



Roj: **SAP HU 182/2020 - ECLI:ES:APHU:2020:182**

Id Cendoj: **22125370012020100182**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Huesca**

Sección: **1**

Fecha: **02/10/2020**

Nº de Recurso: **160/2017**

Nº de Resolución: **174/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ANTONIO ANGOS ULLATE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE HUESCA- SECCION UNICA

C/ CALATAYUD, S/N. PLTA. 4. PALACIO DE JUSTICIA HUESCA TELÉFONO: 974 29 01 45 Y 974 29 30 40

EMAIL.: audiencias1huesca@justicia.aragon.es <<mailto:audiencias1huesca@justicia.aragon.es>>

RECURSO DE APELACION (LECN) 160/2017

PROCEDIMIENTO ORDINARIO 61/2014

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 2 DE HUESCA

Apelante AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA Procurador: MARIA DEL PILAR GRACIA GRACIA
Abogado: JORGE FERNANDO ESPAÑOL FUMANAL

Apelante MUSEU NACIONAL D'ART DE CATALUNYA Procurador: JAVIER LAGUARTA VALERO Abogado: ABEL
GARRIGA MOYANO

Apelante GENERALITAT DE CATALUNYA Procurador: NEREA UGARTE DE PAZ

Apelado DIPUTACION GENERAL DE ARAGON LETRADO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA ARAGON (HUESCA)

Apelado ADMINISTRACION DEL ESTADO ABOGADO DEL ESTADO DE HUESCA

SENTENCIA 174/2020

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE: D. SANTIAGO SERENA PUIG MAGISTRADOS:

D. GONZALO GUTIÉRREZ CELMA

D. ANTONIO ANGÓS ULLATE (PONENTE)

EN HUESCA, A 2 DE OCTUBRE DE 2020.

La sección única de la Audiencia Provincial de Huesca ha visto, en nombre del Rey, el recurso de apelación planteado en los autos de juicio ordinario número 61/14 seguidos ante el Juzgado de primera instancia e instrucción número 2 de Huesca, sobre acción reivindicatoria para dar por extinguida la situación de precario y restituir unas pinturas murales. El GOBIERNO DE ARAGÓN los promovió, como demandante, dirigido y representado por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, ejerciendo acciones procesales, previa cesión de las mismas, por las legítimas propietarias de los bienes reclamados, la Comunidad Religiosa titular del Real Monasterio de Sijena, las religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, y de la Comunidad de Religiosas Comendadoras de San Juan (Orden Hospitalaria de Malta), según se dice textualmente en el encabezamiento de la demanda, frente a la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, defendida y representada por el Abogado del Estado; y frente al MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA (MNAC), defendido por el letrado Sr. Garriga Moyano y representado por el procurador Sr. Laguarda Valero. Asimismo, han comparecido en este procedimiento el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA [llamado SIGENA en algunos documentos] como interviniente adhesivo a la demanda, dirigido por el letrado Sr. Español



Fumanal y representado por la procuradora Sra. Gracia Gracia; y la GENERALITAT DE CATALUÑA, como interviniente adhesiva codemandada, defendida y representada por el Abogado de la Generalitat de Cataluña. Se hallan pendientes ante este Tribunal en virtud del presente recurso de apelación, tramitado al número 160 del año 2017, e interpuesto separadamente por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, por la GENERALITAT DE CATALUÑA y por el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA, este último por vía de impugnación. Es ponente de esta sentencia el Magistrado Antonio Angós Ullate.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Aceptamos y damos por reproducidos los que contiene la sentencia apelada.

SEGUNDO: El indicado Juzgado de primera instancia e instrucción, en el procedimiento anteriormente circunstanciado, dictó la sentencia apelada el día 4 de julio de 2016, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«FALLO

QUE ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA ejercitada por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, que actúa en representación y defensa del GOBIERNO DE ARAGÓN, y ejercita acciones procesales, previa cesión por la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS DEL REAL MONASTERIO DE SIGENA, con la intervención al amparo del artículo 13 LEC, del Exmo. Ayuntamiento de Villanueva de Sijena, contra el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, con quien habría intervenido al amparo del artículo 13 LEC la Generalitat de Cataluña, DEBO CONDENAR COMO CONDENO al MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, a que se enumeran en el documento nº 11 de la demanda, declarando extinguido el precario detentado sobre ellas por parte de la demandada.

Se condena en costas al Museo Nacional de Arte de Cataluña, respecto a las pretensiones ejercitadas en la demanda.

No se efectúa condena en costas respecto a las partes intervinientes al amparo del artículo 13 LEC, de modo que cada parte abonará sus costas.

QUE DESESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA ejercitada por el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, que actúa en representación y defensa del GOBIERNO DE ARAGÓN y ejercita acciones procesales, previa cesión por la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS DEL REAL MONASTERIO DE SIGENA contra la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, DEBO ABSOLVER COMO ABSUELVO a la parte demandada de todas las pretensiones ejercitadas contra ella.

Se condena en costas al Gobierno de Aragón con respecto a las pretensiones ejercitadas contra la Administración General del Estado».

TERCERO: Contra la anterior sentencia, la representación procesal del MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA interpuso recurso de apelación mediante la presentación del oportuno escrito, en cuya súplica interesó a esta Sala lo siguiente:

«A LA SALA SUPLICO que tras los trámites procesales de rigor estime el recurso de apelación interpuesto contra los Autos y en su caso contra la Sentencia, y en sus méritos

a) Revoque el Auto de 5 de septiembre de 2014 por el que se rechaza la declinatoria por falta de jurisdicción y en sus méritos acuerde la incompetencia de la jurisdicción civil para la interposición y como consecuencia de ello revoque la sentencia y ordene la devolución de las actuaciones para su inicio si la parte actora lo estima conveniente, en la jurisdicción contencioso-administrativa.

b) Revoque el Auto de 5 de septiembre de 2014 por el que se rechaza la declinatoria por falta de competencia territorial de los Juzgados y Tribunales del partido territorial de Huesca y en sus méritos acuerde la incompetencia de este partido judicial, revoque la Sentencia dictada por Juzgado incompetente y acuerde la remisión de los autos a los juzgados y Tribunales del partido judicial de Barcelona.

Y subsidiariamente y para el caso que no se estimen las peticiones anteriores

c) Revoque el Auto de 2 de julio de 2014 por el que admite la personación del Ayuntamiento de Sigena y Auto de 23 de marzo de 2015 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por el MNAC contra anterior Auto de 2 de julio y en sus méritos acuerde la inadmisión de la personación del Ayuntamiento de Villanueva de Sijena por carecer de la condición de interesado directo y legítimo en el sentido del artículo 13.3 LEC, la devolución de su escrito de demanda y documentos acompañados en ésta y en la audiencia previa y en sus méritos dicte nueva Sentencia en la que no se tengan en cuenta sus alegaciones ni documentos.



d) Revoque el Auto de 27 de octubre de 2015, confirmado por Auto de 2 de diciembre de 2015, por el que se rechazan las alegaciones y los documentos aportados por la Generalitat en su escrito de Alegaciones de 15 de septiembre de 2015 se acuerde su admisión y se dicte nueva Sentencia por la que se tengan en cuenta las alegaciones y documentos de la Generalitat.

e) Revoque la resolución in voce dictada en el acto del juicio del día 18 de enero de 2016 por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto por el MNAC y se confirma la resolución por la que se admiten los documento[s] presentados por el Gobierno de Aragón en el acto de juicio del día 18 de enero de 2016, y en su lugar se dicte resolución por la que se acuerde la retroacción de las actuaciones al momento anterior de dictar Sentencia con el objeto que la dicte sin tener en cuenta la prueba aportada extemporáneamente o subsidiariamente y para el caso que no se estimara la retroacción, se dicte nueva sentencia por la Sala sin tener en cuenta los documentos indebidamente admitidos.

f) Revoque la resolución in voce por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto por el MNAC contra la decisión de no señalar nuevo día para la práctica de la diligencia final consistente en la pericial del Dr. Ernesto propuesta y admitida por esta parte y se sirva señalar día y hora para la práctica de la prueba pericial en la persona del Dr. Ernesto .

Y para el caso que no se estime la petición principal del apartado e) anterior, dicte Sentencia por la que estimando el recurso de apelación interpuesto, revoque la Sentencia nº 51/2016 dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Huesca nº 2 en los autos de Procedimiento Ordinario 61/2014 y desestime la demanda de acción reivindicatoria interpuesta por el Gobierno de Aragón contra el MNAC y condena a la actora y en su caso a la interviniente adhesiva Gobierno de Aragón [sic] a las costas del juicio de conformidad con lo previsto en el artículo 394 LEC ».

CUARTO: Contra la anterior sentencia, la representación procesal de la GENERALITAT DE CATALUÑA interpuso recurso de apelación mediante la presentación del oportuno escrito, en cuya súplica interesó lo siguiente:

«SOLICITO AL JUZGADO: Que tenga por presentado este escrito con las copias y documentos adjuntos apodados en el escrito de alegaciones presentado, por esta parte, ante el juzgado a quo; que tenga por interpuesto, por parte de la Generalitat de Catalunya (en su calidad de interviniente procesal en la posición de demandada) recurso de apelación contra la sentencia de 4 de julio de 2016 , dictada en el presente proceso, y contra los Autos y resoluciones -dictadas también en este proceso- siguientes: Auto de 5 de septiembre de 2014 por el que se rechazó la declinatoria planteada por el Museu Nacional de Art de Catalunya (MNAC); Auto de 2 de julio de 2014 por el que admite la personación del Ayuntamiento de Sigüenza y Auto de 23 de marzo de 2015 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por el MNAC contra anterior Auto de 2 de julio; Auto de 27 de octubre de 2015, confirmado por Auto de 2 de diciembre de 2015, por el que se rechazan los documentos aportados por la Generalitat en su escrito de Alegaciones de 15 de septiembre de 2015; Decisión tomada in voce por la magistrada de primera instancia en la Audiencia Previa de fecha 9 de noviembre de 2015, desestimatoria de la petición de que se concretase la cuantía del presente litigio (minutos del vídeo de la audiencia previa de 01:24:35 a 01:37:17; Decisión tomada in voce de rechazo de plano de los documentos aportados por la Generalitat en la fase probatoria de la audiencia previa (02:43:38 del minutaje de la Audiencia Previa, y también de 05:03:46 a 05:15:50. Y en especial la desestimación del recurso de reposición y consiguiente protesta interpuesto por esta parte (05:14:40 del minutaje de la audiencia previa); Declaración in voce, en el tiempo 02:20:59 a 02:22:40, de la exclusión del pedimento realizado por la Generalitat en orden a que se incluyeran en la conformación de los hechos controvertidos una serie de cuestiones que fueron rechazados, con las consiguientes protestas, por entender que solo las había propuesto la Generalitat al margen de la demanda y contestación; Admisión de documentos aportados por la demandante Comunidad Autónoma de Aragón en el primer día del juicio, día 18 de enero de 2016 (primeros minutos del vídeo de la primera sesión del juicio de 18 de enero. Desestimación por la magistrada de la protesta efectuada al respecto por la Generalitat y MNAC; lo admita y previos los trámites legales y con la remisión de las actuaciones a la Audiencia Provincial de Huesca, se estime el presente recurso de apelación y se dicte sentencia por la que, según las circunstancias de la infracción cometida, se retrotraigan las actuaciones al momento en que se produjeron los defectos procesales denunciados en este recurso de apelación, y, en todo caso, se revoque la sentencia recurrida y se desestimen íntegramente las demandas planteadas ante el juzgado de primera instancia; absuelva a las partes demandadas de los pedimentos contenidos en los "petitums" de los escritos de demanda, condenando en las partes actoras de las costas causadas en las dos instancias, conforme prevé el artículo 394 de la LEC ». [los subrayados están así en el original]

QUINTO: El Juzgado dio traslado a las otras partes para que presentaran escrito de oposición a los recursos o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que pudiera serles desfavorable.



SEXTO: En esa fase, la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA se opuso en sendos escritos al recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA y al recurso del MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA; y, al mismo tiempo, impugnó la sentencia con ese segundo escrito en el siguiente sentido:

«[...] se ESTIME recurso de apelación interpuesto modificando solo de forma parcial la Sentencia haciendo las necesarias modificaciones en el fallo de la misma para reconocer la condición de parte codemandante (principal) de este Ayuntamiento incluyendo el pago de contrario en aquella instancia de las costas ocasionadas a esta Excma. Corporación municipal allí». [el subrayado está así en el original]

SÉPTIMO: Por su parte, el Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón se opuso a los dos recursos principales con la presentación de un solo escrito.

OCTAVO: El Juzgado dio traslado del recurso de apelación impugnativo presentado por el Ayuntamiento de Sijena, en cuyo trámite la representación procesal del Museo Nacional de Arte de Cataluña y la de la Generalitat de Cataluña mostraron su oposición.

NOVENO: Seguidamente, el Juzgado, tras emplazar a las partes por el término legal, remitió los autos a esta Audiencia, en donde quedaron registrados al número 160/2017.

DÉCIMO: Habiéndose propuesto prueba y solicitada vista, mediante auto de fecha 12 de julio de 2017 acordamos lo siguiente:

"LA SALA HA RESUELTO: 1. DENEGAR la práctica en esta segunda instancia de las pruebas interesadas tanto por la representación del MUSEU NACIONAL D'ART DE CATALUNYA (MNAC) como por la representación de la Generalitat de Cataluña. / 2. DENEGAR la celebración de vista en esta segunda instancia solicitada por la representación de la Generalitat de Cataluña. / 3. ACORDAR que el asunto quede pendiente de deliberación, votación y fallo, por el turno que le corresponda, en el día que en resolución aparte se señalará, una vez haya ganado firmeza este auto". Contra el anterior auto, la representación de la GENERALITAT DE CATALUÑA interpuso recurso de reposición, que, tras los trámites oportunos, desestimamos por auto de 3 de octubre de 2017.

UNDÉCIMO: Por escrito presentado ante este Tribunal el 15 de enero de 2020, la representación procesal del Ayuntamiento de Villanueva de Sijena aportó la sentencia de fecha 30 de diciembre de 2019 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso de apelación contencioso-administrativo número 292/2017. Por diligencia de ordenación de 23 de enero del 2020, se dio traslado a las partes a los efectos previstos en el artículo 271.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

DUODÉCIMO: Asimismo, mediante escrito presentado ante esta Sala el 19 de mayo de 2020, la representación procesal del Ayuntamiento de Villanueva de Sijena aportó Diligencia de ordenación de fecha 15 de mayo del 2020 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el mencionado recurso de apelación contencioso-administrativo número 292/2017. Del mismo modo, por Diligencia de ordenación de 25 de mayo del 2020, se dio traslado a las demás partes para que, en el plazo común de cinco días, pudieran alegar y pedir lo que estimaran conveniente, con suspensión del plazo para dictar sentencia, de manera que el Tribunal resolvería sobre la admisión y alcance del documento en la misma sentencia.

DECIMOTERCERO: La Sala señaló el día 29 de septiembre de 2020 para la deliberación, votación y fallo del presente asunto.

En la tramitación de esta segunda instancia, no se ha cumplido el plazo procesal para dictar la presente sentencia debido a la atención prestada a otros asuntos penales y civiles preferentes pendientes ante esta Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Aceptamos y damos por reproducidos los que contienen la sentencia apelada y las demás resoluciones impugnadas en todo lo que no se opongan a los que siguen a continuación.

SEGUNDO: Procede aclarar previamente que no son apelables a través del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia los autos o resoluciones interlocutorias ni las decisiones *in voce* adoptadas por la Magistrada Juez de instancia aludidas en los recursos interpuestos por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA y por la GENERALITAT DE CATALUÑA, puesto que contra tales resoluciones judiciales solo cabían los recursos no devolutivos y protestas correspondientes. El artículo 455.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone, para los procesos declarativos en general, que serán apelables las sentencias dictadas en toda clase de juicio, los autos definitivos y aquéllos otros que la ley expresamente señale.



El artículo 207 de la Ley de Enjuiciamiento Civil puntualiza que son resoluciones definitivas las que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas. Como es obvio -siempre a la vista de lo argumentado en nuestros numerosos precedentes sobre la materia-, todas las resoluciones judiciales resuelven "definitivamente" alguna cuestión; pero, en sentido estricto, solo son resoluciones definitivas las contenidas en el citado artículo 207.1: las que ponen fin a la primera instancia y las que decidan los recursos interpuestos frente a ellas, lo que no es el caso, y aquellos otras que la ley expresamente señale (artículo 455). Por tanto, las partes solo pueden cuestionar por vía de apelación lo decidido en la sentencia, sin perjuicio de la trascendencia procesal que tendría la estimación de los motivos procesales aducidos (sobre pertinencia de pruebas y sobre nulidad de actuaciones).

TERCERO: 1. El MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA (MNAC) y la GENERALITAT DE CATALUÑA mantienen en sus respectivos recursos (el primero, en la súplica, y la segunda, en la alegación segunda, motivo primero, más lo interesado en el petitum del recurso, antes transcrito) la excepción de falta de jurisdicción, al entender que el conocimiento del asunto no corresponde al orden jurisdiccional civil, sino al orden contencioso-administrativo.

2. Debemos confirmar el rechazo de tal excepción sobre la base de los propios argumentos desarrollados en el auto de 5 de septiembre de 2014 (folios 505 a 512 del tomo I de los autos -evento 38 del expediente electrónico), los cuales damos aquí por reproducidos en su integridad a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3. En ellos se destaca acertadamente que la reclamación del reintegro pleno de la titularidad de los bienes y de su posesión, sin perjuicio de lo acontecido al tiempo de producirse la extracción de dichos bienes, claramente determina que en la litis se está en presencia no de un «acto administrativo», sino de un mero «acto de la Administración» encaminado a la declaración de la propiedad de los bienes, cuyo carácter es civil. De este modo, "las cuestiones de derecho de propiedad en sus diversos aspectos son de índole civil y su conocimiento corresponde a los órganos del orden judicial civil, como también lo son las correspondientes a la determinación de si un bien es de dominio público o de propiedad privada, o las cuestiones posesorias".

4. Así resulta, efectivamente, de lo dispuesto en el artículo 9.1, 2 y 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ["1. Los Juzgados y Tribunales ejercerán su jurisdicción exclusivamente en aquellos casos en que les venga atribuida por esta u otra Ley. / 2. Los Tribunales y Juzgados del orden civil conocerán, además de las materias que les son propias, de todas aquellas que no estén atribuidas a otro orden jurisdiccional.../ 4. Los del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo..."]. El artículo 1.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, dispone siguiendo el mismo criterio que los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo.

Siguiendo lo argumentado en el auto de la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo de fecha 15 de marzo de 2012 (número 3/2012, recurso número 50/2011), una de las resoluciones citadas por la defensa del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA al oponerse al recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA, podemos añadir que no nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración, ni ante un litigio que se funde en un contrato administrativo, ni se recurre un acto administrativo, sino que solo se articulan peticiones propias del Derecho civil. Igualmente, la misma Sala Especial, en su auto de 15 de marzo de 2012 (número 2/2012), y los autos allí citados, declara, en un asunto en el que se ejercía una acción reivindicatoria contra un Ayuntamiento, que no planteándose la nulidad de una actuación administrativa y siendo la cuestión civil el objeto fundamental y no teniendo carácter meramente instrumental, la competencia debe atribuirse a la jurisdicción civil.

5. La Generalitat habla en su recurso de que se trata en realidad de un conflicto competencial entre Administraciones Públicas (entre, por un lado, la Generalitat de Catalunya y el MNAC en materia cultural y de protección museística sobre las pinturas provenientes de la Sala Capitular del Monasterio de Sijena y, por otro lado, las que pretenden ejercer el Gobierno de Aragón para recuperar los bienes culturales que se encuentran fuera de su territorio, en este caso desde hace ochenta años, a excepción de las pinturas extraídas en 1961, en cuyo caso estaríamos hablando de cincuenta y cinco años); de usurpación de competencias administrativas escudándose en una supuesta acción típicamente civil (la reivindicatoria); y de enjuiciar normativa de carácter administrativo y también las competencias de los órganos administrativos estatales y autonómicos, como sería el caso de las competencias y decisiones de la Dirección General de Bellas Artes durante y después de la guerra civil española, cuestiones todas ellas que deberían haberse planteado ante la jurisdicción contencioso-administrativa, siempre según lo alegado por la parte.

6. No podemos desconocer esa larga controversia competencial y las resoluciones judiciales dictadas al respecto con motivo de los bienes provenientes del Real Monasterio de Santa María de Sijena, como la



sentencia del Tribunal Constitucional número 6/2012, de 18 de enero, o como las resoluciones aportadas al rollo de apelación, cuya admisibilidad en esta segunda instancia es procedente al amparo de los artículos 270.1-1.º y 271.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el trámite al cual nos hemos referido en los antecedentes de hecho de esta sentencia, aunque sin especial relevancia para resolver el presente litigio. Ahora bien, los argumentos referidos para cuestionar la competencia del orden jurisdiccional civil decaen en el presente caso si tenemos en cuenta que la acción aquí ejercitada por el GOBIERNO DE ARAGÓN para la recuperación de las pinturas murales extraídas en 1936 y en 1961 mediante la técnica de arranque denominada strappo lo es realmente en nombre y por cuenta de la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS titular del Monasterio de Sijena, como cedente de la pretensión o de la acción procesal objeto de debate. En consecuencia, y dado que la disputa se produce verdaderamente entre una comunidad religiosa que no tiene la condición de Administración pública frente al MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA y la GENERALITAT DE CATALUÑA, el Derecho que debe decidir esa controversia de carácter dominical o posesorio tiene naturaleza privada, al igual que la acción esgrimida, cuya prosperabilidad es ajena a las normas administrativas competenciales o de otro orden en materia cultural y de protección museística. La solución contraria supondría achacar la invasión de competencias administrativas a un particular, en este caso a la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS titular del Monasterio de Sijena, lo que no puede ser admitido a la hora de resolver el orden jurisdiccional competente. Por tanto, la pretensión deducida a favor de la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS titular del Monasterio de Sijena no está relacionada con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, sino con las normas de naturaleza civil aplicables al caso, de modo que el orden jurisdiccional civil es el competente en este supuesto y no el orden contencioso administrativo, de acuerdo con todo lo anticipado.

7. Si se entendiera que en la controversia subsiste un tema de contratación pública, en nuestra sentencia de 30 de noviembre de 2017 dictada en un pleito de seguido entre las mismas partes ya mantuvimos lo siguiente: Conforme señala la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo Nº 392/2009 de 27 de mayo, en donde se examina a la luz de la legislación sobre contratación pública, así como de la propia jurisprudencia, la interpretación que ha de darse a la expresión "contrato administrativo" a los efectos previstos en el art. 9.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el art. 2.b) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, el elemento diferenciador de un contrato celebrado por una Administración Pública con un tercero es la finalidad del mismo entendiéndose la jurisprudencia más reciente de la propia Sala Primera que se aprecia que se ha pasado del desenvolvimiento regular de un servicio público (...) a la vinculación al giro o tráfico específico de la Administración contratante, y la directa o inmediata satisfacción de una finalidad pública de la específica naturaleza de aquélla, como elementos definitorios de la naturaleza administrativa del contrato, de modo que no basta con que, en última instancia, exista una finalidad pública, sino que es preciso que el objeto público sea el elemento esencial y principal del contrato para su consideración como administrativo, añadiendo que en sentido positivo serán siempre privados los contratos de compraventa, donación, permuta, arrendamiento (...), conforme a lo dispuesto en la precitada legislación de contratos de las Administraciones Públicas.

8. Con independencia de los intereses subjetivos de todas las partes, ningún reproche podemos efectuar a la decisión de ceder las acciones, máxime cuando se encuentra plenamente fundada. Así, en la escritura notarial de 24 de mayo de 2013 (documento número 1 de la demanda -folios 22 a 25), doña Lucía . , como Presidenta Federal de la Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, expresa lo siguiente: "Que, estando interesada la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), en la recuperación de las pinturas de su propiedad de la sala capitular del Real Monasterio de Sijena de Villanueva de Sijena (Huesca), y dadas las dificultades que sus dueñas tienen por su condición de religiosas de clausura para el ejercicio de las acciones procesales y administrativas que de hecho les corresponden frente a sus actuales poseedores de hecho, para la recuperación de estas obras de arte y sabiendo que el Gobierno de Aragón cuenta con los medios para el ejercicio de las citadas acciones y está interesado en que la Comunidad de Religiosas recupere las meritadas pinturas para que las mismas vuelvan a su emplazamiento original en Aragón, velando así por la integridad del patrimonio histórico y cultural aragonés, por medio de la presente, la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), cede al GOBIERNO DE ARAGÓN o DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN, cuantas acciones procesales y administrativas le puedan corresponder en derecho para que sean ejercitadas ante cualesquiera instancias, siempre que sean dirigidas a lograr la recuperación y reintegro posesorio de las citadas obras pictóricas de propiedad de la Comunidad de Religiosas al inmueble del que la citada Comunidad de Religiosas es también propietaria, conocido como Real Monasterio de Sijena, que constituía el emplazamiento original de estas obras y de cuya Sala Capitular las mismas fueron expoliadas por la fuerza. Cesión de acciones que se agotará con el reintegro de estas obras artísticas al Real Monasterio de Sijena y que se concede al GOBIERNO DE ARAGÓN o DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN a los exclusivos efectos de que la Comunidad de Religiosas pueda ser restituida en la posesión de las citadas pinturas de su inmemorial propiedad y que en su día le fueron expoliadas del Monasterio por la



fuerza, y para que las mismas obras de arte vuelvan a su emplazamiento original en el citado Real Monasterio de Sijena; edificación que como las pinturas expoliadas también pertenece desde inmemorial a la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA). Por su parte, en la escritura pública autorizada en Vitoria el 8 de enero de 2016 (folio 1654) doña Lucía . ratifica el contenido íntegro de la escritura de cesión de acciones procesales y administrativas autorizada el día 24 de mayo de 2013. No apreciamos, en suma, ninguna actuación en fraude de ley o de carácter abusivo que pueda afectar al orden jurisdiccional competente, cuyas normas reguladoras, dada su naturaleza, difícilmente permiten ser cuestionadas a través de la figura del fraude de ley o la del abuso de derecho.

CUARTO: 1. En cuanto a la alegación de falta de competencia territorial (motivo segundo del recurso del MNAC y alegación 3.^a, motivo 2.^o, del recurso de la GENERALITAT), el artículo 67 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (titulado recursos en materia de competencia territorial) señala que contra los autos que resuelvan sobre la competencia territorial no se dará recurso alguno (apartado 1); y que en los recursos de apelación y extraordinario por infracción procesal sólo se admitirán alegaciones de falta de competencia territorial cuando, en el caso de que se trate, fueren de aplicación normas imperativas (apartado 2).

2. De todo ello resulta no solo que no cabe recurso de apelación directo o autónomo contra el auto que resuelve la competencia territorial (en este caso, el indicado auto de 5 de septiembre de 2014 unido a los folios 505 a 512 del tomo I de los autos -evento 38 del expediente electrónico), como admiten las apelantes principales, sino también que tampoco cabe recurso de apelación (ni extraordinario por infracción procesal) contra la propia sentencia cuando la competencia territorial NO depende de la aplicación de una norma imperativa, según lo que hemos sostenido en otras ocasiones (como en nuestras sentencias de 11-XII-2012 y 8-III-2012).

3. Las apelantes principales vienen a prescindir de esta segunda conclusión al insistir en el carácter mueble de las pinturas y en su ubicación en Barcelona, pese a que, en tal hipótesis, la competencia territorial dependería de una norma dispositiva, no imperativa, de manera que entonces no sería apelable la decisión adoptada en la primera instancia sobre competencia territorial. En efecto, del artículo 54 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (titulado precisamente carácter dispositivo de las normas sobre competencia territorial) se deduce que sólo tienen naturaleza imperativa las reglas establecidas en los números 1.^o y 4.^o a 15.^o del apartado 1 del artículo 52 y en el apartado 2 del mismo precepto (aparte de las demás a las que legalmente se atribuya de forma expresa ese alcance imperativo). Entre tales reglas imperativas se encuentra, como acabamos de decir, la incluida en el número 1.^o del artículo 52, cuando se ejercitaren acciones reales sobre bienes inmuebles, y NO sobre bienes muebles, como sostienen las apelantes principales. Por tanto, la decisión adoptada en la primera instancia no es apelable partiendo del propio planteamiento de las demandadas, de acuerdo con todo lo argumentado.

4. Respecto a las circunstancias físicas actuales de las pinturas y su trascendencia en materia de competencia territorial, hemos de decir que la perita Sra. Rosario (cuyo informe escrito plasmando el "visto bueno" consta a los folios 960 y siguientes del tomo II de los autos -documento número 9 de los aportados por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA), conservadora restauradora jefa del museo, aclaró en el juicio (a partir de la hora 4:10:05 de la sesión del día 18/1/2016) que se extrajo la película superficial de las pinturas dibujadas en las paredes del Monasterio (mediante la técnica de strappo); que se colocó en un soporte flexible que las ha convertido en pinturas sobre tela, de modo que ha dejado de ser una pintura mural para ser una pintura sobre tela (a partir de la hora 4:17:30); que la tela está tensada en parte sobre madera y en parte sobre unas cuadrículas, una retícula de listones de madera, donde las telas de algodón están tensadas en las partes planas, mientras que en las partes curvas están en madera directamente; que la pintura ha dejado de ser un fresco (hora 4:30:20); y que como las telas están clavadas en los soportes de madera, sería un segundo arrancamiento (respuesta a las preguntas del Abogado de la GENERALITAT DE CATALUÑA -a partir de la hora 4:36:30).

5. Por su parte, la perita Sra. Visitacion (al comienzo de la segunda sesión del día 19/1/2016), conservadora restauradora de obras de arte (de la Oficina de Patrimonio Cultural Diputación de Barcelona) propuesta por el MNAC y por la GENERALITAT, cuyo informe obra unido a los folios 662 y siguientes del tomo I, aclaró lo siguiente a partir del minuto 36:50 de la grabación: Con la estructura mueble, las pinturas murales pasan a ser de bien inmueble a bien mueble; que se trata igualmente de una pintura mural, pero el hecho de haber sido traspasada sobre un nuevo soporte y con la adición de los materiales orgánicos -la tela de algodón, el caseinato cálcico, que es de origen animal, los diferentes adhesivos como son la gacha, la pasta de harina, como adhesivo de refuerzo-, y todo ello montado sobre una estructura de madera que es lo que le da cierta solidez, digamos, porque ha perdido el muro, que era el soporte primario, en estos momentos dispone de estos dos soportes. A partir del minuto 38:10: Preguntada en el supuesto hipotético de que estas pinturas se tuvieran que trasladar a Sijena, ¿cómo se tendrían que trasladar, con las maderas de soporte o sin las maderas de soporte, qué consecuencias tendría una u otra solución técnica? Responde: Es imposible separar desde luego las telas de las pinturas, perderíamos irremisiblemente los fragmentos de pinturas que quedan. (38:45). Si



se separase la tela de la madera, también se perdería la estabilidad porque aparecerían las grietas que han aparecido ya, pues se pronunciarían y se podrían perder, si se separase la tela de la madera el riesgo es que podría saltar la pintura, que se podría desprender.

Preguntada: hay una tensión... Responde: están adheridas sobre el soporte de madera, están clavadas también para asegurarlo porque es lo que les da rigidez, es decir la tela en sí no podría soportar el peso de la pintura, la pintura mural, la pintura al fresco tiene todavía una pequeña base de mortero, de árido, y esto le da rigidez y al mismo tiempo le da un cierto peso, entonces una tela... no es una pintura sobre tela montada en un bastidor, una pintura de caballete, sino que esto requiere de un soporte, en este caso es el soporte de madera que es lo que se acostumbraba a hacer en la época, que todavía se hace, que le confiere rigidez, si desmontáramos la madera, se intentase trasladar in situ, en la sala capitular no encajaría en estos arcos, porque los arcos creados de nuevo tienen unas dimensiones... cualquier pintura mural, una vez se ha arrancado y se ha traspasado, está comprobado que después no encaja en el lugar de origen, independientemente de si el lugar de origen está en condiciones o no [...]. (40:20) Si sacamos la madera corremos el riesgo de que estas pinturas se partan, se fraccionen literalmente. A preguntas del Letrado del Gobierno de Aragón (a partir del minuto 44:40): Las pinturas no soportarían un segundo arranque, es decir no se puede separar la pintura del soporte de tela ni la tela del actual soporte de madera, la estructura que le da rigidez, que le da consistencia, es decir soporta todo el peso de las pinturas. (45:02) Se podrían separar estos arcos y juntamente con las maderas se podrían mover, lo que he dicho que no se podría hacer es colocarlos, en la misma sala capitular no cabrían. independientemente de estos problemas de climatización y de humedad [...] No es recomendable el traslado.

6. Con tales datos distinguimos estos elementos físicos: a) las mismas pinturas o pigmentos arrancados con una fina lámina de mortero o de árido que están adheridos indisolublemente a unas telas de algodón (se trata ahora de "pinturas sobre tela", según lo expresado por la Sra. Rosario); b) los soportes de madera en los que las pinturas con sus telas están colocadas, clavadas y tensadas; y c) los arcos de madera que asemejan la sala capitular del Monasterio de Sijena colocados en el museo para la exposición de las pinturas. Tanto las telas de algodón a las que las pinturas están adheridas como el soporte de madera pueden ser trasladados o transportados conjuntamente sin menoscabo relevante ni de ellos mismos ni del soporte en que se encuentran instalados. Por consiguiente, cuando las anteriores peritas sostienen que las pinturas no soportarían un segundo strappo o arrancamiento se están refiriendo a la separación de las telas (con los pigmentos y la fina base de mortero) de su soporte de madera, no a la separación de todo ello (telas y listones) de los arcos de madera, aparte de los problemas que la colocación de los arcos tendría en la sala capitular del Monasterio de Sijena. Lo trascendente son las telas con las pinturas junto con los primarios soportes de madera o la retícula de listones de madera donde las telas están clavadas y tensadas en las partes planas. De este modo, tanto las telas de algodón a las que las pinturas están adheridas indisolublemente como el soporte de madera serían actualmente bienes muebles, según el concepto utilizado en el artículo 335 del Código civil, si bien no podemos prescindir de la naturaleza primigenia de las pinturas murales como bien inmueble en el ámbito de la competencia territorial, como vamos a ver a mayor abundamiento.

7. La competencia territorial también correspondería a los Juzgados de Huesca asumiendo el carácter inmueble que en origen tenían las pinturas murales arrancadas de la sala capitular del Monasterio de Sijena, conforme al artículo 334-4.º del Código civil (son bienes inmuebles las pinturas u otros objetos de uso u ornamentación colocados en edificios o heredades por el dueño del inmueble en tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fondo), dentro de la categoría doctrinal de inmueble por destino, y con independencia de que las pinturas pudieran ser separadas y actualmente sean exhibidas en el MNAC, como se argumenta en la página 18 de la sentencia apelada y como lo acabamos de decir.

8. Efectivamente, el Real Monasterio de Sijena fue declarado Monumento Nacional por Real Orden de 28 de marzo de 1923 (Gaceta de Madrid número 95, de 5 de abril de 1923 -página 107), "comprendiendo dicha declaración de monumento nacional el templo, el claustro y su sala capitular, el palacio prioral, el refectorio, el dormitorio antiguo, la sala de la Reina y la parte subsistente de la fortificación" en los términos más amplios descritos en la página 16 de la sentencia apelada, a la cual nuevamente nos remitimos. Tal declaración supuso que las pinturas murales de la sala capitular del Monasterio de Sijena pasaran a formar parte del Tesoro artístico arqueológico nacional regulado por el Real Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926 (Gaceta de Madrid número 227, de 15 agosto 1926 -páginas 1026 a 1031), cuyo artículo 4.º declaró como bienes inmuebles a los elementos consustanciales con los edificios y formen parte ellos o su exorno, "o lo hayan formado", como ocurre en este caso. El artículo 14 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (que derogó el anterior Real Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926, al igual que la Ley de 13 de mayo de 1933 relativa al Patrimonio Artístico Nacional) tiene el mismo contenido literal que el citado artículo 4.º. Además, la Disposición adicional primera de la citada Ley 16/1985 establece que pasan a tener la consideración y a denominarse Bienes de Interés Cultural los bienes que con anterioridad hayan sido declarados histórico-artísticos o incluidos en el Inventario del Patrimonio Artístico y Arqueológico de España. La expresión para



los efectos de este Decreto-ley o para los efectos de esta ley utilizada en los citados artículos 4 y 14, respectivamente, nos lleva precisamente a las reglas protectoras del patrimonio artístico o cultural previstas en el Real Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926 y en la Ley 16/1985 en todos los ámbitos que correspondan, por lo que no vemos razones para excluir tales disposiciones de los fueros sobre competencia territorial y concretamente del concepto de bien inmueble utilizado en el artículo 52.1-1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Este es el criterio que ya mantuvimos en nuestra reiterada sentencia de 30 de noviembre de 2017.

9. En suma, si catalogamos a las pinturas murales como bienes muebles prescindiendo de su origen, siempre según lo alegado por los apelantes, la decisión sobre la competencia territorial no puede ser objeto de apelación, ni siquiera contra la sentencia. Y si partimos de su verdadera condición de bienes inmuebles por destino (artículo 334-4.º del Código civil) y de las normas protectoras sobre patrimonio cultural (monumento nacional y ahora, bienes de interés cultural), hemos de estar a la primigenia ubicación de los frescos en Sijena y a su permanente condición de bien inmueble, conforme a los mencionados preceptos (artículo 4.º Real Decreto-Ley de 9 de agosto de 1926 y artículo 14 de la Ley 16/1985), incluso a los efectos resolver la competencia territorial, lo que nos lleva al fuero previsto en el artículo 52.1-1.º ("En los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles será tribunal competente el del lugar en que esté sita la cosa litigiosa").

QUINTO: 1. Dentro de las excepciones procesales planteadas por las partes, la GENERALITAT DE CATALUÑA aduce en la alegación séptima (sexto motivo del recurso, página 22) la incorrecta fijación del proceso como de cuantía indeterminada.

2. Sin embargo, de acuerdo con nuestros numerosos precedentes sobre esa materia (sentencia, por ejemplo, de 2-VI-2020 y las sentencias allí citadas) el apelante no puede cuestionar ahora la cuantía del asunto. No es en la sentencia definitiva donde procede determinar la cuantía y resolver la controversia que el demandado pueda plantear al respecto, sino en la audiencia previa de los juicios ordinarios y en la vista de los verbales (artículo 255 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

3. Lo ocurrido realmente es que la GENERALITAT DE CATALUÑA se personó en el procedimiento como interviniente voluntario cuando ya había precluido el trámite de alegaciones del procedimiento (artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), por mucho que se la considerara codemandada, aunque sin retroacción de las actuaciones (auto de 30/6/2015 -folios 1141 a 1144), conforme a lo ordenado en el artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de manera que no pudo contestar a la demanda en el plazo oportuno, que es cuando se debe impugnar la cuantía del asunto, a resolver en la audiencia previa en el juicio ordinario (artículo 255.2).

SEXTO: 1. En la alegación novena (octavo motivo del recurso de apelación, página 30), la GENERALITAT DE CATALUÑA denuncia vulneración del artículo 13 LEC en relación con el artículo 24 de la CE, con fundamento en la desestimación de los hechos controvertidos propuestos por el interviniente adhesivo (Generalitat). Por ello, en la súplica del recurso se cuestiona lo siguiente: "Declaración in voce, en el tiempo 02:20:59 a 02:22:40, de la exclusión del pedimento realizado por la Generalitat en orden a que se incluyeran en la conformación de los hechos controvertidos una serie de cuestiones que fueron rechazados, con las consiguientes protestas, por entender que solo las había propuesto la Generalitat al margen de la demanda y Contestación".

2. En nuestra sentencia de 14-IV-2014 ya resaltamos que los hechos controvertidos nunca los fija el Juzgado, sino que tal actividad compete a las partes en sus escritos del periodo alegatorio, con su recapitulación en el trámite de audiencia previa, conforme a lo literalmente indicado en el artículo 428.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, trámite en el cual, por cierto, las partes suelen confundir los "hechos" controvertidos con las cuestiones jurídicas en discusión.

3. Siguiendo lo allí argumentado, hemos de añadir que en el presente procedimiento no hay más pretensiones a resolver que las formuladas en la súplica de la única demanda formulada, en función de la causa petendi aducida (causa de pedir fáctica y jurídica), lo cual poco tiene que ver con la fijación de los "hechos controvertidos", cuya relevancia se centra en resaltar los hechos que tienen ese carácter por no haber sido llanamente admitidos por las partes, a fin de determinar la necesidad de su prueba, pero sin establecer, modificar ni innovar las pretensiones de las partes ni su causa de pedir.

Por todo ello, son irrelevantes y no causan indefensión las negativas dictadas in voce por la Magistrada Juez de instancia en la audiencia previa referidas en el motivo del recurso ahora examinado, aparte de que tales decisiones se ajustan a las pretensiones realmente esgrimidas.

4. De acuerdo con lo indicado, lo relevante habría sido que la GENERALITAT DE CATALUÑA hubiera planteado las oportunas pretensiones -en su condición de interviniente voluntario o, como en este caso, de codemandado sobrevenido (artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)- relacionadas con los hechos alegados en su recurso de apelación, como la consideración de la buena fe de la Generalitat en la custodia de los bienes; la determinación de los actuales ocupantes y poseedores inmediatos de Sijena, es decir las hermanas



de Belén; la valoración de los gastos del MNAC, Generalitat y sus antecesores para mantener en perfecto estado de conservación para su exhibición las pinturas de Sigena; es decir, todo aquello relativo a las normas de liquidación del estado posesorio, al cual también se alude en la alegación vigésima del recurso (motivo decimonoveno, página 54), al igual que a la buena fe. La GENERALITAT DE CATALUÑA no lo hizo así en la fase procesal oportuna, como ya apuntamos en nuestro auto de 12 de julio de 2017 denegatorio de las pruebas propuestas por los apelantes principales. La GENERALITAT DE CATALUÑA compareció concretamente mediante escrito de 22 de abril de 2015 (folio 1096). Lo expuesto no impide que esta sentencia se pronuncie sobre los puntos y cuestiones planteados en los recursos y en los escritos de oposición e impugnación adhesiva de la sentencia, conforme a lo advertido en el artículo 465.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y siempre que no se trate de cuestiones nuevas.

SÉPTIMO: 1. En cuanto al rechazo de las pruebas (motivos cuarto -página 9- y quinto -página 11- del recurso del MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, y alegaciones sexta, motivo quinto -páginas 18 a 22-, y octava, motivo séptimo - páginas 26 a 30- del recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA), frente a lo interesado por las apelantes principales (página 11, punto 54, del recurso del Museo y página 21, apartado 9, del recurso de la Generalitat) la solución dada por el legislador a la denegación indebida de una prueba en la primera instancia no es la nulidad de las actuaciones que puede instarse a través del recurso de apelación -como sí lo es para la infracción de otras normas o garantías procesales que rigen en la primera instancia, según el artículo 459 de la Ley de Enjuiciamiento Civil-, sino sólo la práctica en la segunda instancia de la prueba indebidamente denegada, conforme al régimen previsto imperativamente a tal efecto en el artículo 460.2-1.^a de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. No obstante, ya hemos dicho que denegamos la práctica en esta segunda instancia de las pruebas planteadas por los apelantes principales, al no considerar indebidas las decisiones adoptadas en la primera instancia, según lo que acordamos en el mencionado auto de 12 de julio de 2017 y en el auto de 3 de octubre de 2017 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por la representación procesal de la Generalitat de Cataluña, a cuyos argumentos nos remitimos. Transcribimos lo que acordamos en el auto de 12 de julio de 2017: "[...] los documentos fueron debidamente rechazados en la primera instancia, a tenor de los argumentos desarrollados en el auto de 27 de octubre de 2015 (folios 1278 a 1283), a los cuales nos remitimos, después de que se admitiera la intervención como codemandada de la Generalitat de Cataluña (auto de 30/6/2015 - folios 1141 a 1144), y también conforme a los razonamientos expuestos in voce por la Magistrada Juez de instancia en la propia audiencia previa celebrada posteriormente, el día 9/11/2015 (a partir de la hora 5:04:40 y de la hora 5:13:40 de la grabación)".

OCTAVO: 1. En el motivo sexto del recurso presentado por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA (páginas 12 a 30) y en la alegación décima del recurso interpuesto por la GENERALITAT DE CATALUÑA (noveno motivo, páginas 32 a 37) se discute al unísono la admisión de los documentos aportados por la parte actora, el Gobierno de Aragón, al inicio del acto del juicio celebrado el 18 de enero de 2016.

2. Se trata, como se refleja en el antecedente de hecho decimosexto de la sentencia apelada, de los siguientes documentos unidos a los folios 1653 a 1658:

A) Decreto dictado por la Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica en fecha 25 de noviembre de 2015, el cual se encuentra firmado en la Ciudad del Vaticano por el arzobispo secretario y por el subsecretario y autenticado del siguiente modo: "Visto en esta Nunciatura Apostólica para autenticar la firma procedente. Madrid 11 de enero de 2016" (la fecha aparece manuscrita). El Decreto se encuentra testimoniado notarialmente en fecha 12 de enero de 2016. El contenido del Decreto es el siguiente: "Prot. n. 32197/2015 / La Congregación para los Institutos de vida consagrada y las Sociedades de vida apostólica, preocupada por la situación en la que se encuentran actualmente los monasterios: el Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Salinas de Añana, el Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Santa María de Sijena, el Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Valldoreix y el Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Zamora en España, con el presente Decreto, nombra, ad nutum Sanctae Sedis, / COMISARIA PONTIFICIA / A LA REVERENDA MADRE Lucía . / DE LOS MENCIONADOS MONASTERIOS. / La reverenda madre Lucía . , durante su servicio goza, de los derechos y de las facultades propias de la Superiora Mayor, tanto para las cuestiones de observancia como para la economía. Si lo cree oportuno, podrá nombrar un Delegato in loco. / Procurará informar periódicamente a este Dicasterio sobre su proceder y pedir el consenso antes de tomar cualquier decisión en materia patrimonial. / Con el presente Decreto se atribuye a la madre Lucía . las facultades de representante legal de los Monasterios indicados, que ejercerá a fin de formalizar prácticas civiles necesarias para los monasterios. / No obstante cualquier cosa en contra".



B) La escritura notarial de ratificación de fecha 8 de enero de 2016 otorgada en Vitoria (Álava) por doña Lucía . en los siguientes términos: "INTERVIENE / Como comisaria Pontificia, según manifiesta, en nombre y representación de los Monasterios:

Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Salinas de Añana (Álava); Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Santa María de Sijena (Huesca); Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Valldoreix (Barcelona) y el Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Zamora. Se encuentra nombrada Comisaria Pontificia de los nombrados Monasterios según Decreto número 32197/2015 del que se incorpora una fotocopia la presente [...]. / OTORGA / Que, en los conceptos en que interviene, ratifica el contenido íntegro de la escritura de cesión de acciones procesales y administrativas por mí autorizada el día 24 de mayo de 2.013, con el número 1.294 de Protocolo [...]"

3. La admisibilidad de tales documentos (de fechas 25/11/2015 y 8/1/2016, como hemos dicho) encuentra su justificación en el artículo 270.1-1.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al ser de fecha posterior a la demanda (presentada el día 18/2/2014) y a la audiencia previa (celebrada el 9/11/2015) y dado que la parte actora no pudo obtenerlos con anterioridad, ni tampoco aportarlos hasta el momento en que el juicio se celebró (el 18/1/2016), como vamos a ver seguidamente.

4. La Magistrada Juez de instancia razonó con acierto en el mismo juicio (a partir del minuto 16:51 y, al desestimar el recurso de reposición, a partir del minuto 29:25) en los términos fidedignamente transcritos por el apelante MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA en su recurso (páginas 15 y 16): «SSª admite el documento sobre una triple base. Primera, considera que se trata de un documento de fecha posterior (y no se conocía antes) [...]. Segunda porque se trata de un documento que "está ahondando en una excepción [...]. Y tercera, no se causa indefensión porque no se está modificando ni el petitum, ni el objeto del pleito».

5. Tras la audiencia previa, el artículo 271.1 fija precisamente el acto del juicio el límite preclusivo para la presentación de documentos, salvo los previstos en el artículo 271.2 (sentencias o resoluciones judiciales o de autoridad administrativa, que se podrán presentar incluso dentro del plazo previsto para dictar sentencia). El Letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón ya expuso convincentemente en el juicio las razones por las que no pudo obtener el referido Decreto de la Santa Sede con anterioridad (obviamente no lo hemos podido obtener antes, ya nos gustaría tener influencia, un humilde funcionario, en el Vaticano, y ahora ha sido la Santa Sede la que se ha pronunciado a favor de las monjas Sanjuanistas y de esta parte). Por otro lado, la ratificación de la escritura de cesión es mera consecuencia del anterior nombramiento como Comisaria Pontificia por el Decreto de 25/11/2015.

6. Frente a lo que parece ser alegado por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA en su recurso (apartados 82 y 111 -páginas 17 y 23), no nos encontramos ante documentos que funden la causa de pedir, sino que van dirigidos a corroborar la representación con la que la Administración pública demandante dice actuar [ejerciendo acciones procesales, previa cesión de las mismas, por las legítimas propietarias de los bienes reclamados, la Comunidad Religiosa titular del Real Monasterio de Sijena, las religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, y de la Comunidad de Religiosas Comendadoras de San Juan (Orden Hospitalaria de Malta) -según se dice en el encabezamiento de la demanda]. En el presente supuesto, la causa de pedir se centra en las alegaciones de hecho y de Derecho que sirven de fundamento a la acción (la restitución a la Sala Capitular del Monasterio de Sijena de las pinturas murales arrancadas en los años 1936 y 1961- documento 11 de la demanda) y la extinción del precario detentado por la parte contraria. Todo ello nada tiene que ver con la denominada titularidad derivada o indirecta con la que actúa el GOBIERNO DE ARAGÓN, en virtud de una cesión de acciones procesales que tiene su propio fundamento, aunque en todo caso se ejercen a favor de la COMUNIDAD DE RELIGIOSAS titular del Monasterio de Sijena.

7. Por otro lado, los defectos de representación son siempre subsanables, como se desprende de los artículos 416.1-1.º y 418 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No se concedió para ello el plazo no superior a diez días previsto en el artículo 418.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque tal facultad está prevista en la audiencia previa y en la que se celebró en este procedimiento, tras las profusas alegaciones de una y otra parte, la Magistrada Juez de instancia concluyó que el procedimiento debía seguir, sin perjuicio de lo que se pudiera decidir en la sentencia (el poder está otorgado por una señora que es presidenta de la Federación y que es presidenta de una comunidad, en este caso de religiosas, que sí que tiene capacidad jurídica, por lo tanto, respecto a la Federación, no tengo datos suficientes ahora, en este momento, de manera que el procedimiento debe continuar adelante, sin perjuicio de que en la sentencia pueda entender que quien ejercita la acción era la Federación y que no tiene personalidad jurídica [sobre el minuto 41:00]). De este modo, no vemos inconveniente procesal alguno para que la actora presentara los documentos en cuestión sobre la base de las razones mencionadas a fin de dar respuesta a la excepción aducida de contrario. Además, ninguna parte impugnó la



decisión judicial adoptada en la audiencia previa ordenando la continuación del procedimiento sin dar plazo alguno de subsanación.

8. Frente a lo mantenido por las apelantes principales, no era preciso que el Juzgado dictara auto para admitir los documentos. La forma de auto prevista en el artículo 206.1-2.^a de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre admisión o inadmisión de la prueba no excluye una decisión in voce cuando se presentan documentos en la propia vista, según lo regulado para la audiencia previa en el artículo 429 y en el artículo 433 para el juicio, sin perjuicio de que las partes planteen en el mismo acto, también verbalmente, el oportuno recurso de reposición y la protesta. Asimismo, el artículo 433.1, párrafo segundo, permite la alegación, con carácter previo a la práctica de las pruebas, de hechos acaecidos o conocidos con posterioridad a la audiencia previa, en cuyo caso se procede a oír a las partes y a la proposición y admisión de pruebas previstas en el artículo 286 (regula el trámite para los hechos nuevos o de nueva noticia y su prueba), como ha ocurrido en el supuesto que nos ocupa.

9. Como se expresa en el recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA, el Estado del Vaticano no es parte del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, de supresión de la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros. No obstante, el Decreto de la Santa Sede se halla legalizado por la Nunciatura Apostólica mediante la autenticación de la firma, según la fórmula que aparece al final del documento, en los términos transcritos anteriormente. Además, aunque no consta la legalización del documento por parte de las autoridades españolas (artículo 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), al menos debemos darle valor probatorio como documento privado, de acuerdo con su contenido y las demás pruebas practicadas, como la declaración testifical precisamente de Lucía . en la sesión de 11 de abril de 2016, con motivo de la diligencia final acordada.

NOVENO: 1. El MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA alega en el motivo octavo de su recurso (páginas 41 y 42, a partir del epígrafe 231) falta de legitimación propia de la Comunidad Autónoma de Aragón para la interposición de la acción reivindicatoria deducida en la demanda. La GENERALITAT DE CATALUÑA esgrime análogamente en la alegación cuarta del recurso (tercer motivo, página 13) falta de legitimación originaria de la Comunidad de Aragón en cuanto Administración Pública. Asimismo, el motivo undécimo del recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA (alegación duodécima -página 44) se alega "Infracción procesal falta de capacidad del Abogado del gobierno de Aragón para defender intereses de carácter privado".

2. Aparte de discutir el poder de representación para la cesión de las acciones procesales, con tales motivos las demandadas cuestionan previamente la legitimación del GOBIERNO DE ARAGÓN para el ejercicio de las acciones civiles deducidas con la demanda, según el acuerdo del Gobierno de Aragón adoptado el 29 de agosto de 2013 (autorizó a la Dirección General de Servicios Jurídicos el ejercicio de las acciones procedentes con la finalidad de lograr la reintegración de las pinturas murales a su lugar originario, la Sala Capitular del Monasterio de Sijena -folio 53, documento número 10 de la demanda).

3. Sin embargo, con independencia de la capacidad procesal general reconocida a las personas jurídicas para el ejercicio de las acciones civiles en el orden jurisdiccional que le es propio (artículo 6.1-3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil), en este caso se da la circunstancia de que los intereses privados coinciden con los intereses públicos del GOBIERNO DE ARAGÓN, de acuerdo con las competencias reconocidas a la Comunidad Autónoma de Aragón por su Estatuto (aprobado por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril), como las previstas en su artículo 71- 45.^a (en materia de patrimonio cultural, histórico, artístico, monumental, arqueológico, arquitectónico, científico y cualquier otro de interés para la Comunidad Autónoma, en especial las políticas necesarias encaminadas a recuperar el patrimonio aragonés que se encuentre ubicado fuera del territorio de Aragón), a tenor de lo razonado en la sentencia apelada (página 31, principalmente).

4. Es cierto que el artículo 42 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en el recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA se cita indebidamente el artículo siguiente, el 43, sobre prejudicialidad civil) declara que, a los solos efectos prejudiciales, los tribunales civiles podrán conocer de asuntos que estén atribuidos a los tribunales de los órdenes contencioso-administrativo y social; pero no apreciamos infracción de ninguna norma administrativa en la decisión de promover el presente procedimiento civil, ni, en concreto, de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, ni de la Ley 9/2017, de 19 de octubre, por la que se regulan los servicios de asesoramiento y orientación jurídicos gratuitos de Aragón, de acuerdo con todo lo razonado.

DÉCIMO: 1. Asimismo, la GENERALITAT DE CATALUÑA, en la alegación decimotercera (duodécimo motivo de apelación -página 45) mantiene lo siguiente: Falta de autorizaciones administrativas del Gobierno de Aragón para aceptar la cesión de acciones.

2. No dejamos de encontrarnos ante una cuestión nueva prohibida en apelación, conforme al principio *pendente appellatione nihil innovetur* [pendiente la apelación, nada sea innovado] recogido en el artículo 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dada la tardía personación de la GENERALITAT DE CATALUÑA a las que ya nos hemos

referido y que es la única parte que esgrime tal excepción, sin relación alguna con los documentos presentados después de los escritos de alegaciones.

3. Además, el motivo debe ser rechazado en todo caso porque no nos encontramos ante la donación a la que se refiere el artículo 21 de la Ley aragonesa 5/2011, de 10 de marzo, del Patrimonio de Aragón (ya derogada, pero vigente hasta el 1/1/2014), sino ante una cesión de acciones procesales por cuenta y en beneficio de la Comunidad religiosa cedente, con más motivo cuando en la escritura de 24 de mayo de 2013 se advierte expresamente que la cesión de acciones se agotará con el reintegro de las obras artísticas al Real Monasterio de Villanueva de Sijena y a los únicos efectos de que la Comunidad de Religiosas pueda ser restituida en la posesión de las citadas pinturas.

UNDÉCIMO: 1. El MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA mantiene en el motivo décimo de su recurso (páginas 43 a 71, epígrafes 241 a 363) falta de titularidad de las cedentes de las acciones al Gobierno de Aragón. La GENERALITAT DE CATALUÑA plantea la misma excepción en su alegación undécima (décimo motivo páginas 37 a 44): "la falta de legitimación de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio, por cesión, de la acción reivindicatoria".

2. El GOBIERNO DE ARAGÓN ejerce acciones procesales, previa su cesión por las legítimas propietarias de los bienes reclamados, la Comunidad Religiosa titular del Real Monasterio de Sijena, las religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, y de la Comunidad de Religiosas Comendadoras de San Juan (Orden Hospitalaria de Malta), según se dice casi textualmente en el encabezamiento de la demanda. En el Registro de la propiedad (documento 2 de la demanda -folio 26), consta que el titular en pleno dominio de la finca número 117 de Villanueva de Sijena es la "COMUNIDAD RELIGIOSAS REAL MONASTERIO SIG" y que en su interior se halla enclavado el Monasterio de Monjas Sanjuanistas".

3. El documento de cesión presentado con la demanda (número 1, folios 22 y siguientes, ya referidos, y folios 1401 y siguientes del tomo III) es la escritura notarial de 24 de mayo de 2013 titulada "CESIÓN DE ACCIONES PROCESALES Y ADMINISTRATIVAS", autorizada en Vitoria con número de protocolo 1294 y otorgada por doña Lucía . , vecina de Salinas de Añana (Álava). También contamos con los transcritos Decreto eclesiástico de 25 de noviembre de 2015 y la escritura notarial de ratificación de fecha 8 de enero de 2016. Concretamente, el contenido literal del primer documento es el siguiente, casi idéntico al mismo Decreto en cuanto a sus motivaciones:

"COMPARECE / DOÑA Lucía . [...] Vecina de Salinas de Añana (Álava). [...] / INTERVIENE como Presidenta Federal, en nombre y representación de la Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España y en concreto de la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), con domicilio en Salinas de Añana (Álava) Fue nombrada Presidenta Federal en la Asamblea Ordinaria del día 16 de octubre de 2010 celebrada en Salinas de Añana (Álava). [...] / EXPONE Y OTORGA / Que, estando interesada [...]" (lo omitido aparece transcrito en el anterior fundamento de Derecho tercero, apartado 7).

4. Un cuadro sinóptico nos puede ayudar a comparar tales documentos:

Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España y en concreto de la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), con domicilio en Salinas de Añana (Álava).

[...] por medio de la presente, la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), cede al GOBIERNO DE ARAGÓN...

[...] edificación que como las pinturas expoliadas también pertenece desde inmemorial a la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA)".

Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Santa María de Sijena...

Doña Lucía ., como Comisaria Pontificia, en nombre y representación de los Monasterios: [...] Real Monasterio de Religiosas Comendadoras de San Juan de Jerusalén (Orden de Malta) de Santa María de Sijena (Huesca)... En los conceptos en que interviene, ratifica el contenido íntegro de la escritura de cesión de acciones procesales y administrativas de 24 de mayo de 2013, con el número 1.294 de Protocolo.

5. Como se señala en el fundamento de Derecho cuarto de la sentencia apelada, la Federación de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (o Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén en España -cuya Presidenta federal es doña Lucía . , según la indicada escritura de 24 de mayo de 2013) no está inscrita en el Registro de Entidades Religiosas (folios 1539 y 1540). Por lo tanto, la Federación no goza de personalidad jurídica (artículo 5 de la Ley Orgánica 7/1980, de 5 de julio, de Libertad Religiosa y artículo I.4, párrafo segundo, del Acuerdo entre el Estado español y la Santa Sede sobre asuntos jurídicos, firmado el 3 de enero de 1979 en la Ciudad del Vaticano, relativo a las Órdenes, Congregaciones religiosas y



otros Institutos de vida consagrada y sus provincias y sus casas), ni tenía capacidad jurídica para ceder las acciones a favor del GOBIERNO DE ARAGÓN. Dentro del Derecho canónico, las funciones de la Federación están reguladas por las Verbi Sponsa (Instrucción sobre la clausura de las monjas de 13 de mayo de 1999 - folio 1326), como se aclara en la página 67 de la sentencia de primer grado.

6. Sí tienen personalidad jurídica las Comunidades de religiosas que forman parte de la Federación inscritas en el registro de entidades religiosas. En concreto, a los folios 1068 a 1073 del tomo II (aparte de en los folios 1382 y siguientes del tomo III) aparecen inscritas las siguientes entidades religiosas en el registro del Ministerio de Justicia que forman parte de la Federación (aparte del Monasterio de Zamora):

* Número de inscripción: (...3). Nombre: RR. SANJUANISTAS DEL REAL MONASTERIO DE SIGENA (ORDEN DE SAN JUAN DE JERUSALÉN) REAL MONASTERIO DE SIGENA

ORDEN DE SAN JUAN DE JERUSALÉN [sic]. Dirección: Monasterio de Sigena, Villanueva de Sigena, Huesca.

* Número de inscripción (...1) Nombre: COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA) MONASTERIO DE SAN JUAN DE ACRE. Dirección:

Convento, sin número, Salinas de Añana, Álava.

* Número de inscripción (...7) Nombre: RR. SANJUANISTAS (ORDEN DE SAN JUAN DE JERUSALÉN) MONASTERIO DE SAN JUAN DE JERUSALÉN. Dirección: Sanjuanistas, 2, Valldoreix, Barcelona.

7. Es decir, la propietaria de las pinturas murales objeto de pleito es la Comunidad Religiosa titular del Real Monasterio de Sijena, según se dice en la demanda, cuya denominación en el Registro de la propiedad es COMUNIDAD RELIGIOSAS REAL MONASTERIO SIG [por SIGENA] y en el registro del Ministerio de Justicia, "RR. [abreviatura de REVERENDAS] SANJUANISTAS DEL REAL MONASTERIO DE SIGENA (ORDEN DE SAN JUAN DE JERUSALÉN)" (se repite el mismo nombre a continuación suprimiendo el paréntesis y la expresión inicial "RR. SANJUANISTAS").

8. En la escritura de cesión de 24 de mayo de 2013, doña Lucía . no solo expresa que es la presidenta federal de la Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España y, por tanto, representante de esa Federación (dice actuar en su nombre y representación), sino que, además, añade lo siguiente: " y en concreto de la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA)". Esta última expresión no identifica a la concreta Comunidad de Religiosas Comendadoras Sanjuanistas o de San Juan de Jerusalén, de la Orden Hospitalaria de Malta, de entre las varias que pertenecen a la llamada en la escritura Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) y que son titulares de diversos monasterios. La subsiguiente alusión al domicilio en Salinas de Añana se corresponde con la Comunidad de religiosas del Monasterio de esa misma localidad, lo que resultaría asimismo del número de CIF (...), dado que el CIF de la Comunidad de religiosas del Monasterio de Sijena que aparece en el Registro de la propiedad es otro: (...) (al igual que en el documento de 17 de diciembre de 1992 -folio 1100-, (...), al parecer correspondiente a la Comunidad religiosa de Valldoreix).

9. Ahora bien, tales datos son contrarios a la verdadera y clara voluntad de la cedente que resulta de lo que hemos llamado motivaciones expuestas en la misma escritura de 24 de mayo de 2013, en las cuales se nombra precisamente al Real Monasterio de Sijena en varias ocasiones y especialmente se cita a la Comunidad de Religiosas como destinataria de la restitución en la posesión de las obras artísticas, y se concluye que las pinturas pertenecen desde inmemorial a la Comunidad de Religiosas COMENDADORAS DE SAN JUAN (ORDEN HOSPITALARIA DE MALTA), con lo cual la otorgante está atribuyendo erróneamente a la genérica Orden Hospitalaria de Malta una titularidad que corresponde a la Comunidad de Religiosas del Monasterio de Sijena, quizá debido a que todos los Monasterios pertenecen a la misma orden religiosa y están integrados en la misma Federación, aunque usando nombres no unívocos (orden, sanjuanistas, monasterio, comunidad).

La verdadera voluntad de la presidenta federal, Lucía . , era, pues, la de ceder las acciones que correspondían a la congregación o entidad religiosa que fuera la propietaria de las pinturas, la Comunidad de Religiosas del Monasterio de Sijena, si bien no especificó con precisión el nombre de la Congregación religiosa titular, como se concluye en la sentencia apelada (folio 1908), lo que no obsta para dar prevalencia a la intención evidente de la otorgante, conforme a la regla interpretativa regulada en el artículo 1281 del Código civil. Además, así lo corroboró expresamente con la escritura de ratificación de 8 de enero de 2016 actuando en su condición de Comisaria Pontificia, con los efectos previstos en el artículo 1727 del Código civil, y pese a las inexactas respuestas que dio sobre la propiedad de las pinturas murales en su extensa declaración testifical, las cuales debemos achacar exclusivamente a sus escasos conocimientos jurídicos, como ella misma puntualizó en la vista (no sé, no entiendo de Derecho, no entiendo, no le puedo responder, no soy entendida en Derecho ni en arte, fueron algunas de sus respuestas), si bien quedó claro que quería recuperar las pinturas en este procedimiento con los actos formalizados y reconoció que las capacidades y los medios los tiene el Gobierno de Aragón.



10. Sobre la cuestión controvertida, debemos seguir el dictamen de la CONFERENCIA EPISCOPAL ESPAÑOLA unido al folio 1425 (del que se hace eco la sentencia apelada - folio 1908), la cual informa lo siguiente a través de su Secretario Técnico del Servicio Jurídico Civil en cuanto a las facultades de la Federación, pese a que no tenga personalidad jurídica: Que la Federación de los Monasterios de Monjas de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España representa a todos los efectos jurídicos a la Comunidad de Religiosas Comendadoras de San Juan (Orden Hospitalaria de Malta), también llamada de las Religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, y de sus distintos monasterios, y es, además, la persona jurídica que actualmente ostenta la titularidad de los bienes acciones de aquellas comunidades y monasterios de las Religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, que han cesado en su actividad sanjuanista y que, por tanto, no disponen de sus propios órganos de gobierno, y, dentro de ellos, de las comunidades y Monasterio de Sijena y Valldoreix. En todo caso, nos remitimos también a lo razonado en el fundamento de Derecho decimoquinto de la sentencia apelada: "La Comunidad de religiosas del Real Monasterio de Sijena existe en la actualidad con personalidad jurídica propia y ello aun cuando ha cesado su actividad puesto que según el canon 120 del Código de Derecho Canónico toda persona jurídica es, por naturaleza perpetua, pudiendo extinguirse si es legítimamente suprimida por la autoridad competente, o si ha cesado su actividad por espacio de cien años. No dándose ninguno de estos supuestos, la persona jurídica no se habría extinguido".

11. En conclusión, ante la carencia de órganos de gobierno por parte de la Comunidad Religiosa titular del Real Monasterio de Sijena, aún con personalidad jurídica propia, perteneciente a la Comunidad de Religiosas Comendadoras de San Juan (Orden Hospitalaria de Malta), también llamada de las Religiosas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, la solución dada por el Derecho canónico, y que aquí debemos asumir a fin de permitir el ejercicio de esa capacidad jurídica, es la que aquí se ha dado: que la Presidenta Federal de la Federación de los Monasterios de Monjas de la Orden de San Juan de Jerusalén (Sanjuanistas) en España, Lucía ., es la que representa a esa Comunidad de Religiosas titular del Real Monasterio de Sijena, y como tal actuó en el acto de cesión de acciones. En cualquier caso, contamos con la ratificación de la inicial escritura de cesión.

12. En respuesta a los demás argumentos desarrollados por las apelantes principales, debemos decir que el Decreto de la Santa Sede indica que la reverenda madre Lucía . procurará informar periódicamente al Dicasterio sobre su proceder y pedir el consenso antes de tomar cualquier decisión en materia patrimonial. No recoge, en consecuencia, ningún requisito formal para la efectividad del nombramiento como Comisaria Pontificia más allá de informar y de recabar el consenso, aparte de que no consta que la Reverenda Madre haya tomado alguna nueva decisión en material patrimonial que exija esa obligación de informar o recabar ese consenso.

13. Con relación a la necesidad de licencia de la Santa Sede o del Superior competente dada por escrito, con el consentimiento de su consejo, exigida por el canon 638§3 para la validez de una enajenación o de cualquier operación en la cual pueda sufrir perjuicio la condición patrimonial de una persona jurídica - cuestión a la que se sigue refiriendo especialmente la GENERALITAT DE CATALUÑA en la página 42 de su recurso-, nos remitimos expresamente a los acertados argumentos desarrollados en el fundamento de Derecho quinto de la sentencia apelada (folio 1872). En definitiva, la recuperación de las pinturas murales al convento de Sijena no va a suponer perjuicio alguno para la Comunidad de Religiosas a las que les pertenece, dado que los riesgos del traslado son mínimos si tenemos en cuenta todo lo indicado: que sería inasumible un segundo arranque sobre los elementos indisolublemente unidos (pigmentos, mortero, tela y listones madera); que tales elementos son móviles sin deterioro esencial alguno y que los arcos de madera podrían ser retirados sin detrimento de las pinturas murales.

14. La actual ocupación del Monasterio de Sijena por las religiosas de Belén no supone tampoco ningún obstáculo para el traslado de las pinturas, con arreglo a lo argumentado en el fundamento de Derecho vigésimo de la sentencia (folio 1920) y teniendo en cuenta lo testificado por Lucía . . Además, es un hecho notorio que las religiosas de Belén han abandonado recientemente las instalaciones del convento.

DUODÉCIMO: 1. La alegación decimocuarta (decimotercer motivo) del recurso de la GENERALITAT DE CATALUÑA tiene el siguiente título: " *Falta de inscripción en el Registro de la Propiedad del artículo 1526 CC* ".

2. La parte se refiere al párrafo segundo del artículo 1526 del Código civil, a cuyo tenor si la cesión de un crédito, derecho o acción se refiere a un inmueble, no surtirá efecto contra tercero sino desde la fecha de su inscripción en el Registro. Volvemos a encontrarnos ante una cuestión nueva, en los términos anticipados, pese a que la sentencia apelada la analiza (fundamento de Derecho sexto -folio 1875).

3. En cualquier caso, la norma se refiere a la prueba de la cesión frente a terceros a fin de evitarles cualquier perjuicio por su desconocimiento (se trata de proteger a los acreedores del acreedor, dice la doctrina científica), como corrobora lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 1526 (la cesión de un crédito, derecho o acción



no surtirá efecto contra tercero sino desde que su fecha deba tenerse por cierta en conformidad a los artículos 1218 y 1227). Tal situación no concurre aquí, puesto que la GENERALITAT DE CATALUÑA ya conoce la cesión que se hizo en documento público y no tiene la condición de tercero en sentido estricto o ajena a la cesión que merezca una especial protección por el hecho de que esta operación no hubiera sido inscrita en el Registro de la propiedad, a tal punto que se le considera codemandada en este pleito y ha intentado ejercer -aunque tardíamente- pretensiones relacionadas con la liquidación del estado posesorio de las pinturas murales. El artículo 1526 no exige, en suma, la inscripción en el Registro de la propiedad como requisito ad solemnitatem o que sea esencial para la validez o eficacia del acto.

DECIMOTERCERO: 1. El MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA pide en su recurso, conforme a lo argumentado en el motivo tercero (apartados 20 a 44), la revocación del auto de 2 de julio de 2014, por el que admite la personación del Ayuntamiento de Sigena, y del auto de 23 de marzo de 2015 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por el MNAC contra anterior auto de 2 de julio, y en sus méritos acuerde la inadmisión de la personación del Ayuntamiento de Villanueva de Sijena por carecer de la condición de interesado directo y legítimo en el sentido del artículo 13.3 LEC, la devolución de su escrito de demanda y documentos acompañados en ésta y en la audiencia previa, de manera que no se tengan en cuenta ni sus alegaciones ni los documentos presentados. En el motivo noveno (página 42), la misma parte aduce falta de legitimación del Ayuntamiento de Sijena a raíz de lo aducido en el motivo octavo, ya estudiado. Asimismo, la GENERALITAT DE CATALUÑA mantiene en la alegación quinta de su recurso (cuarto motivo -página 16) la indebida admisión de la personación del Ayuntamiento de Sijena como interviniente procesal acordada en los indicados autos. Por el contrario, el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA, interesa que se le reconozca la condición de parte codemandante (principal), incluyendo el pago de contrario de las costas ocasionadas a la Corporación municipal.

2. El AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA compareció en este procedimiento mediante escrito presentado en fecha 25/2/2014 (folio 108), en cuya súplica interesó lo siguiente:

"se condene al denunciado a reintegrar al Monasterio de Sijena (Huesca) todas las pinturas murales arrancadas de dicho cenobio desde 1936 y no vendidas antes de la incoación de este proceso, con imposición de las costas causadas a quien se opusiere a esta demanda, por ser preceptivo legal, además de por su mala fe y temeridad"; y "se dicte AUTO recibiendo a esta parte como codemandante y teniéndola por parte a todos los efectos" (folios 134 y 135) [los subrayados aparecen así en el original].

El indicado auto de 2 de julio de 2014 (folios 416 a 425) admitió tal personación con el alcance solicitado, en calidad de codemandante, sin retroacción del procedimiento, y así fue confirmado por el auto desestimatorio del recurso de reposición interpuesto por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, de fecha 23/3/2015 (folio 1084 del tomo II). La sentencia de primer grado, tras admitir que el Ayuntamiento sí tiene un interés legítimo en el resultado de este procedimiento y que su entrada en el proceso fue correctamente acordada, considera que la actuación del Ayuntamiento en el presente procedimiento es de mero coadyuvante con la Comunidad Autónoma de Aragón, por lo que su intervención debe calificarse de adhesiva simple (último párrafo del fundamento de derecho octavo -página 37).

3. Partiendo de tales datos, lo que las apelantes principales pretenden es la expulsión total del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA del procedimiento, sin reconocerle siquiera la condición de interviniente adhesivo simple. Y lo que el Ayuntamiento pretende es el mantenimiento de lo decidido en ese auto y, además, la condena de las demandadas al pago de sus costas.

4. Compartimos los razonamientos mantenidos en el fundamento de Derecho octavo de la sentencia apelada (folios 1878 a 1883), a los cuales nos remitimos. También debemos seguir al respecto el precedente sentado en la citada sentencia de 30 de noviembre de 2017 dictada en un pleito de seguido entre las mismas partes. Allí dijimos que ya desde la Ley de Bases de Régimen Local se conceden a los Ayuntamientos competencias en la conservación del patrimonio histórico, como sucede actualmente con la Ley aragonesa del Patrimonio Cultural, por lo que parece indudable el interés que tiene la Corporación municipal de Villanueva de Sijena en que retornen al Monasterio las piezas -en nuestro caso, las pinturas murales- que durante siglos han formado parte de dicho conjunto histórico y artístico. Este interés, insistíamos, es el que habilita al AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA para intervenir en el procedimiento, al menos como interviniente adhesivo simple, según lo concluido en la sentencia apelada al final del fundamento de derecho octavo.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2011 (463/2011) citada en el recurso argumenta lo siguiente: si los efectos hacia tercero se ocasionan con carácter reflejo, por una simple conexión o porque la relación material les afecte con carácter prejudicial o indirecto, se podrá originar una intervención adhesiva. Es evidente, por tanto, el interés directo y legítimo que el Consistorio municipal tiene en el resultado del pleito, como se dispone literalmente en el artículo 13.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aunque no haya



ejercido pretensión alguna, ni mucho menos diferente de las peticiones esgrimidas por el GOBIERNO DE ARAGÓN, única parte a la que se cedieron las acciones, conforme al escrito indicado presentado el 25/2/2014. En consecuencia, no hay razones para expulsar del procedimiento al AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA. El nombramiento del propio abogado del Consistorio como administrador civil provisional de los bienes de las Reverendas Sanjuanistas del Real Monasterio de Sijena por Resolución adoptada por el alcalde del Ayuntamiento de esa localidad en fecha 18 de agosto de 2015 (folios 1397 y 1398) no influye en las anteriores conclusiones, dadas las limitadas facultades de ese administrador y que nos encontramos ante un documento posterior elaborado ad hoc por la misma parte interesada.

5. Por lo que respecta específicamente al recurso del AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA, la sentencia no contiene pronunciamiento perjudicial alguno en su contra por el hecho de denominarla formalmente interviniente adhesivo simple o coadyuvante de la parte actora siguiendo las categorías doctrinales sobre intervención procesal voluntaria y provocada, de las que, por cierto, se hace eco la referida sentencia del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2011 citando otras sentencias del Tribunal Supremo y luego seguida, por ejemplo, por el auto del mismo Tribunal Supremo 22 de marzo de 2017 (recurso: 1597/2016).

Es verdad que el artículo 13.3 reconoce que el interviniente será considerado parte en el proceso a todos los efectos y podrá defender las pretensiones formuladas por su litisconsorte o las que el propio interviniente formule, si tuviere oportunidad procesal para ello; pero el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIJENA no ha planteado pretensión alguna diferente de las esgrimidas por el GOBIERNO DE ARAGÓN. Este es el dato trascendente que debemos valorar con relevancia en materia de costas. Como dice la sentencia del pleno del Tribunal Supremo de 20 de diciembre 2011 (Recurso: 116/2008), *" si el tercero adquiere la cualidad de parte -es decir se amplía el elemento subjetivo activo o pasivo del proceso- la sentencia deberá contener pronunciamientos estimatorios de la pretensión del tercero o de absolución o de condena del tercero, con las consecuencias correspondientes en materia de imposición de costas"*.

En el caso de autos, el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA ha comparecido voluntariamente apoyando la tesis de la demandante y no ha ampliado el objeto del proceso, por lo que no nos parece adecuado trasladar sus costas a las partes demandadas aplicando el principio objetivo del vencimiento regulado en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que la sentencia solo ha tenido en cuenta con relación a las costas del GOBIERNO DE ARAGÓN. En materia de costas causadas por la intervención voluntaria y provocada, la única especialidad es la regulada en el artículo 14.2-5.^a de la Ley de Enjuiciamiento Civil para la intervención provocada cuando el tercero resultase absuelto, lo que nada tiene que ver con el presente caso (intervención voluntaria en el lado activo del proceso sin introducir pretensión alguna).

6. En cuanto a los documentos acompañados por el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA con el indicado escrito, esta parte se personó, como hemos dicho, el 25/2/2014 (folio 108), solamente seis días después de presentada la demanda (19/2/2014) y cinco días después de admitida la demanda por Decreto de 20/2/2014 (folio 102), justo el día en que el Abogado del Estado, en nombre de la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, interesaba la suspensión del curso de los autos por un mes (folio 106), la cual fue acordada por providencia de 14 de marzo de 2014 (folio 359 -evento 14). Por Diligencia de ordenación de 26 de febrero de 2014 (folio 822), el Juzgado dio el traslado previsto en el artículo 13.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. El AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA presentó los documentos, por tanto, en el plazo oportuno, nada más comparecer, sin retroacción de las actuaciones, antes de la personación del MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA y dando a esta parte la posibilidad de defenderse eficazmente haciendo las alegaciones oportunas, presentando los documentos con la contestación a la demanda y proponiendo la prueba correspondiente en la audiencia previa celebrada el 9/11/2015, según el dato ya anticipado, incluso como mero interviniente adhesivo. Concretamente, el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA presentó su escrito proponiendo la declinatoria de jurisdicción y, subsidiariamente, de falta de competencia territorial el día 10/3/2014 (folio 348); su escrito de contestación a la demanda presentada por el GOBIERNO DE ARAGÓN data del 22/9/2014 (folio 563); el escrito de aclaración a la contestación a la demanda fue presentado el 1/10/2014 (folio 768 ya del tomo II), en virtud de lo acordado por Diligencia de ordenación de 25/9/2014 (folios 746 y siguientes); igualmente, la segunda contestación a la demanda por el traslado dado por Decreto de 25/9/2014 en virtud de las alegaciones efectuadas por el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DE SIGENA (folio 753) se presentó el 1/10/2014 (folios 866 y siguientes).

7. Frente a lo mantenido por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA en el motivo cuarto de su recurso (página 10), la situación es muy distinta a la comparecencia efectuada por la GENERALITAT DE CATALUÑA, puesto que la formalizó en fecha 22/4/2015 (folios 1096 y siguientes), cuando ya había precluido el trámite de alegaciones propio del juicio ordinario y la posibilidad de aportar los documentos que son propios a esa fase, como hemos anticipado y dijimos en nuestro auto de 12 de julio de 2017 resolutorio de la petición de prueba en esta alzada. Además, la defensa del MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA no está legitimada



para defender la intervención procesal de la GENERALITAT DE CATALUÑA, a la que, además, por auto de 30 de junio de 2015 (folio 1141) se le tuvo como parte codemandada.

DECIMOCUARTO: Por lo que se refiere al fondo del asunto propiamente dicho, con la demanda se ejercen, en realidad, dos acciones, como se desprende de sus hechos y de sus fundamentos de derecho: la acción reivindicatoria de dominio y la acción de precario o para la extinción del precario con el fin de obtener la restitución a la sala capitular del Real Monasterio de Villanueva de Sijena de sus pinturas murales. Así lo corrobora el contenido textual de la súplica de la demanda: "dando curso a la acción reivindicatoria, se declare la extinción del precario de los bienes detentados inmediatamente por el Museo de Arte Nacional de Cataluña". Como dice la sección 4 de la Audiencia Provincial de Tenerife en diversas resoluciones (últimamente en su sentencia de 13 de marzo de 2020 - 239/2020), la acción por precario viene a ser una reivindicatoria abreviada, ambas tendentes a recuperar la posesión, si bien el fundamento de la segunda es el título de dominio, mientras que la primera puede estar fundada no solo en el derecho de propiedad, sino también en una posesión real frente a un poseedor sin título.

DECIMOQUINTO: 1. Respecto a la prescripción de la acción reivindicatoria, debemos resaltar primeramente que las demandadas nunca han poseído en concepto de dueño y no han alegado lo contrario, ni tampoco han aducido la usucapión como medio de adquirir la propiedad de las pinturas murales, ni mucho menos a través de demanda reconventional. En tal situación, la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2019 (413/2019), por citar sólo una de las más recientes, declara que, conforme al artículo 1969 del Código civil, "el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse"; y que para la reivindicatoria ese momento se inicia cuando el derecho ha sido lesionado, es decir, desde que tiene lugar la posesión que vulnera el derecho del propietario, lo que sucede cuando los demandados comienzan una posesión idónea para la usucapión, tal y como resulta de la doctrina contenida en las sentencias 454/2012, de 11 de julio, y 540/2012, de 19 de noviembre. No habiéndose cuestionado la propiedad más allá de aducir genéricamente el documento de 17 de diciembre de 1992 (folio 724) ni habiéndose poseído en concepto de dueño por parte de las demandadas, es evidente que el plazo de prescripción de la acción reivindicatoria no ha comenzado, el cual es de treinta años en este caso, según el artículo 1963 del Código civil, dado que nos encontramos ante un bien inmueble, de acuerdo con la naturaleza originaria de las pinturas murales, como ya hemos dicho, principalmente al tratar la excepción de incompetencia territorial. No obstante, igual solución daríamos si se considera que las pinturas murales tienen naturaleza de bien mueble. Además, el artículo 28.3 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, dispone que los bienes muebles declarados de interés cultural (apartado 1 del artículo 28) serán imprescriptibles y en ningún caso se aplicará a estos bienes lo dispuesto en el artículo 1955 del Código Civil.

2. Además, también asumimos la tesis mantenida en el fundamento de Derecho decimotercero de la sentencia apelada basándose en la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2012 (454/2012), cuya doctrina podemos resumirla así: "La pérdida del derecho de dominio por el mero transcurso del tiempo que implica la prescripción extintiva de la acción carecería de fundamento, conforme a lo dispuesto en el artículo 348, como pieza angular de nuestro sistema patrimonial, si previamente no se hubiera producido una pérdida de la posesión que resulte relevante para lesionar el derecho de dominio del titular de la acción, es decir, que represente una posesión hábil para la usucapión en concepto de dueño (artículo 447 y 1941 del Código Civil)" [el subrayado se halla así en el original]. No hemos encontrado una segunda sentencia del Tribunal Supremo que corrobore este criterio a los efectos de entender que estamos ante una doctrina jurisprudencial, pero tampoco podemos decir que ahora constituya una jurisprudencia consolidada la seguida por las sentencias del Tribunal Supremo citadas por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA en su recurso (de 28 de diciembre de 2006 -1390/2006- y de 30 de diciembre de 2010 - 747/2010, y las allí citadas), anteriores a la de 11 de julio de 2012.

3. La acción de precario difícilmente puede prescribir, puesto que el dueño está facultado para reclamar la cosa a su voluntad cuando se da una situación de precario, definido en sentido amplio por la jurisprudencia como la utilización gratuita de un bien ajeno cuya posesión jurídica no corresponde al detentador.

DECIMOSEXTO: 1. Con relación a los demás aspectos controvertidos sobre el título de posesión esgrimido por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, damos nuevamente por reproducidos los argumentos contenidos en la sentencia apelada, especialmente los fundamentos de Derecho decimotercero a decimotercero que tratan esta cuestión, sin perjuicio de lo que seguidamente vamos a señalar.

2. Hemos dicho en numerosas ocasiones (como en nuestra sentencia de 27 de septiembre de 2016 y en las sentencias allí citadas) que si la posesión se concede in genere, a título de mera tolerancia sin especificar su uso o duración, nos hallamos ante la figura del precario, y si, por el contrario, se determina su tiempo o utilización, el contrato celebrado tiene naturaleza de comodato. La diferencia entre una y otra figura jurídica



tiene una indudable incidencia en sus resultados prácticos, pues, tratándose de precario, el dueño puede reclamar la cosa a su voluntad, mientras que, en el comodato, según disponen los artículos 1749 y 1750 del Código Civil, no puede instar su restitución sino cuando haya concluido el uso o finalizado el tiempo para el que se pactó, salvo que el comodante tuviese urgente necesidad de ella.

3. En cuanto al título de posesión, debemos partir de lo que la sentencia especifica en su fundamento de Derecho undécimo y decimosexto: El MNAC aporta como documento número 15 (folio 724, traducido al folio 807) un escrito de fecha 17 de diciembre de 1992 celebrado entre la Generalitat, representada por el Consejero de Cultura de la Generalitat de Catalunya, Gines , y la madre federal de la Orden de San Juan de Jerusalén y priora del Monasterio de Valldoreix, Doña Angelina , en el que la Orden de San Juan de Jerusalén cede de modo indefinido a la Generalitat de Catalunya la custodia y uso de las pinturas murales que fueron arrancadas del Monasterio de Sijena, comprometiéndose a realizar todos los trámites y obtener las autorizaciones necesarias para donar dichas pinturas a la Generalitat.

4. No apreciamos error alguno cuando la sentencia apelada considera que, examinada la prueba practicada, no habría quedado acreditada la existencia real de dicho contrato y, además, aun cuando hubiera quedado acreditada su existencia, no podría tener efectos jurídicos. En efecto, aparte de lo argumentado en la primera instancia, en nuestra sentencia de 6-III-2020 (28/2020) mantuvimos los argumentos que seguidamente vamos a reproducir y que son aplicables también al presente caso.

5. Según el artículo 1749 del Código civil, el comodante no puede reclamar la cosa prestada sino después de concluido el uso para el que la prestó. Sin embargo, si antes de estos plazos el comodante tuviere urgente necesidad de ella, podrá reclamar la restitución. El artículo 1750 añade que, si no se pactó la duración del comodato ni el uso a que había de destinarse la cosa prestada, y éste no resulta determinado por la costumbre de la tierra, puede el comodante reclamarla a su voluntad. Es decir, el contrato de comodato se caracteriza por la cesión gratuita de un bien no fungible para su uso durante "cierto tiempo" con obligación de devolverlo. La cesión indefinida a la que se refiere el documento de 17 de diciembre de 1992 es incompatible con un comodato y nos lleva a apreciar la figura del precario.

6. En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2015 (STS 1533/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1533) destaca que *" el contrato de comodato comporta la exigencia de que se pacte su duración o, en su caso, el uso que se ha de dar a la cosa prestada, cubierto el cual cesa el derecho a poseer del comodatario, sin que por su propia naturaleza pueda entenderse que el uso haya de ser de carácter vitalicio [...]".*

7. La STS del 25 de febrero de 2010 (ROJ: STS 778/2010 - ECLI:ES:TS:2010:778) en relación con el comodato, art. 1749 y siguientes del Código Civil, declaró como doctrina que "la presencia inicial de un título habilitante de la ocupación gratuita, como es el comodato, e, incluso, con la existencia del uso autorizado para un fin concreto, esta Sala, con base en el carácter temporal y la duración limitada del mentado contrato, como sus características esenciales, declara que cuando dicha situación se alarga temporalmente o queda al arbitrio de la voluntad unilateral del ocupante, la posición se convierte en precario". Y esta doctrina ha sido seguida entre otras, por la STS del 11 de junio de 2012 (ROJ: STS 5805/2012 - ECLI:ES:TS:2012:5805), que cita las SSTS de 18 de marzo de 2011 [RC 86/2008] y 30 de abril de 2011 [RC 1336/2008] y la STS del 3 de diciembre de 2014 (ROJ: STS 4837/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4837). También en este mismo sentido las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 13, del 15 de julio de 2019 (ROJ: SAP B 9189/2019 - ECLI:ES: APB: 2019:9189), sección 4, del 03 de octubre de 2019 (ROJ: SAP B 11551/2019 - ECLI:ES: APB: 2019:11551), sección 4, del 28 de junio de 2019 (ROJ: SAP B 7467/2019 - ECLI:ES: APB:2019:7467).

8. Así, la demanda debe ser estimada tanto si se considera que la situación ha devenido de comodato a precario, al ser reclamada la restitución, como si se aplica directamente el último inciso del art. 1750 CC [si no se pactó la duración del comodato ni el uso a que había de destinarse la cosa prestada, y éste no resulta determinado por la costumbre de la tierra, puede el comodante reclamarla a su voluntad].

9. Por último, no apreciamos abuso de derecho por el perjuicio que el traslado de las pinturas murales al Monasterio de Sijena va a ocasionar a la colección de arte románico del MNAC como consecuencia lógica de la estimación de la demanda. Asimismo, nos remitimos a lo argumentado en los fundamentos de Derecho decimonoveno y vigésimo de la sentencia apelada.

10. La liquidación del estado posesorio no ha sido objeto de este procedimiento debido a la personación tardía de la Generalitat, como hemos anticipado. Además, la decisión sobre gastos y mejoras hechos por el poseedor no debe influir en la procedencia de la acción ejercida para la recuperación de las pinturas murales, que se encuentran indisolublemente unidas a la tela de algodón y a los listones de madera, elementos accesorios de la cosa principal (sin incluir los arcos de madera), por lo que debemos estar a los efectos previstos en el artículo 375 del Código civil.



11. La GENERALITAT DE CATALUÑA alude en su alegación vigésimoprimer a la " *digna actuación de Millán y de la Generalitat en defensa del Monasterio de Sigena* "; pero no nos parece que las disquisiciones de tono político a las que alude la misma parte a continuación deban influir en la resolución que merece el presente litigio.

DECIMOSÉPTIMO: Sobre la base de todo lo expuesto, los tres recursos han de ser desestimados. Consiguientemente y dado que el caso no presenta serias dudas de hecho ni de Derecho más allá de las que son inherentes a todo litigio, procede condenar a las tres partes apelantes al pago de las costas causadas en esta alzada por su respectivo recurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al que se remite su artículo 398.1 en sede de apelación.

PARTE DISPOSITIVA

FALLAMOS: 1. **DESESTIMAMOS los recursos de apelación interpuestos separadamente por el MUSEO NACIONAL DE ARTE DE CATALUÑA, por la GENERALITAT DE CATALUÑA y por el AYUNTAMIENTO DE VILLANUEVA DESIJENA**, este último por vía de impugnación, contra la sentencia referida, que CONFIRMAMOS íntegramente.

2. Imponemos a cada una de las tres partes apelantes las costas causadas por su respectivo recurso.

Sin perjuicio del derecho de las partes a intentar cuantos recursos consideren legalmente procedentes, contra esta resolución pueden haber, en su caso, los recursos de casación y de infracción procesal, a interponer ante esta misma Audiencia Provincial en un plazo de veinte días, respetando, en todo caso, todas las disposiciones legales reguladoras de dichos recursos, incluida la Disposición Final Decimosexta de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Notifíquese y háganse las comunicaciones oportunas al Juzgado de procedencia, para que tenga lugar la ejecución y cumplimiento de lo resuelto.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se unirá un testimonio al rollo de Sala, definitivamente juzgando en esta segunda instancia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de este documento a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en este documento no podrán ser cedidos ni comunicados a terceros. Se le apercibe en este acto que podría incurrir en responsabilidad penal, civil o administrativa.