

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ065580

TRIBUNAL SUPREMO*Sentencia 376/2021, de 1 de junio de 2021**Sala de lo Civil**Rec. n.º 3242/2018***SUMARIO:****Contrato de obra. Subcontratación. Acción directa del subcontratista.**

Acción directa del subcontratista contra el dueño de la obra (administración pública) y aplicación de la jurisprudencia sobre el art. 1597 CC. Conforme establece el artículo 1.597 del CC. «Los que ponen su trabajo y materiales en una obra ajustada alzadamente por el contratista, no tienen acción contra el dueño de ella sino hasta la cantidad que éste adeude a aquel cuando se hace la reclamación»;

El art. 201 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, regulaba la transmisión de los derechos de cobro y permitía al contratista ceder su crédito frente a la Administración (dueña de la obra), aunque para que la cesión fuera efectiva frente a la Administración era imprescindible que se le notificara de forma fehaciente. Una vez que la Administración tuviera conocimiento del acuerdo de cesión, el mandamiento de pago habría de ser expedido a favor del cesionario.

La relación entre dicho art. 201 de la Ley 30/2007 y el art. 1.597 CC (acción directa del subcontratista contra el dueño de la obra) fue interpretada por la jurisprudencia, que declaró que después de la notificación de la cesión ya no operaba la acción directa del subcontratista de la obra del art. 1597 CC. De tal forma que, bajo la normativa aplicable (la anterior a la Ley 24/2011, de 1 de agosto, que excluyó en todo caso la acción directa del subcontratista en los contratos de obra con Administraciones Públicas), cabía la acción directa, pero mientras el crédito contra la Administración Pública no hubiera sido cedido y notificada la cesión a la Administración.

Con anterioridad a la Ley 24/2011, la transmisión de la certificación tenía la misma naturaleza que la transmisión de créditos prevista en los arts. 1526 y ss. CC. Su efecto fundamental era la transmisión de la titularidad del crédito al cesionario, que para su eficacia frente a la Administración requería la notificación del acuerdo.

Es decir, la notificación de la cesión de la certificación de obra a la Administración era requisito para su eficacia frente a la Administración, pero entre las partes (cedente y cesionario) el negocio traslativo surtía efecto desde la fecha en que se llevaba a cabo la cesión o el endoso, de tal manera que el crédito debe considerarse incorporado al patrimonio del endosatario desde que tiene lugar la cesión. Ello conlleva que, una vez que la Administración tenía conocimiento del acuerdo de cesión, el mandato de pago había de ser expedido a favor del cesionario para que tuviera efectos liberatorios.

Por último, cuando el subcontratista haya reclamado extrajudicialmente el pago al dueño de la obra, dicha reclamación no supone el ejercicio de la acción directa, pero implica la obligación del dueño de no realizar ningún pago al contratista desde el momento en que se le hizo el requerimiento y cualquier pago realizado posteriormente no tendrá efectos liberatorios.

PRECEPTOS:

Código Civil, arts. 1.526 y 1.597.

Constitución Española, art. 24.

PONENTE:*Don Pedro José Vela Torres.*

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 376/2021

Fecha de sentencia: 01/06/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 3242/2018

Fallo/Acuordo:

Fecha de Votación y Fallo: 26/05/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE BARCELONA SECCION N. 17

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 3242/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Rafael Sarazá Jimena
D. Pedro José Vela Torres
D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 1 de junio de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Selufer Konstru S.L., representada por la procuradora D.^a María Isabel Soberón García de Enterría, bajo la dirección letrada de D. Joan Rovira i Fonoyet, contra la sentencia núm. 491/2017, de 5 de julio, dictada por la Sección 17.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 359/2016, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 310/2010 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Arenys de Mar, sobre acción directa en contrato de arrendamiento de obra.

Ha sido parte recurrida el Ayuntamiento de Tordera, representada por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y bajo la dirección letrada de D. Luis-Javier Viñuales Sole; y el Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners,

representada por el procurador D. Juan José Gómez Velasco y bajo la dirección letrada de D. Narcís Pérez Moratones.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Andreu Carbonell Boquet, en nombre y representación de Selufer Konstru S.L., interpuso demanda de juicio ordinario contra el Ayuntamiento de Tordera, el Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners y contra Incunart S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia por la que:

"1.- Se declare resuelto el contrato de subcontrata de obra entre Incunart, S.A. y Selufer Konstru, S.L. para la construcción del Arxiu Comarcal de la Selva promovido por el Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners.

"2.- Se condene a Incunart, S.A. al abono de 223.548,22 euros por los trabajos efectuados en las obras de Sils, Santa Coloma de Farners y Tordera y que reflejan las facturas debidas a que se refiere el hecho primero, incluidos gastos de devolución de los pagarés o efectos librados.

"Y solidariamente con Incunart, S.A. al Ayuntamiento de Tordera respecto de la suma de 95.479,29 euros conforme al punto 2 del hecho primero.

"Y también solidariamente con Incunart, S.A. al Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners la suma de 102.760,4 euros conforme al punto 3 del hecho primero.

"3.- Que se condene a los demandados en su respectiva responsabilidad al pago de los intereses de demora previstos en el artículo 7 de la Ley 3/2004, de 29 de diciembre, desde la fecha de su devengo hasta su efectivo pago, todo ello a determinar en fase de ejecución de sentencia.

"4.- Que se condene a Incunart, S.A. al pago de 46.811,64 euros en su defecto, la suma que resulte de la prueba en concepto de beneficio industrial perdido o dejado de obtener.

"5.- Que se condene a Incunart, S.A. al pago del importe que por indemnización por despido tuviera que satisfacer mi mandante al gruïsta o a cualquier otro trabajador de la actora en la obra de Santa Coloma de Farners y a la que venga condenando por sentencia firme del juzgado social y sea consecuencia de la paralización de las obras por impago a determinar durante la fase de prueba o antes de dejar visto para sentencia.

"6.- Que se condene a los demandados en su respectiva responsabilidad al pago de las costas aún en el supuesto de estimación parcial".

2.- La demanda fue presentada el 25 de marzo de 2010 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Arenys de Mar, se registró con el núm. 310/2010. Una vez admitida a trámite, se emplazó a las partes demandadas.

3.- El Juzgado, dictó auto de fecha 30 de septiembre de 2010 por el que se declaró incompetente para el conocimiento del pleito respecto de Incunart S.A.

4.- El procurador D. Manel Oliva Vega, en representación del Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"[...] dicti Sentència o, en el seu cas Interlocutòria, en les que s'acordi:

"1. Acceptar l'excepció d'incompetència de Jurisdicció en aplicació del que disposa l'Article 50.1 de la vigent Llei concursal, ordenant l'arxiu de les presents actuacions.

"2. Acceptar l'excepció d'incompetència de Jurisdicció en aplicació del que disposa l'Article 1 de la vigent Llei reguladora de la Jurisdicció Contenciosa Administrativa, ordenant l'arxiu de les presents actuacions.

"3. En cas de no acceptar-ne l'excepció d'incompetència de jurisdicció, desestimar la demanda per inaplicació a la meva representada de l'acció directa de l'Article 1597 del Codi Civil.

"4. Imposar les cotes del present procediment a la demandant."

5.- La procuradora D.ª Esther Portulas Comalt, en representación de Ayuntamiento de Tordera, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"[...] dicte sentencia por la que resuelva:

"1.- Como petición principal: Se estime la excepción procesal de falta de jurisdicción planteada por esta parte demandada y, en consecuencia, se declare que la jurisdicción civil no es competente para entender del objeto del pleito y se ordene el archivo de las actuaciones.

"2.- Alternativa y subsidiariamente: Para el negado supuesto de no estimarse la antedicha excepción procesal, se desestime totalmente la Demanda en reclamación de cantidad interpuesta por la actora al no haber existido ni existir ahora cantidad alguna a favor del contratista que debiera haber sido retenida en su día ni debiera ser satisfecha a favor del subcontratista, hoy demandante.

"3.- Se condene en costas a la demandante por ver desestimadas totalmente sus pretensiones."

6.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Juez de Primera Instancia n.º 4 de Arenys de Mar dictó sentencia de fecha n.º 8/2016, de 18 de enero de 2016, con la siguiente parte dispositiva:

"Estimo parcialmente la demanda interpuesta por "Selufer Konstru, S.L." contra el Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners y contra el Ayuntamiento de Tordera y, en consecuencia:

"1.- Condeno al Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners a abonar a la actora la suma de CIENTO DOS MIL SETECIENTOS SESENTA EUROS, MÁS CUARENTA CÉNTIMOS DE EURO (102.760,4 €).

"2.- Condeno al Ayuntamiento de Tordera, a abonar a la actora la suma de SESENTA Y DOS MIL CUARENTA Y OCHO EUROS, MÁS CINCUENTA Y TRES CÉNTIMOS DE EURO (62.048,53 €).

"Las anteriores cantidades devengarán el interés legal del dinero desde el día de interposición de la demanda rector del presente procedimiento y hasta el de la sentencia, a partir del cual, y hasta el completo pago, devengarán el interés legal del dinero incrementado en dos puntos.

"Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

Segundo. Tramitación en segunda instancia

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por las representaciones respectivas de Selufer Konstru S.L., del Ayuntamiento de Tordera y del Ayuntamiento de Santa Coloma de Farnés.

2.- La resolución de estos recursos correspondió a la sección 17.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 359/2016 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha de 5 de julio de 2017, cuya parte dispositiva establece:

"Estimar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación del Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners y desestimar los recursos de apelación interpuestos por la representación de la actora y del Ayuntamiento de Tordera contra la sentencia dictada el 18 de enero de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Arenys de Mar en autos de juicio ordinario n.º 310/2010, que se revoca sólo en el sentido de estimar la demanda parcialmente respecto a ambos demandados y de fijar la cantidad que el Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners debe pagar a la actora en 52.417,77 €, manteniéndose lo demás acordado en aquella. Todo ello sin expresa imposición de las costas del recurso del Ayuntamiento de Santa Coloma de Farners y con imposición de las costas procesales de esta alzada a las demás apelantes".

Tercero. Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación

1.- El procurador D. Joan Grau Martí, en representación de Selufer Konstru S.L., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Único.- Al amparo de lo previsto en el art. 469.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por error patente y manifiesto en la valoración de la prueba, una prueba de carácter determinante en la solución del pleito, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado y recogido en el art. 24.1 de la Constitución."

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Al amparo de lo previsto en el art. 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por infracción del art. 1597 del Código Civil y la Jurisprudencia que lo interpreta. Existencia de interés casacional en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

"Segundo.- Al amparo de lo previsto en el art. 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por infracción del art. 1597 del Código Civil y la Jurisprudencia que lo interpreta puesto en relación con los artículos 1106, 1107 del Código Civil. Existencia de interés casacional en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 23 de septiembre de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de Selufer Konstru S.L. contra la sentencia dictada el 5 de julio de 2017 por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimoséptima) en el rollo de apelación n.º 359/2016, dimanante del juicio ordinario n.º 310/2010 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 4 de Arenys de Mar".

3.- Se dio traslado a las partes recurridas para que formalizaran su oposición, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

4.- Al no solicitarse por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el 26 de mayo de 2021, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. *Resumen de antecedentes*

1.- En el año 2009 la empresa constructora Incunart S.A. celebró sendos contratos de obra con los ayuntamientos de Santa Coloma de Farners y de Tordera. Para la ejecución de determinadas partidas de las obras, Incunart subcontrató a la entidad Selufer Konstru S.L.

2.- Incunart no abonó a Selufer el importe de las obras subcontratadas.

3.- El 11 de noviembre de 2009, Selufer remitió un burofax al ayuntamiento de Tordera en el que lo requería para que no hiciera pago alguno a Incunart de la suma que le adeudaba, por importe de 64.105,47 €.

4.- Incunart había notificado al ayuntamiento de Tordera el endoso y cesión de diversas certificaciones de obras, algunas con fecha anterior al requerimiento y otras de fecha posterior.

5.- El 11 de noviembre de 2009, Selufer remitió otro burofax al ayuntamiento de Santa Coloma de Farners en el mismo sentido de requerir que no se hiciera pago alguno a Incunart de la suma adeudada, por importe de 23.888,58 € (vencido y exigible) y otros 28.529,19 €, con vencimiento el 20 de noviembre siguiente.

El 29 de enero de 2010, Selufer requirió nuevamente al ayuntamiento de Santa Coloma de Farners, ampliando la solicitud de retención a un total de 102.760,40 €.

6.- Incunart había notificado al ayuntamiento de Santa Coloma de Farners el endoso y cesión de distintas certificaciones de obra, con fechas anteriores y posteriores al requerimiento.

7.- Selufer formuló demanda contra ambos ayuntamientos en ejercicio de la acción directa del art. 1597 CC y solicitó que se condenara al de Tordera al pago de 95.479,29 € y al de Santa Coloma de Farners al pago de 102.760,40 €.

8.- Previa oposición de los ayuntamientos demandados, la sentencia de primera instancia estimó completamente la pretensión dirigida contra el ayuntamiento de Santa Coloma de Farners y estimó en parte la interpuesta contra el ayuntamiento de Tordera, al entender que se habían incluido cantidades no contenidas en el requerimiento.

9.- Interpuestos sendos recursos de apelación por todas las partes, la Audiencia Provincial desestimó los de Selufer y el ayuntamiento de Tordera y estimó en parte el del ayuntamiento de Santa Coloma de Farners, en el sentido de reducir la condena a la cantidad de 52.417,77 €, puesto que el resto de las cantidades habían sido ya abonadas antes del requerimiento de 11 de noviembre de 2009 y su ampliación el 29 de enero de 2010.

10.- Selufer ha interpuesto un recurso extraordinario por infracción procesal y un recurso de casación.

Recurso extraordinario por infracción procesal

Segundo. *Único motivo de infracción procesal. Error en la valoración de la prueba*

Planteamiento:

1.- El único motivo de infracción procesal, formulado al amparo del art. 469.1. 4º LEC, denuncia la infracción del art. 24 CE, por error patente y manifiesto en la valoración de la prueba.

2.- Al desarrollar el motivo, la recurrente aduce, resumidamente, que la Audiencia Provincial incurre en un error material, verificable por la simple lectura de un documento, al considerar que el endoso y cesión de la novena certificación de obra se notificó al ayuntamiento de Santa Coloma de Farners el 19 de enero de 2010, cuando en el propio documento de notificación consta que se hizo el 4 de febrero de 2010 (folio 622 de las actuaciones). Y ello es determinante, porque el 29 de enero de 2010 se había hecho un requerimiento notarial al ayuntamiento.

Decisión de la Sala:

1.- Como el recurso por infracción procesal no puede convertirse en una tercera instancia, para que un error en la valoración de la prueba tenga relevancia para la estimación de un recurso de esta naturaleza, con fundamento en el art. 469.1. 4º LEC, debe ser de tal magnitud que vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE.

En las sentencias de esta sala 418/2012, de 28 de junio, 262/2013, de 30 de abril, 44/2015, de 17 de febrero, 303/2016, de 9 de mayo, 411/2016, de 17 de junio, y 229/2019, de 11 de abril (entre otras muchas), tras reiterar la excepcionalidad de un control, por medio del recurso extraordinario por infracción procesal, de la valoración de la prueba efectuada por el tribunal de segunda instancia, recordamos que no todos los errores en la valoración probatoria tienen relevancia a estos efectos, dado que es necesario que concurren, entre otros requisitos, los siguientes: 1º) que se trate de un error fáctico, -material o de hecho-, es decir, sobre las bases fácticas que han servido para sustentar la decisión; y 2º) que sea patente, manifiesto, evidente o notorio, lo que se complementa con el hecho de que sea inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales.

2.- En este caso, el mero examen del folio obrante en las actuaciones revela que existe una duplicidad de fechas en el documento de notificación de la cesión y endoso de la novena certificación de obra, puesto que, por un lado, consta la notificación a la entidad bancaria el 19 de enero de 2010 y, por otro, la notificación a la intervención municipal el 4 de febrero de 2010.

El ayuntamiento recurrido alega que ello no tendría trascendencia, porque la Audiencia Provincial siempre tomaba como referencia la fecha de cesión a la entidad cesionaria y no la notificación al ayuntamiento; para lo cual, cita el siguiente párrafo de la sentencia recurrida:

"Por otra parte, de la documentación obrante en autos resulta que Incunart, al amparo de la transmisión de los derechos de cobro regulada en el art. 201 de la citada Ley 30/2007, notificó al Ayuntamiento el endoso y cesión de las certificaciones de obra a favor de varias entidades bancarias, en concreto: la primera y la segunda en marzo 2009 (f. 536, 546), la tercera en mayo 2009 (f. 557), la cuarta en junio de 2009 (f. 568), la quinta en julio 2009 (f. 578), la sexta en agosto de 2009 (f. 588), la séptima en octubre de 2009 (f. 600), la octava el 17 de noviembre de 2009 (f. 611), y la novena en 19 enero 2010 (f. 622)".

Sin embargo, el examen de los documentos citados no avala dicha alegación. En todos los casos, menos los dos últimos, la Audiencia únicamente hace mención al mes y no a un día concreto, y se da la circunstancia de que tanto la cesión como la notificación al ayuntamiento se hacen en el mismo mes; respecto de la penúltima certificación, sí hace referencia al 17 de noviembre, que fue el día de la cesión, mientras que la notificación al ente público fue al día siguiente; y en cuanto a la novena certificación se dice que fue notificada el 19 de enero de 2010 cuando realmente fue el 4 de febrero siguiente, según consta en el mencionado folio 622.

Con lo cual, no puede afirmarse, como hace la mencionada parte recurrida, que la Audiencia Provincial consideró que la fecha que debía tenerse en cuenta era la de la cesión. Máxime cuando la literalidad del párrafo transcrito indica claramente lo contrario, al referirse expresamente a la notificación al ayuntamiento de los endosos y cesiones de las certificaciones de obras.

3.- En consecuencia, concurre el error patente, directamente verificable en las actuaciones, que permite excepcionalmente apreciar la existencia de un error en la valoración de la prueba. El cual, además, resultó relevante

para sustentar la decisión, porque de ese juego de fechas hace depender la Audiencia Provincial su decisión sobre efecto liberatorio del pago al contratista en detrimento de la subcontratista.

Por lo que el recurso extraordinario por infracción procesal debe ser estimado.

4.- De conformidad con lo dispuesto en los arts. 469.1. 4º y la regla 7ª del apartado primero de la Disposición Final Decimosexta LEC, procede anular la sentencia recurrida y dictar nueva sentencia, teniendo en cuenta, en su caso, lo que se hubiere alegado como fundamento del recurso de casación.

Tercero. Nueva sentencia, teniendo en cuenta lo alegado en el recurso de casación motivo de casación. Acción directa en contratos de obra pública anteriores a la Ley 24/2011, de 1 de agosto

1.- El art. 201 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, regulaba la transmisión de los derechos de cobro y permitía al contratista ceder su crédito frente a la Administración (dueña de la obra), aunque para que la cesión fuera efectiva frente a la Administración era imprescindible que se le notificara de forma fehaciente. Una vez que la Administración tuviera conocimiento del acuerdo de cesión, el mandamiento de pago habría de ser expedido a favor del cesionario.

2.- La relación entre dicho art. 201 de la Ley 30/2007 y el art. 1597 CC (acción directa del subcontratista contra el dueño de la obra) fue interpretada por la sentencia del pleno de esta sala 215/2014, de 30 de abril, que declaró que después de la notificación de la cesión ya no operaba la acción directa del subcontratista de la obra del art. 1597 CC. De tal forma que, bajo la normativa aplicable (la anterior a la Ley 24/2011, de 1 de agosto, que excluyó en todo caso la acción directa del subcontratista en los contratos de obra con Administraciones Públicas), cabía la acción directa, pero mientras el crédito contra la Administración Pública no hubiera sido cedido y notificada la cesión a la Administración.

3.- Con anterioridad a la Ley 24/2011, la transmisión de la certificación tenía la misma naturaleza que la transmisión de créditos prevista en los arts. 1526 y ss. CC. Su efecto fundamental era la transmisión de la titularidad del crédito al cesionario, que para su eficacia frente a la Administración requería la notificación del acuerdo.

Es decir, la notificación de la cesión de la certificación de obra a la Administración era requisito para su eficacia frente a la Administración, pero entre las partes (cedente y cesionario) el negocio traslativo surtía efecto desde la fecha en que se llevaba a cabo la cesión o el endoso, de tal manera que "el crédito debe considerarse incorporado al patrimonio del endosatario desde que tiene lugar la cesión" (sentencia 1086/2006, de 6 de noviembre).

Ello conlleva que, una vez que la Administración tenía conocimiento del acuerdo de cesión, el mandato de pago había de ser expedido a favor del cesionario para que tuviera efectos liberatorios.

4.- A su vez, dentro de dicho marco general también debe tenerse en cuenta que, cuando el subcontratista haya reclamado extrajudicialmente el pago al dueño de la obra, dicha reclamación no supone el ejercicio de la acción directa, pero implica la obligación del dueño de no realizar ningún pago al contratista desde el momento en que se le hizo el requerimiento y cualquier pago realizado posteriormente no tendrá efectos liberatorios (sentencia 165/2016, de 17 de marzo, y las que en ella se citan).

5.- Sobre estas bases, la sentencia recurrida se ajusta plenamente a dicha jurisprudencia en el caso de las conclusiones a las que llega respecto del ayuntamiento de Tordera. La disminución de la cantidad reclamada en la demanda no la hace por contravención de dicha doctrina, que aplica correctamente, sino porque esa cantidad se reclamó por primera vez en la demanda y no fue objeto del requerimiento de noviembre de 2009; al contrario, el endoso y cesión fueron notificados por el contratista con anterioridad a la fecha en que el ayuntamiento tuvo conocimiento por primera vez de la reclamación.

6.- No sucede igual respecto del ayuntamiento de Santa Coloma de Farners, por el error sobre las fechas que ha sido objeto de tratamiento al resolver el recurso extraordinario por infracción procesal. La Audiencia Provincial afirma que la novena certificación de obra se pagó con anterioridad al requerimiento notarial, pero no fue así porque el mencionado requerimiento se practicó el 29 de enero de 2010 y la notificación de la cesión de la meritada certificación no se hizo hasta el 4 de febrero siguiente, por lo que el pago no pudo ser liberatorio para el ayuntamiento.

7.- La consecuencia de todo lo expuesto es que debe ratificarse la desestimación de los recursos de apelación de la demandante y del ayuntamiento de Tordera y modificar la sentencia de apelación en el sentido de desestimar también el recurso del ayuntamiento de Santa Coloma de Farners. Lo que supone la confirmación de la sentencia de primera instancia en sus propios términos.

Cuarto. Costas y depósitos.

1.- La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal conlleva que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por él, según previene el art. 398.2 LEC.

2.- La desestimación de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia de primera instancia implica que deban imponerse sus respectivas costas a los correspondientes apelante, conforme ordena el art. 398.1 LEC.

3.- Asimismo, debe ordenarse la devolución del depósito constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal y la pérdida de los depósitos constituidos para los recursos de apelación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 9, LOPJ.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

1.- Estimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Selufer Konstru S.L. contra la sentencia núm. 491/2017, de 5 de julio, dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 17ª), en el recurso de apelación núm. 359/2016, que anulamos.

2.- Desestimar los recursos de apelación interpuestos por Selufer Konstru S.L., el ayuntamiento de Tordera y el ayuntamiento de Santa Coloma de Farners contra la sentencia núm. 8/2016, de 18 de enero, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Arenys de Mar, en el juicio ordinario núm. 310/2010, que confirmamos.

3.- No hacer expresa imposición de las costas causadas por el recurso extraordinario por infracción procesal.

4.- Imponer a cada apelante las costas causadas por su recurso de apelación.

5.- Ordenar la devolución del depósito constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal y la pérdida de los depósitos constituidos para los recursos de apelación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.