

la obra, fuere interrumpido por caso fortuito ó fuerza mayor, el jornalero tendrá derecho á cobrar el importe correspondiente á la parte del servicio que hubiere prestado (art. 2,584, Cód. Civ.).¹

Esta regla no es más que la reproducción del principio general, sancionado por los artículos 1,575 y 1,578 del Código Civil, respecto de todas las obligaciones, según el cual, el caso fortuito y la fuerza mayor eximen á los contratantes del cumplimiento de las obligaciones que se imponen y de toda responsabilidad; pero como sería injusto que bajo el amparo de ese principio se enriqueciera el que recibe el servicio, á expensas del jornalero, y como tales casos no son una razón para que no llene los deberes que estuvo en posibilidad de cumplir antes de que se verificaran aquéllos, se le impone la obligación de pagar el importe correspondiente á la parte del servicio que se le hubiere prestado.²

4.^a Si el servicio termina antes que el día, y sólo se ha trabajado la mitad de éste, se pagará la mitad del jornal; y si se ha trabajado algo más que la mitad del día, se pagará el jornal que corresponda á un día entero (art. 2,585, Cód. Civ.).³

La razón es, según la Exposición de motivos, porque no siendo fácil para un jornalero trabajo sino cuando se ajusta desde el principio del día, es de justicia que se le pague en los términos indicados cuando haya permanecido en el trabajo hasta después del medio día.

Además de las obligaciones que hemos enumerado, impone otra el artículo 2,587 del Código, á los obreros y jornaleros, constituyéndolos responsables de los instrumentos ó de cualquiera otro objeto que se les hubiere confiado y que

¹ Artículo 2,465, Cód. Civ. de 1884.

² Artículos 1,459 y 1,462, Cód. Civ. de 1884.

³ Artículo 2,466, Cód. Civ. de 1884.

se haya perdido ó inutilizado, á menos que prueben que fué sin culpa suya.¹

Creemos que este precepto es perfectamente inútil y que no es materia propia del contrato de servicio por jornal, porque no sanciona una regla que sea especial y característica de él, supuesto que la responsabilidad á que se refiere no se deriva de la naturaleza del contrato, sino de otro acto del dueño de la obra, que no tiene conexión alguna con aquél y que da origen á un nuevo contrato.

En efecto: la responsabilidad á que se refiere el precepto á que aludimos, nació de la confianza que otorga el dueño de la obra al sirviente, en el depósito que hace en la persona de éste, quien resulta obligado por ella, por las reglas que rigen el contrato de depósito, entre las cuales se encuentra la que impone tal responsabilidad al depositario, con las mismas salvedades, como después veremos.

IV

DEL CONTRATO DE OBRAS A DESTAJO O PRECIO ALZADO.

La segunda especie de contrato de obras, según la enumeración que hemos hecho antes, es el de obras á destajo ó precio alzado.

Los autores españoles definen este contrato, diciendo: que es el convenio celebrado por un arquitecto, maestro de obras ú otro profesor de esta clase; por el cual se obliga á la construcción de una casa, castillo ó una cosa semejante, mediante un precio determinado.²

¹ Artículo 2,468, Cód. Civ. de 1884.

² Gutiérrez Fernández, tomo IV, pág. 467; Viso, tomo III, pág. 418.

Este contrato difiere esencialmente del servicio por jornal, porque el objeto de éste son los servicios prometidos por el jornalero ú obrero, mientras que aquél, esto es, el de obras á destajo, tiene por objeto las que el contratista se obliga á construir.

Esta diferencia capital entre los contratos mencionados, produce diferencias igualmente notables respecto de sus efectos jurídicos, los cuales vamos á indicar con la brevedad que demanda la naturaleza de estas lecciones.

Tales diferencias son las siguientes:

1.^a El obrero ó jornalero se limita á prestar sus servicios, en tanto que el contratista contrae la obligación de reportar los riesgos de la obra hasta la recepción de ella por el dueño:

2.^a El plazo de la prescripción por el importe de los jornales, es de tres años, según la fracción IV del artículo 1,264 del Código Civil. Por el contrario, el de la prescripción del precio de la obra á destajo, como no tiene señalado un plazo especial por la ley, se extiende hasta veinte años, como el de todas las obligaciones.

Se nos objetará en contra de esta conclusión con el precepto citado, que declara que se prescriben en tres años los sueldos, salarios, jornales ú otras retribuciones por la prestación de cualquiera servicio personal; pero como después veremos, cuando el contratista se obliga á suministrar los materiales que demanda la obra, el contrato se convierte en el de compraventa, y por consiguiente, el precio convenido queda sujeto á la regla general sobre la prescripción negativa, establecida por el artículo 1,220 del Código Civil, que señala el plazo de veinte años para la consumación de aquella.¹

El contrato de obras á destajo, dice el artículo 2,588 del Código Civil, puede celebrarse:²

¹ Artículo 1,091, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,469, Cód. Civ. de 1884.

1.^o Encargándose el empresario por un precio determinado de la dirección de la obra y poniendo los materiales:

2.^o Poniendo el empresario sólo su trabajo ó industria, por un honorario fijo.

Estas dos especies del contrato de obras á destajo, producen diversos efectos jurídicos, en cuanto á la responsabilidad del contratista, los cuales vamos á exponer en el mejor orden y con la mayor claridad posibles.

Desde luego debemos llamar la atención acerca de que son distintas las responsabilidades del contratista respecto del riesgo de la obra, según que se encargue de ella poniendo ó no los materiales, pues en uno y en otro caso rigen dos reglas distintas.

Respecto del primer caso, declara el artículo 2,599 del Código Civil, que, si el empresario se obliga á suministrar los materiales, todo el riesgo de la obra correrá por su cuenta, hasta el acto de la entrega, á no ser que hubiere morosidad de parte del dueño de la obra en recibirla, ó convenio expreso en contrario.¹

En cuanto al segundo caso, declara expresamente el artículo 2,600 del Código, que, si el empresario se obliga únicamente á poner su trabajo ó industria, todo el riesgo será del dueño, á no ser que haya habido culpa, impericia ó mora de primero.²

La razón de la diferencia de estos efectos jurídicos, ha sido indicada antes; y consiste en que el primero de los casos indicados, esto es, cuando el contratista pone á la vez su industria ó su trabajo y los materiales, el contrato se convierte en el de compraventa.

Parecerá extraña esta teoría, pero no es nueva y descansa sobre sólidos y robustos fundamentos.

En efecto; según los principios del derecho Romano, el

¹ Artículo 2,480, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,481, Cód. Civ. de 1884.

contrato celebrado bajo las condiciones indicadas, era considerado como el de compraventa; y entre otras leyes, la 65 de *Emptione et vendit*, declara que si se hubiere convenido que se hiciera determinado número de tejas por cierto precio, hay compraventa y no locación; porque se entiende que existe ésta, cuando la materia permanece en su mismo estado, pero no cuando se muda ó enajena, pues entonces hay venta.

Tal fué, sin duda, la razón por la cual se consignó en el artículo 1,787 del proyecto del Código Civil Francés, de donde está tomado el 2,588 del nuestro, las siguientes palabras, que marcan la razón de la diferencia en los dos casos á que nos referimos: "En el segundo, es la venta de una cosa una vez hecha."¹

Pero tales palabras se suprimieron, porque en realidad no contenían una disposición legislativa, sino doctrinal.

La misma doctrina, establece Ferreira, comentando el artículo 1,397 del Código Portugués, copiado literalmente por el 2,599 del nuestro en las siguientes palabras: "Si el contratista suministra el trabajo y los materiales, todo el riesgo es por su cuenta, porque el contrato se asemeja en este caso á la venta, por el hecho de haberse obligado á entregar por el precio convenido, un todo que habría de resultar del material y del trabajo unidos. El contratista es, pues, un verdadero propietario de la cosa, y entra, por lo mismo, en la regla "*Res suo domino perit*."

Podría decirse que no es exacta esta teoría, porque, desde el momento en que se conviene acerca del precio y de la cosa, se perfecciona el contrato de compraventa, se transmite el dominio al comprador, y por consiguiente, le pertenecen los daños y menoscabos de la cosa.

Pero esta objeción queda fácilmente destruída teniendo

¹ Laurent, tomo XXVI, núm. 5; Guillouard, tomo II, núm. 772; Fenet, tomo XIV, pág. 233 y 289.

en cuenta que en el caso á que aludimos, se trata de una cosa indeterminada, cuyo carácter conserva hasta la entrega de ella al dueño, y sabido es que, según los principios elementales del derecho, en la venta de una cosa indeterminada, los riesgos de ella son á cargo del vendedor.¹

Puede, sin embargo, ser la cosa determinada, como cuando se especifica el material de que debe ser hecha, y no obstante esa circunstancia, el riesgo de ella es á cargo del contratista; porque la venta es en tal caso condicional, pues no basta que la materia prima se haya determinado para que la venta sea perfecta, sino que es preciso que la obra se haya recibido; y es sabido que en las obligaciones condicionales, el deudor soporta el peligro de la cosa, objeto de ellas.²

Pero el principio sancionado por el artículo 2,699 del Código, sufre excepción, como él mismo lo indica, cuando hubiere convenio expreso en contrario, ó morosidad de parte del dueño en recibirla, pues en el primer caso, tomó sobre sí el peligro de la obra, y está obligado á cumplir el contrato en los términos que lo celebró; y en el segundo, no es justo que el contratista sufra perjuicios que son la consecuencia de una negligencia reprochable.

Idénticas excepciones establece el artículo 2,600 del Código, para el caso en que el empresario se obliga á poner únicamente su trabajo ó industria, cuya circunstancia constituye la locación de obras, pues declara que el riesgo de la obra deja de ser á cargo del dueño y lo reporta el empresario, si hay culpa, impericia ó mora de parte de éste.³

Esta consecuencia se deriva de la naturaleza misma del contrato, que impone al empresario la obligación de trabajar y entregar la obra confeccionada al dueño, de la cual se

¹ Laurent, tomo XXVI, núm. 6.

² Laurent, tomo XXVI, núm. 6; Colmet de Santerre, tomo VII, núms. II y III; Guillouard, tomo II, núm. 78.

³ Artículo 2,481, Cód. Civ. de 1884.

deriva á su vez, el deber de conservarla como un buen padre de familia; y si no llena este deber y perece la cosa, le es imputable este hecho y debe responder por la pérdida de ella. Por el contrario, si cumple con esa obligación y perece la cosa por caso fortuito, no es responsable de la pérdida.

¿Pero á quién incumbe la prueba de las circunstancias que eximen al empresario de toda responsabilidad?

A éste, que es deudor de cosa cierta, que está obligado á conservarla con el cuidado de un buen padre de familia, y es, por lo mismo, responsable de su pérdida, salvo el caso fortuito que sólo se presta en virtud de convenio expreso ó mora.

Por tal motivo, declara el artículo 2,601 del Código Civil, que se presume que la pérdida proviene de culpa del empresario, cuando se verifica estando la cosa en su poder, y lo que se destruye es su propia obra.¹

Así, pues, este precepto establece una presunción legal, pero de aquellas que se tienen como verdad mientras no se pruebe lo contrario, que impone al empresario la obligación de probar su irresponsabilidad, por el verificativo de un caso fortuito ó de fuerza mayor, ó en general, de todas aquellas circunstancias que, produciendo la pérdida de la cosa, no le son de ninguna manera imputables.

Es también de cuenta del empresario la pérdida que dependa de la mala calidad de los materiales, si no previene oportunamente al dueño del riesgo á que por esta causa queda expuesta la obra; pues siendo perito, ha debido prever el peligro inminente que ésta corría por el empleo de los materiales, y su advertencia oportuna habría hecho que el dueño se abstuviera de emprender ó continuar la obra, que necesariamente le debería producir perjuicios trascendentales (art. 2,602, Cod. Civ.).²

¹ Artículo 2,482, Cód. Civ. de 1884.

² Artículo 2,483, Cód. Civ. de 1884.

Si no hizo tal advertencia, faltó á un deber, cuyo cumplimiento le exigía su carácter de perito y su conciencia de hombre honrado, ya por negligencia, ya por mala fe; y en uno y en otro caso, es justo que sufra las consecuencias y que sea responsable de la pérdida total ó parcial de la obra.

De los principios que hemos establecido, surge naturalmente la cuestión acerca de si en los casos á que ellos se refieren, tiene ó no el empresario derecho para exigir el precio estipulado con el dueño ó al menos alguna indemnización; pero tal cuestión carece de dificultad entre nosotros, porque el artículo 2,603 del Código, la ha resuelto ya, declarando que el empresario, en los casos á que nos hemos referido, y previstos en los tres artículos que le preceden, no tiene derecho de exigir ninguna indemnización, á no ser que la pérdida provenga de la mala calidad de los materiales y que haya instruído oportunamente al dueño de esa circunstancia.¹

Para decidir á quién corresponde el riesgo de la obra, suponen los autores los tres casos siguientes, cuya distinción aceptamos, porque nos conduce con la mayor facilidad á consecuencias perfectamente lógicas y legales:

1º Cuando la cosa perece por la mala calidad de la materia:

2º Cuando perece después de haberla recibido el dueño:

3º Cuando perece antes de entregarla el empresario que ha diferido la entrega por mora ó negligencia del dueño.

Respecto del primer caso, hemos hecho ya las explicaciones convenientes, y por lo mismo, no hay necesidad de volvernos á ocupar de él.

En cuanto al segundo, sostienen todos los autores, con razón, que concluída la obra y entregada al dueño de ella,

¹ Artículo 2,484, Cód. Civ. de 1884.

cesa la responsabilidad del empresario ó contratista, y el riesgo pasa á ser de aquél, de manera que, si tal obra perece, la pérdida es para él.

Hemos dicho que esta teoría es justa, porque no sólo se funda en la razón y la equidad, sino en los principios del derecho, según los cuales, cuando el empresario se obliga á suministrar también los materiales, el contrato de obras se convierte en el de compraventa, que queda consumado por la entrega de la cosa, la cual perece, por consiguiente, para su dueño, para la persona que mandó construir la obra.

Estos mismos principios están sancionados, como hemos dicho ya, por el artículo 2,599 del Código Civil.¹

Los mismos principios rigen cuando la obra consta de varias piezas ó se hace por medida, porque cada pieza, cada medida que recibe el dueño, pasa á ser de su propiedad; y las cosas perecen siempre para sus dueños.

Tales principios han sido sancionados por los artículos 2,606 y 2,607 del Código, que declaran que el empresario que se obliga á hacer una obra por piezas ó por medida, puede exigir que el dueño la reciba en partes y se la pague en proporción de las que reciba, y que la parte pagada se presume aprobada y recibida por el dueño.²

El segundo de esos preceptos, como se ve, cría una presunción á favor del empresario, que sufre dos excepciones, ó más bien dicho, que no existe en los casos siguientes, que señala el mismo precepto y el contenido en el artículo 2,608 del Código:³

1º Cuando el dueño haya hecho anticipos á buena cuenta del precio de la obra, si no se expresa que el pago se aplica á la parte ya entregada; porque tales anticipos no importan la aprobación de la parte ejecutada de la obra ni la recep-

1 Artículo 2,480, Cód. Civ. de 1884.

2 Artículos 2,487 y 2,488 Cód. Civ. de 1884.

3 Artículo 2,489, Cód. Civ. de 1884.

ción de ella, y por lo mismo, supone la ley que el dueño se reserva el derecho de examinar dicha parte.

2º Cuando las piezas que se manden construir no puedan ser útiles sino formando reunidas un todo; porque en tal caso, la obra no se ha contratado por piezas, sino por el todo que constituye su reunión, el cual no puede juzgar ni aprobar el dueño antes de que ésta se verifique, y por lo mismo, no hay razón alguna que induzca á presumir que los anticipos hechos á cuenta del precio convenido, importan la aprobación de la parte construída.

En cuanto al tercer caso, ya hemos dicho que el riesgo de la obra es á cargo del dueño, y hemos expuesto las razones que fundan esta regla, sancionada por el artículo 2,599 del Código.

Como una consecuencia de todo lo expuesto, podemos establecer que, desde el momento de la entrega de la obra al dueño, cesa la responsabilidad del contratista, y el riesgo de ella corre á cargo de aquél.

Pero esta consecuencia, que es lógica y legal, sufre excepción cuando se trata de un edificio, porque el artículo 2,604 del Código Civil, declara que el arquitecto ó empresario de un edificio, haya puesto ó no los materiales, responde durante diez años, contados desde el día de la entrega de la obra, si se arruina por vicio de la construcción ó del suelo.¹

Fácil es comprender la razón que funda y motiva esta excepción, porque un edificio puede tener todas las apariencias de solidez, y sin embargo, adolecer de vicios ocultos que produzcan su ruina poco tiempo después de la entrega de él, y provenir esos vicios de la mala construcción ó del suelo, hechos imputables al arquitecto, que por razón de su profesión ha debido estar en aptitud de conocer la mala calidad

1 Artículo 2,485, Cód. Civ. de 1884.