la «procura existencial» per L. Martín Retorillo Baquer, com també de les principals missions de l'Estat Social. I dins el concepte de

l'acció de l'Estat ha de comprendre tant la protecció dels béns culturals (la tutela de l'article 44 CE i la conservació de l'article 46 CE), com el foment i la prestació de serveis de caràcter cultural (la promoció de l'article 44 CE i de l'article 46 CE).

Des d'aquesta òptica, l'acció cultural del sector públic compta amb el museu com un dels instruments bàsics per contribuir a l'exercici del dret a la cultura, conjuminant aquesta doble funció de protecció i de foment que s'exigeixen a l'Estat des dels postulats socials. Així, el museu proporciona tant l'accés per a la contemplació o l'admiració, com l'estudi o la investigació, o bé la conservació.³

En aquest sentit, com bé assenyala el preàmbul de la Llei de museus del Parlament de Catalunya, la preservació del patrimoni històric, artístic, arqueològic, tècnic i científic és un element bàsic a l'hora de fomentar-ne el coneixement, l'estudi i la difusió entre tots els ciutadans, per tal de facilitar-los una millor comprensió de la naturalesa, de la història i, en general, de la vida del país.

Així, doncs, el museu és un dels instruments fonamentals en la custòdia d'aquest patrimoni, que a més assumeix aquesta altra funció de foment cultural a la qual fem referència, i esdevé un centre de servei cultural en contacte amb la societat que l'envolta, que té dret a rebre'n unes prestacions culturals que vagin més enllà de la simple custòdia.

La Constitució espanyola de 1978, conscient de la necessitat d'una implicació de tots els poders públics en el foment i en la promoció de la cultura, va configurar el servei de la cultura com una funció concurrent que possibilités una acció autonòmica específica.⁴ En coherència lògica amb aquesta situació, l'article 148.1.17 possibilita a les comunitats autònomes l'assumpció de competències en matèria de foment de la cultura, i l'article 148.1.15 en matèria de museus d'interès per a la comunitat autònoma, de manera que es reconeix l'important paper d'aquests museus en la matèria.

És en aquest marc de competències on s'incorpora l'article 9 de l'Estatut d'auto-

prestacions vitals o procura existencial, la necessitat de la cultura és una d'aquestes prestacions. Vegeu, de l'autor citat, «La configuració jurídica de la Administración Pública y el concepto de *Daseinsvorsorge*», a *RAP*, núm. 38, 1962, on recull el concepte formulat per Forstoff a *El Estado de la sociedad industrial* (traducció en castellà), Madrid, 1976.

3. Aquesta doble funció a què ens referim es posa perfectament de manifest a l'article 2 del Reglament de la Llei de Museus, aprovat per Decret, de 10 de febrer de 1992, i d'acord amb el qual «els museus, com a centres dipositaris d'un patrimoni comú, han de garantir la protecció i la restauració dels seus fons i, com a espais per a la participació cultural, han de facilitar l'accés públic i garantir la seguretat dels usuaris». Aquesta naturalesa funcional de caràcter dual es desenvolupa respectivament als articles 5 (mesures de protecció) i 6 (accés al públic).

4. Tal com ho ha exposat el Tribunal Constitucional a la STC 49/1984, de 5 d'abril, «... pecaria de superficial qualsevol intent de construir sobre la idea de competència en matèria de cultura, concretada a l'article 148.1.17, una competència omnímoda i excloent. La lectura d'altres textos de la CE (sobretot l'article 149.2, però també els que en la llista d'aquest títol es refereixen a matèries culturals) i una reflexió sobre la vida cultural, porta a la conclusió que la cultura és una cosa de la competència pròpia i institucional tant de l'Estat com de les Comunitats Autònomes, i, encara podríem afegir, d'altres comunitats. ja que allà on viu una comunitat hi ha una manifestació cultural respecte a la qual les estructures públiques representatives poden desenir competències, dins el que, entès en un sentit no necessàriament tècnic-administratiu, pot ser comprès dins de «foment de cultura». Aquesta és la raó a la qual obeeix l'article 149.2 de la CE, en el qual, després de reconèixer la competència autonòmica, afirma una competència estatal, posa l'accent en el servei de la cultura com a deure i atribució essencial. Hi ha, doncs, una competència estatal i una competència autonòmica en el sentit que més que un repartiment de competències vertical, el que té lloc és una concurrència de competències ordenada a la preservació i a l'estímul dels valors culturals propis del cos social des de la instància pública corresponent».

mia de Catalunya, en atorgar a la Generalitat competència exclusiva sobre els museus que no siguin de titularitat estatal i sobre el patrimoni cultural, sense perjudici de les competències que l'article 149.1.28 de la Constitució assigna a l'Estat.⁵

En l'exercici d'aquesta competència, la Generalitat va promulgar la Llei 17/1990, de 2 de novembre, de museus de Catalunya, on s'estableix el règim aplicable a tots els museus del país, i que es va desenvolupar mitjançant el Decret 35/1992, de 10 de febrer.

El Museu d'Art de Catalunya —la titularitat del qual ha estat detinguda per l'Ajuntament de Barcelona, tot i que compta amb fons procedents de tot l'Estat i de titularitat diversa— queda enquadrat, d'acord amb la classificació que en fa la Llei de museus i que veurem més endavant, dins la categoria de «museu nacional» (article 19 i següents de la Llei de museus, d'ara endavant LM, en relació amb la disposició addicional primera), la qual cosa planteja la qüestió de si ha tingut lloc un canvi en la seva titularitat, en passar de ser gestionat únicament per l'Ajuntament de Barcelona a ser gestionat conjuntament entre aquest ajuntament i la Generalitat, la qual, d'acord amb l'article 20.3 de la LM, ha d'aportar almenys el cinquanta per cent de les despeses corrents. Si hagués tingut lloc aquest canvi de titularitat, es podria plantejar la possibilitat que hagués tingut lloc una mutació demanial, qüestions que examinarem més endavant.

Per tal d'articular aquesta col·laboració interadministrativa⁶ en la gestió del museu es recorre a la figura del consorci,⁷ els Estatuts del qual són aprovats per Decret de la Generalitat de Catalunya núm. 51/91, de 4 de març.

5. Aquest precepte atorga a l'Estat, entre altres, competència exclusiva en matèria de museus, biblioteques i arxius, sense perjudici que les comunitats autònomes n'exerceixin la gestió. L'assumpció d'aquesta competència de gestió dels museus de titularitat estatal es recull al Decret 35/1992, el primer article del qual estableix que «les disposicions d'aquest Decret són aplicables a tots els museus de Catalunya que siguin de titularitat estatal», la qual cosa no s'acaba d'entendre, ja que l'article 15.3 de la Llei de museus manifesta expressament que «queden fora de l'àmbit d'aplicació d'aquesta Llei els museus de titularitat estatal radicats a Catalunya, excepte pel que fa a les prescripcions que s'hi refereixen expressament». En aquest sentit, el Dictamen de la Comissió Jurídica Assessora (Dictamen 3/92) ja va posar de manifest la inconveniència, en tant que tècnica legislativa, de reproduir fragmentàriament o amb algunes variants de redacció preceptes de la Llei en allò que aleshores era el projecte de Reglament, una pràctica que pot conduir a dubtes i errors en la seva interpretació vàlida, i que s'haurà de salvar sempre a favor de les disposicions de la llei. El Dictamen continua dient que «aquesta qüestió s'observa especialment a l'article 1 del Reglament que en determina l'àmbit d'aplicació i que no pot ser altre que el que resulta dels articles 1 al 3 de la Llei (...). De totes maneres, entenem que malgrat això el Projecte no incorre en il·legalitat ni en aquest punt ni en altres, perquè cap d'elles no contradiu les normes de la Llei sinó que es limiten a desenvolupar-les en casos que la mateixa Llei ho preveu i en altres, que sense mandat exprés, és convenient explicar-se per facilitar-ne el compliment».

6. Pel que fa a la figura de les corporacions interadministratives, vegeu el *Curso de Derecho Administrativo* d'E. García de Enterría i T. R. Fernández, pàg. 402 i 403. Pel que fa a les noves fórmules previstes en la Llei 30/1992, vegeu el comentari sistemàtic a la *Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y el procedimiento administrativo común*, comentari al títol I per A. Jiménez-Blanco, Madrid, 1993, pàg. 69 i següents.

7. Pel que fa a la figura dels consorcis, i sense perjudici de l'anàlisi més profunda que farem en estudiar el Museu d'Art de Catalunya, vegeu E. Argullol Murgades, «En torno a las entidades instrumentales de las comunidades autónomas: una primera aproximación», al *Libro homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*, Civitas, Madrid, 1994, pàg. 1468 i ss.; F. A. Castillo Blanco, «Los consorcios de entidades locales: análisis y valoración a la luz de la nueva legislación de régimen local», *RAP*, núm. 124, 1991; R. Martín Mateo, «El consorcio como institución jurídica», *RAP*, núm. 61, i, del mateix autor, *Los consorcios locales*, Madrid, IEAL, 1970, i *Entes locales complejos: mancomunidades, agrupaciones*.

Tot aquest procediment planteja dues qüestions bàsiques que tractaré en aquest estudi: la qüestió de la titularitat del museu, però no la dels seus fons, que en queden clarament al marge, i, en segon lloc, la figura del consorci com a forma de gestió interadministrativa, entrant en l'anàlisi de la seva naturalesa i la seva regulació. Per tal d'intentar resoldre la primera d'aquestes qüestions plantejades, haurem d'analitzar la categoria dels museus nacionals creada per la LM, com també el marc jurídic restant que ofereix aquesta norma. Per la seva banda, l'anàlisi de la fórmula consorcial adoptada requerirà que ens endinsem de manera minuciosa en l'estudi dels Estatuts atorgats.

II. La Llei catalana de museus

2.1. Àmbit d'actuació

Pel que es desprèn del preàmbul de la norma, aquesta Llei estableix el règim aplicable a tots els museus, amb algunes especificacions referides únicament als museus d'administració pública. D'acord amb l'article 15 de la LM, són museus d'administració pública els creats, mantinguts o gestionats amb càrrec a les administracions públiques catalanes, sense perjudici de la titularitat privada del museu i dels seus fons, i es concreta a continuació que són museus mantinguts o gestionats tots aquells les despeses de manteniment dels quals es cobreixen majoritàriament amb fons procedents de les administracions públiques catalanes.

La valoració que mereix aquesta fórmula ha de ser en principi positiva, ja que propicia la col·laboració d'administracions públiques en la gestió i el sosteniment dels museus, sense perjudici del manteniment de la seva titularitat original. Una altra cosa és l'articulació concreta d'aquesta col·laboració, en la qual l'element titularitat hauria necessàriament de tenir algun tipus de virtualitat. Més endavant examinarem aquesta qüestió.

Una altra de les conclusions que podem extreure i que ens serà de molta utilitat com a criteri hermenèutic és la voluntat del legislador de separar els elements titularitat i gestió.

D'altra banda, la Llei crea el Registre de museus de Catalunya, en el qual s'inscriuen tots els centres museístics que compleixen les condicions que la Llei estableix. L'article primer comença definint els museus, a l'efecte de la Llei, com a institucions permanents, sense finalitat de lucre, al servei de la societat i del seu desenvolupament, obertes al públic, que reuneixen un conjunt de béns culturals mobles i immobles, els conserven, els documenten i estudien, els exhibeixen i en difonen el coneixement per a la investigació, l'ensenyament i el gaudi intel·lectual i estètic i es constitueixen en espai per a la participació cultural, lúdica i científica dels ciutadans. Es destaca, per tant, aquest vessant social al qual fem referència en el plantejament d'aquest estudi, de servei, de prestació, de foment cultural en darrer terme, més enllà de la simple funció de custòdia, posant la cultura, representada pels seus fons artís-

consorcios, comarcas, áreas metropolitanas, Madrid, Trivium, 1987; J.L. Martínez López-Muñiz, *Los consorcios en el Derecho español*, Madrid, IEAL, 1974; en general, Stancanelli, *Los consorcios en el Derecho administrativo*, traducció castellana d'E. Ximénez de Sandoval, Madrid, IEA, 1972.

tics, a l'abast de tots els ciutadans, tant per a la seva contemplació o admiració, com per a l'estudi, la investigació o la conservació. L'article 8 reforça aquesta idea en garantir la difusió pels museus dels seus fons al públic en general. Queden exclosos del concepte de museu les biblioteques, els arxius i les instal·lacions culturals semblants (article 1.3 LM).

Finalment, en aquest apartat dedicat a establir conceptes, l'article 4 aclareix que aquesta Llei «no modifica la titularitat dels béns culturals que formin part dels museus de Catalunya», sense perjudici dels drets que atribueix i les obligacions que imposa al titular per raó de l'interès general.

D'altra banda, pel que fa a l'apartat segon, referent a les potestats administratives d'expropiació, tempteig i retracte dels béns culturals, atribuïts per l'Estatut en favor de la Generalitat, podem dir, pel que fa a aquests béns, que la STC 17/91, de 31 de gener, que resol el recurs d'inconstitucionalitat interposat per diverses comunitats autònomes, entre les quals es trobava Catalunya, contra alguns preceptes de la Llei de patrimoni històric artístic espanyol, entre els quals els articles 33 i 38, perquè atribuïen els drets d'adquisició preferent sobre els béns culturals a l'Administració de l'Estat, confirma l'atribució a l'Estat de la titularitat d'aquests drets i, quant al seu exercici,⁸ també l'atribueix a l'Estat perquè el considera un mitjà de defensa dels béns contra l'exportació, i aquesta competència és exclusiva de l'Estat, d'acord amb l'article 149.1.28 CE.⁹

Els preceptes següents, del 5 al 14, es dediquen a regular el règim dels museus: creen, com anunciàvem, un Registre de museus de Catalunya, i atribueixen a la Generalitat diverses funcions de supervisió i de foment,¹⁰ com també algunes normes bàsiques de funcionament que garanteixin el compliment de les funcions socials que tenen encomanades.

Tot i això, el gros de la norma, pel que pertoca al nostre tema, l'integren els articles 15 al 34, sobre el règim dels museus d'administració pública i, sobretot, els articles 19 al 24, sobre l'articulació dels museus nacionals, una categoria en la qual s'integra el Museu d'Art de Catalunya, que és l'objecte d'aquest estudi.

2.2. *Classificació dels museus d'acord amb la Llei de museus*

La LM dedica el capítol I del títol III a la classificació dels museus de Catalunya, on, d'acord amb l'article 19, hi trobem els museus nacionals, els museus d'interès nacional, els museus comarcals i locals, els museus monogràfics i altres museus.

Al marge d'aquesta classificació dels museus queda la categoria de «museus d'administració pública», continguda a l'article 15 i situada al capítol II del títol II

8. El Tribunal Constitucional delimita expressament totes dues qüestions, la titularitat i l'exercici.

9. D'aquesta manera, el Tribunal Constitucional, després d'afirmar la competència exclusiva i la legitimitat del legislador en atribuir a l'Estat els drets d'adquisició preferent en matèria de patrimoni històric, basada en els títols del 149.1.8 i 18, afirma, quant al seu exercici, que «és evident que l'exercici d'aquest dret de tempteig ha de correspondre a l'Administració de l'Estat, ja que aquest dret és clarament un mitjà de defensa dels béns contra l'exportació, que és una matèria de la seva competència (article 149.1.28). Així, doncs, el precepte no s'allunya del que estableix la Constitució».

10. Aquestes normes es complementen amb les que contenen els articles 35 i següents, en els quals es recullen les competències administratives de la Generalitat i dels ens locals.

sobre el règim dels museus. Això deixa entendre clarament que aquests museus no són una classe de museu, sinó una forma de règim de gestió aplicable a qualsevol museu. Així, tal com apuntàvem al començament d'aquest estudi, és museu d'administració pública el que és «mantingut o gestionat amb càrrec a les administracions públiques catalanes, sense perjudici de la titularitat privada del museu i dels seus fons».¹¹

Com dèiem, totes les classes de museus que estableix tot seguit el títol III són o poden ser museus d'administració pública. El que la Llei no deixa clar és el percentatge que ha d'assumir una Administració pública en les despeses de manteniment perquè el museu sigui considerat com a tal. L'article 15.2 diu, senzillament, que «s'entén que són museus mantinguts o gestionats amb càrrec a les administracions públiques catalanes els museus les despeses de manteniment dels quals siguin cobertes majoritàriament amb fons procedents d'aquestes administracions». Com veurem, la mateixa incògnita es planteja pel que fa als museus comarcals i als locals.

Segons el meu parer, aquesta participació en el manteniment de les despeses corrents no cal que sigui en la totalitat, sinó que n'hi ha prou que sigui de més del cinquanta per cent, que és el significat que habitualment es dóna a l'expressió «majoria». A més, en referir-se als museus nacionals, una categoria que per la seva naturalesa intrínseca no pot quedar exclosa de la forma del règim de gestió en administració pública, l'article 20.3 declara que la creació d'un museu nacional implica l'assumpció per part de la Generalitat d'un mínim del cinquanta per cent de les aportacions procedents de les administracions públiques. No és probable, doncs, que la intenció del legislador fos la d'excloure els museus nacionals del règim de gestió en administració pública quan la participació de les administracions en les despeses corrents dels museus no fos de la totalitat. Encara més, sóc del paper que els museus nacionals són l'exemple paradigmàtic de museus en règim de gestió en administració pública, ja que és així com es desprèn d'imposició per la LM que la Generalitat assumeixi almenys el cinquanta per cent de les despeses corrents.

Si passem a l'anàlisi de les diferents categories de museus articulades per la Llei, dèiem que l'article 19 determina que els museus es classifiquen en museus nacionals, museus d'interès nacional, museus comarcals i locals, i una categoria residual d'«altres museus», on s'inclouen els que per la seva temàtica, contingut o abast no són susceptibles de ser inclosos dins les altres categories.

Si de moment deixem de banda la categoria dels museus nacionals, l'estudi dels quals abordarem amb més deteniment en un punt posterior d'aquest treball, i si entrem, per tant, en la figura dels museus d'interès nacional, l'article 25 manifesta que el Govern pot declarar com a museus d'interès nacional els museus que, per la importància i el valor del conjunt de béns culturals que reuneixen, per les característiques generals o específiques de les seves col·leccions o pel fet que l'interès del seu patrimoni ultrapassi el seu marc, tenen una significació especial per al patrimoni cultural de Catalunya. La declaració d'interès nacional es

11. El museu d'Administració pública o, tal com hem dit, gestionat per l'Administració pública, quan la titularitat dels fons és privada, representa un exemple clar de col·laboració entre la iniciativa pública i la privada, i de com el museu és un instrument vàlid per assumir aquesta altra funció de foment, més enllà de la simple i tradicional funció de custòdia.

fa sense perjudici de la continuïtat de la titularitat i de la gestió de cada museu (article 25.2).¹²

La declaració com a museu d'interès nacional es fa per decret, per proposta del conseller de Cultura, un cop escoltada la Junta de Museus, i comporta, entre altres qüestions, un ajut econòmic per a despeses de funcionament (article 27 a). Finalment, dins l'àmbit de la col·laboració administrativa, l'article 28 recull la possibilitat que la Generalitat estableixi convenis per desenvolupar la col·laboració amb els museus d'interès nacional en totes les qüestions a què fa referència l'article 27 de la LM (ajut econòmic, assessorament tècnic, foment i suport en l'activitat de restauració i suport per a la documentació i la difusió del patrimoni museístic).

La categoria següent d'entre les que articula la LM són els museus comarcals i locals, definits com els que són promoguts o mantinguts¹³ pels ens locals de Catalunya i que ofereixen, pel seu plantejament i contingut, una visió global de la història, de les característiques humanes i naturals o de la riquesa patrimonial d'una comarca, una població o una part especialment definida del territori, o d'algun aspecte sectorial o temàticament especialitzat que hi sigui relacionat. Pel que fa a la seva gestió, l'article 29.3 indica que els consells comarcals i els ajuntaments dels municipis on es trobin els museus han de participar necessàriament en la gestió del museu comarcal corresponent i, de la mateixa manera, els ajuntaments han de participar en la gestió del museu local corresponent. El que es pretén amb això és que, si el museu és mantingut amb fons públics, aquests fons han de ser gestionats per mans públiques i no pels subjectes privats que, si s'escau, detenen la titularitat del museu.

Aquest és un altre dels punts de la Llei que ens permeten diferenciar nítidament entre la titularitat del museu, el seu manteniment¹⁴ i la seva gestió. Per això és perfectament possible l'existència d'un museu de titularitat privada, però mantingut i gestionat per una o diverses administracions públiques. Aquesta possibilitat es desprèn clarament de l'article 15 de la LM, en el qual, en definir el concepte de *museu d'administració pública*, aclareix que ho serà sense perjudici de la titularitat privada del museu i dels seus fons.

Respecte als museus monogràfics, la categoria següent de les que defineix la LM, són «els que mostren una sola temàtica o recullen l'explicació i els materials d'un monument històric, un jaciment arqueològic, un personatge destacat, un fet memorable o qualsevol altre tema específic». La Llei no aclareix si és possible, en aquests casos, la superposició de categories, és a dir, que un museu sigui alhora local i comarcal per la procedència dels fons que el mantenen, i monogràfic per la naturalesa dels objectes que s'hi exhibeixen. L'article 31 diu que la classificació d'un museu com a comarcal, local o monogràfic s'estableix en la resolució d'inscripció en el Registre de museus, la qual cosa, en principi, sembla que exclou la classificació dual. No obstant

12. Tal com apuntàvem abans, aquesta manifestació és crucial per intentar esclarir la qüestió de si la inclusió del Museu d'Art de Catalunya dins la categoria dels museus nacionals amb una gestió interadministrativa consorcial ha representat o no una alteració en la titularitat original del museu, independentment de quina titularitat era aquesta.

13. Aquí cal tenir en compte les consideracions que hem fet abans respecte al percentatge en les despeses de manteniment, en parlar dels museus d'administració pública.

14. Si ho és amb càrrec a una Administració, entrarà dins la categoria de museu d'Administració pública (article 15 LM), i si és de categoria d'àmbit local, serà un museu comarcal o local. En canvi, la categoria dels museus nacionals requereix, a més, i com veurem, la seva creació per Llei.

això, si es tracta d'un museu monogràfic pel seu contingut i qualificat com a tal, i si aquesta classificació exclou la de local o comarcal, tot i ser mantingut amb fons procedents d'administracions públiques d'aquesta naturalesa, entraria, en tot cas, dins la categoria més genèrica de museu d'Administració pública, la qual cosa avalaria, segons el meu parer, una gestió pública dels seus fons.

Finalment, l'última de les categories que preveu la Llei de museus és una categoria residual d'«altres museus», a la qual pertanyen els museus que per la seva temàtica, el seu contingut o el seu abast no són susceptibles de ser inclosos en les altres categories. Passem, doncs, a analitzar la categoria dels museus nacionals: d'entrada, ens centrarem en la qüestió de l'alteració de la titularitat original que plantejàvem al començament, i després passarem a l'estudi de la seva gestió.

2.3. *La Junta de Museus de Catalunya*

Una figura a la qual hem de fer referència abans de començar a estudiar la figura dels museus nacionals és la Junta de Museus de Catalunya, continuadora de la Junta de Museus de Barcelona, i que representa la voluntat de col·laboració i de participació institucional en la gestió dels museus de Catalunya. En la composició dels seus òrgans podem observar representants de les instàncies culturals més significatives de Catalunya, la qual cosa, en principi, garanteix la pluralitat de les seves decisions.¹⁵ Entre les seves funcions cal destacar, per la seva transcendència pràctica, la d'aprovar les propostes de nomenament dels directors i dels administradors dels museus nacionals, i la de proposar a la Generalitat els criteris d'actuació en els diferents àmbits museístics. En aquest sentit, la Junta de Museus representa, més que un exemple de la participació ciutadana en afers públics,¹⁶ un supòsit d'integració de subjectes privats en un òrgan de l'Administració pública.

III. Els museus nacionals

3.1. *Concepte*

Fins a cert punt, resulta paradoxal que una Llei que ha fet un esforç conceptual tan important,¹⁷ i que va definint cadascuna de les categories de museus que articula, en regular la més important, la dels museus nacionals, es limiti a donar un concepte formal en dir que es crearan per Llei, i remet el seu «àmbit museístic, l'estructura i el finançament» a aquesta Llei. Així mateix, afegeix que cada museu ha de gaudir de personalitat jurídica pròpia. D'aquesta manera, es deixa a la seva Llei de creació i, per

15. Així, doncs, a part d'atribuir la presidència i la vice-presidència del ple al president de la Generalitat i a l'alcalde de Barcelona, respectivament, en són vocals, entre altres, un representant de l'Institut d'Estudis Catalans, un de cada museu nacional i un representant de l'església catòlica.

16. Pel que fa a aquest tema, vegeu: Sánchez Morón, *La participación del ciudadano en la Administración pública*, Madrid, 1980, i Sáiz Moreno, «Ejercicio privado de funciones públicas», *RAP*, núm. 100-102, 1983, pàg. 169 i següents.

17. L'article 3 d'aquesta Llei s'aventura fins i tot a donar un concepte genèric de bé cultural, i és probablement l'única norma jurídica vigent al nostre ordenament que ho fa, ja que ni tan sols la Llei del patrimoni històric artístic espanyol conté un concepte genèric de bé cultural, sinó que només defineix el que entén per patrimoni històric artístic espanyol.

tant, al Parlament, la decisió de crear museus nacionals amb el contingut artístic i l'estructura organitzativa i financera que cregui convenient. Hem de suposar, però, que el procediment d'aprovació per Llei garanteix suficientment l'encert de la decisió, a més que l'article 42 b), en regular les funcions de la Junta de Museus, atribueix a aquesta Junta la funció d'estudiar i de proposar la creació de nous museus nacionals i elaborar les directrius bàsiques dels mateixos museus, com també estudiar i proposar la declaració de seccions dels museus nacionals.

La creació d'un museu nacional implica l'assumpció per part de la Generalitat d'un mínim del cinquanta per cent de les aportacions procedents de les administracions públiques en les despeses corrents del museu. Això té tres conseqüències: d'una banda, que les aportacions de les administracions públiques en les despeses corrents de manteniment (no es diu res sobre l'aportació en la titularitat) ha de ser d'almenys un cinquanta per cent. Això implica, d'acord amb el que dèiem a l'apartat anterior, que els museus nacionals s'emmarquin dins el règim de gestió d'administració pública.

En segon lloc, suposa que la participació de la Generalitat dins de la de les administracions públiques ha de ser, com a mínim, del cinquanta per cent. Finalment, implica que, a més de la participació de la Generalitat i, si s'escau, d'alguna altra Administració pública, també hi poden participar subjectes que no siguin administració pública. Això es deriva de la declaració de l'article 15, en què, després de determinar el concepte de museu d'administració pública, diu que això ho serà «sense perjudici de la titularitat privada del museu i dels seus fons».

Arribats a aquest punt, ens podem plantejar la qüestió inicial de la titularitat; és a dir, si la categoria de museu nacional s'ha d'identificar amb museu de la Generalitat —amb la qual cosa tindria lloc, doncs, un canvi de titularitat, si originàriament n'hi havia una altra— o si simplement implica donar entrada a la Generalitat necessàriament, i eventualment a altres administracions públiques, en el manteniment i la gestió del museu, però sense alterar-ne la titularitat inicial. Nosaltres optem clarament per aquesta segona postura. I això per les diverses raons que ja hem anat apuntenant a les línies precedents.

Així, d'una banda, és en l'article 15 sobre el concepte de museus d'administració pública —una categoria en la qual considerem inclosos els museus nacionals, d'acord amb el que preveu l'article 20.3—, en què, com dèiem, a l'últim incís ja s'aclareix que aquests museus ho són «sense perjudici de la titularitat privada del museu i dels seus fons». La utilització de minúscules a les paraules *administració* i *pública* ja vol fer-nos entendre que s'està referint a gestió pública i no a titularitat pública. Podem extreure la mateixa conclusió de l'ús de minúscules a les paraules *museu* i *nacional*, *locals* i *comarcals*. No es refereix, doncs, a uns museus de titularitat autonòmica, local o comarcal, sinó a una categoria legal caracteritzada per la seva creació mitjançant Llei i pel seu manteniment i gestió amb càrrec als pressupostos de la Generalitat, almenys en un cinquanta per cent de les seves despeses corrents —en el supòsit dels nacionals— (article 20.3 de la LM), i al seu manteniment amb càrrec a un ens local —un Ajuntament o bé un consell comarcal—, sumat a una determinada naturalesa dels seus fons en el cas dels locals i comarcals.

En segon lloc, l'article 25.2, on en parlar dels museus d'interès nacional delimita perfectament els elements de titularitat i de gestió. En el mateix sentit s'expressa l'article 29.3 sobre els museus locals i comarcals. Altre tant podem dir quant a la

declaració de secció de museu nacional (article 23), que ha de comptar, en tot cas, amb el consentiment previ del titular del museu que sigui objecte d'aquesta declaració. Tot això manifesta una voluntat inequívoca del legislador de separar nítidament titularitat i gestió, d'acord amb el que dèiem.

D'altra banda, la fórmula de gestió pública de béns de titularitat privada no és una cosa excepcional que ens hagi de sorprendre. Pensem, per posar un exemple que per tristes circumstàncies aquests dies resulta conegut per tothom, en el Consorci del Liceu, per mitjà del qual es gestiona per part de les administracions estatal, autonòmica i local (l'Ajuntament de Barcelona) una institució la titularitat de la qual, no obstant això, s'ha mantingut fins fa poc en mans privades. Com veurem també en parlar del Museu d'Art de Catalunya, per a la seva gestió també s'ha escollit la fórmula del consorci, que és especialment apropiada per a aquests supòsits de cogestió de béns de titularitat diversa, a causa de la seva gran flexibilitat i del règim jurídic obert.

Hem de concloure, per tant, que la conversió del Museu d'Art de Catalunya en museu nacional, d'acord amb la disposició addicional primera¹⁸ de la LM, no representa una alteració en la titularitat inicial del museu —independentment de quina sigui aquesta titularitat—, sinó únicament la seva conversió en una categoria legal caracteritzada, com hem dit, per la seva creació mitjançant Llei i pel seu sosteniment i gestió amb càrrec als pressupostos de la Generalitat, almenys en un cinquanta per cent. No hi ha, doncs, expropiació de drets ni mutació demanial, sinó únicament una gestió interadministrativa articulada —d'acord amb el que veurem més endavant— sota una fórmula de consorci en què participa l'Ajuntament de Barcelona, el titular del museu.

3.2. *Gestió dels museus nacionals*

La gestió dels museus nacionals s'encomana a un òrgan superior de govern la composició del qual s'ha d'establir en la seva llei de creació. Aquesta llei de creació, doncs, en regular la composició de l'òrgan de govern, és la que ha de ponderar adequadament la participació del titular del museu en la seva gestió, ja que, com a tal, aquest titular no pot quedar relegat del tot d'aquesta funció tan important.

En aquest sentit, es troba a faltar una concreció més gran de la LM com a norma de referència, que garanteixi en els òrgans de govern dels museus una representació mínima de totes les parts concurrents. Al contrari, la LM ha declinat fer qualsevol referència en aquest sentit, i remet totes aquestes qüestions a les normes de creació respectives. Cal tenir en compte, d'altra banda, que normalment tampoc no serà la norma de creació la que dilucidi totes aquestes qüestions —si fos així, en exigir-se que aquesta norma sigui una llei, hi hauria la possibilitat d'esmenar aquestes inconcrecions—, sinó que, ordinàriament, aquestes qüestions s'hauran de remetre als Estatuts posteriors, on l'únic marc de referència serà la LM.

A aquest òrgan de govern, entre altres funcions, li correspon la representació i la gestió superior del museu, incloent-hi l'administració i la gestió econòmica. No hi

18. La disposició addicional primera de la Llei de museus crea els museus nacionals següents:

- a) Museu d'Arqueologia de Catalunya,
- b) Museu d'Art de Catalunya,
- c) Museu de la Ciència i de la Tècnica de Catalunya.

consta res sobre la fórmula concreta de gestió, amb la qual cosa aquesta qüestió queda remesa a la norma que el creï.

Dins el capítol dedicat als museus nacionals, els articles 23 i 24 regulen les seccions de museu nacional que pot declarar el Govern per proposta de la Junta de Museus, amb el consentiment previ del titular. La declaració com a secció d'un museu nacional comporta com a efecte més important l'ajut econòmic per a les despeses de funcionament i l'assessorament tècnic i organitzatiu, encara que també la coordinació expositiva, documental i difusora amb el museu nacional corresponent. La concreció d'aquests efectes connexos amb la declaració com a secció d'un museu nacional són a càrrec del museu nacional corresponent, les relacions del qual amb la secció s'han d'articular mitjançant un conveni (article 24.2 LM).

Un cop examinada amb caràcter genèric la figura dels museus nacionals i aclarida la incògnita plantejada respecte a la seva titularitat, entrem a estudiar el Museu d'Art de Catalunya com a museu nacional gestionat de manera consorcial entre la Generalitat i l'Ajuntament de Barcelona.

IV. El Museu d'Art de Catalunya

Com dèiem abans, la disposició addicional primera de la LM crea, entre altres museus nacionals, el Museu d'Art de Catalunya, i la disposició nacional tercera desenvolupa tot el que fa referència al seu àmbit museístic, la seva estructura i el seu finançament.

Pel que fa al seu àmbit museístic, s'estableix que el Museu d'Art de Catalunya ha de mostrar de manera permanent l'expressió artística catalana i dels territoris més relacionats amb Catalunya en l'àmbit cultural, en els diversos períodes històrics i fins a l'actualitat, i s'integra inicialment amb els fons del Museu d'Art de Catalunya, el Museu d'Art Modern i el Gabinet Numismàtic. En tot cas, d'acord amb el que s'hi especifica, aquesta integració no implica cap alteració en la titularitat dels fons.

Quant a l'estructura i la gestió del museu, és a càrrec d'un Patronat la presidència del qual correspon a un representant nomenat pel Govern, mentre que el nomenament del vice-president s'atribueix a l'Ajuntament de Barcelona; per la seva banda, la Generalitat i l'Ajuntament de Barcelona poden fer conjuntament la proposta als òrgans competents per al nomenament.¹⁹

Mitjançant aquesta fórmula es pretén resoldre el caràcter dual que, gràcies a la Llei de Museus, ara concorre en el Museu d'Art de Catalunya. Efectivament, la seva conversió en museu nacional dóna entrada a la Generalitat, que ha d'aportar almenys el cinquanta per cent de les despeses corrents de funcionament i que, lògicament,

19. Aquest «poden fer» té una concreció en la disposició addicional tercera de la LM, ja que estableix que mentre duren les obres d'adequació de la seu del Museu d'Art de Catalunya a la seva nova seu, i per un període de no més de sis anys de l'entrada en vigor d'aquesta Llei, la proposta de nomenament del president i del vice-president del patronat, i del director i administrador del Museu d'Art de Catalunya, s'han de fer de comú acord per la Generalitat i l'Ajuntament de Barcelona. Finalment, els Estatuts del patronat, en regular aquesta qüestió, no fan sinó recollir les previsions de la LM, i preveuen que el president ha de ser nomenat pel Govern de la Generalitat (article 16), i el vice-president per l'Ajuntament (article 17), però tots dos salvant les previsions de la disposició addicional tercera i transitoria tercera de la LM.

voldrà participar en la gestió d'aquests fons. D'altra banda, l'Ajuntament de Barcelona, pel que sembla antic titular del Museu, és, pensem, també el titular actual, ja que, com dèiem, no creiem que la conversió en museu nacional n'hagi alterat la titularitat. En aquest sentit, l'Ajuntament, com a titular, haurà d'aportar al manteniment del Museu la resta de fons. La millor fórmula per articular aquesta concurrència administrativa era, doncs, un patronat gestionat i mantingut al cinquanta per cent per ambdues instàncies administratives.

Per a l'efectivitat de la integració i l'elaboració dels estatuts del patronat es va constituir una Comissió Mixta integrada per tres representants de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i tres representants de l'Ajuntament de Barcelona. La finalitat d'aquesta Comissió era determinar els edificis, les instal·lacions i el personal que s'haurien d'adscriure al patronat, com també la participació de cada institució en les despeses de manteniment, tenint en compte la previsió de l'article 20.3 LM.²⁰

Aquests acords i els Estatuts corresponents van ser aprovats per Decret de la Generalitat de Catalunya número 51/91, de 4 de març, i publicats al *Diari Oficial de la Generalitat* el 22 de març del mateix any. Efectivament, l'article 1 d'aquest Decret aprova la constitució del Patronat del Museu Nacional d'Art de Catalunya, mentre que l'article 2 aprova els Estatuts del patronat que desenvolupa a continuació i que examinarem tot seguit.

4.1. *Naturalesa i objecte*

D'acord amb el que es desprèn de l'article 1.2 dels Estatuts del patronat, aquest és un consorci de dret públic constituït per la Generalitat de Catalunya i l'Ajuntament de Barcelona, amb personalitat pròpia i amb capacitat plena d'obrar per al compliment de les seves finalitats. Analitzem cadascun d'aquests elements.

En primer lloc, el patronat és un consorci de dret públic. La concurrència de dues administracions públiques en la consecució d'un interès comú de caràcter públic es pot articular en el nostre ordenament administratiu per mitjà de dues fórmules. D'una banda, la mancomunitat,²¹ prevista com una associació d'ens de la mateixa naturalesa (municipis) i, de l'altra, el consorci, que es preveu quan aquesta associació s'ha d'efectuar entre ens de naturalesa administrativa diferent, és a dir, ens heterogenis. Un element comú de totes dues fórmules és el seu caràcter voluntari, que es deriva del seu caràcter convencional i multilateral. No obstant això, en contrast amb la figura de la mancomunitat, la del consorci té uns límits conceptuals bastant borrosos. La LBRL s'hi refereix al seu article 87 com un mer complement lògic de la mancomunitat quan, com hem comentat, l'associació s'ha d'efectuar entre un ens local i una altra Administració pública que no sigui un municipi, o bé amb entitats privades sense ànim de lucre que tinguin finalitats d'interès públic concurrents amb les de les administracions públiques. Això fa que el consorci també sigui vàlid com una fórmula de gestió dels museus nacionals quan la concurrència de la Generalitat s'hagi de fer amb un subjecte privat titular del museu.

20. Recordem que aquest precepte estableix que la participació de la Generalitat en el manteniment de les despeses corrents ha de ser, almenys, del cinquanta per cent.

21. Article 44 de la LRL.

A la LBRL no hi ha una altra regulació dels consorcis, a part de la mínima que hem exposat. Únicament l'article 110 de TRRL conté algunes normes addicionals que, d'altra banda, són bastant flexibles. Així, dels consorcis es diu que es poden constituir per a pràcticament qualsevol finalitat («per a fins d'interès comú») i que «gauran de personalitat jurídica pròpia», i remet tot el que fa referència a la seva organització i el seu funcionament als Estatuts. Els seus òrgans de decisió han de ser integrats, en tot cas, per representants de totes les entitats consorciades, la proporció respectiva de les quals cal que sigui establerta als Estatuts.²²

L'última, però no per això més esclaridora, referència en la normativa estatal sobre el règim dels consorcis la trobem a la recent Llei 30/1992 de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú. Efectivament, l'article 7 d'aquesta norma, després de parlar a l'anterior dels convenis de col·laboració que podran celebrar el Govern de la nació i els òrgans de govern de les comunitats autònomes, estableix que quan la gestió del conveni faci necessària la creació d'una organització comuna, aquesta organització podrà adoptar la forma de consorci dotat de personalitat jurídica, i remet, finalment, als estatuts del consorci les seves mateixes finalitats, com també les particularitats del seu règim orgànic, funcional i financer.²³ Pel que fa a la normativa autonòmica, la Llei municipal de Catalunya es limita a posar en relleu el seu caràcter associatiu i la seva naturalesa voluntària, com ja apuntàvem, com també l'amplitud del seu objecte, que abasta la creació i la gestió de serveis i activitats d'interès local o comú amb d'altres subjectes participants.

Podem concloure, doncs, i com ha dit J.A. Santamaría Pastor,²⁴ que «la normativa sobre aquesta figura constitueix una simple cobertura formal que admet els continguts més variats; el consorci local, doncs, s'estructura sobre el principi del *ius singulare* ... això ha causat, a més de la singularitat i la diversitat de les regulacions de cada consorci, una tendència a l'assimilació amb el règim dels organismes autònoms». Ara bé, cal tenir en compte la previsió que conté l'article 2.2 de la nova LRJAPPAC, Llei 30/1992, que imposa la subjecció al dret administratiu dels ens vinculats o dependents d'administracions públiques, quan s'exerceixin potestats públiques, la qual cosa suposa la concreció a nivell normatiu d'un límit que ja havia estat posat de manifest abans per la doctrina especialitzada.²⁵

22. Sobre els consorcis en general, vegeu nota *supra* núm. 6.

23. D'acord amb l'opinió d'A. Jiménez Blanco, això ha representat una certa deslocalització del consorci. En primer lloc, «perquè la seva referència legal (encara que habitualment hagi estat una norma de reexpedició) ha deixat d'estar, almenys en exclusiva, en els preceptes de règim local. En segon lloc, perquè es poden constituir sense la presència de Diputacions ni ajuntaments. I, en tercer lloc i, sobretot, perquè es dona un pas més en la línia, que ja és perceptible a la mateixa Llei 7/1985, de considerar que el Consorci no és una Entitat local.

D'altra banda, i de nou amb obediència a la idea que l'important per a l'organització administrativa són l'Estat i les comunitats autònomes, l'article 9 de la Llei 39/1992, sobre les relacions de les unes i les altres amb les administracions locals, es limita a remetre's al que ja havia estat dit l'any 1985. Fora d'això, s'hi conté una referència molt més completa que l'actual, no solament quant als instruments de cooperació, sinó també quant al que és pròpiament coordinació». *Comentario sistemático a la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*, «Comentario al Título I», per A. Jiménez Blanco, Madrid, 1993, pàg. 75.

24. *Principios de Derecho Administrativo*, Madrid, Ramón Areces, 1990, pàg. 547.

25. En aquest sentit, per a L. Cosculluela Montaner, el concepte de potestats administratives constitueix un criteri que no és fàcil precisar a aquests efectes d'establir un ordenament aplicable divers.

D'altra banda, la referència al consorci a la norma que constitueix l'eix bàsic del règim de les administracions públiques acaba, d'alguna manera, amb el mite generalitzat de l'ús de la fórmula del consorci en l'àmbit exclusiu del règim local, i aclareix la possibilitat generalitzada del seu ús, que de fet ja era certa, a tots els àmbits de la gestió interadministrativa.

El consorci del Museu d'Art de Catalunya és constituït per la Generalitat de Catalunya i l'Ajuntament de Barcelona. Ens trobem, doncs, davant una col·laboració administrativa heterogènia, característica dels ens consorciats. Aquesta col·laboració es pot establir mitjançant un pacte singular, com preveu l'article 87 LBRL, o bé, com en el nostre cas, mitjançant una norma jurídica.

Un problema pràctic important és determinar cap a quin ordenament dels ens consorciats s'ha d'adreçar la regulació del consorci, quan els ens que en són membres tenen ordenaments diferents. En aquest sentit, l'article 2.542 de la Llei municipal de Catalunya estableix que els estatuts poden optar per aplicar el propi dels ens locals o el de les altres administracions que intervenen en el consorci, cosa que posa de manifest la seva vocació universal, més enllà de l'estricta àmbit local. Aquesta qüestió es resol amb nitidesa a l'article 2 dels Estatuts de patronat, d'acord amb els quals aquest patronat es regeix pels seus Estatuts, pels reglaments de règim interior que pugui aprovar i per la Llei de Museus i, en els aspectes que aquestes normes no hagin previst, per la legislació administrativa de la Generalitat de Catalunya i la general que sigui aplicable en les seves relacions amb institucions públiques i privades i terceres persones, jurídiques i naturals, de qualsevol naturalesa.

Amb aquestes regles es podria haver tractat d'eludir el que García de Enterría i T.R. Fernández²⁶ han denominat *vis atractiva* envers l'ordenament local,²⁷ i que estableix el RSCL quan es tracta d'un consorci en el qual participa una entitat local. No obstant això, al marge d'aquesta exclusió de l'ordenament local i la seva atracció, primàriament, cap al dret administratiu autonòmic, s'ha volgut mantenir el règim jurídic del consorci dins la més estricta esfera del dret públic i eludir la moda —cada vegada més habitual— d'escapar al dret privat.²⁸

Però també, en relació amb aquest tema, l'exigua —encara que suggestiva— referència al consorci que conté l'article 7 de la LRJAP constituirà d'ara endavant un element interpretatiu que cal tenir en compte. Efectivament, de l'apartat 4t es deriva la utilització de qualsevol de les formes previstes a la legislació aplicable a les administracions consorciades, la qual cosa hauria de fer aturar aquesta tendència gairebé

En sentit rigorós, tota l'activitat de les Administracions Públiques sotmesa al Dret Públic és subjecta al principi de legalitat, que s'articula per mitjà de potestats, per la qual cosa el fet de deduir de l'exercici d'aquestes potestats l'ordenament que cal aplicar és, d'alguna manera, una previsió redundant. *Comentario sistemático a la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*, «Comentario al título preliminar», per L. Coscolluela Montaner, Madrid, 1993, pàg. 40 i 41.

26. *Curso de Derecho Administrativo*, Madrid, Civitas, 1990, pàg. 402 i següents.

27. La nova LBRL ha mantingut un silenci prudent a aquest respecte.

28. Sobre aquesta qüestió i les seves causes, vegeu J.M. Sala Arquer, «Huida al Derecho privado y huida del Derecho», a *REDA*, núm. 75, 1992; Jiménez de Cisneros Cid, *Los organismos autónomos en el Derecho Público español: tipología y régimen jurídico*, Madrid, 1987; Villar Palasi, *Tipología y Derecho estatutario de las entidades instrumentales de las Administraciones Públicas* (ponència presentada al congrés-homenaje al professor Clavero Arévalo, Sevilla, 1991).

automàtica a l'aplicació del règim local derivada del fet que aquest règim constitueix la seva única referència normativa consistent.

Això es confirma a l'article 23 dels Estatuts del Consorci, quan, en determinar el règim jurídic de la contractació, es proclama la naturalesa pública dels contractes i s'hi indica que aquests contractes s'han de regir per la legislació administrativa i, de manera supletòria, per la legislació civil o mercantil que els sigui aplicable. Hem de subratllar, però, que la majoria dels contractes —és a dir, tots els que es refereixen a l'adquisició d'obres d'art que passin a engrossir el fons, ja prou ampli, amb què es dota inicialment aquest Museu— s'han de regir, a causa de la seva atipicitat, pel dret privat, la qual cosa no exclou l'observança de la legalitat administrativa més estricta a les fases de formació de la voluntat contractual dels mateixos contractes, en aplicació de la doctrina dels actes separables (article 4, 3a LCE).²⁹ Certament, les exigències del gir habitual d'aquesta mena d'institucions, que habitualment adquireixen de particulars i en subhastes, difícilment es poden satisfer amb el procediment rígid i formal de contractació administrativa, l'aplicació del qual a aquestes activitats resultaria en la pràctica manca d'operativitat d'aquestes mateixes adquisicions.³⁰

Aquesta línia de submissió al dret públic es manté fins i tot quant al personal, en la selecció del qual, d'acord amb el que indica la disposició addicional tercera dels Estatuts, s'han de respectar els principis constitucionals d'igualtat, mèrit i capacitat.

4.2. Òrgans de govern

Entre els òrgans de govern del Patronat podem distingir-ne uns de caràcter col·legiat, que són els que detenen la capacitat de formació de la voluntat consorcial i de representació del Patronat, i uns altres de caràcter unipersonal, encarregats de l'administració institucional i de l'execució de les decisions. El primer grup, el constitueixen el Consell Rector i la Comissió Executiva.

Quant al Consell Rector, és l'òrgan suprem d'expressió de les determinacions que emanen del Patronat, i consta d'un president i un vice-president —que són els mateixos que els del Patronat— i de dotze vocals nomenats a parts iguals entre la Generalitat i l'Ajuntament. Així mateix, el Consell compta amb l'assistència d'un secretari nomenat pel president, amb veu però sense vot. El Consell Rector té les facultats màximes pel que fa al govern i a la supervisió superior del Museu, sense cap altra limitació que les que puguin imposar les institucions superiors del Consorci o la Junta de Museus, en virtut de les seves atribucions.

29. Sobre això vegeu, amb caràcter general, E. García de Enterría i T. R. Fernández, *Curso de derecho administrativo*, Madrid, Civitas, 1989, vol. I, pàg. 670 i següents.

30. No obstant això, i encara que arribem a la conclusió que aquesta mena de contractació queda sormesa a les regles del contracte administratiu (la Llei del Patrimoni Històric Espanyol de 25 de juny de 1985 no aclareix res a aquest respecte), no hi ha cap dubte sobre l'aplicació, en tant que sistema de contractació, de l'adjudicació directa o «a dit» per la previsió de l'article 87.1 de la LCE, i, si se'm permet, per una lògica aclaparadora. Entorn d'aquesta qüestió, a ningú no se li escapa que un dels motius principals subjacents a la tendència denominada «fugida del dret administratiu» és precisament l'elusió de l'aplicació de la legislació sobre contractes administratius i, segurament, una flexibilitat en la contractació del personal més gran que no pas la que proporciona a aquest respecte la legislació administrativa. Efectivament, la dinàmica de la contractació, juntament amb l'element humà, són probablement els pilars bàsics del funcionament correcte de qualsevol ens (en sentit ampli), tant públic com privat, per la qual cosa no és estrany que tant els uns com els altres busquin la flexibilitat màxima en aquestes actuacions.

Quant a la Comissió Executiva, és l'òrgan que regeix i administra el Patronat, sota el control i el govern superior del Consell Rector, i segueix les seves directrius en el marc pressupostari i programàtic aprovat per aquest darrer. Consta també d'un president i d'un vice-president, que són els mateixos del Patronat, d'un secretari amb veu i sense vot, i de sis vocals nomenats per acord de dues terceres parts del Consell Rector d'entre els seus membres.

Així, doncs, en la composició dels dos òrgans de govern principals, els que de fet forgen la voluntat del Patronat, es garanteix la representació igualitària de les dues administracions públiques concurrents, ja que, a més de la composició paritària de cadascun dels òrgans, la validesa dels acords que s'adoptin exigeix el vot favorable de la majoria simple dels membres presents a la reunió i dels representants d'ambdues administracions públiques constituents (articles 11 i 14 dels Estatuts). El que els Estatuts no aclareixen és si el vot del president (o del vice-president, si s'escau) té el caràcter de diriment en el cas d'un empat eventual a les votacions. L'article 23.1 d) de la Llei 30/1992, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, ho preveu d'aquesta manera, i, atès el seu caràcter bàsic, cal considerar el vot del president com un vot de qualitat en cas d'un empat.

Pel que fa als òrgans unipersonals, són el president i el vice-president del Patronat —que, com hem vist, també presideixen el Consell i la Comissió Executiva—, el director i l'administrador. Quant al president, és nomenat pel Govern de la Generalitat, d'acord —segons el que hem comentat— amb el que estableixen la disposició addicional tercera i la transitòria tercera de la Llei de Museus. Entre les seves atribucions destaquen la de representar el Patronat i concertar i signar els compromisos econòmics necessaris o convenients —inclosos en el pressupost i després d'un acord previ dels òrgans competents— per al funcionament del Patronat. El vice-president, en canvi, és nomenat per l'Ajuntament de Barcelona, encara que la seva funció és la de substituir el president, amb les seves mateixes facultats, en cas d'absència o d'impossibilitat.

El director, amb la categoria de director general de Museu Nacional d'Art de Catalunya, és nomenat per decret del govern d'acord amb una proposta elevada i aprovada prèviament per la Junta de Museus i presentada a aquesta Junta pel Consell Rector del Patronat. La seva funció bàsica és la de vetllar per l'execució dels acords d'altres òrgans de govern del Patronat.

L'administrador, finalment, és nomenat mitjançant un procediment idèntic al del director. La seva atribució principal és la gestió dels béns no museístics adscrits al Museu, com també la gestió del seu personal i el control de les seves tasques.

4.3. *Finançament*

D'acord amb el que estableix la Llei de Museus per als museus nacionals, la Generalitat de Catalunya ha d'assumir el cinquanta per cent de les aportacions,³¹ mentre que la resta és assumida per l'Ajuntament de Barcelona, en tant que titular del Museu. Així mateix, el Patronat es nodreix de les donacions de persones jurídiques i físiques particulars i dels ingressos procedents de les activitats i els serveis que genera el mateix Museu.

31. Es fa referència a les aportacions al manteniment i a la gestió de l'entitat i no dels fons, que com hem dit abans procedeixen de tot l'Estat espanyol i tenen una titularitat diversa.

4.4. Personal

Com hem comentat anteriorment, es proclama la submissió en la contractació del personal als principis constitucionals d'igualtat, mèrit i capacitat, com també el de publicitat. La conversió en museu nacional i l'entrada en la gestió del Museu de la Generalitat de Catalunya plantejava el problema de donar continuïtat al personal existent i resoldre les noves incorporacions.

D'aquesta manera, el personal del Patronat queda integrat pel personal —funcionari i contractat— adscrit per l'Ajuntament de Barcelona,³² el personal funcionari adscrit per la Generalitat i, finalment, el personal contractat pel mateix Patronat, i que haurà de ser sota el règim de dret laboral, si bé caldrà respectar els principis constitucionals esmentats.

Hem de subratllar, finalment, que els acords del Consell Rector relatius a les condicions laborals, la plantilla pressupostària, el catàleg i les relacions de llocs de treball, necessitaran la ratificació dels òrgans competents de l'Ajuntament i de la Generalitat per tal de ser efectius.

Bibliografia citada

- Alonso Ibáñez, M^a del Rosario: *El patrimonio histórico. Destino público y valor cultural*, Madrid: Civitas, 1992.
- Álvarez Álvarez, J. L.: *Estudios sobre el patrimonio histórico español*, Madrid: Civitas, 1989.
- Argullol Murgades, E.: «En torno a las entidades instrumentales de las comunidades autónomas: una primera aproximación», al *Libro homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*, Civitas, Madrid, 1994.
- Castillo Blanco, F. A.: «Los consorcios de entidades locales: análisis y valoración a la luz de la nueva legislación de régimen local», *RAP*, núm. 124, 1991.
- Cisneros Cid, J. de: *Los organismos autónomos en el derecho público español: tipología y régimen jurídico*, Madrid, 1987.
- Coscolluela Montaner, L.: *Comentario sistemático a la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*. Comentari al Títol Preliminar, Madrid, 1993.
- Fosses, Enric: *Regions i sector cultural a Europa*, IEA, 1990.
- Gálvez, J.: *Comentarios a la Constitución* (dir. per Garrido Falla). Comentari a l'article 44.
- García de Enterría, E. i Fernández, T. R.: *Curso de derecho administrativo*, Madrid: Civitas, 1989.
- García Pelayo, M.: *Las transformaciones del Estado contemporáneo*, Madrid: Alianza Universidad, 1977.
- Jiménez Blanco, A.: *Comentario sistemático a la Ley de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común*. Comentari al Título I, Madrid, 1993.

32. Pel que fa a l'adscripció del personal contractat en règim de dret laboral, cal observar el mecanisme de successió d'empresa, en els termes de la legislació laboral.

- Martínez López-Muñiz: *Los consorcios locales en el derecho español*, Madrid: IEAL, 1974.
- Martín Mateo, Ramón: «El consorcio como institución jurídica», *RAP*, núm. 61.
- Martín Mateo, Ramón: *Los consorcios locales*, Madrid: IEAL, 1970.
- Martín Mateo, Ramón: *Entes locales complejos: mancomunidades, agrupaciones, consorcios, comarcas, áreas metropolitanas*, Madrid: Trivium, 1987.
- Martín Retortillo, L.: «La configuración jurídica de la Administración pública y el concepto de *Daseinsvorsorge*», *RAP*, núm. 38, 1962.
- Marusi, F.: *Commentario della Costituzione* (a cura de G. Branca), comentari a l'article 9, Bolonya-Roma: Zanichelli, 1975.
- Palma, G. i Clemente, G.: *L'intervento dello stato nel settore artistico*, Torí: Giappichelli, 1986.
- Sainz Moreno: «Ejercicio privado de funciones públicas», *RAP*, núm. 100-102, 1983.
- Sala Arquer, J. M.: «Huida al derecho privado y huida del derecho», *REDA*, núm. 75, 1992.
- Sánchez Morón: *La participación del ciudadano en la Administración pública*, Madrid, 1980.
- Sandulli, A. M.: «La tutela del paesaggio nella costituzione», *RGE*, t. II, 1967.
- Santamaría Pastor, J. A.: *Principios de derecho administrativo*, Madrid: Ramón Areces, 1990.
- Serra Pagán, F.: *Cultura española y autonomías*, Madrid: Ministerio de Cultura, 1980.
- Spagna Musso, E.: *Lo stato di cultura nella Costituzione italiana*, Nàpols, 1967.
- Stancanelli: *Los consorcios en el derecho administrativo* (traducció al castellà d'E. Ximénez), IEA, 1992.
- Torres del Moral, A.: *Comentarios a la Constitución* (dir. por O. Alzaga), Comentari a l'article 44.
- Villar Palasí: *Tipología y derecho estatutario de las entidades instrumentales de las administraciones públicas* (ponència presentada al congrés-homenatge al professor Clavero Arévalo, Sevilla, 1991).