



FONDO
ABELARDO A. LEAL LEAL

KM 19

M 3

V. 5

La propiedad literaria pertenece al autor.—Queda hecho el depósito
que previene la ley.



Biblioteca Alfonso XIII
Capilla Alfonso XIII

ABELARDO A. LEAL

LECCIONES DE DERECHO CIVIL.

LECCIÓN DÉCIMASEXTA.

DEL CONTRATO DE OBRAS O PRESTACION DE SERVICIOS.

I

PRELIMINARES.

Todos los Códigos modernos, exceptuando el Portugués, se ocupan de la materia que es objeto esta lección en el tratado relativo al contrato de arrendamiento, bajo el título de "Locación de servicios personales y de la industria;" porque en realidad, el que utiliza los trabajos, los servicios personales ó la industria de otro, mediante el pago de una retribución pecuniaria, no hace otra cosa que contratar la locación de esos servicios ó de esa industria.

Sin duda alguna, el Código Portugués se separó del sistema adoptado por las demás legislaciones modernas, inspirado en los principios que sostenían los jurisconsultos antiguos, según los cuales, los servicios profesionales ó que constituían el ejercicio de artes liberales, no podían ser el objeto de una locación, por ser contrario á la dignidad de

ellas, y por lo mismo equiparaban los contratos relativos á tales servicios al mandato.

Tal teoría es, á nuestro juicio, errónea, y vamos á combatirla, siquiera sea brevemente, porque nuestro Código ha seguido al Portugués, haciendo de la prestación de servicios un contrato distinto del de locación, consignando las reglas respectivas á inmediata continuación de las que se refieren al mandato, y aun confundiendo entre éstas, algunas que norman el ejercicio de la abogacía, á pretexto de que la intervención del abogado en los negocios, es demasiado elevada é importante, y no debe confundirse con el contrato de obras.¹

En efecto; el artículo 2,520 del Código Civil, incluído en las reglas relativas al mandato, declara que el procurador ó abogado que revele á la parte contraria los secretos de su poderdante ó cliente, ó le suministre documentos ó datos que le perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando, además, sujeto á la pena que para estos casos dispone el Código Penal.²

Pero lo más digno de llamar la atención, es que los autores del Código Civil se olvidaron de su sistema, é incurriendo en cierta contradicción, se expresaron en los términos siguientes, al ocuparse del contrato de obras y de prestación de servicios:

“Este contrato, que forma el capítulo III del título de arrendamiento en el Código Francés, se llama comunmente alquiler ó locación de obras. Pero como sea cual fuere la esfera social en que el hombre se halle colocado, no puede ser comparado con los seres irracionales y menos aún con las cosas inanimadas, parece un atentado contra la dignidad humana llamar alquiler á la prestación de servicios personales. Más semejanza tiene con el mandato, porque en am-

¹ Exposición de motivos.

² Artículo 2,391, Cód. Civ. de 1884.

bos contratos, el mandante encarga á otro la ejecución de ciertos actos que no puede ó no quiere ejecutar por sí mismo, porque en ambos contrae el mandatario, proporcionalmente, obligaciones personales, y porque en ambos se busca la aptitud. Esta será más intelectual en uno y más material en otro, pero en ambos supone una cualidad moral, porque nadie puede prestar un servicio, sea cual fuere, sin emplear su libre voluntad y poner en ejercicio alguna de las facultades peculiares del hombre.”

“Por estas razones, la comisión no sólo separó el contrato de obras del arrendamiento, sino que, considerándolo como cualquiera otro pacto, lo colocó después del mandato, por los muchos puntos de semejanza que con él tiene.”

Las razones consignadas en la Exposición de motivos, no justifican de ninguna manera, según creemos, la innovación introducida por los redactores del Código, cambiando los principios fundamentales que han regido sobre la prestación de servicios; porque la inteligencia, que hace del hombre un ser privilegiado, la depresión que resulta de la dignidad humana, comparando los servicios de aquél con los que pueden prestar los seres irracionales, la semejanza que se supone que tiene el contrato de obras con el mandato, no son razones suficientes para hacer un contrato especial, distinto del arrendamiento y para identificarlo con el mandato respecto de los servicios profesionales.

Así, pues, según el sistema adoptado por el Código Civil de 1870, ampliado por el de 1884, la prestación de servicios profesionales de los abogados, es una especie del mandato, y la prestación de otra clase de servicios personales, forma una clase especial de contratos, regida por reglas también especiales.

Dijimos, y no sin razón, que el Código de 1884 amplió el sistema adoptado por el precedente, porque estableció en el título correspondiente al mandato, reglas especiales que

rigen todos los contratos celebrados en el ejercicio de una profesión científica, declarando expresamente en el artículo 2,406, que tales contratos están sujetos á las disposiciones relativas al mandato, siempre que no haya alguna especial.¹

No creemos que este sistema sea conforme con los principios fundamentales del derecho, y vamos á demostrarlo, haciendo previamente algunas explicaciones sobre la naturaleza del contrato de obras ó de prestación de servicios.

Tal contrato es, según lo definen los autores, aquel por el cual se obliga uno de los contratantes á hacer alguna cosa ó á prestar un servicio al otro, mediante una retribución pecuniaria.

De esta definición se infiere, que el contrato de obras ó de prestación de servicios, es esencialmente sinalagmático, como el arrendamiento, porque la cosa ó servicio en él prometidos, tienen por causa el precio estipulado.

¹ Además del artículo expuesto, contiene el Código de 1884 los siguientes preceptos, que forman el cap. VII del tít. XI, lib. III.

Art. 2,407. El que presta y el que recibe los servicios profesionales, pueden fijar de común acuerdo, en cualquier tiempo, la retribución debida por aquellos.

Art. 2,408. Cuando no hubiere habido convenio, los honorarios se regularán atendiendo juntamente á la costumbre del lugar, á la importancia de los trabajos prestados, á la del asunto ó caso en que se prestaron, á las facultades pecuniarias del que recibe el servicio y á la reputación que tenga adquirida el que lo ha prestado. Si los servicios prestados estuvieren regulados por arancel, éste servirá de norma para fijar el importe de los honorarios reclamados.

Art. 2,409. En la prestación de servicios profesionales, pueden incluirse las expensas de los gastos que hayan de hacerse en el negocio en que aquellos se presten. A falta de convenio sobre su reembolso, los anticipos serán pagados en los términos del artículo siguiente, con el rédito legal, desde el día en que fueren hechos, sin perjuicio de la responsabilidad por daños y perjuicios cuando hubiere lugar á ella.

Art. 2,410. El pago de los honorarios y de las expensas, cuando las haya, se hará en el lugar de la residencia del que ha prestado los servicios profesionales, inmediatamente que preste cada servicio ó al fin de todos, cuando se separe el profesor ó haya concluído el negocio ó trabajo que se le confió.

Art. 2,411. Si varias personas encomendaren un negocio, todas ellas serán solidariamente responsables de los honorarios del profesor y de los anticipos que hubiere hecho; pero una vez que sean cubiertos aquellos y éstos por alguno de los obligados, el profesor no tiene derecho para exigir el pago de los demás.

Art. 2,412. Cuando varios profesores en la misma ciencia presten sus servicios en

En este contrato, los contratantes son llamados, por una parte, *doméstico, jornalero, contratista*, etc; y por la otra, *amo, dueño de la obra*, etc.

El contrato de obras ó de prestación de servicios, difiere esencialmente del mandato, pues como dijimos en la lección décimaquinta de este tratado, para que exista este último contrato, es preciso que la persona que obra, lo haga en nombre del mandante, esto es, que ejecute actos jurídicos con terceras personas, con quienes contrata en nombre y representación de aquél; y tales circunstancias no concurren en el contrato, objeto de este estudio, porque el deudor que se obliga á ejecutar determinada obra, ó á prestar ciertos servicios, trabaja en beneficio de la persona con quien contrató, pero no la representa ni obra en su nombre.

Según los principios del derecho Romano, no había el contrato de obras y trabajos, producidos por el ejercicio de

un negocio ó asunto, podrán cobrar los servicios que individualmente haya prestado cada uno.

Art. 2,413. Los profesores tienen derecho para exigir sus honorarios, cualquiera que sea el éxito del negocio ó trabajo que se les encomiende, salvo convenio en contrario.

Art. 2,414. Siempre que un profesor no pueda continuar prestando sus servicios, deberá avisar oportunamente á la persona que le ocupa, quedando obligado á satisfacer los daños y perjuicios que se causen cuando no diere éste aviso con oportunidad. Respecto de los abogados, se observará, además, lo dispuesto en el art. 2,390.

Art. 2,415. El que presta servicios profesionales, sólo es responsable hacia las personas á quienes sirve, por negligencia, impericia ó dolo, sin perjuicio de las penas que merezca en caso de delito, conforme á lo dispuesto por el Código Penal.

La primera Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados, se expresó en los términos siguientes, con relación al capítulo que se refiere á la prestación de servicios profesionales:

“El mismo título XII fué adicionado con un nuevo capítulo que se ocupa de la prestación de servicios profesionales, materia de que no trata en manera alguna el Código vigente. La importancia de este contrato, y la frecuencia con que se celebra, justifican, á juicio de la Comisión, la reforma que se consulta. El capítulo adicionado sanciona como principio fundamental, la libertad absoluta de los contrayentes para estipular las bases del convenio, y las disposiciones que se establecen en él no son aplicables sino á falta de estipulación expresa. En todas las disposiciones que se consultan, se ha procurado seguir los principios de la equidad, no sacrificando en ningún caso los derechos del cliente, ni los del profesor que presta sus servicios, y adoptando con especial cuidado lo que las costumbres del país han sancionado como más justas.”

las profesiones liberales, sino el de mandato, por cuyo motivo se llamaban *honorarios* á la retribución acordada ó convenida por ellos, y no precio ó merced.

En efecto; la ley 6ª, título 17, libro 50 del Digesto, dice:

“Si remunerandi gratia honor intervenerit, erit mandato actio.”

En otros términos: según esos principios, el contrato de locación de servicios, sólo podía recaer sobre aquellos que podían ser objeto de un tráfico, como los trabajos manuales, pero no sobre los servicios provenientes de las profesiones liberales, á cuya naturaleza se estimaba contrario el pago de un precio.

Por tal motivo, declaraba la ley 1ª, título 6º, libro 11 del Digesto, que sólo procedía la acción *in factum* contra el agrimensor, que faltando á sus deberes, mentía en la declaración de las medidas; *quia non crediderunt veteres inter talem personam locationem et conductionem esse: sed magis operam beneficii loco præverit: et id quod datur ei; ad remunerandam dari, et inde honorarium appellari.”*

En estos principios, reproducidos por varias leyes del derecho Romano, se fundaron Cujas, Pothier y otros autores antiguos, y Troplong, Marcadé y Gutiérrez Fernández, entre los modernos, para sostener la teoría que repugnamos. Pero Duvergier, Laurent y otros, sustentan la contraria con razones concluyentes, á nuestro juicio, las cuales vamos á exponer.

Pero antes creemos oportuno manifestar, que estamos persuadidos de la superioridad de los trabajos intelectuales sobre los verdaderamente mecánicos, y que es un hecho innegable que no cabe comparación entre ellos; pero de esta verdad no puede inferirse de una manera lógica y científica, que el contrato que recae sobre la prestación de servicios profesionales, sea una especie del mandato y no una locación.

La preeminencia, la supremacía de esos servicios sobre

los manuales, que nadie se atreve á poner en duda, autoriza solamente para deducir que deben ser retribuidos con una recompensa pecuniaria mucho mayor; pero de ninguna manera para establecer que el contrato que versa sobre su prestación, es distinto del de locación, afecta una naturaleza especial y tiene íntima afinidad con el mandato.

Duvergier, que entre los autores modernos ha sostenido la opinión que defendemos, se expresa en los términos siguientes, que copiamos literalmente, temerosos de cambiar su extremada precisión y claridad al hacer su resumen:

“La locación de obras consiste en la obligación de hacer una cosa mediante un precio. Es lo mismo en el mandato asalariado; pero el que alquila su trabajo obra en su nombre; los actos que ejecuta emanan de su voluntad y de su capacidad personal. Por el contrario, el mandatario obra en nombre del mandante; y son la capacidad y la voluntad de éste las que dan fuerza y efecto á sus actos”.....’

“Además, estos dos contratos que difieren así en su esencia, difieren igualmente en sus efectos. Casi siempre los actos del mandatario obligan al mandante respecto de terceras personas ó á éstas respecto de él; y aun ordinariamente se confiere el mandato con este objeto. No se producen efectos semejantes en la locación de obras.”

“Esta distinción existía en el antiguo derecho; pero ese rasgo característico está más claramente indicado por el Código Civil: “el mandato, dice el artículo 1,984, es un acto por el cual una persona da á otra facultad de hacer alguna cosa para el mandante y en su nombre. “El contrato no se forma sino por la aceptación del mandatario.” Así, pues, según esta definición, la capacidad del mandante se transmite; cuando aquél cumple la misión que ha recibido, no es él quien obra, sino el mandante.”

Y después de citar otros preceptos que sancionan el mismo principio, agrega: "El papel que desempeña cada una de las partes en el mandato, y el objeto que se quiere alcanzar en este contrato, se han comprendido de la misma manera por todos los jurisconsultos. La máxima: *"Qui mandat ipse fecisse videtur,"* resume enérgicamente todo lo que se puede decir sobre esta materia."

"Ahora pocas palabras bastarán para demostrar hasta qué punto se han hecho ilusión hábiles jurisconsultos, cuando han creído que la naturaleza de los actos daba al contrato su carácter, y que había mandato tan sólo porque la cosa por ejecutar era una obra del espíritu. Escojamos ejemplos en los trabajos más elevados de la inteligencia; supongamos que es preciso calificar el convenio celebrado con un médico, un gran pintor, un abogado, un profesor de la más sublime de todas las ciencias. Me han prometido, mediante cierto precio, prestarme asistencia, adornar mi galería de cuadros, redactar una memoria en mi interés y ocuparse asiduamente en mi instrucción. Evidentemente no es un mandato el que yo les he dado y el que ellos han aceptado ¿Se puede decir que les he conferido un poder que no tenían que les he transmitido mi capacidad para que obraran en mi nombre y representaran mi persona? ¿Han recibido una misión tal que puedan obligarme respecto de terceras personas, ó á éstas respecto de mí? No, sin duda. Luego no son mandatarios. Los textos que he citado, la definición legal que he recordado, no permiten darles esta calificación; es una locación de obras la que ha intervenido entre nosotros."

Combatiendo el mismo autor el principal fundamento de la teoría contraria, que consiste en sostener que se envilecen los trabajos de la inteligencia y se les priva de su dignidad, y su rango si se les convierte en el objeto del contrato de arrendamiento, dice que nada importa el nombre que se le da al contrato, porque el mandato no es en sí

más estimable que el arrendamiento, y los efectos del uno no son más á propósito que los del otro para atraer sobre los contratantes la consideración pública, ni los medios judiciales de apremio son más rigurosos en uno que en otro contrato.

"Dar la misma calificación á los contratos que determinan un precio para los trabajos de la inteligencia, y á los que fijan el salario de los esfuerzos de la potencia física del hombre, no es confundir las dos facultades y asimilar sus resultados. Se designa de la misma manera el contrato que transmite la propiedad de una piedra preciosa, y aquel por el cual se enajena la materia más común, y nadie teme que la identidad de la denominación dada á tales actos pueda inducir á un error sobre el valor de las cosas."

Finalmente, sostiene que no hay temor de que la denominación de locación de obras dada á las operaciones manuales y á las del espíritu, las haga confundir, pues las artes liberales conservarán su supremacía tradicional, porque "hoy se reconoce que el trabajo es una función social; que la riqueza, las dignidades y los honores, deben ser distribuidos en proporción de la dificultad y de la utilidad de los trabajos; que bajo esta doble relación, las producciones del espíritu tienen derecho á una parte más considerable que las producciones de la fuerza muscular."

Laurent sostiene la misma teoría, marcando con toda precisión todas las diferencias características que existen entre el mandato y la locación de obras, sobre todo, relativamente á sus efectos, y dice: "Nada es más falso que la pretendida distinción espiritualista entre el trabajo puramente mecánico y el trabajo intelectual: no hay trabajo puramente mecánico, salvo el de las máquinas, y el hombre no es una máquina; es un ser que piensa y pone su inteligencia en todo lo que hace. Cuidémonos de decir ó hacer creer, que la inmensa mayoría de los hombres entregados á un trabajo

corporal estén abajo de aquellos que viven de su inteligencia; decir que es materializar las profesiones liberales, asimilar el trabajo intelectual al material, es casi sostener que las mecánicas están consagradas al materialismo."

Y concluye diciendo: "Desde el momento en que hay acción, hay deuda, y si la recompensa por un trabajo constituye una deuda, el crédito es un salario, ya se trate de un médico ó de un obrero. El contrato es, pues, idéntico, un contrato de arrendamiento."

Hemos hecho las largas transcripciones que preceden, porque jamás podríamos expresar, en idénticos términos, las razones incontrovertibles que demuestran la existencia del error sancionado por el Código Civil, adoptando la distinción entre la prestación de servicios profesionales y la de servicios manuales, para hacer de aquella una especie del mandato y un contrato especial y distinto de éste y de los demás hasta ahora conocidos y determinados por los principios fundamentales del Derecho.

La ciencia exige que, para que se pueda hacer una clasificación especial, haya un sujeto con atributos propios y que difiera esencialmente de los demás, aunque tenga algunos puntos de atingencia con ellos.

Pues bien; nuestros codificadores han conculcado ese principio, creando una nueva especie de contratos, la de prestación de obras y de servicios personales, cuando carece de atributos característicos que la distinguan del contrato de arrendamiento, del cual no difiere esencialmente, sino que antes bien, reviste todos los caracteres distintivos de él.

Este error es tanto más lamentable cuanto que, la simple separación de las reglas relativas á la prestación de servicios de las que rigen el contrato de arrendamiento, no es bastante para mudar su naturaleza, atribuirle una especial y distinta de aquél y de los demás.

Concretando lo expuesto, podemos establecer las siguientes conclusiones:

1ª El contrato de prestación de servicios profesionales ó manuales, difiere esencialmente del mandato, y por lo mismo, no puede estimarse como una especie de éste:

2ª El contrato de prestación de servicios profesionales ó manuales, es una especie del contrato de arrendamiento, cuyos caracteres distintivos afecta:

3ª El contrato de prestación de servicios profesionales, no difiere del de prestación de servicios manuales, sino que constituye una sola especie del contrato de arrendamiento:

4ª La distinción aceptada por el Código Civil de 1870, ampliada por el de 1884, entre el contrato de servicios profesionales y el de prestación de servicios manuales, haciendo del primero una especie del mandato, y del segundo uno nuevo y distinto de los demás contratos hasta ahora conocidos, es contraria á los principios fundamentales de la ciencia del derecho.

El Código Civil distingue el contrato de obras ó de prestación de servicios, en seis especies distintas, que son:

1ª El servicio doméstico:

2ª El servicio por jornal:

3ª El contrato de obras á destajo.

4ª El de los porteadores ó alquiladores:

5ª El aprendizaje:

6ª El contrato de hospedaje.

Vamos á hacer el estudio de esos contratos, en el mismo orden de su enumeración.