

Comentario

1 Comentario a la Sentencia de 6 abril 2015 (RJ 2015, 1978)

Acción directa del subcontratista frente a la Administración Pública. Renuncia de derechos

ANDRÉS DOMÍNGUEZ LUELMO

Catedrático de Derecho civil. Universidad de Valladolid

ISSN 0212-6206

Revista Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil 99
Septiembre - Diciembre 2015

Sumario:

1. Introducción
2. Renuncia de derechos subjetivos (art. 6.2 CC) y renuncia contractual (art. 1255 CC)
3. La acción directa del subcontratista frente a la Administración Pública: evolución legal y jurisprudencial
4. Conclusión

RESUMEN: Acción directa del subcontratista frente a la Administración Pública. Debe admitirse porque la cláusula contractual en que se renuncia a su ejercicio no está redactada con claridad.

PALABRAS CLAVE: acción directa, renuncia de derechos.

ABSTRACT: Direct action of the subcontractor against the Public Administration. It must be admitted because the contractual term of waiver of right is not written in plain language.

KEYWORDS: Direct action. Waiver of rights.

1. INTRODUCCIÓN

La sentencia se centra en la interpretación de la siguiente cláusula pactada entre contratista y subcontratistas: «Las partes aceptan expresamente en este acto que el presente contrato no tiene, en ningún caso, la consideración de contrato a precio alzado, no resultándole de aplicación lo dispuesto en el artículo 1597 del Código civil». El TS considera que no existe una renuncia al ejercicio de la acción directa por los subcontratistas, por no ser clara e inequívoca y por no utilizarse la expresión «renuncia». Se confunde con ello la renuncia de derechos con la renuncia contractual regida por el principio de autonomía de la voluntad.

Por otro lado, la acción directa se dirige en este caso frente a una Administración Pública, lo que plantea otros problemas de interpretación en función de la normativa administrativa aplicable a los contratos del sector público, existiendo una corriente jurisprudencial contraria a la admisión de la acción directa en este caso. Ello enlaza con la vigente regulación (no aplicable aquí), contenida en el artículo 227.8 del vigente Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre, conforme al cual: «Los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos».

2. RENUNCIA DE DERECHOS SUBJETIVOS (ART. 6.2 CC) Y RENUNCIA CONTRACTUAL (ART. 1255 CC)

La cuestión relativa a la renuncia de derechos en relación con el artículo 6.2 CC se plantea en esta sentencia de manera equivocada. Básicamente lo que se hace es reiterar una jurisprudencia anterior sobre la renuncia abdicativa, que nada tiene que ver con la renuncia contractual, que debe reconducirse al contenido del artículo 1255 CC. Cabe así afirmar que sobran todas las consideraciones que se hacen, repetidas en muchas otras sentencias de manera ociosa. Esta doctrina es clara, pero inaplicable al supuesto que nos ocupa, sobre todo partiendo de la idea plasmada, entre otras muchas, en la STS 23 noviembre 2007 (RJ 2008, 25), de que la renuncia es un «negocio jurídico unilateral por el que el titular de un derecho subjetivo hace dejación del mismo». Por ello, se insiste en que la renuncia debe ser

«clara, terminante e inequívoca» (SSTS 30 octubre 2001 [RJ 2001, 8139], 11 octubre 2007 [RJ 2007, 6489], 3 diciembre 2007 [RJ 2008, 34], 29 julio 2008 [JUR 2008, 299609], 26 mayo 2009 [RJ 2009, 3042], 19 junio 2012 [JUR 2012, 229688], 11 diciembre 2014 [RJ 2015, 51]), por lo que «no se presume y ha de resultar de manifestaciones expresas a tal fin, o de actos o conductas que de modo inequívoco, necesario e indudable lleven a la afirmación de que ha existido una renuncia» (SSTS 30 octubre 2001 [RJ 2001, 8139], 25 noviembre 2002 [RJ 2002, 10274], 17 marzo 2006 [RJ 2006, 5341], 27 febrero 2007 [RJ 2007, 1768], 26 mayo 2009 [RJ 2009, 3042]).

La cláusula controvertida en este caso, transcrita en los antecedentes, tiene dos partes. Una en la que las partes aceptan expresamente que su contrato no tiene en ningún caso la consideración de contrato a precio alzado. Y otra, en la que excluyen de manera clara la aplicación del artículo 1597 CC, que faculta para el ejercicio de la acción directa a los que ponen su trabajo y materiales frente al dueño de la obra (que es deudor de su deudor contratista).

Por lo que se refiere a la primera, la sentencia reitera —entiendo que de manera correcta— que «los contratos son lo que son y la calificación no depende de las denominaciones que le hayan dado los contratantes». Así se desprende de una abundante jurisprudencia (SSTS 14 mayo 2001 [RJ 2001, 6207], 15 diciembre 2005 [RJ 2006, 61], 2 marzo 2007 [RJ 2007, 1622], 2 septiembre 2009 [RJ 2009, 4584], 13 junio 2011 [RJ 2011, 5719], 26 noviembre 2014 [RJ 2014, 6024]). De esta manera, se entiende que, para la calificación, que constituye una labor insertada en la interpretación, ha de estarse al contenido real, es decir, que habrá de realizarse de conformidad con el contenido obligacional convenido y el protagonismo que las partes adquieren (SSTS 20 febrero 1991 [RJ 1991, 1514], 25 febrero 1994 [RJ 1994, 1196]), con prevalencia de la intención de las mismas sobre el sentido gramatical de las palabras (STS 22 abril 1995 [RJ 1995, 3493]), al tener carácter relevante el verdadero fin jurídico que los contratantes pretenden alcanzar con el contrato (SSTS 4 julio 1998 [RJ 1998, 5413], 2 marzo 2007 [RJ 2007, 1622]).

Lo que ocurre en que en este caso, se trata claramente de un contrato de obra. Cuando las partes aceptan expresamente que su contrato no tiene en ningún caso la consideración de contrato a precio alzado, lo hacen únicamente a los efectos de excluir la aplicación del artículo 1597 CC, que es lo verdaderamente importante. No obstante, en la SAN (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª) de 18 mayo 2007 (JUR 2007, 200196) se viene a decir que «el contrato de ejecución de obra no es un contrato civil sino administrativo, que se rige por una normativa específica que se aplica con preferencia a la normativa civil; y conforme a tal legislación el citado contrato no se configura como "contrato de obra a tanto alzado" sino como contrato pactado atendiendo al número y calidad de obra ejecutada, por precios unitarios. Este motivo aleja pues la aplicación del artículo 1597 del Código Civil que se refiere a obras ejecutadas "alzadamente". Además lo especificado en el artículo 1597, que comentamos, se refiere a trabajos derivados de una relación laboral o profesional y a materiales suministrados, pero no al resultado de la obra, que es lo que se incluye en la documentación que la parte actora aporta. De este modo queda totalmente excluida la aplicación al caso del artículo 1597 del Código Civil».

La segunda parte de la cláusula es aquella en la que se estipula de manera clara que no resulta «de aplicación lo dispuesto en el artículo 1597 del Código civil». La STS en estudio, al centrar su argumentación en el artículo 6.2 CC, utiliza unos argumentos inconsistentes: que en el texto de la cláusula no aparece ningún tipo de *renuncia*, «aparte de que esta palabra no se emplea (pudiendo hacerlo). Lo que aparece es una calificación jurídica (que, por cierto, está fuera de la disponibilidad de los sujetos) de la que deduce un efecto negativo, pero NO se renuncia a este efecto». Creo que sobran los comentarios. Aunque el asunto se centre de manera equivocada en el artículo 6.2 CC, la hipotética renuncia aparece de una manera «clara, terminante e inequívoca», como exige la jurisprudencia. Así lo entiende la SAP de Guipúzcoa (Sala 3ª) de 11 febrero 2013 (JUR 2014, 158125), que casa la del TS.

En realidad no estamos ante un supuesto de renuncia de derechos del artículo 6.2 CC, sino ante una renuncia contractual, por lo que la cuestión debe ser analizada desde la perspectiva de la teoría general del contrato, y sus límites. El precepto aplicable es entonces el artículo 1255 CC (que cita junto con el artículo 6.2 CC la referida SAP de Guipúzcoa), por lo que serán los límites de este precepto lo que habrá que tener en cuenta o, en su caso, los previstos en los arts. 82 y ss. del TRLGDCU [GARCÍA RUBIO, M. P., «Comentario al artículo 6 CC», en DOMÍNGUEZ LUELMO, A. (Dir.), *Comentarios al Código civil*, Lex Nova, Valladolid, 2010, pp. 64 y ss.; CARRASCO PERERA, Á. F., «Comentario al artículo 6 CC», en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (Dir.), *Comentarios al Código civil*, I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 148 y ss.]. En nuestro caso, los demandantes intentan a toda costa que se declare la nulidad de la renuncia a la acción directa del artículo 1597 CC para poder cobrarse del Ayuntamiento, y para ello intentan que se califique la cláusula como nula por oscura o abusiva en aplicación de la normativa protectora de los consumidores y usuarios, y que el pacto de exclusión de la acción directa se tenga por inválido al amparo del artículo 1255 CC. La SAP de Guipúzcoa considera con buen criterio que los demandantes recurrentes en apelación no son consumidores, y que la cláusula debe ser cumplida, sobre la base de la *lex contractus*, de conformidad con los artículos 1092, 1255 y 1256 CC. Hay que tener en cuenta que no es aplicable aquí el principio de interpretación restrictiva de la renuncia a los derechos subjetivos en general. Y además, el artículo 1597 CC no es una norma imperativa, por lo que las partes pueden excluir su aplicación en el contrato (LUCAS FERNÁNDEZ, F., «Comentario al artículo 1597 CC», en ALBALADEJO, M. (Dir.), *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, XXII-2ª, Edersa, Madrid, 1986, p. 457; SALVADOR CODERCH, P., «Comentario al artículo 1597 CC», en VV.AA., *Comentario del Código civil*, II, 2ª ed., Ministerio de Justicia, Madrid, 1993, p. 1208; y en contra DE ÁNGEL YÁGUEZ, R., *Los créditos derivados del contrato de obra. Su protección legal en la legislación civil*, Tecnos, Madrid, 1977, pp. 116 y ss.). Como destaca CARRASCO («Comentario al artículo 6 CC», cit., p. 149), en la renuncia contractual lo que hay que tomar en consideración es: a) Si existe una norma imperativa que la prohíba. b) Si la renuncia está investida de causa suficiente en el sentido del artículo 1274 CC. c) Si es o no conforme al estándar de buena fe del artículo 1258 CC o de abusividad del artículo 82 TRLGDCU.

Si se contempla la situación desde la perspectiva de la exclusión voluntaria de la ley aplicable, a la que se refiere igualmente el artículo 6.2 CC, la solución es la misma. Cuando este precepto habla de la posibilidad de excluir la ley aplicable, se está refiriendo en nuestro caso al acuerdo contractual a través del cual se prevé una regulación distinta a la prevista en la ley: en la sentencia objeto de comentario, la exclusión de la acción directa del artículo 1597 CC. No hay tampoco perjuicio a tercero: estamos ante un acuerdo entre

las partes contratantes (contratista y subcontratistas) que afecta exclusivamente a la regulación de sus intereses particulares, y que no priva de ninguna ventaja a un tercero (el dueño de la obra). No estamos aquí ante un pacto entre el dueño de la obra y el contratista por el que se excluya la posibilidad de los subcontratistas de utilizar el artículo 1597 CC. Dicho pacto sería contrario a derecho, porque afectaría a terceros (los subcontratistas) respecto de cuyo derecho a utilizar la acción directa no existe facultad de disposición por parte del dueño de la obra y el contratista principal, que son terceros no legitimados para el ejercicio de la acción. Así se plantea de manera clara en la SAP de Guipúzcoa, en la que se considera con acierto que la cláusula transcrita se ubica en el contrato suscrito entre el contratista general y los beneficiarios del artículo 1597 CC: las mercantiles subcontratadas (demandantes/recurrentes), que son las titulares de un derecho del que sólo ellas pueden disponer renunciando al mismo en el contrato suscrito. Como destaca CARRASCO PERERA (*Derecho de contratos*, Aranzadi-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010, p. 500-501), una norma sólo puede considerarse dispositiva si los efectos que dispone no se externalizan a terceros distintos de los contratantes, es decir, si las partes pueden redistribuir entre ellos todo el contenido de la norma, sin afectar o cuestionar el *status* jurídico de terceros no contratantes. Pero si la norma externaliza en terceros determinadas ventajas derivadas de un contrato ajeno, dicho efecto no puede ser excluido ni neutralizado a través de un pacto en el que no sean partes todos los terceros potencialmente afectados por la sanción legal.

La conclusión de todo lo anterior es que nos encontramos ante dos partes contractuales (Bruesa Construcción S.A., como contratista principal, y cada una de las empresas subcontratadas, demandantes y recurrentes) que celebran un contrato en el que prestan su consentimiento sin ningún vicio que lo invalide, por lo se obligan en los términos previstos en los [artículos 1091](#) y [1256](#) CC. No es aplicable la normativa protectora de consumidores y usuarios, de manera que, sobre la base del [artículo 1255](#) CC, las empresas subcontratistas han efectuado una renuncia contractual, de forma expresa, al ejercicio de la acción directa del [artículo 1597](#) CC, por lo que la acción ejercitada contra el dueño de la obra (el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián) no debía haber prosperado. El TS debería haber confirmado en todos sus extremos la [SAP de Guipúzcoa \(Sala 3ª\) de 11 febrero 2013](#) (JUR 2014, 158125), cuyos argumentos son impecables.

3. LA ACCIÓN DIRECTA DEL SUBCONTRATISTA FRENTE A LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: EVOLUCIÓN LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

La sentencia objeto de comentario admite también otro enfoque que podría haber conducido igualmente rechazar el recurso de casación: si procede o no el ejercicio de la acción directa de los subcontratistas frente a la Administración. Sobre todo si se tienen cuenta que, en la actualidad, según el [artículo 227.8](#) del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre: «Los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos». La cuestión se planteó de manera tangencial por la SAP de Guipúzcoa, que es objeto de casación, si bien no se entró en el fondo del asunto por haberse planteado la demanda antes de la inclusión de este apartado en el citado Texto Refundido. Conviene, sin embargo, analizar la doctrina y jurisprudencia recaída sobre la materia con anterioridad, directamente vinculadas a la evolución legislativa de la normativa sobre contratación en el sector público.

La posible aplicación de la acción directa del [artículo 1597](#) CC, cuando el subcontratista se dirige frente a la Administración Pública, se ha planteado varias veces ante los tribunales. Las soluciones que se ofrecen son dispares dependiendo, como he destacado, de los sucesivos cambios normativos. Por otro lado es diferente la posición mantenida por las Salas de lo Civil y de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo. Debe tenerse en cuenta que algunos supuestos se plantean en un momento temporal en el que no estaba clara la jurisdicción competente y se acude sin más al argumento de la *vis* atractiva de la jurisdicción civil, en atención a que el contrato que vincula a contratista y subcontratista es de naturaleza civil.

A) Un primer grupo de sentencias se refieren a contratos administrativos de obra que se regían por el Decreto 923/1965, de 8 de abril, que aprueba el texto articulado de la Ley de Contratos del Estado. Ésta se limitaba en su artículo 59 a autorizar al adjudicatario la posibilidad de subcontratar con terceros la realización de determinadas unidades de obra, dando conocimiento por escrito a la Administración del subcontrato a celebrar, a fin de que ésta lo autorizara previamente, a no ser que el contrato facultase ya al empresario a estos efectos.

La Sala de lo Civil ha sido favorable a reconocer el ejercicio de la acción directa del subcontratista frente a la Administración, enfocando el problema casi siempre con los mismos argumentos, que se recogen en la [STS \(Sala de lo Civil\) de 12 mayo 1994](#) (RJ 1994, 3572): «La tesis del motivo parte de que el contrato de ejecución de obras concertado con el Estado con las dos empresas mencionadas, como principales y contratistas, reviste la condición de contrato administrativo, lo que no se discute, por resultar correcta tal calificación, conforme a los textos legales que se aportan. Ahora bien, los contratos que relacionan a los contratistas y la cadena de subcontratistas son de naturaleza indiscutible civil y la acción de reclamación contra el Estado, como comitente, es acción de naturaleza también civil, prevista en el artículo 1597 del Código, que se acumuló a la ejercitada contra los dos contratistas y subcontratista primero, por reunir los requisitos del precepto [156](#) de la Ley de Enjuiciamiento Civil y por tanto corren idéntica suerte procesal, determinativa de la Jurisdicción competencial para su conocimiento, que excluye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por no dirigirse única y exclusivamente contra el Estado, conforme a la reiterada doctrina de esta Sala (...), que proclama la "vis atractiva" y preferencial de la Jurisdicción civil, toda vez que se trata de acceso al proceso, en la condición de partes interpeladas, del Estado conjuntamente con personas jurídicas privadas, en vinculación relacionada de solidaridad contractual, determinante de la responsabilidad que surge por imperativo legal del referido precepto [1597](#) y convierte a los acreedores en titulares de una acción, que no es precisamente sustitutiva de la del contratista, sino que se sobrepone a la misma, para hacer valer su crédito por vía directa, mediante el logro de su satisfacción a cargo del comitente o dueño de la obra, en razón a que éste retiene sumas dinerarias y resulta deudor de las mismas al contratista o subcontratistas que generaron el débito reclamado por razón de los trabajos encargados y materiales que se aportaron» [en el mismo sentido, con anterioridad, las [SSTS \(Sala de lo civil\) de 2 febrero 1987](#) (RJ 1987, 673), [28 abril 1992](#) (RJ 1992, 4466)].

Esta manera de enfocar las cosas se retoma en la [STS \(Sala de lo Civil\) de 24 enero 2006](#) (RJ 2006, 259), referida a un supuesto en que

la Audiencia Provincial había admitido la acción directa del subcontratista contra la Administración del Estado, y no se admite el recurso de casación formulado en su representación por el Abogado del Estado, en el que éste negaba la competencia del orden jurisdiccional civil y, por ende, la posibilidad de que prosperara la acción directa. En este sentido, se afirma: «La acción ejercitada contra la Administración del Estado, es la acción directa que prevé el artículo 1597 CC, y en la demanda se ha ejercitado la acción con el subcontratante basada en el subcontrato de obra y la acción directa contra el dueño de la obra, que es el Estado; ambas acciones tienen la misma causa, que es el subcontrato de obra, de naturaleza civil y pretenden que se ejercite la acción contra aquélla en la jurisdicción civil y la acción directa contra éste en la jurisdicción Contencioso-Administrativa sería tanto como dividir la contienda de la causa. Esta es una razón esencial para la desestimación del motivo».

Un planteamiento similar aparece en la [STS \(Sala de lo Civil\) de 16 julio 2003](#) (RJ 2003, 5843), en la que «el motivo se desestima porque los preceptos legales infringidos no preceptúan la inaplicación del artículo 1597 CC en la órbita de la contratación administrativa. La subcontrata realizada (con consentimiento tácito del Ayuntamiento recurrente, según revela la abundante prueba analizada exhaustivamente en la sentencia recurrida) sin observancia de aquellos preceptos dará lugar a los efectos que procedan en las relaciones entre la Administración comitente y el contratista, pero en modo alguno merman los derechos concedidos por la legislación civil a los que ponen su trabajo y materiales en la obra contratada, entre los que la doctrina consolidada de esta Sala incluye a los subcontratistas». En sentido parecido a las anteriores pueden citarse las [SSTS \(Sala de lo Civil\) de 10 marzo 2005](#) (RJ 2005, 2225), [17 julio 2007](#) (RJ 2007, 5136), y [12 diciembre 2007](#) (RJ 2007, 8924), así como las [SAP de Valladolid \(Sección 5ª\) de 5 marzo 2012](#) (JUR 2012, 106510), [SAP de Valencia \(Sección 8ª\) de 11 julio 2012](#) (JUR 2012, 308148), [SAP de las Islas Baleares \(Sección 5ª\) de 19 noviembre 2012](#) (AC 2013, 47).

B) A partir de la [Ley 13/1995, de 18 de mayo](#), de Contratos de las Administraciones Públicas y de la [Ley 30/2007, de 30 de octubre](#), de Contratos del Sector Público el planteamiento de los tribunales comienza a ser diferente. Aparte de la necesidad de dar conocimiento por escrito a la Administración del subcontrato a celebrar (o de su autorización previa en determinados casos), con indicación de las partes del contrato a realizar por el subcontratista, la Ley 13/1995 incorpora un texto en el [artículo 116.3](#) (que pasa a ser el [artículo 115.3](#) en el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas), que provoca un cierto debate en la jurisprudencia en cuanto a su interpretación: «Los subcontratistas quedarán obligados sólo ante el contratista principal, que asumirá, por tanto, la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a la Administración, con arreglo estricto a los pliegos de cláusulas administrativas particulares y a los términos del contrato». Ley 30/2007 mantiene este texto en su [artículo 210.4](#), y añade ahora un nuevo párrafo: «El conocimiento que tenga la Administración de los subcontratos celebrados en virtud de las comunicaciones a que se refieren las letras b) y c) del apartado 1 de este artículo, o la autorización que otorgue en el supuesto previsto en la letra d) de dicho apartado, no alterarán la responsabilidad exclusiva del contratista principal».

La naturaleza civil de la acción se sigue manteniendo en numerosas decisiones jurisprudenciales como la [SAP de las Islas Baleares de 19 noviembre 2012](#) (AC 2013, 47), en la que se afirma: «la acción directa del artículo 1597 que permite a cualquier contratista o suministrador de materiales dirigirse frente al dueño de la obra con independencia de su condición pública o privada es de naturaleza estrictamente civil». Las [SSTS de 12 de mayo de 1994](#) (RJ 1994, 3572), [18 de julio de 2002](#) (RJ 2002, 6261), [10 marzo 2005](#) (RJ 2005, 2225), [24 de enero de 2006](#) (RJ 2006, 259) y [12 de diciembre de 2007](#) (RJ 2007, 8924), entre otras muchas, consideran que en estos casos no se trata de determinar si concurre o no responsabilidad patrimonial de la Administración por las consecuencias de la obra, sino de aplicar las reglas del contrato de obra, que se rige por las normas civiles. En el mismo sentido se pronuncia la SAP de Guipúzcoa de 11 febrero 2013 (que casa la STS objeto de comentario), que se refiere incluso a la competencia de la jurisdicción civil ya que el asunto nada tiene que ver con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Como afirma en [SAP de Valladolid de 5 marzo 2012](#) (JUR 2012, 106510): «Parece claro sin necesidad de especiales argumentaciones que el ejercicio de una acción directa, con cobertura en el artículo 1597 del Código Civil del subcontratista frente al dueño, que se otorga a determinados acreedores frente a una persona con la que no existe vínculo contractual, no encaja en los perfiles de la responsabilidad patrimonial en los términos en que ha sido definida por la Jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo».

Pero al margen de lo anterior, existen discrepancias en la jurisprudencia sobre la admisión o no del ejercicio de la acción directa del subcontratista frente a la Administración Pública. Se admite la acción directa por la [SAP de Castellón \(Sección 1ª\) de 11 noviembre 2004](#) (JUR 2005, 22240) y por la [SAP de Málaga \(Sección 5ª\) de 29 noviembre 2004](#) (JUR 2005, 147603). En la jurisdicción contenciosa cabe citar la [STSJ del País Vasco \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª\) de 26 diciembre 2003](#) (RJCA 2004, 253), en la que se afirma: «En primer lugar, es preciso tener en cuenta que en dicho artículo se establece una obligación para el contratista frente a la Administración cuyo incumplimiento no puede hacerse recaer sobre el subcontratista, que en ningún caso está obligado frente a la Administración, como apunta el mismo artículo, y que permanece ajeno a dicha relación. Finalmente, el [art. 116](#) del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece el carácter privado de las subcontratas de obras públicas, por lo que las acciones derivadas de éstos contratos no pueden verse limitadas por el carácter público del contrato de obras inicial en el que el subcontratista no es parte, ni por su normativa propia, ni la Administración puede oponer al subcontratista que persigue la satisfacción de su crédito requisitos ajenos a los establecidos en el [artículo 1597](#) CC y que en todo caso escapan del control del subcontratista acreedor».

La mayor parte de los pronunciamientos jurisprudenciales son, sin embargo, contrarios a la admisión de la acción directa en estos casos. No obstante el razonamiento que se sigue para llegar a esta conclusión es muy débil: que el subcontratista sólo queda obligado ante el contratista principal y no frente a la Administración Pública, por lo que únicamente puede exigir la satisfacción de sus derechos al contratista principal. Si esta manera de razonar fuera correcta no se admitiría la acción directa en ningún caso.

Este enfoque aparece de una manera clara en la [STSJ de Andalucía, Granada \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª\) de 17 septiembre 2001](#) (JUR 2001, 326907) y en la [SAN \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª\) de 22 noviembre 2005](#) (JUR 2006,

123944). En ambos casos se afirma literalmente lo mismo: «En una relación sinalagmática, como es la derivada del contrato de obras, si el subcontratista queda obligado sólo ante el contratista principal (excluyendo a la Administración Pública), sólo a éste podrá exigir la satisfacción de sus derechos». Se cita al efecto como precedente la [STS \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª\) de 10 febrero 1990](#) (RJ 1990, 2143), pero en ésta únicamente se afirma: «El subcontratista aunque es un tercero para la Administración no introduce la figura de una tercera parte en el contrato principal en el que sólo existen dos partes en relación, y los efectos del subcontrato tienen que ser asumidos frente a la Administración directa y únicamente por el contratista, como actos propios de los que debe responsabilizarse».

En cualquier caso, esta manera de razonar se va imponiendo en la jurisprudencia. Así, entre otras, en la [STSJ de Cataluña \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª\) de 9 junio 2006](#) (JUR 2006, 29589): «El subcontratista puede accionar contra el contratista, pero no existe propiamente una relación directa entre la Administración y el subcontratista *ni, en consecuencia, está reconocida la posibilidad de entablar una acción contra aquélla*, ya que las relaciones entre la empresa contratista y la subcontratista son meramente civiles. Aunque es un tercero para la Administración, el subcontratista no introduce la figura de una tercera parte en el contrato principal en el que sólo existen dos partes en relación». En el mismo sentido se pronuncian las [SSTSJ de Cataluña \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª\) de 13 octubre 2001](#) (JUR 2002, 51256), [31 enero 2005](#) (JUR 2005, 81507), [5 mayo 2005](#) (JUR 2005, 173568), [24 abril 2013](#) (JUR 2013, 344486), [STSJ de Madrid \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª\) de 6 septiembre 2012](#) (RJCA 2012, 677), y [SSTSJ de Castilla y León \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª\) de 26 junio 2013](#) (JUR 2013, 256087) y de [28 julio 2014](#) (JUR 2014, 250788).

Otra línea argumental diferente, para negar la posibilidad de ejercicio de la acción directa frente a la Administración, aparece en aquellos casos en que se incumplen los requisitos exigidos por la normativa administrativa para efectuar la subcontratación. La [STS \(Sala de lo Civil\) de 29 octubre 1987](#) (RJ 1987, 7484) considera que en estos casos se rompe la relación de causalidad entre el contrato inicial y el subcontrato, de manera que pasan a ser contratos completamente diferenciados: «En efecto, cierto que la más generalizada doctrina civilista y la de esta Sala estiman que el [artículo 1597 CC](#) constituye la excepción a un exagerado rigor en la aplicación del principio de que los contratos sólo producen efecto entre las partes contratantes y sus herederos (...); pero no es menos exacto y evidente, que en el caso aquí contemplado el incumplimiento de los requisitos establecidos en el número 1 del artículo 59 de la Ley de Contratos del Estado y la no acreditación de que se haya dado el que aparece como número 2 del mismo precepto, produce la ruptura de la relación de causalidad que conforme al citado artículo 59 habría surgido entre el contrato inicial celebrado por (...) y el Ayuntamiento demandado y el subcontrato concertado por aquella entidad (...). Consecuencia de ello es, que a los efectos de la normativa vigente aparezcan dos contratos perfectamente diferenciados desde el punto de vista de la normativa aplicable: uno, de naturaleza administrativa (se refiere al celebrado por el contratista con la entidad municipal); otro, el que celebran contratista y subcontratista, negocios jurídicos uno y otro entre lo que por virtud de las indicadas razones no existe relación causal alguna».

Este mismo razonamiento se recoge por la [STSJ de Cataluña \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª\) de 9 enero 2004](#) (JUR 2004, 110586), en la que se añade: «El criterio jurisprudencial referido a la LCE es aplicable a la Ley 13/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas, cuyo [artículo 116.2.c\)](#) dispone la obligación del contratista a abonar a los subcontratistas el pago del precio pactado en los plazos y condiciones que no sean más desfavorables que los establecidos en el [artículo 100.4](#), sin que la nueva regulación sobre la materia contenida en los artículos 116 y [116 bis](#) de la 53/1999, de 28 de diciembre, de modificación de la anterior, suponga solución distinta en cuanto recoge la obligación del contratista de pagar al subcontratista. Como se ha dejado dicho, *no cabe reconocer acción directa del subcontratista contra la Administración, ni menos en aquellos supuestos en los que ni siquiera se ha cumplido lo dispuesto en la Ley sobre subcontratación*, sin que resulte suficiente con el conocimiento por los Arquitectos directores de las obras de dicha situación, que alega la parte actora pero no se acredita, de forma la acción deberá dirigirse contra el contratista principal y ejercitarse en el orden jurisdiccional competente para conocer de reclamaciones que tienen su origen en un contrato privado». En el mismo sentido, la [SSTSJ de Cataluña \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª\) de 23 enero 2004](#) (JUR 2004, 111258), y la [SAN \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª\) de 22 noviembre 2005](#) (JUR 2006, 123944).

C) Teniendo en cuenta el texto del [artículo 210.4](#) de la Ley 30/2007, un amplio sector de la doctrina administrativista ha venido entendiendo que no es posible el ejercicio de la acción directa por parte de los subcontratistas frente a la Administración, pero con unos argumentos poco convincentes desde la perspectiva de la configuración dogmática de la acción directa. El citado artículo 210.4 únicamente decía que los subcontratistas quedan obligados «sólo ante el contratista principal» que asume por tanto, la total responsabilidad de la ejecución del contrato frente a la Administración, sin que el conocimiento que ésta tenga de los subcontratos celebrados altere la responsabilidad exclusiva del contratista principal. Con ello, lo que quedaba claro es que la Administración no podía exigir ningún tipo de responsabilidad por incumplimiento a los subcontratistas, pero no que éstos no pudieran dirigirse a la Administración a través de la acción directa del [artículo 1597 CC](#). En este sentido, en la [STS \(Cont. Sección 5ª\) de 18 diciembre 1996](#) (RJ 1996, 9738), en un caso de derrumbe de edificio a causa de la instalación de una cubierta inadecuada, se afirma que la responsabilidad incumbe únicamente al contratista principal, no a los subcontratistas, aunque hayan sido éstos los que instalaron la cubierta.

Muchos autores enfocaban correctamente la cuestión. Así CANALES GIL, A.-HUERTA BARAJAS, J. A. (*La contratación del sector público tras las reformas de 2010*, Reus, Madrid, 2010, pp.409 y ss.) afirman que siempre han surgido posturas encontradas en cuanto a los pagos al subcontratista «porque se piensa que no tiene sentido que la Administración tenga que estar pendiente del régimen de pagos que exista entre el contratista y el subcontratista cuando esta relación contractual es netamente privada, el órgano de contratación no forma parte de ella y el único responsable de la ejecución del contrato es el propio contratista» (en el mismo sentido, pueden citarse MORENO MOLINA, J. A.-PLEITE GUADAMILLAS, F., *La nueva Ley de contratos del Sector Público*, La Ley, Madrid, 2008, pp. 687 y ss.; FENÁNDEZ ASTUDILLO, J. M., *Contratación Pública*, II, Bosch, Barcelona, 2008, p. 860, nota 154; VICENTE IGLESIAS, J. L., *Comentarios a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público*, La Ley, Madrid, 2008, p. 491; LOSADA GONZÁLEZ, H., «Comentario al art. 210», en PAREJO ALFONSO, L.-PALOMAR OLMEDA, P. (Dir.), *Comentarios a la Ley de Contratos del Sector Público*, 3, Bosch, Barcelona, 2009, pp. 1984 y ss.; RODRÍGUEZ CASTAÑO, A. R.,

«Efectos, cumplimiento y extinción de los contratos administrativos», en CUBILLO RODRÍGUEZ, C.-RODRÍGUEZ CASTAÑO, A. R. (Coord.), *La contratación en el Sector Público tras la Ley 30/2007, de 30 de octubre*, Comares, Granada, 2009, 418; DE ÁLVARO MONTERO, A., «El Proyecto de Ley de Adaptación de la Ley de Contratos del Sector Público en el ámbito de la defensa y seguridad», en PAREJO ALFONSO, L.-PALOMAR OLMEDA, A., *El nuevo marco de la contratación pública*, Bosch, Barcelona, 2012, p. 489; BLANQUER CRIADO, D. *Los contratos del sector público*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 404).

No obstante, otros autores analizaban la cuestión desde otra perspectiva. Así, con relación al [Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio](#), por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, PASTOR LÓPEZ, M. [«Comentario al art. 115», en JIMÉNEZ APARICIO, E. (Coord.), *Comentarios a la Legislación de Contratos de las Administraciones Públicas*, Aranzdi, Cizur Menor, 2002, pp. 871-872] se plantea la aplicación del artículo 1597 CC en el ámbito de los contratos administrativos, y afirma que no hay criterio jurisprudencial consolidado, a pesar de la independencia entre la Administración contratante y el subcontratista; aunque parece inclinarse por la afirmativa porque el [artículo 100.7.b\)](#) [apartado introducido por la Ley 53/1999] posibilitaba en ese momento a los subcontratistas a instar el embargo de los abonos a cuenta que procedieran por la ejecución del contrato en el caso de que el contratista incumpliera con sus obligaciones.

Esta manera de enfocar las cosas se utiliza igualmente por MORANT RIPOLL, J. J., («Cesión y subrogación», en CATALÀ MARTÍ, J. V. (Coord.), *La contratación de las Administraciones Públicas ajustada a la Ley de Contratos del Sector Público*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2008, p. 565). Con relación al [art. 210.4](#) de la Ley 30/2007, este autor parte de la idea de que la Administración queda desvinculada de los efectos de la subcontratación, que solo afectan al adjudicatario-contratista y al subcontratista. Teniendo en cuenta que el subcontratista es un tercero con respecto a la Administración, y que existen dos figuras contractuales distintas, de ello deduce que el subcontratista no puede dirigirse directamente contra la Administración, sino solo contra el adjudicatario con el que formalizó el subcontrato. Idéntica argumentación aparece, como vimos, en las [SSTSJ de Cataluña \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª\) de 9 enero 2004](#) (JUR 2004, 110586), y de [23 enero 2004](#) (JUR 2004, 111258) y en la [SAN \(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8ª\) de 22 noviembre 2005](#) (JUR 2006, 123944).

D) Otros argumentos contrarios a la aplicación del [artículo 1597](#) CC en nuestro caso, se pueden extraer de varios Informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, dependiente del Ministerio de Hacienda y de Administraciones Públicas, que se refieren directamente a la posibilidad de ejercicio de la acción directa por parte del subcontratista frente a la Administración Pública. Caber destacar como precedente el Informe 62/06, de 26 de marzo de 2007: «Aplicación de la Ley 32/2006, de 18 de octubre, de subcontratación a los contratos de las Administraciones Públicas» (<http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/D.G.%20PATRIMONIO/Junta%20Consultiva/informes/Informes2007/Informe%2062-06.pdf> [fecha de consulta 4 de julio de 2015]), aunque se limita a marcar las diferencias entre contratos entre Administración (y Entes asimilados) y contratistas, y contratos entre contratistas y subcontratistas.

Partiendo de esta distinción, se refiere en concreto a la acción directa el Informe 71/09, de 23 de julio de 2010. «Subcontratación. Impropiedad de establecer cláusulas referidas a la relación de pagos entre contratista y subcontratista» (<http://www.minhap.gob.es/Documentacion/Publico/D.G.%20PATRIMONIO/Junta%20Consultiva/informes/Informes2009/Informe%2071-09.pdf> [fecha de consulta 4 de julio de 2015]). La cuestión sometida al dictamen de la Junta Consultiva por el Alcalde de un Ayuntamiento se refiere si la Administración está facultada legalmente para adoptar algún tipo de resolución en cuanto a los incumplimientos en que los contratistas incurran respecto de las obligaciones contraídas con los subcontratistas o, si por el contrario, las relaciones entre contratista y subcontratista se rigen estrictamente por el Derecho privado. Aunque el Informe se refiere a la acción directa del subcontratista, en realidad la cuestión se plantea en otros términos: si al amparo de la libertad de pacto cabe establecer en la documentación contractual cláusulas que prevean, para el caso de que se subcontrate parte de la prestación, la facultad del órgano de contratación de atender directamente los pagos al subcontratista cuando no los atienda el contratista. Se parte del contenido del [artículo 210.4](#) de la Ley de Contratos del Sector Público del que se deduce la voluntad del legislador de deslindar el ámbito del contrato celebrado entre el órgano de contratación y el contratista, del propio de la relación jurídica privada surgida entre contratista y subcontratista. El informe insiste en la idea de que el subcontratista jamás será responsable frente al órgano de contratación puesto que esa responsabilidad es «exclusiva del contratista principal». Pero al mismo tiempo, de ello deduce que el contratista es el único responsable frente al subcontratista por las obligaciones contraídas con éste. Así, literalmente plasma la conclusión siguiente: «atendiendo a lo dispuesto en el artículo 210.4 párrafo segundo, los subcontratistas no tienen acción directa contra los órganos de contratación para conseguir el pago directo por éstos de las cantidades que les adeuden los contratistas».

Resulta igualmente relevante —y muy completo— el Informe de la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa de la Junta de Andalucía 13/2009, de 3 de noviembre, sobre posibilidad de reclamación de los subcontratistas a la Administración por los trabajos o materiales adeudados por el contratista (http://www.juntadeandalucia.es/economia/hacienda/contratacion/c_consultiva/informes/informe-13-2009.pdf [fecha de consulta 4 de julio de 2015]). Se centra la consulta en que los textos legales vigentes establecen una responsabilidad de la Administración «solo y exclusivamente» frente al contratista principal. Partiendo de esta idea, la cuestión objeto de consulta es si al amparo del [Texto Refundido de la Ley 2/2000](#) que rige los contratos de obras y servicios suscritos por la Empresa y de la nueva Ley de Contratos del Sector Público, resulta de aplicación a las relaciones contractuales de la Empresa Pública de Suelo de Andalucía el [artículo 1597](#) CC. La conclusión final es la siguiente: «La prescripción contenida en el [artículo 210.4](#) de la LCSP de que los subcontratistas quedarán obligados sólo ante el contratista principal, impide el ejercicio de la acción directa, contenida en el artículo 1597 del Código Civil, del subcontratista frente a la Administración Pública».

E) Los argumentos para negar al subcontratista la acción directa frente a la Administración Pública, ofrecidos por la jurisprudencia, la doctrina administrativista y los Informes de la Juntas Consultivas de Contratación Administrativa, son muy poco consistentes. La consagración normativa de la falta de responsabilidad del subcontratista frente al órgano de contratación, porque esa responsabilidad es «exclusiva del contratista principal», no puede servir a la inversa para negar a aquél el ejercicio de la acción directa frente a la

Administración, y entender que el contratista es el único responsable frente al subcontratista por las obligaciones contraídas con éste.

Más pobre aun es el argumento de la existencia de dos contratos diferentes. En todo caso la acción directa pone en contacto a dos partes que no han contratado entre sí. Lo que se hace es facultar al acreedor (subcontratista) para reclamar en su propio nombre al deudor (dueño de la obra) de su deudor (contratista) la satisfacción de su crédito. Se trata de dos contratos distintos, aunque vinculados, que se han celebrado por la misma persona (el contratista). Doctrinalmente es habitual justificar el fundamento de la acción directa como una excepción al principio de la relatividad de los contratos del [artículo 1257](#) CC, que se basa en la equidad y que constituye un mecanismo corrector del sistema al estilo de la doctrina del abuso del derecho o del fraude (por todos, HIDALGO GARCÍA, S., *Los contratos y los terceros*, Thomson Reuters-Lex Nova, Valladolid, 2012, pp. 32 y ss.; TENAS ALÓS, M. A. «La posibilidad de la extensión a terceros de los efectos obligatorios del contrato en el CESL y en la normativa española», *Revista Electrónica de Direito*, núm. 2, 2015, pp. 15 y ss (<http://www.cije.up.pt/download-file/1327>).

Otros autores mantienen que la acción directa no supone una excepción al principio de la relatividad contractual, aunque otorga a un tercero la posibilidad de reclamar a una parte con la que no contrató, lo que vendría a suponer «un enderezamiento de las relaciones jurídicas, un ajuste de éstas a la realidad económica subyacente que justifica la interrelación (jurídica) entre personas que no han contratado entre sí» (PASQUAU LIAÑO, M., *La acción directa en el Derecho español*, Edersa, Madrid, 1989, pp. 121 y ss.; y en el mismo sentido, RODRIGUEZ MORATA, F., *La acción directa como garantía personal del subcontratista de obra*, Tecnos, Madrid, 1992, pp. 123 y ss.; LÓPEZ FRÍAS, A., *Los contratos conexos*, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1994, pp. 231 y ss.; JIMÉNEZ HORWITZ, M., *La imputación al deudor del incumplimiento del contrato ocasionado por sus auxiliares*, McGraw Hill, Madrid 1996, pp. 33 y ss.). En cualquiera de los casos, de la existencia de dos contratos diferentes no es posible, como ha hecho la jurisprudencia y la doctrina administrativista, deducir la inadmisibilidad del ejercicio de la acción directa por el subcontratista, porque la propia esencia de la acción directa parte del supuesto de hecho de dos partes que no han contratado entre sí, en que el legislador considera que existe un interés jurídicamente protegible para permitir al subcontratista reclamar en nombre propio al deudor de su deudor. Como destaca, entre otras muchas la [STS \(Sala de lo Civil\) de 2 julio 1997](#) (RJ 1997, 5474), la acción directa implica que terceros ajenos al principal contrato de obra, pero sí relacionados con ésta porque han sido subcontratistas, les alcanzan los efectos de aquél, en el sentido de que pueden accionar frente a los dueños de la obra o frente a un subcontratista anterior.

Como destaca acertadamente PASQUAU LIAÑO, al hilo de esta sentencia (*CCJC*, núm. 45, 1997, pp. 1223 y ss.): «El fundamento de la acción directa ex artículo 1597 CC se encuentra en el propio fenómeno de la subcontratación, que justifica una ósmosis con relevancia jurídica entre contrato principal y subcontrato; de tal modo que si el subcontratista de obras está legitimado para cobrar directamente del comitente no es por su condición de trabajador (o de proveedor), sino por la especial conexión, con relevancia jurídica, entre el contrato que le liga con el contratista principal, y el que liga a éste con el comitente: son dos contratos de idéntica naturaleza, que determinan prestaciones homogéneas, y que articulan una operación unitaria desde el punto de vista funcional, de tal modo que la determinación de los legitimados activa y pasivamente para las acciones de responsabilidad derivadas del cumplimiento o incumplimiento de las respectivas obligaciones debe prescindir del dato formalista de la ausencia de contrato entre las partes verdaderamente interesadas desde el punto de vista económico: subcontratista y comitente no son partes contratantes entre sí, pero tampoco son propiamente "terceros" (*penitus extranei*), excluidos de la lógica contractual por el principio de relatividad de los contratos, dado que ambos son parte de un mismo grupo o cadena de contratos conexos. La acción directa es precisamente el instrumento que permite extender la responsabilidad contractual (*lato sensu*) en los casos de conexión funcional de contratos, conexión de la que no puede dudarse en el caso del subcontrato».

F) Buena prueba de que los argumentos que utilizaba la jurisprudencia eran poco consistentes es que el legislador se ha visto obligado a incorporar, a la normativa sobre contratos del sector público, una nueva regla conforme a la cual los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante (BLANCO LÓPEZ, F. «La subcontratación administrativa. Ejercicio de la acción directa del artículo 1597 del Código civil», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 38, 2011, pp. 221 y ss.). Esta reforma procede de la [Ley 24/2011, de 1 de agosto](#), de Contratos del sector público en los ámbitos de la defensa y de la seguridad, que incorpora al ordenamiento jurídico español las normas contenidas en la [Directiva 2009/81/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, aprobada el 13 de julio de 2009](#), sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de determinados contratos de obras, de suministro y de servicios, por las entidades o poderes adjudicadores en los ámbitos de la defensa y la seguridad. En la Exposición de Motivos de la [Ley 24/2011](#) se destaca que la misma «aborda el problema del impago a los subcontratistas por parte del contratista principal, recogiendo de modo expreso las disposiciones que ya contiene la [Ley 30/2007, de 30 de octubre](#), de contratos del sector público, con objeto de dejar claro que también son de aplicación en este campo. Sin embargo, se matiza el contenido de las mismas excluyendo de forma expresa la acción directa del subcontratista frente al órgano de contratación para evitar las dudas suscitadas hasta este momento en la materia y obviar de este modo la posibilidad de que frente a la reclamación del subcontratista la Administración o el ente del sector público actuante tenga que tomar decisiones acerca de la procedencia del pago y de la cuantía del mismo, que corresponden más propiamente a la Jurisdicción ordinaria».

De esta manera, en su [Disposición Final primera](#) se modifica la Ley 30/2007 y se incorpora un nuevo apartado 8 al [art. 210](#) (que coincide sustancialmente con los núm. 8 y 9 del [artículo 227](#) en el vigente Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre): «Los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos. Lo dispuesto en el párrafo anterior será de aplicación también a las Entidades Públicas Empresariales de carácter estatal y a los organismos asimilados dependientes de las restantes Administraciones Públicas». Como destaca MORANT RIPOLL, J. J. («Cesión y sucontratación», en CATALÁ MARTÍ, J. V. (Coord.), *La contratación de las Administraciones Públicas ajustada a la Ley de Contratos del Sector Público*, 2ª ed., Thomson Reuters-Civitas, Cizur Menor, 2012, p. 670 y 684), la modificación introducida por la Ley 24/2011 ha positivado lo que ya se mantenía en la jurisprudencia, y en los informes de las Juntas Consultivas, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas. Lo cierto es que esa postura anterior carecía de fundamento legal hasta esta modificación normativa.

4. CONCLUSIÓN

La STS de 6 abril 2015 confunde y mezcla de manera inadecuada la doctrina de la renuncia de derechos subjetivos ([artículo 6.2 CC](#)), con la renuncia contractual, que se rige por el principio de autonomía de la voluntad, y que no tiene otros límites que los previstos en el [artículo 1255 CC](#) o, en su caso, los de los [artículos 82](#) y ss. del TRLGDCU. En el supuesto resuelto por la sentencia las empresas subcontratistas han efectuado una renuncia contractual, de forma expresa y clara, al ejercicio de la acción directa del [artículo 1597 CC](#), por lo que la acción ejercitada contra el dueño de la obra (el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián) no debía haber prosperado. El TS debería haber confirmado en todos sus extremos la [SAP de Guipúzcoa \(Sala 3ª\) de 11 febrero 2013](#) (JUR 2014, 158125).

La más reciente jurisprudencia se ha mostrado contraria a admitir la acción directa del subcontratista frente a la Administración pública. La base legal para sustentar esta postura era muy dudosa: creo que de la existencia de dos contratos diferentes no era posible, como ha hecho la jurisprudencia y la doctrina administrativista, deducir la inadmisibilidad del ejercicio de la acción directa por el subcontratista. La propia naturaleza de esta acción parte del supuesto de hecho de dos partes que no han contratado entre sí, en que el legislador considera que existe un interés jurídicamente protegible para permitir al subcontratista reclamar en nombre propio al deudor de su deudor, por la especial conexión funcional entre ambos contratos. La cuestión queda resuelta en el futuro, dado que el [artículo 227.8](#) del vigente Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre) dispone expresamente: «Los subcontratistas no tendrán en ningún caso acción directa frente a la Administración contratante por las obligaciones contraídas con ellos por el contratista como consecuencia de la ejecución del contrato principal y de los subcontratos».

Andrés DOMÍNGUEZ LUELMO
Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Valladolid