

9/1754

EL CONTRATO DEL TRABAJO
EN EL DERECHO CIVIL

MEMORIA

leída en la

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

el día 26 de Noviembre de 1900

POR

PEDRO GARCÍA DE LA BARGA



MADRID

IMPRENTA DE LOS HIJOS DE M. G. HERNÁNDEZ

Libertad, 16 duplicado.

1900

EL CONTRATO DEL TRABAJO

EN EL DERECHO CIVIL

~~1/17520~~

1 $\frac{L}{F-34}$

9/1754

EL CONTRATO DEL TRABAJO

EN EL DERECHO CIVIL

MEMORIA

leída en la

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

el día 26 de Noviembre de 1900

POR

PEDRO GARCÍA DE LA BARGA



MADRID

IMPRENTA DE LOS HIJOS DE M. G. HERNÁNDEZ
Libertad, 16 duplicado.

1900

I

El problema social, latente en todos los pueblos y en todas las épocas, no es en su esencia más que el terrible problema de la vida; cuestión puramente económica: el reparto de los medios de existencia entre los seres con derecho á ella.

Pero, si en el fondo es problema económico, relación de mutualidad, ha de estar condicionado por los principios de derecho, pasando á ser en su aspecto formal una cuestión jurídica, y como tal, ocupa largas páginas de la triste historia de la humanidad en la conquista de sus derechos, á través de los siglos, desde Nínive á Washington, desde el tiránico todos para uno, al liberal todos para todos.

Pero aun este aspecto jurídico tiene dos fases: el público, conquistado en luchas seculares por los Gracos, los Padilla, los Cromwell y los Mirabeau, fecundado con su palabra y su propia sangre arrancando uno á uno al depotismo los derechos del ciudadano, cimentados al fin entre oleadas de sangre á los trágicos acordes de la Marsellesa, y el privado, más importante por ser más importante las relaciones que rige,

progresando á su vez, terminando con la esclavitud, elevando la categoría de la mujer y decretando la plena libertad de contratación.

Así el problema jurídico parecía resuelto, el problema social estaba terminado. Ante la igualdad legal, más aparente que real, surge el brusco desequilibrio económico, antes explicado por la desigualdad jurídica; pero desde el momento en que á todos se les asignan los mismos fines, todos tienen derecho á los mismos medios, y entre las sombras de esta nueva crisis, muere el siglo nacido en los albores de la libertad.

Todos somos iguales ante la ley; no hay esclavos, ni del señor ni de la tierra; pero se nace para el palacio ó para la fábrica, se sale juntos para llegar á la meta, pero unos son cojos y otros tienen zancos.

Y este desnivel entre el derecho y el hecho, el abismo que se abre entre la ley y la realidad, tiene que colmarse porque viviendo en sociedad existen relaciones, siendo la principal en la que pone el pobre el sudor de sus brazos ó el esfuerzo de su cerebro á disposición del capitalista por un pedazo de pan para él y los suyos, y estas relaciones han de ser de armonía porque ambos se completan, siendo necesarios el uno para el otro, basándose la vida de ambos en la mutua convivencia, en el pacto sagrado, en el contrato del trabajo.

II

Es el concepto del trabajo uno de los más debatidos por la ciencia y de los peor interpretados por los hombres.

Despreciado de los antiguos, como indigno de sus manos, acostumbradas al manejo de las armas; considerado como un castigo por la tradición semítica, que no supo interpretar el divino *ganarás el pan con el sudor de tu rostro*; desconocido por los primeros cristianos, que en su místico afán de encontrar el camino del cielo daban de lado á cuanto no fuera los dolores del martirio ó las austeridades del yermo; abandonado á los siervos por los armados caballeros de la Edad Media, ocupados en la reconquista del Santo Sepulcro y en librar de infieles la redondez de la tierra, sólo encuentra refugio bajo las góticas arcadas de los monasterios el intelectual, y aun el manual en los menos de ellos, hasta que llega la reacción, exagerada como todas, proclamando la santidad del trabajo, haciendo resaltar sus prodigiosos resultados, colocando al obrero en el rango en que se merecía y creando una nueva religión, la religión del sudor.

Turgot hace el peregrino descubrimiento de que el trabajo es una propiedad explotable, equiparándolo á una granjería, dando lugar á Pothier á exponer, apoyado en antiguos textos romanos, la extraña doctrina del arrendamiento de servicios, dueña y señora hoy de la mayoría de los códigos, causa del actual atraso de la legislación civil sobre esta materia.

Rossi, exagerando estos principios, desprecia el trabajo cerebral por improductivo, considerando sólo digno de este nombre el que crea riqueza material y palpable, y nacida y amamantada en estos principios la inmortal declaración de los derechos del hombre, le considera como parte del derecho de propiedad.

Carlos Fourier, en su *Teoría universal*, es el primero en dar al trabajo consideración de derecho; supletorio, aunque no equivalente, en el hombre civilizado de los cuatro derechos cardinales del hombre salvaje (el derecho á la caza, á la pesca, á los frutos y á los pastos), y es en su más sencilla consideración el derecho al minimum necesario del alimento, vestido, etc.; el derecho sólo negado por algún economista y especialmente por Malthus al sentar su brutal «Un hombre que nace en un mundo ocupado, si su familia no le puede alimentar ó si la sociedad no puede utilizar su trabajo, no tiene derecho á reclamar su porción de alimento; está de más en la tierra»; el derecho sagrado adquirido en el vientre de la madre, crecido con nuestra carne y terminado sólo con la muerte: el derecho á la vida.

Pero Fourier, y con él los socialistas, acordes en su reconocimiento, aunque separados en el modo de llevarlo á la práctica, aciertan en el concepto del trabajo, considerando al hombre en su vida de relación con los demás hombres; pero no aciertan en el concepto del trabajo en su intrínseca esencia, porque el trabajo no es un derecho, como no es una propiedad ni un castigo: el trabajo es un deber.

Dotado el hombre de una fuerza muscular é intelectual suficiente para subvenir á sus necesidades,

tiene la obligación moral de aplicar este esfuerzo para el logro de sus fines, aportando según sus medios su parte de trabajo á la obra común, teniendo en ello un primordial deber moral, convertido en religioso por el precepto bíblico.

Si para el hombre es un deber; para la sociedad es una necesidad y por lo tanto jurídicamente exigible, no sólo, como quiere el art. 9.º de los deberes del hombre, en cuanto se refiere á los servicios públicos, sino también, y más principalmente, al trabajo privado, para ganar el pan de cada día, porque el hombre debe á su patria su sangre y su esfuerzo.

No es tiránico el precepto legal del trabajo, no se opone á la libertad humana, porque no puede haberla en cumplir ó no cumplir un deber social.

El Estado no debe entrometerse en dar á sus miembros una determinada profesión; el hombre es libre de escoger el camino más apropiado á sus medios, pero el Estado no puede permitir la vagancia; todos debemos trabajar; el trabajo que uno haga de menos es de más para otro ciudadano ó perdido para la sociedad, que necesita y tiene derecho al esfuerzo de todos para todos.

¡Feliz el pueblo que condene en sus leyes la ociosidad!

La ley que preceptúa este deber habrá terminado con las huelgas, esas convulsiones de las modernas sociedades, hoy, por fortuna, parciales, pero terribles el día que tomen un carácter general en el perfecto uso de un liberal derecho. Y entonces, ¿en nombre de qué ley les obligaréis á trabajar? Estarán dentro de la legalidad, aunque fuera de la justicia,

mal interpretada por nuestras leyes, porque el trabajo será un derecho en nuestras relaciones con los demás, pero es un deber para nosotros mismos, deber religioso, moral y jurídico, y el que falta á él falta á su Dios, á su conciencia y á su patria.

III

El hombre, al cumplir este deber, al hacer el esfuerzo muscular ó cerebral, realiza una obra útil para sus semejantes, que cede á ellos á cambio de los medios de vida, y esta forma primitiva del contrato del trabajo con la invención del numerario, al pasar el contrato de cambio á ser el de venta, se convierte en cesión de la obra por dinero.

No he de detenerme en analizar los distintos nombres con que ha sido conocido este contrato. *Locación de obra, arrendamiento de servicios, contrato del salario, contrato de prestación de servicios, contrato de industria, contrato de obra y contrato del trabajo*, le llaman indistintamente tratadistas y códigos; pero partidario del castizo refrán «el hábito no hace al monje», creo importa poco equivocarse el nombre si se acierta el concepto, aunque, á mi modesto entender, el más apropiado es el último.

Es el contrato del trabajo base fundamental en que ha de asentarse la cuestión social; ley entre patronos y obreros, de ella han de emanar los derechos y deberes mutuos, y á ella hay que acudir para resolver los conflictos de jornales, trabajos y todos los que nacen de sus relaciones, siendo de primordial impor-

tancia la ley que fije los principios á que ha de atenderse este contrato.

Legislan los Gobiernos mucho, y algo bueno, sobre estas materias, sin hallar remedio al mal, por ser sus disposiciones de carácter administrativo la mayor parte, leyes incompletas, sin relación entre sí y sin un punto de apoyo donde acudir á buscar los sanos principios de la verdadera doctrina, debidas á la arbitraria iniciativa ministerial y mirando el problema desde puntos de vista distintos y hasta contradictorios, haciendo inútil un esfuerzo y creando un caos de leyes y reglamentos impotentes para librar al jornalero y sólo buenos para llenar la *Gaceta*.

¿Dónde buscar este punto de apoyo común que ha de resolver la cuestión obrera? ¿En el derecho público, dando al Estado intervención en los menores detalles, equiparando los trabajos privados á los públicos, como quiere *Lédruin Rollin*? Desde luego no; el Estado no ha de ponerse en el egoísta *laissez faire, laissez passer*; no hemos de seguir á los Malthus, los *Garnier*, los *Mingheti*, negando el derecho al sustento cuando estamos hartos; el Estado no ha de dejar al obrero al capricho de la explotación, pero tampoco puede intervenir en el derecho público ahogando la libre iniciativa del ciudadano.

¿Debe el Estado convertirse en patrono estableciendo talleres, como pretende Luis Blanc? Las jornadas de Junio del 1848 en París responden á esta aberración.

¿Se puede, siguiendo á Proudhon, suprimir el numerario y exigir la igualdad de trabajo? La desigualdad humana se opone á ello.

Pero ¿cómo ha de estar en el derecho constituyente la solución de un problema de derecho privado? Relación de hombre para con hombre, su solución debe estar y está en el derecho de contratación, haciendo la construcción, porque siendo una cuestión de *orden público*, se confunden los términos y se aplica el *derecho público*, como si las cuestiones de *derecho privado* no pudieran pasar á ser por su importancia y el gran número de interesados de *orden público*. Dando lugar este fatal error al completo abandono del verdadero terreno jurídico, viniendo el derecho de contratación, base natural de todo el problema, á caer en el mayor olvido y alimentar sus páginas con doctrinas incompatibles con los modernos adelantos.

En efecto, en el derecho de contratación debe fijar el Estado los jalones para la cuestión social; en él debe basar su legislación obrera para que forme un todo orgánico, dependiendo unas disposiciones de otras en forma que tenga vida útil para sus ciudadanos.

En los códigos civiles debe buscarse la legislación obrera, en sus artículos deben exponerse sus principios como se exponen los del derecho de propiedad, si se quiere que no sea un ser inorgánico sin vida propia.

Tal es la importancia del bien propuesto tema de la Memoria. Una vez sentado el principio en el derecho civil, su planteamiento en el público es una consecuencia; pero, por desgracia, el derecho privado, cuya tranquila superficie apenas conmueven las borascas de las cuestiones sociales, sigue á honesta distancia la marcha progresiva de la humanidad, y toda-

vía encierra en sus artículos teorías tan absurdas como la del arrendamiento del trabajo, desechadas hace tiempo por los sentimientos de justicia innatos en el hombre.

Querer aplicar las doctrinas romanas, influídas por los economistas del siglo XVIII en nuestras modernas sociedades, es incomprensible error de hombres más acostumbrados á leer en amarillentos códigos que en su propio corazón, principios de justicia, las reivindicaciones del derecho y el cumplimiento del deber.

IV

El derecho civil al fundamentar este contrato ha de sentar su concepto y marcar su extensión. No he de hacer lo primero, pues siendo el último de todos, fuera una pedantería, daros la definición de contrato, y unirla á lo dicho ligeramente sobre el trabajo; paso, pues, á tratar de fijar sus límites.

El hombre al realizar un acto, por insignificante que sea, hace un esfuerzo que supone trabajo, resultando de este modo que no existe contrato alguno de que no sea factor.

Y dándole una extensión indebida, vendría á resultar que todos los contratos lo son del trabajo. Con exponerla basta para demostrar lo absurdo de la exageración.

Para que el contrato sea del trabajo ha de ser éste elemento principal, aunque no el único, cosa también imposible, y objeto del mismo la obra que produce

El trabajo inmaterial por esencia ha de aplicarse siempre á cosas de existencia efectiva, concurriendo en toda obra la materia y el trabajo, aunque no en proporciones idénticas, y esta diferencia de proporción será lo que dé lugar á diferenciar la clase de contrato.

Cuando en el objeto del contrato la materia sea lo principal, será un contrato de trabajo; pero si en el objeto de éste es lo principal el esfuerzo humano, entonces, ponga quien ponga los materiales, será el propiamente llamado contrato de trabajo, contradiciendo en este punto lo que dice Justiniano, tomándolo de Gayo, para diferenciar la locatio-conductio de la compraventa. Porque se dé á un escultor el mármol para una estatua, ¿dejará de ser contrato de trabajo? Entendemos que no está la esencia de este contrato en que se pongan los materiales por el obrero ó el patrono.

El trabajo humano es muscular ó nervioso, encontrando algunos que sólo el primero es el que puede dar lugar á este contrato, creyendo indigno del segundo el igualarle con el primero. Hoy la ciencia reconoce, pese á Troplong, que todo trabajo es digno, y, á vivir hoy Buillon, no tendría ya miedo de manchar su pluma tratando de los criados. Los humanitarios principios que Duvergier tomó de los alemanes son aceptados por todos; principios por cierto bien antiguos, pues Paulo colocó la abogacía entre el arrendamiento de servicios.

Todo trabajo, por despreciable que haya sido, merece el respeto general si es honrado, sin que esto quiera decir que todos los trabajos son iguales ni me-

rezcan la misma recompensa, como luego trataré de demostrar.

No se puede admitir la clasificación del trabajo en productivo é improductivo; el esfuerzo perdido en este último no merece tal nombre, aunque tampoco creamos es sólo productivo el que crea riqueza, sino que es productivo todo trabajo útil, y como tal lo puede ser el inmaterial: cabe perfectamente dentro de los límites de este contrato.

Mucho se habla del jornalero, negro de carbón, acalorado por el fuego del hogar, golpeando jadeante el hierro enrojecido; pero es tan digno de compasión el hombre de ciencia, velando, con el cerebro dolorido por la concepción, buscando en la soledad del gabinete la idea que ha de dar vida al hierro por otro forjado. Obreros de la inteligencia, peor retribuidos á veces, con más necesidades sociales, teniendo que ocultar su miseria entre los pliegues de su levita, objeto de la envidia del obrero, forman esas terribles clases medias, fustigadas por todos los apetitos de la aristocracia, participando sus refinamientos é ideales, muriendo, como Moisés, á la vista de la tierra prometida, sin medios para igualar á los de arriba, ni libertad para vivir como los de abajo.

V

Es objeto de este contrato y principal elemento la obra.

No pone el nombre en este contrato el trabajo á servicio de otro; lo que entrega por un precio conve-

nido es la obra, producto de su labor, y útil para sus semejantes todo contrato que tenga por objeto el agotar el esfuerzo de un hombre sin finalidad alguna, no podría ser permitido por ley que busque el calificativo de justa en un tiempo en que se discute si es admisible el trabajo empleado en objetos de lujo é innecesarios. No es admisible la antigua división romana de *locatio operis* y *locatio operarium*, porque en los dos casos el objeto es la obra, siendo la diferencia que en el primer caso es una obra terminada, perfecta; en el segundo, la resultante de cierta cantidad de trabajo, siendo indudable que nunca es el *operario* el objeto.

Si la obra es el único objeto del contrato, no pueden, sin embargo, todas las obras ser objeto de él. Las obras humanas, materiales é inmateriales, cosas y servicios, porque no existe esta diferencia ante el derecho, deben tener ciertos requisitos para ser materia de contratación.

La primera condición indispensable es que la obra no esté hecha, que haya de hacerla el obrero, pues de otra suerte no podía existir este contrato.

Ha de ser posible no sólo dentro de lo racional, sino más especialmente dentro de la capacidad física é intelectual del obrero; ningún hombre puede contratar sobre algo superior á él y que pueda agotar sus fuerzas, pasando á ser causa de muerte lo que debió ser sólo medio de vida, aunque tampoco pueda evitarse que el hombre perezca por caso fortuito en su obra. El lidiador de toros y el domador de leones firman un contrato perfectamente válido, siempre que tengan aptitud para su trabajo, porque racio-

nalmente no es probable el peligro á que se exponen.

Debe además la obra, como todas las humanas, ser moral, y por eso está prohibido ante el derecho civil el contrato de prostitución y el de compra de sustituto para el servicio militar, ni los opuestos á las leyes, como para robar ó matar, que ya prohibió la ley sálica.

Pero aun dentro de estos límites hay una infinita variedad de obras, producto de las diversas necesidades y gustos humanos, dando lugar á las distintas maneras de este contrato, iguales en su esencia, pero diferentes tanto por su valor como por su forma. Siendo todos obreros, todos deben estar sujetos á sus reglas, lo mismo el artista cobrando á precio de oro los sonidos privilegiados de su garganta, que el infeliz obrero ganando el misero sustento con el trabajo continuado de doce horas; para la ley todos son iguales, á todos debe abrir sus brazos para que encuentren en ella la seguridad de unos derechos pagados á precio de sangre.

VI

El salario, al que llamó Chateaubriand última manifestación de la servidumbre, es elemento esencial de este contrato, y aunque no sigamos la opinión de los que, imitando á Paulo, encuentran en él su única diferencia con el mandato, no dejamos de comprender que es su elemento constituyente, y sin él dejaría de ser sinalágmatico conmutativo, convirtiéndose en una donación de obra.

No indica el salario dependencia, como quiere dar á entender la frase del noble bretón; el obrero es igual al patrono y el salario equivalente de la obra; no hay señor ni siervo, y sí solo hombres libres que libremente disponen de su esfuerzo y capital, sin más límites que los impuestos por las leyes para socorrer sus necesidades; podrán preocupaciones sociales darle otro carácter momentáneamente, pero en el fondo nada puede hacer variar el salario, precio de la obra de nuestras manos ó nuestra inteligencia.

Debe terminar para siempre de considerarse injuriosa esta palabra, y si alguna vez se la oculta bajo el nombre de honorarios ó derechos, es por un resto de estúpida vanidad, último vestigio de unos siglos brutales, dormidos para siempre en el sueño del olvido.

Salario recibe el médico por dar vida á sus semejantes; salario el general por conquistar regados con su sangre, territorios donde llevar la gloria de su patria; por un salario anima el escultor el mármol en obras que, ternizarán su nombre y, dejándonos de vanas diferencias, salario recibe el Rey en su trono y el sacerdote en su altar.

En lugar de ocultarlo como un crimen, debemos proclamarlo con toda la fuerza de los pulmones: todos somos ó debemos ser asalariados; nunca sabe mejor el pan que cuando lo humedece el sudor de la frente, ni es el hombre más digno que cuando trabaja.

El salario es el único ingreso legal para el hombre y ante él todos somos iguales, viniendo á tierra las vanas prerrogativas de cuna y posición. El precio de nuestra obra da la medida de nuestra inteligencia:

hombre que gana lo que come, puede presentarse con la frente levantada ante sus semejantes que no podrán menos de exclamar, deseubriéndose á su paso: hé ahí un obrero.

No significa esto la absoluta igualdad de salario, pretensión absurda de gente que, partiendo de las más vulgares verdades, da en los mayores absurdos: el salario tiene que ser y es diferente por la diversidad de la obra, cuya equivalencia es.

Si el salario fuera, como muchos pretenden, pago del humano esfuerzo, aunque tampoco habría igualdad, tendría que atenderse á este trabajo para graduar su valor; un mozo de carga merecería un salario mayor que Zorrilla por cualquiera de sus inmortales romances; pero teniendo en cuenta la obra, único objeto del contrato, ella ha de servir para valuar el salario, que en realidad siempre ha de ser desigual, siendo siempre aquéllas desiguales; pero el salario no ha de guardar sólo relación con la obra, la ha de tener, y muy importante, con el obrero autor de ella. Es la principal finalidad del salario respecto al obrero, cubrir sus necesidades, siendo por lo tanto inadmisibile todo salario que no las cubra, pues el trabajo del hombre incapaz de darle sustento no es digno de él; no se puede admitir que el Estado se cruce de brazos ante este problema y deje á merced de la ley de la oferta y la demanda, hipócrita disfraz de la ley de la necesidad, al hombre como á cualquiera mercancía, juguete de la codicia de unos pocos. El hombre, con fin y medios propios, merece algo más, merece el minimum de su necesario, que es el derecho á la vida, y ni el Estado puede ne-

gárselo, ni él mismo, obligado por la necesidad, lo puede renunciar.

Otra de las cuestiones más debatidas en esta materia es si el salario debe consistir en moneda. Considerado el numerario al principio como gran adelanto, que trocó el cambio en venta, Proudon, ya en otra parte lo he indicado, lo consideró como intermediario inútil, causa de mal social, diciendo que el obrero debía recibir su parte de alimento, vestido, etc., en especie, mientras algunas leyes modernas prohíben el pago de esta manera (*truck system*), llegando Pothier á asegurar que, si el salario no es en moneda, pierde el carácter este contrato y pasa á ser de los que llamaron los romanos innominados.

Esta cuestión, que puede tomar grandes vuelos en el derecho administrativo, ni los tiene ni los debe tener en el civil, pues fundamentalmente los dos medios son admisibles, siendo como es la moneda supletorio del otro, propio y esencial de la naturaleza de este contrato, y hasta hay salarios mixtos, como el de criados, en que además de un salario fijo se conviene comida, cama y demás condiciones.

Una vez vista la variedad de obra, no puede extrañar la diversidad de formas del salario. No me he de detener en analizar sus especies, porque á mí me falta tiempo y á vosotros paciencia para una larga enumeración de todos ellos; sólo he de hacer una distinción que los separa ó los debe separar, mejor dicho, en algo que es esencial á su naturaleza.

El salario, ó es por una obra destinada á la explotación, ó á otro uso cualquiera; en el primer caso, le queda al obrero un derecho sobre las ganancias ade-

más del salario fijo, dando á este contrato un carácter parecido al de sociedad. Nada hay más justo que un obrero se convierta en asociado del capitalista enriquecido por su trabajo; él tiene un derecho sobre su obra que no puede perder por el salario, siendo esta participación una parte de él, como dice Guillet completando la teoría de Voet, parte que se expone á perder si su obra no da el resultado apetecido, y si un capitalista justifica su ganancia por la exposición de su dinero, ¡cuánto más justa será la del obrero que expone su salario!

No hay que detenerse á explicar las grandes ventajas para el patrono del interés de sus auxiliares en su negocio, ni detallar las corrientes de compañerismo entre uno y otro, nacidas de sus intereses comunes, surgiendo fraternidad donde hay odio por aparecer como rivales los compañeros; es justo, y con eso basta, pues la justicia debe ser la suprema ley en las sociedades modernas.

VII

Inútil parece definir las partes contratantes, y sin embargo sería necesario, por no estar todos conformes al llegar á este punto, y todavía hay quien excluye alguna clase de obreros, pretendiendo distinguirles en dependientes é independientes; exclusivismos ridículos, pues ninguno es independiente en absoluto, ni depende más que en cuanto á la obra se refiere.

Todos los trabajos caben en los espaciosos límites del contrato, con las grandes diferencias que los sepa-

ran, y no se han de marcar en la ley civil fundamental del trabajo, sino en los reglamentos especiales que lo regulen; por eso encontramos razonado que en Alemania se rijan los criados por la *Gesindeordnung*, y los jornaleros, excepto los agrícolas, por la *Gewerdeordnung*, siendo, en cambio, inconcebible que en Inglaterra se niegue el nombre de obreros á los criados por el *Employers and Workman Act*.

Mutuas obligaciones nacen de las relaciones de patronos y obreros, pues, como dijo Clement, «la necesidad que el capitalista tiene del obrero es, por lo menos, igual á la que el obrero tiene del salario».

Es el primero y más elemental deber de todo patrono pagar el salario convenido, discrepando sólo las legislaciones en el tiempo que marcan para pagarlo, cuestión secundaria y más propia de la costumbre que de la ley.

Otro de los deberes ineludibles es poner cuanto esté de su parte para llevar á cabo la obra en las mejores condiciones y sin peligro para el obrero, naciendo de aquí su responsabilidad en los accidentes del trabajo, cuestión debatida y que dió mucho que pensar á los leguleyos, que, no encontrando punto en que basarla, acudieron á la teoría del arrendamiento, afirmando que el arrendatario está obligado á conservar la cosa arrendada, intentando teorías para fundamentar lo fundamentado en el corazón de todos los pueblos, y cuando este deber nace del mismo contrato, en el que el patrón, á cambio de la obra, ha de dar los medios para ella, medios tales que alejen todo peligro del obrero.

Pero, reconocido este sagrado derecho del trabaja-

dor, todavía encontraban un medio de no hacerlo práctico, escudándose en que la prueba debe aducirla el perjudicado, siguiendo las macizas teorías romanas; de modo que, muerto un infeliz arrollado por la máquina ó desplomado del andamio, tenían que probar sus causahabientes que fué por descuido del patrón, medio seguro de no llegar jamás la indemnización á los miserables, velando el cadáver ensangrentado del padre con los estómagos vacíos.

Berte propuso en su proyecto de 19 de Febrero de 1883 la inversión de la prueba, fundándose en la prevención contraria al patrono y haciendo de este modo efectiva una responsabilidad antes sólo existente en los códigos, y Alemania por su parte resolvió la cuestión de la manera más práctica, por el seguro obligatorio.

No quiere esto decir que sean los accidentes siempre de culpa del patrono; pueden ser producto de la imprudencia del trabajador; pero en este caso á él corresponde demostrarlo; hay, sin embargo, una excepción en los gimnastas, domadores y lidiadores de reses bravas, cuyos accidentes sólo son de cuenta del empresario en muy pocos casos, y la prueba corresponde á los contratados.

El primordial deber del obrero es, hacer la obra, no sólo en lo que pueda, sino de modo que sea aprovechable al fin á que se destina, siendo en otro caso labor inútil y, por lo tanto, indigna de salario.

Debe además entregarla en el tiempo, si se hubiera convenido.

Y poner por su parte los medios necesarios para terminar la obra, por lo que el Código sajón exi-

ge resarcimientos cuando por su culpa no se verifique.

Éstas son las obligaciones legislables, únicas de que se puede hablar en el terreno jurídico, y no hemos de imitar á la legislación austriaca, que exige sujeción y fidelidad al patrono, porque, como dijo el poeta,

«son patrimonio del alma,
y el alma sólo es de Dios».

VIII

Este contrato se consuma al cumplirse sus fines por concluir la obra ó parte de la obra objeto de él y entregarse el salario, y se extingue sin cumplirse aquéllos por la voluntad de las partes, por la muerte del obrero, y en alguna ocasión la del patrono, y por fuerza mayor.

No hay que esforzarse mucho para explicar la primera causa de extinción; si libremente los hombres contratan, libremente pueden *acordar* el incumplimiento, siempre que en ello no haya perjuicio de tercero.

La cuestión varía si es sólo una parte la que se opone al cumplimiento del contrato, variando la solución según la parte que se oponga y en el estado del contrato que lo haga.

Antes de empezar la obra, puede el patrono renunciar á los servicios del obrero, indemnizándole los gastos y molestias hechos por la obra y de las proporciones perdidas por su compromiso.

Empezada la obra ó servicio, debe pagar la parte

hecha, sea ó no utilizable, y cuando aquélla está terminada, está obligado á cumplir el contrato, á menos de no admitirla con razón suficiente.

El obrero, por su parte, en el uso de su libertad, puede negar su concurso en cualquier estado de la obra, siendo atentatoria á su dignidad la ley austriaca, que le obliga á terminarla, porque si el hombre está obligado al trabajo, no quiere decir que lo esté á uno determinado, pudiendo él excogitar no sólo el más conforme á sus aptitudes, sino el que quiera, donde quiera y como quiera, que es feo papel para el Estado el de cómitre de galeras.

Si el obrero es libre para dejar el trabajo, nacerá para él una responsabilidad tanto civil como penal, perfectamente definida ésta última en las leyes inglesas, y consistente la primera en indemnizaciones metálicas al patrono, aunque en ningún modo es admisible la retención previa de parte del salario, puesto en práctica en Suiza para hacerlas efectivas, cuando el sistema de cartillas de buena conducta seguido en Alemania puede permitir cobrarlas sobre los jornales posteriores con sólo hacer constar en ellas la indemnización.

Poco nos hemos de detener en el caso de extinción por muerte del obrero, siendo causa principal en el contrato su inteligencia é industria, sentando únicamente que se debe á sus herederos todo el trabajo hecho, pues este caso puede reducirse al de fuerza mayor, variando el problema cuando muere el patrono, siendo causa de extinción únicamente el ser la obra inacabada de uso personalísimo, mediando desde luego la indemnización correspondiente.

Por último, la fuerza mayor termina el contrato con pérdida para el patrono del salario de la parte hecha, por ser más equitativo pierda el capitalista su dinero que el obrero su sudor.

Debe la ley inclinarse en este caso y siempre al lado del débil, y aquí el débil es el obrero, que la mejor compañera de la justicia es la caridad.

IX

Si los principios científicos marcan la importancia de este contrato, las leyes han estado muy lejos de reconocerlo.

Escarnecido el principio de igualdad humana, menospreciada la dignidad y desconocido nuestro fin, mal podía reconocerse en su verdadera importancia el primordial de nuestros deberes, el deber del trabajo.

No he de buscar la prueba de su desconocimiento en la *Nanada* y la *Brihaspati*, las conocidas leyes indias; tampoco me he de remontar á Roma, ni siquiera he de examinar el brutal *Statut of Laburens* de Eduardo III, cuando los códigos de los países *soz disant* civilizados al final del siglo XIX nos ofrecen el lamentable ejemplo del descuido en que dejan al indefenso obrero.

De nada sirve ese fárrago de disposiciones administrativas, dictadas en la mayor parte de los países sin punto en que apoyarse en el derecho de contratación, basado en principios caducos al caer por tierra la desigualdad humana.

La legislación española no se pudo librar del mal común, teniendo que responder á necesidades de época.

Poco, por no decir nada, dice el Fuero Juzgo con respecto á este contrato, pues el título III del libro V está dedicado, á pesar de su título (De lo que dan los omnes á los que los ayudan), á los que ayudan á *otri en la lid*, y las disposiciones del título I del libro IX son meramente administrativas.

Algo más interesante es el apartado 5.º del título III del libro IV del Fuero Viejo de Castilla, que aparte de su idioma anticuado, parece pertenecer á algún código contemporáneo, con la ventaja de no confundir este contrato con el de arrendamiento.

De más valor histórico que importancia legal es la ley XVIII del Espéculo, dedicada á poner tasa al salario de los abogados.

La ley de Partidas desarrolla el sistema romano del arrendamiento en el título VIII de la partida V, aunque, sin duda por respecto al trabajo, coloca antes la definición del mal llamado arrendamiento de servicios que el de cosas.

Con un carácter más científico lo trata la Novísima Recopilación, que se ocupa en su libro VIII de las ciencias, artes y oficios, en disposiciones tomadas en su mayoría de las leyes de Toro, y con carácter administrativo, como las Ordenanzas de Bilbao, al ocuparse en su capítulo XXVIII de los carpinteros calafateros.

Si el derecho común nada ofrece de aprovechable, no podemos decir lo mismo del foral, pues, aunque sólo son de notar los sabios principios del Cód-

go de las costumbres de Tortosa, bastan por sí para servir de timbre de gloria á sus autores.

Es el Código tortosino el primero de Europa que se ocupa de este contrato, distinguiéndole del de arrendamiento, reconociendo el derecho á terminarle por mutuo consentimiento, dividiéndolo, según sea, por obra determinada, ó por tiempo de trabajo, y sobre todo, proclamando la igualdad del trabajo, comprendiendo en sus disposiciones, además de los braceros, las nodrizas, faquines, correos, los corredores, abogados, médicos y notarios, y diciendo: Todos merecen igual consideración, porque todos requieren voluntad é inteligencia, y ante tal declaración, tantas veces examinada en la legislación de los pueblos adelantados, bien podemos decir, parodiando al romano: ¡Progreso, eres un sueño!

X

Dos caminos pudieron seguir los autores del vigente Código civil español, los dos con precedentes legales: ó abrir sus artículos á las teorías modernas ajustándolas á sus moldes, dando en sus capítulos la verdadera definición del contrato, cuya importancia ya se comprendía en la fecha de su promulgación, ó con un criterio más cerrado, tomar de las Partidas la teoría del arrendamiento, y á imitación del proyecto de 1851, [reflejarla en sus páginas. ¿Cuál siguieron? Ninguno creyeron más conveniente: ir á buscar fuera lo que teníamos grabado de manera imejorable en las inmortales Partidas.

Disculpable fuera hubieran acudido á toda clase de diccionarios para exponer teorías desconocidos en nuestros climas; pero traducir principios sentados en nuestros códigos y comentados por nuestros tratadistas, es algo parecido al rasgo de aquella dama sevillana que encargó un traje de maja á París.

Ir á buscar la base de este contrato en la bastardeada interpretación de la doctrina romana por Pothier, trasladada casi íntegramente en el Código francés; legislar en 1889 traduciendo una obra publicada en 1764 sobre materia tan importante y tan adelantada, es impropio de las altas capacidades que presidieron la publicación de nuestro Código y causa del atraso de nuestras leyes. El Código de Napoleón, publicado en 1804, cuando en mayor boga estaba el tratado sobre el contrato de arrendamiento de Pothier, no pudo sustraerse á su influencia, no pudiendo prever el porvenir reservado á esta materia; pero nuestro Código, nacido entre las luchas del capital y el trabajo, cuando el problema se marcaba claramente, no debió contentarse con imitar las arcaicas fórmulas del jurisconsulto de Orleans, cuando tenía por modelo la palpitante realidad.

El título VI del libro 4.º lo dedica el Código al contrato de arrendamiento, y su primer artículo, el 1.542 del Código, se divide en dos partes, de cosa y obra ó servicios, traduciendo el primer párrafo de la obra citada, copiado en el art. 1.708 del Código napoleónico, si bien introduciendo la novedad de distinguir con una dicción borrosa, el contrato de obra de los franceses en contrato de obra y de servicios, división por cierto inútil, pues en nada varía la natura-

leza del contrato, y como si les pareciera pequeño el servilismo, los define, imitando al original, *separadamente*, contra la tradición de las Partidas y del proyecto de 1851, dando de ambos mal llamados arrendamientos la acertada definición de Pothier, haciendo resaltar la estupidez del nombre; sigue después un capítulo, como en el francés, dedicado al arrendamiento de la cosa, y en el siguiente se trata del de obra.

Da en éste por hecha la clasificación del art. 1.779 del Código de Napoleón, y pasa á tratarle en tres secciones diferentes, como hacía el proyecto de Goyena.

Dedica la primera á los criados y trabajadores asalariados, indicando el título que se ha de ocupar más de los primeros que de los demás, cuando es uno de los contratos menos interesantes, siendo el artículo 1.583, primero de la sección, una copia vergonzante del 1.780 francés, con el apéndice de que el arrendamiento hecho por toda la vida es nulo, sobreentendido en el francés, y que el legislador español, temiendo por la libertad humana, se apresuró á poner en claro.

¿Por dónde encontrarían los autores del Código expuesta la libertad humana en este contrato de por vida? ¿Ni qué necesidad tenían de restringir esta misma libertad de contratación, si se reconociera el derecho de romper el contrato por la simple voluntad de las partes? ¿Son inmorales los cargos públicos vitalicios? ¿Por qué han de degenerar en esclavitud? Estas son ideas de liberales que tienen por todo principio los compases del himno de Riego, y que en el

artículo siguiente no tienen inconveniente en sentar el absurdo de dar preferencia al amo sobre el criado en la prueba del cumplimiento del contrato. Feudal principio derogado en Francia en 1883, ¡seis años antes del Código! y en casi todos los países, como opuesto á la igualdad humana y á la dignidad de una clase trabajadora, y completan la materia con tres artículos en los que se sienta que el *contrato sólo puede dejar de cumplirse por justa causa*, ó sea implícitamente la desdichada teoría de Austria, opuesta á toda justicia, y el derecho de desposeer á los obreros de las herramientas, y edificios que ocuparan por razón del cargo, en caso de incumplimiento; en resumen, cinco artículos, en tan importante materia, de ellos tres dedicados á los criados, y dos á demostrar, sin duda, que no fueron obreros sus autores.

La sección segunda, de las obras por ajuste ó precio alzado, arreglo de la tercera del Código francés, es el mayor de los tres, aunque no el más importante, y sus declaraciones, dedicadas en su mayoría al trabajo por contrata, tienen un marcado color antiobrero que no me he de detener á examinar, como tampoco los artículos de la sección tercera (segunda del original), de los transportes por agua y tierra, por no ser sus disposiciones interesantes para nuestro objeto.

Esto, y las ligeras disposiciones sobre propiedad intelectual, más para garantirla, que para exponerla, es todo lo que dice sobre el trabajo un Código redactado cuando se agitaba el pavoroso problema del trabajo entre el trepidar de las fábricas y el resoplido de las máquinas, al germinar un mundo nuevo,

en el calor de la inteligencia de los unos y los esfuerzos titánicos de los más, forjando el hierro enrojecido á la boca de la mina, ofreciendo á todos sus confines desconocidos, brindando su conquista por medio del trabajo preñado de promesas y haciendo resaltar á su lado la pequeñez de esos juristas, aplicados á traducir principios del siglo XVIII, sin poder adivinar un porvenir que se ofrece hoy como realidad esplendorosa.

XI

Si del derecho patrio pasamos al estudio del extranjero, le encontramos en el mismo lastimoso estado, que no os ha de alegrar por ser mal de muchos, siendo el culpable atraso de nuestras leyes, con ligeras excepciones, general en las extranjeras.

En dos grupos pueden dividirse éstas para su más fácil estudio, según siguen ó no en el Código francés.

Siguen á éste, además de España, *Bélgica, Holanda, Italia Neufchatel* (en lo que no reforma el Código de las obligaciones), *Uruguay y Venezuela* aplicando la ya combatida doctrina de Pothier en mayor ó menor escala y cayendo en los errores que no hemos de volver á impugnar.

En los demás países las modernas ideas del trabajo apenas han logrado entrar en el articulado de sus códigos, dominados en su mayoría por la doctrina romana.

Distínguense *Argentina, Guatemala y Chile*, por

haber seguido la clásica escuela española en la interpretación de la romana teoría, teniendo la gloria sus autores de no haber necesitado diccionario para dar á su país un código que nada tiene que envidiar al de su antigua patria, de cuyas tradiciones legales son en parte fieles guardianes.

Colombia, Turquía y Montenegro consideran también el contrato del trabajo como parte del arrendamiento.

El Código de *Colombia* trata en el título XXVI del libro IV del arrendamiento de servicios, formando sendos capítulos destinados al de criados, para la confección de una obra material, servicios inmateriales y trasportes.

Turquía en su raquítico código dedica todo el libro II al contrato de arrendamiento y su capítulo IV al de servicios, distinguiendo el arrendamiento de arte del de industria y el del que arrienda sus servicios á persona determinada del que los pone á disposición del público.

En la compilación de Khafil se encuentran detalladas disposiciones sobre si se puede arrendar ó no la enseñanza de la salmodia del Korán, precisas reglas sobre la contratación de nodrizas y otras dignas hermanas de algunas de los códigos de las naciones *seu-do* civilizadas, igualándoles también en el completo olvido de los obreros, que ni enseñan salmodias ni amamantan niños.

Perfecto dentro de lo que existe es el singular código de los Bienes de *Montenegro*, código que, basado en la costumbre, la respeta hasta el punto de no introducir ninguna reforma en la legislación del

diminuto Estado; Bogisic, su sabio autor, trata aparte completamente del arrendamiento de servicios, el trabajo ó ayuda con ó sin reciprocidad, el trabajo por ajuste y el transporte.

Austria, si bien coloca este contrato en la segunda parte de su código, dedicado á los derechos sobre las cosas, no le confunde con el arrendamiento y tiene la particularidad de comprender dentro de él el editorial.

Inglaterra, convencida de que en materia civil cuanto menos se legisle más próximo se está de la justicia, tiene en el suyo importantes lagunas que no llenan las innumerables leyes sobre fábricas promulgadas desde 1802, y siendo sus más sabias disposiciones el prohibir el pago de jornales en los establecimientos de bebidas y consentir el contrato vitalicio sin temer peligro en ello la libertad individual.

Tampoco la liberal Suiza abriga estos temores, y en su alabado Código de las obligaciones engloba las artes liberales en el contrato del trabajo, coloca en capítulos diferentes el contrato de edición y el de obras por contrata y hace por el apartado 2.º del artículo 349 á todas las disposiciones sobre la materia supletorias de su nutrida legislación sobre el trabajo en las fábricas.

El Código de comercio del *Brasil* se ocupa de este contrato, dándole carácter mercantil en aquel vasto Estado.

En el reciente Código *aleman* tienen mayor influencia las ideas modernas; coloca el contrato del trabajo en su libro II (relaciones obligatorias), y separa en títulos diferentes el arrendamiento de servicios, el contrato de obras, el corretaje y la promesa

de pública recompensa; admite en su art. 611 la más amplia libertad sobre el objeto de este contrato, aunque una buena interpretación restringe ésta á los objetos permitidos por las leyes y la moral, viniendo á confirmarlo el art. 656 al prohibir el corretaje de matrimonios.

Es de notar el art. 630, ordenando que al terminar la prestación de servicios podrá el deudor exigir un atestado escrito acerca de la prestación, paso gigante hacia el encastillamiento obrero.

Méjico tiene su código á gran altura; separa, sin embargo, los servicios profesionales del contrato de obras, que divide en servicio doméstico, servicio por jornal, contrato de obras á destajo, porteadores y alquiladores, aprendizaje y hospedaje.

En dos sitios diferentes, en su parte II (De la adquisición de los derechos), se ocupa el Código *portugués* de esta materia. En su libro primero, dedicado á los derechos que se adquieren por hechos y voluntad propia, le dedica el título V con el nombre Del trabajo, en el que, después de proclamar el derecho al trabajo, se ocupa casi exclusivamente del intelectual, y en el segundo (Derechos que se adquieren por voluntad propia y de otro conjuntamente) ocupa el capítulo IV con el contrato de prestación de servicios, siendo el código lusitano el que mejor expresa los principios verdaderos, tan olvidados en otras legislaciones.

La simple enumeración de los códigos extranjeros nos libra de todo comentario; es inútil hacer desfilan uno á uno los monstruosos errores que llenan sus páginas; son los códigos redactados por el capital. ¡Ay del día que los dicte el trabajo!

XII

El lastimoso estado del derecho positivo, en el que apenas brilla un destello de justicia entre los mil preceptos dados por la tontería y la mala fe, hace comprender la necesidad de una pronta y completa reforma.

Muy ajeno estaría yo, á no ser por la expresa indicación de la convocatoria, á ejercer de Lutero en un país que podía estar empedrado de buenos proyectos.

Dejando el de 1851 y el de D. José María Fernández de la Hoz, más bien recopilación del derecho existente á su publicación, he de fijarme en el más científico, escudándome con el nombre del autor, con el que he de honrar estas páginas, obra gigante levantada por un hombre frente al incompleto Código oficial.

El proyecto de D. Augusto Comas era bastante á responder por ahora á las más perentorias necesidades y colocarnos á la altura de los países más adelantados, honrando la memoria del ilustre jurisconsulto, muerto para su familia, pero vivo para la patria en sus obras y en sus discípulos, porque si algo se libra de la muerte es el talento.

Aun sin pretender variar tan completamente nuestro derecho civil podía, dentro del Código vigente y después de suprimir todo lo concerniente al arrendamiento de servicios, añadirse un título al libro cuar-

to donde sentar los verdaderos principios del contrato.

Esto sería un adelanto, aunque no la perfección, para la que era ante todo necesario sentar el trabajo obligatorio, darle su verdadero concepto de deber exigible y sólo entonces se estaría en el camino de la verdad; entonces, reconociendo la propiedad de la obra á quien la haya regado con su sudor, y quizá salpicado con su sangre, habrá un patrón á que poder ajustarse sin miedo á errar el camino de lo justo.

Deberá concederse, á imitación de Alemania, la mayor libertad posible en la contratación, dejarse para siempre de esciúpulos de convencional, permitir el contrato en cualquier forma y admitir todas las pruebas, dando con espíritu liberal la verdadera significación á la dignidad humana, sin poder obligar al hombre á trabajar contra su voluntad. Debería... pero ¿á qué seguir? He de creer se debe llevar á la práctica todo lo expuesto en la primera parte de esta, no me atrevo á llamarla, Memoria; el trabajo proporcionado á las fuerzas, el salario suficiente para la vida, participación de las ganancias, el seguro obligatorio. Todo lo expuesto, mal, desde luego, como por mí, pero que ha de triunfar, porque la justicia y la verdad triunfan siempre.

Me he de detener, sin embargo, aunque menos de lo que su importancia requiere, y siento mi poca autoridad para sostenerlo, en el encartillamiento obrero; no es el obrero un hombre lanzado al azar, corriendo detrás del pedazo de pan; es un hombre con profesión propia y con derecho á tener pruebas de los servicios por él realizados; debe obligarse á todo

patrono, al despedir á un obrero, á darle un certificado en que consten sus trabajos, sus servicios extraordinarios, enfermedades y accidentes sufridos, para que pueda formar, reuniéndolos, la hoja de servicios de estos soldados del trabajo; pero no basta esto, es necesario que el Estado tenga un empadronamiento especial en que detalladamente conste el número de obreros, su estado, profesión, para poder acudir á sus necesidades y distribuirlos oportunamente; todo esto tiene que detallarse en reglamentos que sean la explicación de los principios sentados en el Código.

¡Cuánta distancia de lo vigente á lo ideal! Ideal realizable, pues no se puede admitir haya diferencia entre la teoría y la práctica y en todo lo dicho no hay nada de utópico, todo es realizable y realizado en parte, y si no existe más, débese á preven- ciones de leguleyos que por rutina incalificable quie- ren poner un dique al anhelo de justicia que se des- prende de todo lo humano.

Sí: trabajadores de los talleres, hombres y muje- res que agotáis vuestros cuerpos con un trabajo su- perior á vosotros mismos, galeotes de la moderna civilización, abrid vuestros pechos á la esperanza: el día de vuestro triunfo está próximo, porque nada pue- de oponerse á la marcha de la humanidad, alumbrada por la ciencia, hacia el eterno ideal de justicia.

