

1906
191

GERMAN BARREIRO GONZALEZ

DILIGENCIA
Y NEGLIGENCIA
EN EL CUMPLIMIENTO

Estudio sobre la prestación de trabajo
debida por el trabajador

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

MADRID, 1981

INDICE

I. DESARROLLO HISTORICO Y JURIDICO DE LA DILIGENCIA

| | |
|--|----|
| 1. LA SITUACION HISTORICA EN EL DERECHO ROMANO | 3 |
| I. LA CULPA. SU ORIGEN Y DESARROLLO | 3 |
| II. LA DILIGENCIA EN EL DERECHO PRECLÁSICO Y CLÁSICO | 5 |
| 1. <i>Introducción. El derecho Clásico como verdadero inspirador de la culpa y diligencia</i> | 5 |
| 2. <i>El desarrollo de la culpa y diligencia como presupuesto de la progresiva ampliación de la responsabilidad del obligado. La «fides» y su influencia en esta evolución jurídica</i> | 6 |
| A. El binomio <i>fides-diligentia</i> | 6 |
| B. La incardinación de la buena fe en las acciones <i>in factum</i> como criterio de ampliación de la responsabilidad | 7 |
| a) Acciones <i>in ius</i> y acciones <i>in factum</i> | 7 |
| b) Objetivización de la <i>fides</i> . Su transformación jurídica en <i>bona fides</i> | 8 |
| c) <i>Diligentia et fides</i> en las relaciones gestoras privadas: la <i>negotiorum gestio</i> y el depósito como casos más relevantes. | 9 |
| C. <i>Iudicia stricti iuris</i> e <i>iudicia bonae fidei</i> | 11 |
| a) Su contraposición e incidencia sobre la culpa y responsabilidad | 11 |
| b) La buena fe como criterio de medida y valoración del débito del obligado | 12 |
| III. CULPA Y DILIGENCIA EN EL DERECHO POSTCLÁSICO Y JUSTINIANO | 12 |
| 1. <i>Introducción. La falta de diligencia como presupuesto de la culpa. El binomio «culpa et diligentia»</i> | 12 |
| 2. <i>Graduación y especificación de la culpa. La aparición y aplicación de modelos ideales de conducta</i> | 14 |
| A. <i>Introducción</i> | 14 |
| B. <i>Parámetros de conducta</i> | 15 |
| a) <i>Criterio abstracto y criterio concreto</i> | 15 |
| b) <i>Su influencia en la graduación</i> | 16 |
| C. <i>Posición esquemática en la graduación de la culpa y diligencia.</i> | 16 |

| | | |
|---|---|----|
| 3. | <i>La culpa «in abstracto»</i> | 17 |
| | A. La figura del <i>bonus et diligens pater familias</i> | 17 |
| | a) Origen y evolución | 17 |
| | b) Idealidad y abstracción. Sus límites | 19 |
| | B. La graduación de la culpa <i>in abstracto</i> | 20 |
| | a) <i>Culpa levis</i> | 20 |
| | b) <i>Culpa lata</i> | 21 |
| 4. | <i>La culpa «in concreto»</i> | 24 |
| | A. La <i>diligentia quam suis</i> . La referencia a la habitualidad en la conducta. Su problemática | 24 |
| | B. ¿ <i>Culpa lata</i> como lesión de la <i>diligentia quam suis</i> ? | 26 |
| 5. | <i>El supuesto especial de la «culpa levissima»</i> | 28 |
| | A. La <i>exactissima diligentia</i> | 28 |
| | B. La <i>exactissima diligentia</i> como premisa de la culpa ficticia en los supuestos <i>in custodiando</i> . Semejanza en el tratamiento de los supuestos <i>in eligendo</i> o <i>in vigilando</i> | 30 |
| 6. | <i>La «utilitas contrahentium» y su influjo sobre la diligencia</i> | 33 |
| 2. | LA SITUACION HISTORICA EN EL DERECHO INTERMEDIO ... | 35 |
| | I. INTRODUCCIÓN | 35 |
| | 1. <i>La primacía del carácter objetivo</i> | 35 |
| | 2. <i>La vuelta a los esquemas romanos</i> | 36 |
| | II. LA POSICIÓN DEL DERECHO MEDIEVAL | 36 |
| | 1. « <i>Minima</i> » diligencia e « <i>imperitia</i> » | 37 |
| | 2. <i>La «exacta» diligencia</i> | 38 |
| | 3. « <i>Exactissima</i> » diligencia. <i>Dulcificación del criterio</i> | 39 |
| | 4. <i>La diligencia «quam suis»</i> | 41 |
| | III. PANORAMA GENERAL EN EL DERECHO ESPAÑOL | 42 |
| | 1. <i>Régimen de libertad en el trabajo y poder directivo</i> | 42 |
| | 2. <i>Los usos y los fueros</i> | 45 |
| | 3. <i>Referencia a la Legislación de Indias</i> | 46 |
| 3. | JUICIO CRITICO | 50 |
| II. TRATAMIENTO DOGMATICO DE LA DILIGENCIA | | |
| 1. | EXPOSICION Y CONTENIDO | 57 |
| | I. EL SIGNIFICADO DEL TÉRMINO «DILIGENCIA» | 58 |
| | 1. <i>Sus diversas acepciones</i> | 58 |
| | 2. <i>Construcción de una definición</i> | 60 |

| | |
|--|-----|
| II. MANIFESTACIONES | 61 |
| 1. Diligencia «externa» y diligencia «interna» | 61 |
| 2. El problema de su síntesis y primacía | 63 |
| III. NOCIÓN JURÍDICO-LEGAL | 65 |
| 1. Inexistencia de formulación positiva | 65 |
| 2. Su formulación por vía negativa: la negligencia | 65 |
| A. Noción general. Acepciones | 65 |
| B. Noción jurídico-positiva | 66 |
| a) Las voces «culpa y negligencia» en el Código Civil | 66 |
| b) Definición legal | 67 |
| 3. La negligencia como vertiente negativa de la diligencia | 68 |
| 2. MEDIDAS Y CRITERIOS DE VALORACION. LA INTERPRETACION DE LA DILIGENCIA | 71 |
| I. OBJETIVIDAD DE LA DILIGENCIA | 71 |
| 1. La diligencia en el ordenamiento civil español | 71 |
| A. El párrafo 1 del art. 1104 del Código Civil. Abstracción y variabilidad | 71 |
| B. El párrafo 2 del art. 1104 del Código Civil | 73 |
| a) Su carácter complementario | 73 |
| b) Su relación con la figura del hombre medio y del hombre sensato y razonable | 77 |
| C. Valoración judicial y diligencia exigible | 82 |
| 2. La diligencia debida en el tráfico. (El parágrafo 276 del BGB alemán) | 86 |
| A. Abandono de los criterios clásicos | 86 |
| B. Características: necesidad y referencia al tráfico. La diligencia como programa de conducta | 88 |
| C. Exposición y desarrollo | 90 |
| a) La formación del tráfico jurídico | 90 |
| b) Generalidad y especialidad en las esferas del tráfico | 91 |
| c) La diligencia «standard». Supuestos de no aplicación | 93 |
| II. SUBJETIVIDAD DE LA DILIGENCIA | 95 |
| 1. Posiciones doctrinales clásicas | 95 |
| A. Manifestaciones | 95 |
| B. Su finalidad común | 98 |
| 2. La diligencia «in concreto» | 99 |
| A. Introducción | 99 |
| B. Dualismo de niveles | 100 |
| a) La diligencia personal acostumbrada | 100 |
| b) La diligencia personal posible | 101 |
| C. Control objetivo frente a conducta subjetiva | 102 |

| | |
|---|-----|
| 3. LA FALTA DE DILIGENCIA. EFECTOS Y CONSECUENCIAS JURIDICAS | 105 |
| I. LA NEGLIGENCIA | 105 |
| 1. <i>Negligencia subjetiva</i> | 105 |
| 2. <i>Negligencia objetiva</i> | 107 |
| II. LA RESPONSABILIDAD. SU CONEXIÓN CON LA NEGLIGENCIA | 109 |
| 1. <i>El principio de causalidad entre culpa y responsabilidad</i> | 109 |
| 2. <i>Exoneración y exigibilidad</i> | 112 |
| 4. JUICIO CRITICO | 115 |
| I. PRIMACÍA Y LÍMITES DE LA OBJETIVIDAD | 115 |
| II. TRATAMIENTO CONJUNTO | 119 |
| 1. <i>Su recepción en el ámbito civil</i> | 119 |
| 2. <i>Tránsito a la diligencia laboral</i> | 121 |
| | |
| III. LA DILIGENCIA EN LA RELACION JURIDICA DE TRABAJO | |
| 1. DILIGENCIA DEBIDA Y DEBER DE PRESTACION DEL TRABAJADOR | 127 |
| I. CONSIDERACIONES GENERALES | 127 |
| 1. <i>Manifestaciones</i> | 127 |
| 2. <i>Naturaleza jurídica</i> | 128 |
| II. POSICIÓN JURÍDICA Y DE HECHO DE LA DILIGENCIA EN EL MARCO DE LA PRESTACIÓN DE TRABAJO | 131 |
| 1. <i>Diligencia y contenido de la prestación</i> | 131 |
| A. <i>Actividad y tarea a realizar</i> | 131 |
| B. <i>Ampliación del contenido</i> | 134 |
| a) <i>Trabajos adicionales</i> | 135 |
| b) <i>Cambios eventuales de actividad. Ius variandi</i> | 137 |
| C. <i>Contratación para cualquier actividad</i> | 142 |
| 2. <i>Diligencia y prestación debida</i> | 144 |
| A. <i>Introducción</i> | 144 |
| a) <i>Prestación y resultado</i> | 145 |
| b) <i>Prestación y actividad</i> | 146 |
| B. <i>Actividad y resultado en la prestación de servicios</i> | 148 |
| a) <i>Insuficiencia de la concepción civil</i> | 148 |
| b) <i>La interpretación laboral</i> | 152 |
| 3. <i>La medida de la diligencia exigible</i> | 157 |
| A. <i>El art. 60 LCT</i> | 157 |
| B. <i>Subjetividad y objetividad en la diligencia del trabajador</i> | 158 |

| | |
|---|-----|
| C. Tensión entre lo subjetivo y lo objetivo | 159 |
| D. La relevancia de la costumbre | 167 |
| 2. DILIGENCIA DEBIDA E INEPTITUD | 176 |
| I. CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO DE LA PRESTACIÓN A CAUSA DE INEPTITUD ORIGINARIA DEL TRABAJADOR | 176 |
| 1. <i>Introducción</i> | 176 |
| A. Consideraciones generales | 176 |
| B. La asunción inicial de la culpabilidad | 178 |
| 2. <i>Culpa «in contrahendo» del trabajador</i> | 182 |
| A. Diligencia debida al tiempo de la celebración del contrato | 182 |
| a) Fundamento | 182 |
| b) Contenido | 183 |
| b-1) Examen de sus fuerzas y capacidad de trabajo | 183 |
| b-2) Deberes de omisión, declaración y manifestación | 184 |
| B. Lesión de la diligencia precontractual | 187 |
| 3. <i>Culpa «in contrahendo» del empresario</i> | 193 |
| A. La diligencia precontractual del empresario | 193 |
| a) <i>Introducción</i> | 193 |
| b) <i>Fundamento</i> | 194 |
| c) <i>Contenido</i> | 194 |
| c-1) <i>Deber de manifestación</i> | 194 |
| c-2) <i>Selección de la capacidad y aptitud del trabajador</i> | 195 |
| B) Lesión de la diligencia precontractual | 196 |
| 4. <i>Culpa «in contrahendo» en el período de prueba</i> | 201 |
| II. CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO DE LA PRESTACIÓN A CAUSA DE INEPTITUD SOBREVENIDA DEL TRABAJADOR | 203 |
| 1. <i>Ineptitud sobrevenida propia</i> | 204 |
| A. Negligente ineptitud sobrevenida | 206 |
| a) Previsibilidad y evitabilidad | 206 |
| b) Toma de actitud del trabajador | 208 |
| B. Deber de comunicación | 210 |
| 2. <i>Ineptitud sobrevenida impropia</i> | 211 |
| A. La postura jurisprudencial | 211 |
| B. Su verdadero carácter de negligencia «inexcusable» | 213 |
| III. DILIGENCIA E INEPTITUD EN EL PERÍODO DE PRUEBA | 215 |
| 1. <i>Carácter especial de la diligencia</i> | 215 |
| 2. <i>Objetividad. Falta de aptitud</i> | 218 |
| A. Margen de flexibilidad | 218 |
| B. Sus límites | 219 |
| 3. <i>Subjetividad. La conducta personal del trabajador</i> | 221 |
| 4. <i>Juicio crítico</i> | 224 |

| | |
|--|-----|
| 3. DILIGENCIA DEBIDA. SU RELACION CON EL TIEMPO DE TRABAJO Y LA REMUNERACION | 229 |
| I. EL ÁMBITO TEMPORAL DE LA DILIGENCIA | 229 |
| 1. <i>La relación de Trabajo como relación de Tracto sucesivo</i> | 229 |
| A. Consideraciones generales | 229 |
| B. Su relevancia para el tratamiento de la diligencia debida | 231 |
| 2. <i>Tiempo de trabajo y diligencia</i> | 232 |
| A. Consideraciones generales | 232 |
| B. La jornada de trabajo. Su relación e influencia sobre la productividad | 233 |
| C. Supuestos especiales | 237 |
| a) Jornada flexible de trabajo | 237 |
| a-1) Consideraciones generales | 237 |
| a-2) Sus efectos sobre la diligencia debida | 239 |
| b) Tiempo de trabajo dependiente de la ejecución o conclusión de la tarea asignada | 245 |
| II. DILIGENCIA DEBIDA Y REMUNERACIÓN | 247 |
| 1. <i>Diligencia en trabajos remunerados a tiempo</i> | 249 |
| A. Consideraciones generales | 249 |
| B. Tiempo «diligentemente trabajado» | 253 |
| a) Sujeción y no discrecionalidad del trabajador | 253 |
| b) La intensidad y el esfuerzo «debidos» | 254 |
| b-1) Referencia a la objetividad | 255 |
| b-2) Referencia a la subjetividad | 257 |
| b-2-a) El margen «hacia abajo» | 258 |
| b-2-b) El margen «hacia arriba» | 260 |
| C. Remuneración a tiempo como remuneración a rendimiento | 270 |
| 2. <i>Diligencia en trabajos remunerados a rendimiento</i> | 272 |
| A. Salario por unidad de obra. El destajo | 272 |
| a) Introducción | 272 |
| b) El inciso 1 del pf. 2, art. 38, LCT. El destajo «puro» | 273 |
| c) El inciso 2 del pf. 2, art. 38, LCT | 275 |
| c-1) Referencia a la objetividad | 276 |
| c-2) Referencia a la subjetividad | 278 |
| B. Salarios mixtos a tiempo y a rendimiento | 282 |
| a) Consideraciones generales | 282 |
| b) El rendimiento normal | 284 |
| b-1) Su problemática | 284 |
| b-2) Características y naturaleza. La relevancia de la intensidad | 289 |
| c) Las primas o incentivos | 294 |
| c-1) Primas a la cantidad y a la calidad | 295 |
| c-2) Primas a la conducta | 298 |
| c-3) Concurrencia de primas y traslación de la diligencia | 301 |
| c-4) La diligencia adecuada | 303 |

| | |
|--|-----|
| d) La disminución del rendimiento | 306 |
| d-1) La posición jurisprudencial | 306 |
| d-2) Juicio crítico | 312 |
| 4. DILIGENCIA DEBIDA Y CAUSACION DE DAÑOS O DEFECTOS CON MOTIVO DE LA EJECUCION DE LA PRESTACION | 325 |
| I. CONSIDERACIONES GENERALES | 325 |
| II. DILIGENCIA DEBIDA Y FALTAS TÍPICAS EN LA RELACIÓN DE TRABAJO | 327 |
| 1. <i>Error o fallo típico «diligente»</i> | 331 |
| 2. <i>Error o fallo típico «negligente»</i> | 334 |
| A. Imperfección humana y carácter duradero de la relación de trabajo | 334 |
| B. La negligencia como cuestión cuantitativa | 337 |
| a) Frecuencia o repetibilidad de la falta | 337 |
| b) Falta cometida una sola vez | 339 |
| III. DILIGENCIA Y RESPONSABILIDAD DEL TRABAJADOR | 342 |
| 5. LA «LABORALIZACION» DE LA CONDUCTA EXTRALABORAL DEL TRABAJADOR | 346 |
| I. CONSIDERACIONES GENERALES | 346 |
| II. DEBER DE MANTENIMIENTO DE LA SALUD Y CAPACIDAD PRODUCTIVA | 350 |
| 1. <i>Posiciones doctrinales</i> | 350 |
| 2. <i>Juicio crítico</i> | 352 |
| III. CONDUCTA PRIVADA DEL TRABAJADOR Y DILIGENCIA DEBIDA | 358 |
| 1. <i>Introducción</i> | 358 |
| 2. <i>La diligencia exigible</i> | 362 |
| A. Medida general de aplicación | 362 |
| B. Errores típicos | 364 |
| C. Negligencia grave | 366 |
| D. La relevancia del contrato | 368 |
| IV. SUPUESTOS ESPECIALES | 373 |
| 1. <i>Faltas de puntualidad y asistencia al trabajo</i> | 373 |
| A. Introducción | 373 |
| B. Reiteración e injustificación | 374 |
| C. Su problemática en relación con la conducta negligente del trabajador | 375 |
| D. Algunas medidas empresariales como remedios jurídicos | 381 |
| a) Amonestaciones o apercibimientos | 382 |
| b) Primas por asistencia y puntualidad | 383 |
| c) Sanciones empresariales | 385 |

| | |
|--|-----|
| 2. <i>La detención del trabajador</i> | 388 |
| A. Introducción | 388 |
| B. Manifestaciones fundamentales | 389 |
| a) Detención gubernativa | 389 |
| b) Arresto sustitutorio | 390 |
| c) Prisión provisional | 391 |
| d) Condena del trabajador | 392 |
| C. Juicio crítico | 393 |
| 3. <i>Cumplimiento de deberes de más alto rango</i> | 400 |
| A. Negligencia y causa de justificación de la conducta | 401 |
| B. La relevancia del interés privado o personal del trabajador ... | 404 |
| 4. <i>Conducta del trabajador con posterioridad al hecho causante del impedimento. El deber de comunicación</i> | 405 |
| 6. ANEXO. LA DILIGENCIA Y LA LEY 8/1980, DE 10 DE MARZO, DEL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES | 412 |