

El contrato de servicios en el Derecho comparado: especial mención a los ordenamientos portugués e italiano^{*}

Service contracts in comparative law: special mention of the Portuguese and Italian legal systems

COVADONGA LÓPEZ SUÁREZ

Doctora en Derecho e Investigadora Posdoctoral del Plan Estatal FPU

ORCID ID: 0009-0008-2810-4086

Recibido: 08.01.2025 / Aceptado: 11.02.2026

DOI: 10.20318/cdt.2026.10294

Resumen: El presente artículo aborda la problemática generalizada del contrato de servicios, partiendo de su configuración en España como una figura nominada pero prácticamente atípica debido a la obsolescencia de su base legal. Ante este escenario, se realiza un estudio de Derecho comparado centrado en los ordenamientos jurídicos de Italia y Portugal, analizando sus respuestas a la inadaptación de sus Códigos Civiles a la economía terciarizada.

Palabras claves: Contrato de servicios; derecho comparado; ordenamiento italiano; ordenamiento portugués

Abstract: This article addresses the widespread problem of service contracts, starting from their configuration in Spain as a nominally existing but practically atypical concept due to the obsolescence of their legal basis. Against this backdrop, a comparative law study is carried out focusing on the legal systems of Italy and Portugal, analysing their responses to the inadequacy of their Civil Codes in relation to the service economy.

Keywords: Service contract; comparative law; Italian legal system; Portuguese legal system

Sumario: I. Introducción. II. El contrato de servicios en Italia: “*il contratto d’appalto servizi*”. III. El contrato de servicios en Portugal: “*o contrato de prestação de serviço*”. 1. Contexto histórico: el proceso de codificación portugués. 2. El “*contrato de prestação de serviço*” y sus peculiaridades. A) Los distintos contratos de servicios en Portugal. B) El “*contrato de prestação de serviço*”: un contrato atípico. C) El contrato de “*empreitada*”: un contrato de “*prestação de serviço*” en tela de juicio. 3. Conclusiones: el contrato de servicios en el ordenamiento portugués. IV. El contrato de servicios en otros ordenamientos. V. Reflexiones finales: el contrato de prestación de servicios desde una perspectiva holística.

Este artículo ha sido elaborado en el marco del Proyecto de Investigación “El contrato de prestación de servicios en el actual entorno tecnológico y social” (PID2021 – 1226190B-I00), del que es Investigadora Principal la Dra. María Dolores Cervilla Garzón, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Cádiz. Asimismo, es consecuencia de la realización de dos estancias de investigación: una primera en la Università di Roma La Sapienza del 10 de abril de 2023 al 10 de julio de 2023 bajo la tutorización de Giovanni PERLINGIERI; y una segunda, en la Universidade do Porto del 1 de julio de 2024 al 1 de octubre de 2024 bajo la tutorización de Raquel GUIMÃRAES y Helena MOTA. Estas estancias se realizaron gracias a la financiación obtenida por el citado Proyecto de Investigación, así como por las ayudas concedidas por parte de la Facultad de Derecho y del Plan Propio UCA de apoyo y estímulo a la investigación y transferencia.

I. Introducción

1. El contrato de prestación de servicios es, en nuestro ordenamiento, un contrato nominado pero atípico: tiene *nomen iuris* (contrato de arrendamiento de servicios), pero, tras la derogación de facto de la mayor parte de su clausulado, carece de base legal. Ante este escenario, han sido doctrina y jurisprudencia las que, con el tiempo, se han encargado del desarrollo de este tipo contractual, tomando para ello como piedra angular el artículo 1544 CC. Este precepto, cuya literalidad dicta que “en el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto”, resulta ser el origen de la visión dicotómica mantenida en relación al contrato de servicios tradicionalmente; esto es, es el que explica que se haya atendido a la naturaleza de la obligación principal asumida por el prestador, calificándose como contrato de servicios aquel que hospeda una obligación de medios; y considerándose contrato de arrendamiento de obra aquel que versa sobre una obligación de resultado.

2. Frente a esta visión dicotómica, las nuevas tendencias apuntan a la unificación del contrato de prestación de servicios. Las previsiones legales que realizara el legislador español a finales del siglo XIX han quedado obsoletas: el cambio de escenario y, en definitiva, la primacía de los servicios en el entorno socioeconómico presente o terciarización de la economía, han dado a luz a un “contrato de servicios” que escapa a aquel que se reguló, que alberga tanto obligaciones de medios como obligaciones de resultado. Así pues, se produce el paso “de la dicotomía a la unificación”: el contrato de servicios pasa a ser unitario, de modo que la naturaleza de la obligación no incide en su calificación, sino que afecta tan solo a la determinación de su cumplimiento¹.

3. Este cambio de paradigma no se produce exclusivamente en nuestro ordenamiento. Las economías europeas y occidentales han sido partícipes asimismo del auge de los servicios, afectando ello a los negocios jurídicos perfeccionados en torno a los mismos. Claro ejemplo son los textos de *soft law* europeos (cuya relevancia en la modernización del derecho de contratos es notable, aun cuando no resulten vinculantes).

4. Con motivo de sendas estancias realizadas en la Universidad de Roma La Sapienza y en la Universidad de Oporto, y tomando como punto de partida el estado de la cuestión en nuestro ordenamiento, se procede a analizar el tratamiento que el contrato de servicios ha recibido en los ordenamientos vecinos, con especial hincapié en el italiano y, sobre todo, en el luso.

II. El contrato de servicios en Italia: “*il contratto d'appalto servizi*”

5. El Código Civil actualmente vigente en Italia (en adelante, CCIIt), aprobado en 1942, tipifica un amplio catálogo de contratos en particular en sus artículos 1470 a 1986, disponiendo, además, normas de aplicación general a todos los contratos en los artículos 1321 a 1469. Los negocios jurídicos que no encajen en los previstos expresamente por el legislador no estarán por ello vedados en el tráfico jurídico, pudiendo perfeccionarse en virtud de la autonomía de la voluntad o *autonomía contrattuale*². Estos serán considerados contratos atípicos y, por motivos evidentes, tan solo se atenderán a las normas generales.

6. En lo que respecta a los servicios, el artículo 1655 CCIIt establece que, si una de las partes, haciéndose cargo de los medios necesarios para ello y asumiendo el riesgo, se compromete a la conclusión

¹ Aporta una visión moderna y práctica acerca del contrato de servicios A. MACÍ MORILLO, *El contrato de servicios*, Barcelona, Atelier, 2025, p. 37 y ss.

² Amparada por el artículo 1322 CCIIt: “Le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge e dalle norme corporative. Le parti possono anche concludere contratti che non appartengano ai tipi aventi una disciplina particolare, purché siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico”.

de una obra o un servicio a cambio de dinero, el contrato que rija la relación será un *contratto d'appalto*³. La literalidad del precepto hace pensar en un primer acercamiento a la materia que el equivalente en el ordenamiento italiano al “contrato de servicios” español al que nos hemos referido brevemente en el inicio es el *contratto d'appalto servizi* y que, por lo tanto, debería regirse por lo dispuesto en el capítulo VII del título III del libro IV del CCIt (denominado “*Dell'appalto*”). En un análisis de mayor calado, esta afirmación queda en entredicho.

7. Aun cuando el *contratto d'appalto* comprende tanto el *contratto d'appalto d'opera* (considerado por la doctrina y la jurisprudencia como aquel que implica de algún modo la alteración del “estado material” de una cosa que ya existía), como el *contratto d'appalto servizi* (aquel que recae sobre cualquier servicio o “utilidad”, distinto de la obra⁴); la normativa que lo ordena parece atender únicamente a las necesidades surgidas de las situaciones en las que la prestación debida sea una *obra*, no un *servicio*⁵, de modo que puede concluirse que el contrato de servicios es explícitamente reconducido a una regulación que no atiende a las exigencias que naturalmente se derivan del mismo.

8. Lo anterior queda de manifiesto a tenor del artículo 1677 CCIt, según el cual, cuando el objeto del contrato sea la *prestazione continuativa o periodica di servizi*, a este le serán aplicables, además de las normas del *appalto*, las del *contratto di somministrazione*, en cuanto sean compatibles⁶. El *contratto d'appalto* fue diseñado para regir negocios jurídicos que tuvieran por objeto la realización de obras. No siendo, por ende, el tipo contractual idóneo para la regulación de la prestación de servicios, ello sí le permite acoger en su seno aquellos contratos consistentes en la prestación de servicios puntuales. Los que se perfeccionen en torno a servicios cuya prestación se dilate en el tiempo, esto es, que sea “continuada y periódica”, dada su idiosincrasia sí escaparán de ese presupuesto sobre el que se edifica la normativa del *contratto d'appalto*; debiendo, por este motivo, como decíamos, atenderse en estos casos a lo dispuesto tanto para el *contratto d'appalto* como para el *contratto di somministrazione*. 9. En consecuencia, en el ordenamiento italiano el “contrato de prestación de servicios” queda sujeto a dos regímenes: por una parte, debe estar a lo establecido para el *contratto d'appalto* en cuanto a que es el negocio jurídico expresamente destinado en el Código a la regulación de la prestación de un servicio; y, por otra, a lo previsto para el *contratto di somministrazione* en aquellos casos en los que este sea prestado de forma continua y periódica.

10. El de servicios es un contrato que en la práctica jurídica actual adquiere una relevancia capital, sustentando la economía italiana según los informes y estadísticas oficiales⁷: como en España, al producirse la terciarización de la economía, estas prestaciones adoptan un papel protagonista en Italia.

³ Artículo 1655 CCIt: “L'appalto e' il contratto col quale una parte assume, con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di un'opera o di un servizio verso un corrispettivo in danaro”.

⁴ La jurisprudencia italiana ha reparado en la distinción entre el *appalto d'opera* y el *appalto di servizi*, como atestigua la Sentencia Corte Suprema di Cassazione 17 abril 2001 n.5609 sez.2: “La distinzione tra appalto d'opera e appalto di servizi riguarda l'oggetto del contratto che può consistere sia in opere che in servizi, intendendosi per opera qualsiasi modificazione dello stato materiale di cose preesistenti e per servizio qualsiasi utilità che può essere creata da un altro soggetto, diversa dalle opere”. También sobre la cuestión se ha pronunciado la doctrina: entre otros, R. PANETTA, *Il contratto di appalto*, Turín, G. Giappichelli Editore, 2016, pp. 1-2. Para más información sobre cómo se regula el *contratto d'appalto servizi*, vid. A. ALBANESE, “El contrato de obra o de servicios como fuente de obligaciones en el derecho italiano”, *Instituto de Derecho Iberoamericano*. [Consultado online: <https://idibe.org/tribuna/contrato-obra-servicios-fuente-obligaciones-derecho-italiano/>; última consulta 8 diciembre 2025].

⁵ Este es un hecho fácilmente apreciable a tenor de lo establecido en el capítulo destinado a la regulación del *appalto* (Cap. II X). Así lo manifiesta F. J. INFANTE RUIZ, “El contrato de servicios en el siglo XXI: política legal y (re)codificación”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 111.

⁶ Artículo 1677 CCIt: “Se l'appalto ha per oggetto prestazioni continuative o periodiche di servizi, si osservano, in quanto compatibili, le norme di questo capo e quelle relative al contratto di somministrazione”.

⁷ Según DPI ESTRATEGIA-91 GRADOS, “Dossier Italia 2022”, *Informe de la situación actual y posibilidades del ingreso al mercado*, p. 8 [Consultado online: <https://www.ardan.es/czfv/downloads/pdf/6f5db6683436ebae862225b482f560b4.pdf>; última consulta 8 diciembre 2025]; en Italia el sector servicios representa (datos relativos al año 2022) un 73,6% del PIB y ocupa al 70% de la población activa.

Las modificaciones que han dado lugar a este escenario se produjeron con posterioridad a la redacción del CCIt, lo que explica que un tipo contractual de tal calado y que es empleado con asiduidad no disponga de una regulación *ad hoc*. Aunque resulta criticable la no actuación por parte del legislador, que se ha abstenido de reformar la normativa para adaptarla al cambio estructural del tráfico jurídico, quedando este negocio regido por lo establecido para otros escenarios fácticos; en cualquier caso, la solución que dispuso el legislador en el año 1942 es, en nuestra opinión, preferible a que se hubiera considerado el contrato de servicios un contrato atípico por alejarse la realidad del supuesto de hecho que inspiró y guio al legislador⁸. Esto último habría sido sumamente perjudicial en un escenario jurídico en el que los servicios son un pilar fundamental y se perfeccionan contratos en torno a ellos continuamente.

11. En este contexto en el que el contrato de servicios es tenido por un *contratto d'appalto*, rigiéndose por las normas del *appalto* y del *contratto di somministrazione*, el problema radica en discernir si prima la regulación de uno u otro contrato, en cómo ha de articularse este régimen. El código no se pronuncia sobre la cuestión, dando pie a diversas opiniones por parte de la doctrina.

12. Para RUBINO, el *contratto d'appalto* no es ni un “contrato instantáneo” ni uno “de duración”, manteniendo este autor que se trata de un negocio jurídico que versa sobre una prestación de “ejecución prolongada”. Partiendo de esta premisa, sostuvo que han de aplicarse con prioridad las normas del *appalto*, en su defecto, las de los “contratos de duración” y, en último lugar, las del contrato de *somministrazione*⁹.

13. CORRADO considera más oportuno aplicar las normas del *contratto d'appalto* sobre unos determinados aspectos y del de *somministrazione* en otros, entendiendo que debería aplicarse lo previsto para el contrato de *somministrazione* en tanto en cuanto refiere a la continuación y reiteración de la prestación, pero las normas del *appalto* en lo que respecta a las consecuencias propias de cada servicio¹⁰.

14. Por su parte, GIANNATTASIO ha considerado que en este asunto debiera primar la voluntad común de las partes, recayendo, en última instancia, esta empresa en el juez¹¹.

15. Esta controvertida cuestión no es baladí, pues en algunos aspectos las regulaciones de uno y otro contrato distan considerablemente. Por una parte, destacan las diferencias existentes en las normas dispuestas para la determinación del precio en caso de no haber sido concretado por las partes: el *contratto di somministrazione* se rige por lo establecido en el artículo 1561 CCIt (que reconduce la cuestión al artículo 1474 CCIt), mientras que para el *contratto d'appalto* se concreta en el artículo 1657 CCIt (precepto que redirige la cuestión a las tarifas y usos existentes y, a falta de estos, establece que deberá ser el juez quien se pronuncie en la materia)¹². Por otro lado, son dignas de mención las distancias entre ambos regímenes en cuanto a la forma del pago del precio en caso de no haberse pronunciado sobre ello las partes: en el caso *della somministrazione* esta se determinará conforme los artículos 1562 CCIt¹³

⁸ Todo ello lo pone de manifiesto V. BARBA, “Régimen jurídico del contrato de prestación de servicios en Italia”, en M. D. CERVILLA GARZÓN e I. ZURITA MARTÍN (Dir.) *El actual contrato de prestación de servicios*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2023, p. 343.

⁹ D. RUBINO y G. IUDICA, *Dell'appalto : art. 1655-1677 (Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca)*, 4.ª ed, Zanichelli editore-Soc. Ed. Del Foro Italiano, Bologna-Roma, 2007, pp. 200 y 526.

¹⁰ R. CORRADO, *La Somministrazione (Trattato di Diritto Civile Italiano dir. F. VASSALLI)*, vol. VII, tomo II, Turín, UTET, 1954, p. 9.

¹¹ C. GIANNATTASIO, *L'appalto (Trattato di Diritto Civile e Commerciale dir. A. CICU y F. MESSINEO)*, XXIV, tomo II, 2.ª ed., Milán, Giuffrè editore, 1977, pp. 32-33. En contra de esta opinión se postula R. BOCCHINI, “Il contratto di somministrazione di servizi”, en R. BOCCHINI y A. M. GAMBINO (aut.) *I contratti di somministrazione e di distribuzione (Trattato dei Contratti dir. P. RESCIGNO y E. GABRIELLI)*, Turín, UTET, 2011, p. 15. Este último autor entiende que esta interpretación contraviene lo indicado por el legislador italiano en el artículo 1677 CCIt.

¹² Sobre la determinación del precio en el *contratto d'appalto*, vid. A. ALBANESE, “Il pagamento del prezzo nell'appalto”, *Attualidad jurídica iberoamericana*, n.º 20, 2024, pp. 437-442.

¹³ “Nella somministrazione a carattere periodico il prezzo e' corrisposto all'atto delle singole prestazioni e in proporzione di ciascuna di esse. Nella somministrazione a carattere continuativo il prezzo e' pagato secondo le scadenze d'uso”.

y 1563 CCIt¹⁴; en tanto que para el *contratto d'appalto* esto mismo se llevará a cabo por medio de lo establecido en los artículos 1665 y 1666 CCIt (que relacionan el pago por parte del contratante con la verificación de la obra objeto del contrato). Asimismo, se aprecian divergencias en relación a la duración de la prestación si esta no ha sido acotada por las partes, en materia de desistimiento o de resolución y suspensión del contrato.

16. En opinión de BARBA (parecer que compartimos) la no determinación por parte de la ley de las normas que han de prevalecer no es un problema, sino más bien una virtud¹⁵. Sin que la ley encorsete a las partes, estas podrán adaptar la normativa disponible lo mejor posible a su situación particular. Si no, podría suceder que en algún caso se vieran obligados a aplicar las normas del *contratto di somministrazione* y que fueran más adecuadas la del *appalto* o viceversa. De establecerse un orden de preferencia entre unas normas y otras, este debería ser dispositivo, en ningún caso imperativo, por estos mismos motivos.

17. A pesar de todo lo anterior, ha habido autores que han defendido que el contrato de prestación de servicios ha de regirse en exclusiva por la normativa prevista para el *contratto di somministrazione*. Este sector doctrinal apoya sus afirmaciones, en primer lugar, en que, en un inicio, en el *contratto di somministrazione* se encuadrarían expresamente, además de aquellos contratos en los que se diera una “cosa”, aquellos otros en los que se prestara un “servicio”. Además, alega que el *contratto d'appalto* fue diseñado para aquellos casos en los que el prestador se comprometiese a la realización de una obra, no de un servicio y, como resultado, el régimen jurídico que se confeccionó para tal fin no sería óptimo para regir los contratos que tengan por objeto la prestación de servicios.

18. Aun con los motivos argüidos, consideramos que la postura precedente no es correcta. El *contratto di somministrazione* queda reservado para aquellos negocios que tengan por objeto proporcionar una “cosa” y no un “servicio” dada la literalidad del precepto: “el suministro es un contrato por el que una parte se obliga, a cambio de un precio, a realizar para la otra, la ejecución periódica o continuada de cosas”¹⁶ (artículo 1559 CCIt). En consecuencia, sería más acertado redirigir el contrato de prestación de servicios al *contratto d'appalto*, incluso aunque este no se planteara para la prestación de un servicio continuado.

19. En suma, tras este somero análisis del tratamiento recibido en el ordenamiento jurídico italiano del contrato de servicios, podemos afirmar que tampoco en este se dispone de una regulación del mismo adecuada y completa a día de hoy. El contrato de servicios previsto por el CCIt no es acorde a la realidad social y económica actual, que es la que queda abocado a regir; y, como resultado, no se pronuncia sobre algunos aspectos de relevancia que han tenido que ir cercándose con el tiempo por jurisprudencia y doctrina. Las similitudes en este sentido con lo sucedido en el ordenamiento jurídico español son evidentes.

20. Por último, es necesario realizar dos apreciaciones: en primer lugar, que algunas de estas normas se verán alteradas en aquellas ocasiones en las que el negocio jurídico se perfeccione entre profesionales y consumidores (por ejemplo, en materia de desistimiento); siendo de aplicación, en estos casos, el Decreto legislativo 6 de septiembre de 2005, n. 206 (Código de consumo italiano); y, en segundo lugar, que cuando quien presta el servicio es considerado un “*professionista intellettuale*”¹⁷ el contrato perfec-

¹⁴ “Il termine stabilito per le singole prestazioni si presume pattuito nell’interesse di entrambe le parti. Se l’avente diritto alla somministrazione ha la facoltà di fissare la scadenza delle singole prestazioni, egli deve comunicarne la data al somministrante con un congruo preavviso”.

¹⁵ Vid. V. BARBA, “Régimen jurídico del contrato de prestación de servicios en Italia”, en M. D. CERVILLA GARZÓN e I. ZURITA MARTÍN (Dir.) *El actual contrato de prestación de servicios*, op. cit. pp. 350-351.

¹⁶ En italiano, “la somministrazione e’ il contratto con il quale una parte si obbliga, verso corrispettivo di un prezzo, a eseguire, a favore dell’altra, prestazioni periodiche o continuative di cose”.

¹⁷ Caracterizado por llevar a cabo una actividad eminentemente intelectual (como su propio nombre indica), estar inscrito en un registro o lista (vid. artículo 2229 CCIt), estableciéndose las consecuencias de la falta de inscripción en el artículo 2231

cionado será un *contratto di prestazione d’opera intellettuale*¹⁸, siéndole aplicables las normas contenidas en el capítulo II del título III del libro IV CCIt, denominado “*Delle professioni intellettuali*”¹⁹, en lugar de las normas del *contratto d’opera*²⁰ (regulado por capítulo I del título III del libro V del CCIt).

III. El contrato de servicios en Portugal: “o contrato de prestação de serviço”

1. Contexto histórico: el proceso de codificación portugués

21. El Código Civil Portugués actualmente vigente (en adelante, CCPt) data del año 1966. Este vino a sustituir al Código que llevaba en vigor desde el año 1867, comenzando su tramitación en el año 1944. Se trataba, de esta manera, de modernizar el Derecho Civil portugués, utilizándose para ello de ejemplo los códigos italiano (de 1942 sobre el que hemos hecho ya algunas matizaciones en el apartado precedente) y alemán.

22. Con respecto a la parte dedicada al Derecho de obligaciones y contratos, se tomó la decisión de encomendar la redacción del proyecto a dos autores de renombre, VAZ SERRA²¹ y GALVÃO TELLES²²; mientras que el primero se encargaría de la redacción de la parte general de obligaciones, el segundo haría lo propio con los contratos en particular. Este último, en relación al contrato de servicios entendía necesaria la concreción de normas específicas para cuatro tipos de contratos de servicios diferentes: mandato, depósito, *empreitada* (obra) y transporte. Dada la naturaleza de los contratos de transporte y de *empreitada*, se consideraba que ambos debían ser objeto de regulación del Código Mercantil que posteriormente se redactaría, en lugar del Código Civil, de tal manera que GALVÃO TELLES tan solo atendió, en cuanto a contratos de servicios, a los de mandato y depósito.

23. En el proceso de modernización del Derecho privado portugués se estaba entre seguir el modelo italiano, que unifica en un único texto los códigos civil y mercantil, o seguir el modelo francés, que diferencia ambos códigos. Habiéndose tomado la determinación de seguir la estela marcada por este último y, por tanto, siendo la intención que se redactaran dos códigos nuevos (un Código Civil y uno Mercantil), finalmente el proyecto demostró ser “demasiado ambicioso”²³, de tal manera que, a la postre, se centraron los esfuerzos en la redacción de este primero (el Civil), dejándose de lado este segundo (el Mercantil). Dadas las circunstancias y la relevancia del contrato de *empreitada*, que no podía quedar sin tipificar, se encargó a VAZ SERRA que redactara su regulación para que se introdujera en el Código Civil (aunque se hubiera acordado anteriormente relegarlo al mercantil).

24. De este modo, el CCPt regula el contrato *de prestação de serviço* concretando las normas por las que se han de regir el contrato de mandato, el de depósito y el de *empreitada*, habiendo sido redactado el régimen de estos dos primeros por GALVÃO TELLES, y este último por VAZ SERRA²⁴.

CCIt (“la prestazione eseguita da chi non e’ iscritto non gli da’ azione per il pagamento della retribuzione”); por ser la prestación *intuitu personae* o personalísima, exigiéndose al profesional que se encargue personalmente del asunto (*vid.* artículo 2232 CCIt).

¹⁸ Sobre el mismo, *vid.* N. FERRANTE, “Il contratto d’opera intellettuale”, *Avvocato Ferrante*. [Consultado online: <https://www.avvocatoferrante.it/it/contratto-dopera-intellettuale.html>]; última consulta 8 diciembre 2025].

¹⁹ Así lo establece el artículo 2230 CCIt, que se remite a la normativa del *rapporto* en todo aquello en lo que sea compatible (“Il contratto che ha per oggetto una prestazione d’opera intellettuale e’ regolato dalle norme seguenti e, in quanto compatibili con queste e con la natura del rapporto, dalle disposizioni del capo precedente. Sono salve le disposizioni delle leggi speciali.”).

²⁰ El artículo 2222 CCIt dice de este: “Quando una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un’opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente, si applicano le norme di questo capo, salvo che il rapporto abbia una disciplina particolare nel libro IV”.

²¹ Catedrático de la Universidad de Coimbra.

²² Catedrático de la Universidad de Lisboa.

²³ En palabras de N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 221.

²⁴ Sobre la cuestión, *vid.* I. GALVÃO TELLES, “Contratos civis. Projecto completo de um título do futuro.Código Civil português e respectiva Exposição de Motivos”, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*, 1954, p. 70.

25. La regulación del contrato de servicios en el ordenamiento jurídico portugués es sensiblemente diferente a la que contempla del mismo el ordenamiento jurídico español. Aunque el proceso de codificación y sus particularidades dejaron huella en la configuración de este contrato en Portugal, lo que separa a uno de otro no viene dado únicamente por ello, sino que también se debe a que cada uno de estos códigos (el CCpt de 1966 y el CC de 1889) bebe de un modelo diferente: España, al desarrollar el CC tomó de referencia principalmente el Código Civil francés; mientras que Portugal, cuando modernizó su Derecho privado en 1966, recurrió a los códigos italiano y alemán²⁵.

26. Este es el telón de fondo sobre el que se desarrolla el contrato de servicios en el ordenamiento jurídico portugués. Tanto el trasfondo histórico en el que se envuelve la codificación del actual CCpt, como los ordenamientos en los que se inspira han de estar presentes en el estudio de este contrato.

2. El “contrato de prestação de serviço” y sus peculiaridades

A) Los distintos contratos de servicios en Portugal

27. El artículo 1154 CCpt define el “*contrato de prestação de serviço*” como “aquel en el que una de las partes se obliga a proporcionar a la otra cierto resultado de su trabajo intelectual o manual, con o sin retribución”²⁶. Si se analiza con cierto detalle este precepto partiendo de lo anteriormente anotado en cuanto al contrato de prestación de servicios en España, el lector se percatará de que, en algunos aspectos, la definición portuguesa de este negocio jurídico entra en colisión con la española.

28. Un aspecto eminentemente superficial sería la denominación escogida por el legislador portugués: contrato de prestación de “un servicio”. A diferencia de la referencia acogida en España por la doctrina o la jurisprudencia al referirse a esta figura (e incluso a diferencia del Código Civil español, que habla del contrato de arrendamiento de “servicios”; sucediendo esto mismo en los códigos de Francia e Italia), en Portugal se emplea el singular, no el plural. Esta no fue una elección hecha al azar, así como tampoco se debió a un descuido, sino que fue una decisión consciente de GALVÃO TELLES²⁷, quien tomó de referencia la *locatio conductio operis* romana (que consideraba antecesora del contrato de servicios), siendo “*operis*” singular²⁸. El autor advertía sobre el particular que esto mismo no había de significar que el prestador se obligara en cualquier caso a la realización de un único acto, pues “servicio” hace referencia a la naturaleza de la actividad a la que se comprometió; de modo que la divergencia nominativa carece realmente de implicaciones prácticas.

29. Cuestión distinta es la que dirime si el contrato de servicios portugués exige, a diferencia de nuestro ordenamiento, que para poder ser calificado como tal la obligación sobre la que recaiga sea necesariamente de resultado. El origen de esta incógnita se encuentra en la literalidad del propio precepto

²⁵ Concretamente, la regulación prevista por el CCpt se corresponde en gran medida con la regulación dada por los códigos alemán e italiano. En este sentido, P. ROMANO MARTÍNEZ, *Direito das obrigações (parte especial). Contratos*, Coimbra, Almedina, 2001, pp. 388-389, afirma que las diferencias que puedan apreciarse entre el tratamiento recibido por el contrato de servicios en estos últimos y el que hace de él el CCpt se deben a la historia del propio CCpt.

²⁶ Traducción propia de lo previsto por el precepto: “aquele em que uma das partes se obriga a proporcionar à outra certo resultado do seu trabalho intelectual ou manual, com ou sem retribuição”.

²⁷ Vid. I. GALVÃO TELLES, “Contratos civis. Projecto completo de um título do futuro.Código Civil português e respectiva Exposição de Motivos”, *op. cit.*, p. 69.

²⁸ A pesar de que esto es lo que el propio GALVÃO TELLES afirma, lo cierto es que la *locatio conductio operis* no es popularmente considerada la antecesora del contrato de servicios, sino que, más bien, lo es del contrato de obra; siendo la *locatio conductio operarum* la institución aparejada a los orígenes del contrato de prestación de servicios. Sobre esta cuestión se pronuncia N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, *op. cit.*, pp. 223 y 224 (concretamente, en pie de página 13), resaltando el hecho de que, teniendo esto último en cuenta, lo correcto sería hablar de “contrato de prestación de *servicios*” y no “de *un servicio*”, pues “*operum*” es plural.

que, como transcribíamos, lo define como aquel en el que se obliga una de las partes a “proporcionar a la otra cierto *resultado* de su trabajo intelectual o manual”. La mención explícita a la obtención de un determinado “resultado” en el seno de este negocio jurídico, según la doctrina, permitía ser interpretada en dos sentidos: o bien, como decíamos, hacía referencia a las obligaciones de resultado; o, como finalmente se concluyó, en realidad, se apuntaba cuál es la línea que separa el *contrato de trabalho*²⁹ de dicho negocio jurídico.

30. La delimitación de la línea divisoria entre el *contrato de trabalho* y el *contrato de prestação de serviço* se desprende de lo previsto por el Código. En virtud de lo establecido por el artículo 1152 CCpt, el *contrato de trabalho* es “aquel para el cual una persona se obliga, mediante retribución, a prestar su actividad intelectual o manual a otra persona, bajo la autoridad y dirección de esta”. Si ponemos esta noción en relación con la que da el artículo 1154 CCpt del *contrato de prestação de serviço*, pueden apreciarse los dos aspectos que marcan la diferencia entre uno y otro según el texto de la ley: el *contrato de prestação de serviço* se caracteriza porque una de las partes se compromete al resultado de su trabajo sin depender para su consecución de dirección alguna (no existe subordinación, el sujeto actúa acorde a su saber y conocimientos); mientras que el *contrato de trabalho* es aquel por medio del que una de las partes se compromete a aportar su trabajo en sí mismo, quedando sujeto a la autoridad de la otra parte³⁰. Con todo, las afirmaciones realizadas por el propio GALVÃO TELLES³¹ sobre la materia son asimismo clarificadoras: este, ante la pregunta de cómo podría dilucidarse si el objeto de un determinado contrato es el “trabajo” o un “resultado”, es rotundo al afirmar que el uno no puede existir sin el otro, debiendo prestarse atención a si el servicio (o trabajo) se presta con o sin atender a la dirección de quien lo contrata, para poder determinar si el contrato perfeccionado es de *trabalho* o de *prestação de serviço*. La literalidad de la norma queda reducida a lo siguiente: si se contratara a un motorista para la prestación de un servicio (en general), se habría perfeccionado un *contrato de trabalho*, pero si se le hubiese contratado para la realización de un trayecto concreto, se habría perfeccionado un *contrato de prestação de serviço*³².

31. Visto lo anterior, es pacífica la doctrina al considerar que, habida cuenta del silencio guardado por el legislador y la clara predominancia de la segunda de las alternativas citadas, el *contrato de prestação de serviço* se abre a obligaciones tanto de medios como de resultado. La mera posibilidad de reducir el *contrato de prestação de serviço* al compromiso de una obligación de resultado fue duramente criticada tanto desde un punto de vista teórico como desde un punto de vista práctico, llegándose a la conclusión de que debiera este comprender tanto obligaciones de medios como de resultado, aun cuando una interpretación literal y estricta de la norma pareciera contraria a ello³³. La doctrina y la jurisprudencia optan por desvincular ese “resultado” mencionado en el artículo 1154 CCpt del propio de dicha

²⁹ El *contrato de trabalho*, en virtud de lo establecido por el artículo 1153 CCpt queda “sujeto a legislación especial”.

³⁰ Así lo afirma F. A. PIRES DE LIMA y J. M. ANTUNES VARELA, “Comentario al artículo 1154”, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra editora, 1986, p. 702. Por su parte, L. M. T. MENEZES LEITÃO, *Direito das obrigações*, vol. III *Contratos em especial*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 429, aunque no está de acuerdo con la distinción misma entre obligaciones de resultado y de medios, MENEZES LEITÃO se inclina a pensar que en este caso es a las obligaciones de resultado a lo que hace referencia el legislador. También se pronuncian sobre este asunto: A. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil*, vol. XII *Contratos em especial* (2ª parte). *Parceria pecuária, comodato, mútuo, prestação de serviço, mandato, depósito, empreitada, rendas, jogo e aposta e transacção*, Coimbra, Almedina, 2018, pp. 286-287; o A. PRATA, “Comentario al artículo 1154”, en A. PRATA (coord.) *Código Civil anotado*, vol. I *Artigos 1º a 1250º*, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 1427-1428. Sobre la cuestión destaca la siguiente sentencia del Tribunal Supremo portugués: *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 23 enero 2003 (Processo nº 02B3441).

³¹ Concretamente, nos referimos a I. GALVÃO TELLES, “Contratos civis. Projecto completo de um título do futuro. Código Civil português e respectiva Exposição de Motivos”, *op. cit.*, p. 201.

³² Ejemplo tomado de F. A. PIRES DE LIMA y J. M. ANTUNES VARELA, “Comentario al artículo 1154”, *Código Civil Anotado*, *op. cit.*, p. 703.

³³ Sobre esta cuestión, *vid.* N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, *op. cit.*, p. 229; y A. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil*, vol. XII *Contratos em especial* (2ª parte). *Parceria pecuária, comodato, mútuo, prestação de serviço, mandato, depósito, empreitada, rendas, jogo e aposta e transacção*, *op. cit.* p. 386. Tal y como manifiesta PINTO OLIVEIRA, se puso en entredicho esta interpretación de la ley porque, en realidad, un servicio no deja de ser una “actividad humana” y, por ende, debiera “ser tenida por tal, independientemente de su resultado”.

tipología de obligaciones, sobre todo con motivo de aquellos servicios (particularmente, los médicos o los jurídicos) en los que no es posible garantizar *a priori* que el resultado buscado podrá ser alcanzado aun con una correcta prestación del servicio (estos son servicios cuyo resultado no depende únicamente del propio prestador). Concretamente, en el ámbito de los servicios médicos, el *Supremo Tribunal de Justiça* portugués ha afirmado que en el *contrato de prestação de serviço* se admiten contratos que recaigan sobre obligaciones de medios [v. gr. *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 23 marzo 2023 (Processo nº 296/07.7TBM CN.P1.S1)³⁴; o el más reciente *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 21 febrero 2019 (Processo nº 3784/15.8T8CSC.L1.S1)³⁵]. Por ende, si las partes acordaron que el prestador exclusivamente se compromete a realizar una actividad (tendente a un resultado), el cliente únicamente puede exigir a esta dicha actividad, pero no el resultado en sí mismo amparándose en que se trata de un *contrato de prestação de serviço* y que, por ello, la obligación asumida es “de resultado”.

32. Si ponemos esto en relación con lo mencionado acerca del contrato de servicios en España, es posible apreciar cómo el fenómeno al que denominábamos “de la dicotomía a la unificación” se ve reflejado (y amparado) en la interpretación dada por la doctrina y la jurisprudencia portuguesas a lo previsto por su Código: en un ordenamiento en el que la norma relaciona taxativamente la prestación de servicios con lo que pareciera ser un tipo concreto de obligación (en este caso, una obligación de resultado) se reconduce, en la aplicación práctica de este contrato, a la permisividad en su seno de ambos tipos de obligaciones (tanto de medios como de resultado). En cualquiera de los casos, tomando el mensaje general que pretende transmitir el artículo 1154 CCpt, podríamos decir que la definición acuñada por el legislador portugués del contrato de *prestação de serviço* es muy similar a la que prepondera en España (salvando algunos extremos). Se trata esta de una definición muy genérica que da cabida a múltiples negocios jurídicos, negocios jurídicos que serían todos ellos considerados contratos de *prestação de serviço*. No obstante, si un negocio jurídico concreto, respondiendo a la noción general de *contrato de prestação de serviço*, no encajara en uno de los contratos de servicios “especiales” desarrollados más adelante, este será tenido por “*contrato de prestação de serviço atípico*”.

B) El “contrato de prestação de serviço”: un contrato atípico

33. Como adelantábamos en el prólogo de carácter histórico, para la modernización del Derecho privado portugués se tomó la determinación concretar en el seno de su nuevo Código Civil el régimen jurídico por el que debían regirse tres contratos de servicios: el de mandato, depósito y obra (o *empreitada*). Así lo dispone el artículo 1155 CCpt al establecer que “el contrato de mandato, el de depósito y el de obra, regulados en los siguientes capítulos, son modalidades del contrato de prestación de servicios”³⁶. Como el propio precepto indica, además de procederse a la definición de cada uno de estos contratos (permitiendo al aplicador de la norma discernir si el supuesto de hecho que dirime se corresponde o no con uno de estos contratos especiales), los subsiguientes capítulos se destinan a concretar las reglas por las que estos quedan sujetos; de modo que cada uno goza de un régimen especial.

34. Empero la existencia y regulación especializada de estos tres contratos de servicios no im-

³⁴ En el propio sumario la resolución aclara este asunto, afirmando en primer lugar que “de um modo geral, tem-se entendido que o resultado correspondente ao fim visado pelo contrato de prestação de serviço de ato médico não se reconduz a uma obrigação de resultado, no sentido de garantir a cura do paciente, mas a uma obrigação de meios dirigida ao tratamento adequado da patologia em causa mediante a observância diligente e cuidadosa das regras da ciência e da arte médicas (leges artis)”; para a continuación zanjarlo estableciendo que “porém, casos há em que, tratando-se de ato médico com margem de risco ínfima, a obrigação pode assumir a natureza de obrigação de resultado”.

³⁵ En el mismo sentido que la sentencia anterior, el sumario de este acuerdo afirma nuevamente que “no âmbito do contrato de prestação de serviços médicos, em geral, não recai sobre o médico o dever de promover a cura do doente com quem contrata ou a obrigação de lhe restituir a saúde, mas somente a obrigação de empreender todos os meios ajustados a conseguir tal resultado, considerando-se que a obrigação do médico é uma obrigação de meios, e não de resultado”.

³⁶ Traducción propia de lo dispuesto literalmente por el artículo: “o mandato, o depósito e a empreitada, regulados nos capítulos subsequentes, são modalidades do contrato de prestação de serviço”.

plica que únicamente estos puedan ser considerados *contratos de prestação de serviço*: por una parte, esta enumeración no constituye un *numerus clausus*, sino un *numerus apertus*, pudiendo regularse cualesquiera contratos de servicios que se desee en normas especiales³⁷; y, por otra, cualquier contrato que responda a la definición establecida en el artículo 1154 CCpt será un contrato de servicios. Así pues, aquellos negocios jurídicos que escapen a las respectivas delimitaciones impuestas para ser calificados como uno de los contratos de servicios con régimen propio, pero se correspondan con la definición general prevista en el artículo 1154 CCpt, serán considerados contratos de servicio “atípicos”. Sobre estos últimos nada dispone el Código más que lo establecido en el artículo 1156 CCpt: a los contratos de prestación de servicios “no regulados especialmente” se les deberán aplicar “las disposiciones sobre el mandato [...] con las adaptaciones que sean necesarias”³⁸.

35. Por lo tanto, actualmente, el estado de la cuestión en relación al contrato de servicios luso es el siguiente. En Portugal se define el *contrato de prestação de serviço* en el artículo 1154 CCpt y, si bien pareciera a primera vista que solo se incluyen los contratos que recaen sobre obligaciones de resultado, la jurisprudencia ha interpretado este precepto de tal modo que permite su extensión también a aquellos negocios jurídicos perfeccionados en torno a obligaciones de medios. De entre todos los contratos que pudieran encajar en esta definición, el legislador portugués se decide a dar un tratamiento especial a tres tipos de *contratos de prestação de serviço* concretos (a los que denominaremos, en adelante, *contratos de prestação de serviço* típicos): el *mandato*, el *depósito* y la *empreitada*. A la regulación de cada uno de ellos se destina un capítulo del propio CCpt en el que se concretan las normas especiales por las que estos contratos han de regirse: el *mandato* se regula por lo establecido en el capítulo X del título II del libro II CCpt (artículos 1157 a 1184); el *depósito*, en el capítulo XI del título II del libro II CCpt (artículos 1185 a 1206); y la *empreitada*, en el capítulo XII del título II del libro II CCpt (artículos 1207 a 1230). Como el capítulo dedicado al *contrato de prestação de serviço* en general no delimita las normas por las que este debe regirse, hemos de considerar a todo aquel contrato que responda a la definición prevista en el artículo 1154 CCpt, pero no a las dadas de *mandato*, *depósito* y *empreitada*, un *contrato de prestação de serviço* atípico (salvando aquellos casos en los que el contrato concreto haya sido objeto de una ley específica); debiendo, por lo dispuesto en el artículo 1156 CCpt, atender en la medida de lo posible a lo establecido para el mandato.

36. Un análisis de los *contratos de prestação de serviço* atípicos, a la luz de lo expuesto, requerirá, tanto la identificación de estos contratos como el estudio del artículo 1156 CCpt, siendo indispensable partir de cómo se ha interpretado en la práctica para desentrañar cuál es el régimen al que deben atenerse estos contratos.

37. Para abordar este primer extremo, esto es, para reconocer los *contratos de prestação de serviço* atípicos, será necesario tener presentes las definiciones dadas por el CCpt para los contratos de *mandato*, *depósito* y *empreitada*. El *contrato de mandato*, según el artículo 1157 CCpt, será aquel “por medio del cual una de las partes se obliga a realizar uno o más actos jurídicos por cuenta de otra” (muy similar a la noción vigente actualmente en España de este); el de *depósito*, según el artículo 1185 CCpt, será aquel otro por medio del que “una de las partes entregue a la otra una cosa, mueble o inmueble, para que la guarde y restituya cuando sea exigida” (tampoco difiere en demasía del contrato de depósito que se prevé en nuestro CC); y el de *empreitada*, en virtud del artículo 1207 CCpt, será aquel contrato

³⁷ Consecuencia de esto último es que a lo largo de los años se hayan publicado textos que regulan el *contrato de agência* (Decreto-Lei n.º 178/86, de 3 de julho), el de *mediação imobiliária* (Lei n.º 15/2013, de 8 de fevereiro), el de *intermediação financeira* (regulado por los artículos 289 y ss. del Código de Valores Mobiliários) o el de *intermediação desportiva* (al que se refiere el artículo 38 de la Lei n.º 54/2017, de 14 de julho), entre otros. Sobre la cuestión, vid. C. DE OLIVEIRA CARVALHO, “Comentario al artículo 1154”, en A. AGOSTINHO GUEDES y J. VIEIRA GOMES (Coord.) *Comentário al Código Civil. Direito das Obrigações. Contratos em Especial*, Universidade Lisboa, Católica Editora, 2023, p. 656.; y J. VIEIRA GOMES y A. AGOSTINHO GUEDES, “Comentario al artículo 1155”, en A. AGOSTINHO GUEDES y J. VIEIRA GOMES (Coord.) *Comentário al Código Civil. Direito das Obrigações. Contratos em Especial*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2023, p. 659.

³⁸ Traducción propia del precepto: “as disposições sobre o mandato são extensivas, com as necessárias adaptações, às modalidades do contrato de prestação de serviço que a lei não regule especialmente”.

“por el que una de las partes se obliga en relación a otra a realizar una cierta obra, mediante un precio”, entendiendo doctrina y jurisprudencia que con “obra” se hace referencia a la realización de un bien material³⁹ (homólogo, en consecuencia, a nuestro contrato de obra). Partiendo de esto, podemos afirmar que el *contrato de prestação de serviço* atípico se define negativamente como aquel que, estando dirigido a la consecución de un determinado resultado (que no necesariamente deberá incluirse en el *facere*) del trabajo manual o intelectual del prestador, realizado de forma autónoma y sin quedar subordinado a la dirección de quien solicitó ese servicio: no consiste en la realización de actos jurídicos por cuenta de esta otra persona; en guardar y, posteriormente, restituir una cosa que le ha sido dada; ni en la construcción de un bien material (salvando, como advertíamos, la posibilidad de que haya sido regulado en alguna de las leyes especiales dictadas hasta la fecha que positivizan algunos de los contratos de prestación de servicios que en un inicio eran atípicos).

38. Hacer frente al segundo punto planteado, es decir, tratar de dilucidar cuáles son las normas aplicables a estos contratos en virtud de lo establecido por el artículo 1156 CCpt, se presenta como una tarea algo más compleja, pues no depende del propio texto de la ley, sino que recae sobre las opiniones e interpretaciones vertidas tanto por la jurisprudencia como por los autores que han estudiado la cuestión.

39. Decíamos que la única previsión que el CCpt realiza al respecto de estos contratos deriva su regulación a lo establecido para el mandato. La parquedad de este precepto puede llevar al intérprete a concluir que, por medio de este artículo, el legislador trataba de establecer como régimen general aplicable a los *contratos de prestação de serviço* atípicos las normas previstas para el mandato. Sin embargo, esta conclusión ha sido desechada expresamente, entendiéndose que, con ello, se realiza una reconducción a las normas del mandato tan solo en tanto en cuanto fuera necesario “colmar alguna laguna” a la vista de lo estipulado por las partes⁴⁰. Así pues, a la luz de estas afirmaciones, el artículo 1156 CCpt ha de ser interpretado de tal forma que, dándose plena libertad a los sujetos contratantes para estipular cuanto quieran con respecto al negocio que perfeccionan (ateniéndose, lógicamente, a los límites establecidos por la ley a la autonomía de la voluntad en materia contractual), incluso pudiendo contravenir con lo acordado las normas imperativas previstas para el *contrato de mandato*, se acudirá subsidiariamente a las normas de este último tipo para aquellos aspectos en los que no hayan deparado los sujetos.

40. Esta interpretación no queda exenta de problemas en la práctica, pues las normas del mandato no se adaptan bien a todos los servicios que carecen de regulación *ad hoc*: el *mandato* es un negocio jurídico que, dadas sus necesidades particulares y su especialidad fue deslindado del régimen jurídico general aplicable al *contrato de prestação de serviço*, disponiendo de un catálogo de normas diseñadas específicamente para él teniendo en cuenta los aspectos que lo diferencian del resto de servicios. Por lo tanto, es más que probable que, de entre los diversos servicios que pudieran ser objeto del *contrato de prestação de serviço*, pudiera existir algunos para los que no se amolde correctamente lo previsto para el *contrato de mandato*.

41. Para solventar este inconveniente, los jueces portugueses, siguiendo la estela de lo predicado por la doctrina, han llegado a la conclusión de que no solo es posible la aplicación a estos vínculos jurídicos de las normas previstas para el *contrato de mandato* por lo establecido en el artículo 1156 CCpt, pues será también posible la aplicación de las previstas para los contratos de *depósito* y *empreitada*. Tal y como apuntan LIMA y VARELA⁴¹, el hecho de que el código “integre” el *mandato*, el *depósito* y la *empreitada* en el “tipo general de *contrato de prestação de serviço*”, representa una “afirmación legal de la

³⁹ Vid. *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 6 mayo 2003 (Processo nº 02A3679); o *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 10 julio 2008 (Processo nº 08B2174).

⁴⁰ Vid. J. VIEIRA GOMES, y A. AGOSTINHO GUEDES, “Comentario al artículo 1156”, en A. AGOSTINHO GUEDES y J. VIEIRA GOMES (Coord.) *Comentário al Código Civil. Direito das Obrigações. Contratos em Especial*, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2023, p. 660.

⁴¹ Vid. F. A. PIRES DE LIMA y J. M. ANTUNES VARELA, “Comentario al artículo 1155”, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra editora, 1986, p. 703.

analogía entre ellos y de la comunión de los principios que los dominan, hecho que no es indiferente para la interpretación de las respectivas disposiciones y posible integración de las lagunas de la regulación”. Con este planteamiento, se abriría la posibilidad de aplicar al supuesto de hecho concreto, al *contrato de prestação de serviço* atípico en cuestión, aquella normativa que mejor se le adecuara. Por lo tanto, aunque el Código establezca el mandato como normativa base para la regulación de los *contratos de prestação de serviço* atípicos, lo que rige en la práctica es analizar el supuesto de hecho, ver con cuál de los tres tipos de *contrato de prestação de serviço* típicos guarda mayores semejanzas y aplicar, en su caso, las normas de este en la medida de lo posible⁴². Aun a pesar de esta interpretación abierta a la aplicación analógica de cualquiera de estos regímenes, para evitar posibles incompatibilidades derivadas de la aplicación de unas normas diseñadas para un negocio jurídico concreto a otro con características diversas, se permite la aplicación, para el mismo caso, de reglas del *mandato* para un determinado aspecto, pero de la *empreitada*, para otro⁴³. De esta forma se favorece una mejor adaptación de las normas aplicables al supuesto de hecho, evitándose, tanto como es posible bajo esta regulación, el empleo de un régimen no adecuado al mismo⁴⁴.

42. Si bien es interesante que se haya permitido que los *contratos de prestação de serviço* atípicos observen las normas previstas para el de depósito, lo que ha tenido mayor relevancia en este sentido y, por ende, donde se han aglutinado la mayor parte de los pronunciamientos, ha sido la extensión (en determinados casos) de la regulación del *contrato de empreitada* a aquellos cuyo objeto consiste en obras intelectuales, no materiales o corpóreas. Resaltan los pronunciamientos realizados al respecto por ROMANO MARTÍNEZ⁴⁵, quien destaca que si un *contrato de prestação de serviço* atípico presenta problemas propios del *contrato de empreitada* lo aconsejable es aplicar lo previsto para este último, o BAPTISTA MACHADO⁴⁶ al hilo del *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 8 noviembre 1983 (Processo nº 070884). En esta sentencia, dicho Tribunal considera aplicable el régimen del *contrato de empreitada* a la elaboración de un proyecto por parte de un arquitecto, que no debería ser aplicable de acuerdo con una interpretación literal estricta de la norma por ser el objeto del contrato inmaterial; siguiendo su estela destacan los más recientes *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 24 abril 2012 (Processo nº 683/1997.L1.S1)⁴⁷; o el *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 14 diciembre 2016 (Processo nº 492/10.0TBPTL.G2.S1)⁴⁸.

43. Esta interpretación, eminentemente flexible y abierta a la modulación de las normas aplica-

⁴² En este sentido se pronuncian J. VIEIRA GOMES y A. AGOSTINHO GUEDES, “Comentario al artículo 1155”, en A. AGOSTINHO GUEDES y J. VIEIRA GOMES (Coord.) *Comentário al Código Civil. Direito das Obrigações. Contratos em Especial*, op. cit., p. 659.

⁴³ Vid. N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, op. cit., p. 229.

⁴⁴ Esto explica que las normas aplicables al *contrato de prestação de serviço* se caractericen por su flexibilidad. Vid. sobre la cuestión A. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil*, vol. XII *Contratos em especial* (2ª parte). *Parceria pecuária, comodato, mútuo, prestação de serviço, mandato, depósito, empreitada, rendas, jogo e aposta e transacção*, op. cit., p. 392.

⁴⁵ Vid. P. ROMANO MARTÍNEZ, *Direito das obrigações – Parte Especial. Contratos*, op. cit., p. 391.

⁴⁶ Vid. J. BAPTISTA MACHADO, “Anotação [ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 8 de Novembro de 1983]”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, nº 118, 1985-1986, p. 278.

⁴⁷ En el propio sumario de la sentencia se establece: “Trata-se de um contrato de prestação de serviços (art. 1154.º do CC), embora atípico, abrangido pelo princípio da liberdade contratual (art. 405.º do CC), que apresenta, conforme os casos, maior ou menor afinidade com o contrato de empreitada ou com o contrato de mandato, daí que a sua atipicidade determinará a aplicação das regras contidas nas suas próprias cláusulas e as normas gerais dos contratos, admitindo, ainda, a aplicação das regras do mandato devidamente adaptadas, se disso for caso, e, na medida do possível e sempre que a semelhança das situações o justifique, as regras da empreitada, designadamente, em sede de cumprimento defeituoso, por inobservância de regras procedimentais de ordem meramente técnica”.

⁴⁸ Esta resolución es especialmente clarificadora al afirmar que: “I. O contrato de empreitada, segundo a noção dada no artigo 1207.º do CC, fruto da solução legislativa adotada nesse âmbito, tem como traço característico a realização de certa obra corpórea e material, estando o respetivo regime legal modelado, nos seus diversos segmentos, em torno dessa característica. II. Nessa medida, aquele regime revela-se, em regra, inadequado a reger os contratos de prestação de serviço atípicos que tenham por objeto um resultado consistente na realização de obra incorpórea e imaterial, em relação aos quais será, subsidiariamente, aplicável, com as necessárias adaptações, o regime do contrato de mandato, nos termos do artigo 1156.º do CC. III. Tal não obsta, porém, a que, em sede dessas adaptações, se possa aplicar disposições do regime do contrato de empreitada mais conformes, quando as do contrato de mandato se mostrem inadequadas ao caso”.

bles en función del caso concreto, era necesaria, habiendo quedado ello de manifiesto a tenor de las críticas⁴⁹ vertidas sobre el conocido *Acordão do Supremo Tribunal de Justiça* 3 noviembre 1983 (Processo nº 070604)⁵⁰. En esta, el Tribunal adoptó la decisión de considerar un *contrato de empreitada* a uno que tenía por objeto la producción de una película para una empresa de televisión: aunque en sí misma esta prestación ha de ser considerada una obra intelectual o artística, se argumenta que, al traducirse posteriormente a un resultado material (una cinta, en el caso de la película), le son aplicables las normas del *contrato de empreitada*.

44. A la vista de todo lo anterior, consideramos que, en términos generales, el régimen jurídico general por el que se rigen los *contratos de prestação de serviço* en Portugal es deficiente: aunque, en realidad, este régimen *per se* no es deficiente, es inexistente, la interpretación que han hecho la jurisprudencia y la doctrina de los escasos preceptos que a él se refieren ha logrado tejer un “cuasi régimen” que, en la práctica, solventa los problemas acaecidos, tornándolo meramente deficiente.

45. El ordenamiento jurídico portugués carece de normas generales aplicables a aquellos contratos que tengan por objeto la prestación de un servicio no particular o tipificado (esto es, que escape al *mandato*, *depósito*, *empreitada* y demás contratos regulados en leyes especiales). Estos, por este motivo, son denominados *contratos de prestação atípicos*, denominación que, a nuestro parecer, parece llevar implícito el mensaje de que es necesario tipificar todos y cada uno de los distintos contratos de servicio en función de aquel sobre el que recaen, y, esto, como más adelante desarrollaremos, lo consideramos un completo desacierto (tanto en abstracto, como teniendo presente la realidad socioeconómica en la que deben aplicarse estas normas).

46. A partir de lo descrito, restan dos apreciaciones por realizar sobre el *contrato de prestação de serviço* en Portugal. En primer lugar, no consideramos apropiado, como apuntábamos algunas líneas atrás, que el régimen que se previera legalmente para colmar los vacíos que pudieran darse en este tipo de contratos fuera el del *mandato*: si se detrae del “*contrato de prestação de serviço* genérico” al *mandato*, es porque este muestra una serie de peculiaridades no compartidas con los demás contratos de su categoría, esto es, porque necesita guiarse por unas normas diferentes a las comunes y personalizadas en función de sus propias características. En consecuencia, consideramos incoherente que esta regulación, diseñada para ese contrato concreto, sea aplicable a la generalidad. De hecho, el ordenamiento jurídico portugués es el único en el mundo que prevé la aplicación de la normativa prevista para el *mandato* al contrato de servicios general (si bien el ordenamiento suizo también establece como régimen general aplicable a los contratos de servicios que no se adecúan a ninguna regulación concreta el régimen establecido para el contrato de *mandato*⁵¹, el contrato de *mandato* suizo presenta tal número de discrepancias con respecto al que rige en ordenamientos como el portugués o el español, que no puede por ello considerarse que el ordenamiento jurídico suizo es análogo, en este sentido, al portugués⁵²).

47. Bajo nuestro punto de vista, el ordenamiento portugués debería haber desarrollado un régimen jurídico general aplicable a todos los *contratos de prestação de serviço*, prosiguiendo a continuación a especificar las particularidades a las que debieran atenerse los contratos concretos que requirieran normas especiales (*mandato*, *depósito* y *empreitada*).

48. Y, en segundo lugar, creemos que la manera en la que en Portugal se ha abordado el trata-

⁴⁹ Esta decisión jurisprudencial fue duramente criticada por L. M. T. MENEZES LEITÃO, *Direito das obrigações*, vol. III *Contratos em especial*, op. cit. p. 514 (concretamente, en el pie de página 1037).

⁵⁰ Sobre esta sentencia resalta el comentario realizado por ANTUNES VARELA: vid. J. M. ANTUNES VARELA, “Parecer [junto al recurso de revista interposto para o Supremo Tribunal de Justiça, de que resultou o acórdão de 3 de Novembro de 1983]”, *Revista da Ordem dos Advogados*, nº 45, 1985, pp. 159-197.

⁵¹ Concretamente, dice así el artículo 394 A, párrafo 2, del Libro quinto (sobre derecho de obligaciones) del Código Civil Suizo: “Les règles du mandat s’appliquent aux travaux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales régissant d’autres contrats”.

⁵² Vid. N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, op. cit., p. 227.

miento de los contratos atípicos⁵³, ha compensado en cierto modo el desacierto del legislador al regularlo. A diferencia de la tradición jurídica española, más positivista y reacia a proponer interpretaciones contrarias a la literalidad de la norma, en Portugal se flexibiliza lo establecido por el legislador para permitir que a cada situación se pueda dar una respuesta personalizada y acorde a sus circunstancias.

C) El contrato de “*empreitada*”: un contrato de “*prestação de serviço*” en tela de juicio

49. De entre los tres *contratos de prestação de serviço* enumerados en el artículo 1155 CCPt, nos detenemos someramente en el dilema que la inclusión del *contrato de empreitada* en el catálogo de *contratos de prestação de serviço* provocó dadas las similitudes que pueden atisbarse con respecto a la tendencia hacia la unificación del contrato de servicios que se está produciendo en nuestro ordenamiento.

50. El modo en el que queda el contrato de servicios configurado en el CCPt implica que el contrato de obra o de *empreitada* sea un subtipo dentro del contrato de servicios, un tipo especial dentro de este negocio jurídico cuyo elemento diferenciador radica en la corporeidad de lo que se compromete el prestador a “hacer”. En un sentido similar, la consideración del contrato de servicios como uno que aúna tanto obligaciones de medios como de resultado pudiera conllevar que el “contrato de obra” fuera tenido por un tipo concreto de contrato de servicios caracterizado por centrarse en la realización de una “obra material”, por un “hacer” que se resuelve en un “dar”. Dado lo cual, consideramos interesante traer a colación la discusión que se desató en el país luso a consecuencia, justamente, de haber incluido como *contrato de prestação de serviço* al *contrato de empreitada*.

51. El *contrato de empreitada* queda delimitado por el artículo 1207 CCPt⁵⁴, aunque su definición no permite, *per se*, al intérprete discernir las características que le son propias y que hacen a un negocio jurídico tener que atenerse a unas normas especiales, en principio, diferentes a las previstas para los demás contratos de su misma índole⁵⁵. Han sido jurisprudencia y doctrina las que han asumido esta empresa, siendo pacífica la opinión de que este negocio jurídico únicamente recae sobre la realización de obras materiales⁵⁶ (así visto, se erige homólogo de nuestro “contrato de obra”).

52. Puede que motivado por la influencia alemana e italiana de este código, o puede que como consecuencia del proceso de codificación poco más arriba detallado, lo cierto es que el *contrato de empreitada* dista considerablemente de los otros dos *contratos de prestação de serviço* enumerados en el artículo 1155 CCPt; tal es así que algunos autores afirman que este pareciera un contrato perteneciente a otra clasificación de contratos. Dada esta premisa, la inclusión de regímenes tan dispares (de un lado, depósito y mandato y, de otro, *empreitada*) dentro del contrato de servicios ha ocasionado la puesta en duda del propio *contrato de prestação de serviço* como un “tipo de contrato”: hay quien defiende que se

⁵³ Sobre los contratos atípicos, *vid.* R. PINTO DUARTE, *Tipicidade e atipicidade dos contratos*, Coimbra, Almedina, 2000; y P. PAIS DE VASCONCELOS, *Contratos atípicos*, Coimbra, Almedina, 1995.

⁵⁴ Esta ha sido una definición discutida. Aunque no ahondamos sobre ello, *vid.* F. A. PIRES DE LIMA y J. M. ANTUNES VARELA, “Comentario al artículo 1207”, en *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, Coimbra editora, 1986, pp. 786-791; J. SERRAS DE SOUSA, “Comentario al artículo 1207”, en A. PRATA (ed.) *Código Civil Anotado: Artigos 1.º a 1250.º*, Coimbra, ed. Almedina, 2017, pp. 1490-1493; A. FERRER CORREIA y M. HENRIQUE MESQUITA, “Anotação [ao acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 3 de Novembro de 1983]”, *Revista da Ordem dos Advogados*, nº 45, 1985, pp. 129-158; J. CALVÃO DA SILVA, “Anotação Direitos de autor, cláusula penal e sanção pecuniária compulsória”, *Revista da Ordem dos Advogados*, nº 47, 1987, pp. 129-156; J. DE BRITO PEREIRA, “Do conceito de obra no contrato de empreitada”, *Revista da Ordem dos Advogados*, nº 54, 1994, pp. 569-622.

⁵⁵ Apunta N. M. PINTO OLIVEIRA, “Contracts for the provision of a service in Portugal”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, *op. cit.*, p. 231, que la línea que separa este contrato del general es “bastante débil”.

⁵⁶ Concretamente, F. A. PIRES DE LIMA y J. M. ANTUNES VARELA, “Comentario al artículo 1207”, *op. cit.*, p. 788, precisan que el contrato en cuestión versa sobre “la construcción, creación, reparación, modificación o demolición de una cosa”.

trata de una “clase de contratos”⁵⁷, quien se refiere al mismo como un “macrotipo”⁵⁸; o quien niega que se trate ni de un tipo ni de una clase de contratos⁵⁹.

53. En nuestra opinión, el nudo de la cuestión no radica en la propia inclusión del *contrato de empreitada* en el de *prestação de serviço*, sino más bien en la falta de régimen general de este último. Aunque es más que probable que la diferente autoría de las normas relacionadas con este contrato haya incidido en las diferencias que apuntan los autores, la ausencia de un hilo conductor que comunique todos los *contratos de prestação de serviço* y justifique que todos ellos forman parte de este tipo contractual (más allá de la simple definición dada en el artículo 1154 CCpt) dificulta la identificación conjunta de todos ellos. Es por esto por lo que consideramos que, de haberse previsto una regulación *ad hoc* para el *contrato de prestação de serviço* general (atípico con motivo de su inexistencia) y se hubiesen diseñado las relativas a aquellos *contratos de prestação de serviço* “especiales” (entre los cuales se encuentra el de *empreitada*) con una visión de conjunto, toda esta discusión habría sido erradicada. Avala la opinión que aquí mantenemos que los Tribunales actualmente apliquen normas dirigidas al *contrato de empreitada* al hallarse ante *contratos de prestação de serviço* cuyo objeto es inmaterial. Este hecho por sí mismo apuntala la consideración de todos estos contratos dentro de un mismo “tipo de contrato”.

3. Conclusiones: el contrato de servicios en el ordenamiento portugués

54. En líneas generales, el *contrato de prestação de serviço* en Portugal es aquel por medio del cual una de las partes se obliga a la realizar un trabajo intelectual o manual, de forma independiente o autónoma, que pudiera o no requerir de la consecución de un resultado concreto. El Código no desarrolla la normativa atinente al mismo, pero sí que regula con detenimiento el régimen de tres contratos concretos de *prestação de serviço*: el *mandato*, el *depósito* y la *empreitada*. Aquellos que difieran de las definiciones dadas para los mismos, serán tenidos por *contratos de prestação de serviço* atípicos, debiendo regirse, en primer lugar, por lo dispuesto por las partes y, de manera supletoria, por la normativa de aquel *contrato de prestação de serviço* tipificado que guarde mayor semejanza con el supuesto en cuestión, pudiéndose aplicar normas de unos y otros para el mismo caso.

55. Esta regulación data del año 1966, siendo considerablemente más actual que la vigente en España (del 1889). Su mayor juventud indica que esta primera se fraguó en un momento histórico en el que el sector servicios tenía una trascendencia superior de la que gozaba a finales del siglo XIX, por lo que se adapta y responde mejor a las necesidades de la sociedad contemporánea. A diferencia de lo previsto por el CCIt, en el que el contrato de servicios se focaliza en aquellos prestados de forma puntual (relegando a un segundo plano a los prestados de forma continua y periódica); o por el nuestro CC, en el que se hace referencia a un contrato de servicios diseñado para vínculos en los que quedara subordinado el deudor de la prestación al acreedor (y que, tras haberse dotado de autonomía al derecho laboral, ha perdido casi todo su contenido); el portugués prevé explícitamente la existencia de un contrato de servicios caracterizado por la autonomía de quien lo presta, siendo pacífica la opinión de que puede recaer tanto sobre obligaciones de medios como de resultado (a pesar de la literalidad de la norma). Esta última visión del contrato de servicios es, a grandes rasgos, la defendida actualmente a nivel europeo en esta materia (alejándose considerablemente de la misma la vigente en nuestro CC).

56. Del análisis realizado del tratamiento dado por el ordenamiento jurídico portugués al contrato de servicio, por lo tanto, destacamos, en primer lugar, el mayor acierto del legislador luso al abordar este contrato en comparación con las regulaciones vigentes en otros países vecinos.

⁵⁷ En este sentido, P. PAIS DE VASCONCELOS, *Contratos atípicos*, op. cit. pp. 163-164.

⁵⁸ Se pronuncia tal que así R. PINTO DUARTE, “Contratos de intermediação no Código dos Valores Mobiliários”, en *Escritos jurídicos varios 2000-2015*, Almedina, Coimbra, 2015, pp. 7-26 (en concreto, pp. 8 y 9).

⁵⁹ Es de esta opinión L. M. T. MENEZES LEITÃO, *Direito das obrigações*, vol. III *Contratos em especial*, op. cit., p. 429, niega que se trate ni de un tipo ni de una clase de contratos.

57. Por otro lado, a pesar de la conveniencia de dar respuesta a la singularidad de aquellos contratos concretos que, respondiendo a la definición general dada de *contrato de prestação de serviço* requieren de un tratamiento particularizado, consideramos una deficiencia de este régimen jurídico la reconducción de los contratos no tipificados a las normas previstas para uno de estos primeros, concretamente, a las del *mandato*. Debiera haberse estipulado, en nuestra opinión, el catálogo de normas generales aplicables a todos los contratos que se correspondieran con la definición dada de *contrato de prestação de serviço*, emanando de este las normas especiales diseñadas para los contratos que se estimase oportuno, de aplicación preferente en caso de que el vínculo en cuestión respondiera a la definición dada de alguno de los contratos tipificados.

58. Resulta incoherente que, en lugar de establecer un régimen general y, a partir del mismo, señalar las especificidades de cada uno de los *contratos de prestação de serviço* tipificados; se deje “en el aire” el grueso de contratos de servicios que se puedan suceder en práctica, redirigiéndolos, en su caso, a una regulación que se presupone “especial” y en consideración a circunstancias concretas (circunstancias que sustentan la sustracción del régimen general de este contrato para dotarlo de un régimen particular). El *contrato de prestação de serviço* es, en el ordenamiento jurídico portugués, un contrato atípico aunque nominado y definido por la ley.

59. De haberse procedido como proponemos, se habría evitado que la jurisprudencia, ante supuestos de hecho reales en los que debía tomar la decisión de qué régimen aplicar, se viera abocada a dar una interpretación flexible a las previsiones legales con tal de poder dar soluciones justas y ajustadas al caso concreto [siendo un claro ejemplo de ello el ya mencionado *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 3 noviembre 1983 (Processo nº 070604) que justifica la aplicación de las normas del *contrato de empreitada* a un contrato para la elaboración de una serie televisiva en la corporeidad de la cinta en la que esta posteriormente se traduciría]. Además, probablemente en este escenario hipotético tampoco se habría producido (o, de haberse dado, habría tenido menor calado) la discusión doctrinal mencionada en torno a la consideración o no del *contrato de prestação de serviço* como un tipo de contrato, derivando esta en la tendencia a la dicotomía que, como hemos manifestado, no se corresponde con la realidad socioeconómica actual.

60. En cualquier caso, ha de reconocerse que la jurisprudencia y la doctrina han logrado salvar los escollos señalados gracias a esta interpretación dúctil y práctica a la que hacíamos referencia, velando así por dar una solución justa a los problemas que surgían a lo largo del tiempo.

61. Este sumario recorrido por el *contrato de prestação de serviço* no solo aporta a este trabajo una visión diferente del contrato sometido a estudio, las respuestas dadas por otro ordenamiento a los problemas surgidos o el pensar de diversos autores, sino que demuestra que la tendencia general apunta a que el contrato de servicios, desde un prisma actual, tiende a la unificación. Esto es, que busca aunar a todos aquellos contratos que impliquen, como su nombre indica, la prestación de un servicio, sin reparar en si se requiere o no de la consecución de un determinado y concreto resultado. De igual manera, nos ilustra acerca de la posibilidad de entender el contrato de obra como aquel que consiste en un dar que se resuelve en un hacer (consecuencia de la materialidad del objeto en el que recae la prestación), así como de incluirlo dentro del compendio de “contratos de prestación de servicios”.

IV. El contrato de servicios en otros ordenamientos

62. Para lograr una visión general del contrato de prestación de servicios a nivel global es inevitable la referencia (aunque breve) al tratamiento recibido por este en otros ordenamientos jurídicos, en concreto, por el inglés, alemán, francés y belga.

63. En Reino Unido impera el sistema del *common law*, que tiñe todas las cuestiones jurídicas, entre las que se encuentra el Derecho de contratos. En consecuencia, aunque ha habido algún intento de

regulación en relación con la prestación de servicios, aún a día de hoy estos siguen esencialmente “el derecho general contractual del *common law*”⁶⁰.

64. La *Supply of goods and services act* del año 1982, es el ejemplo paradigmático de lo que advertimos, siendo el primer *Act* que hacía referencia al contrato de servicios. Este regía los servicios de suministro, de modificación de inmuebles y muebles, así como los servicios “intelectuales”⁶¹. En síntesis, disponía de normas generales (entre las que se regulaba el contrato de depósito) y una serie de *implied terms* o reglas de carácter imperativo que debían necesariamente observarse en caso de que se “prestaran servicios”, centradas en el *reasonable care and skill* (o diligencia debida por el prestador) y los estándares de calidad que se presuponen.

65. Debido a las divergencias existentes entre Inglaterra y Gales, y Escocia e Irlanda (pues estos segundos se acercan en mayor medida al “derecho romano canónico”⁶²), los aspectos relacionados con los servicios de esta regulación no llegaron a aplicarse en Escocia (donde se sigue la estela romana marcada por la *locatio operis faciendi*). Por otro lado, todas aquellas normas que hacían referencia a la contratación con consumidores perdió su vigencia con la entrada en vigor del *Consumer Rights Act* del año 2015 (concretamente, el 1 de octubre).

66. La regulación dada en Alemania al contrato de servicios no dista en demasía de la prevista en nuestro propio CC. El Código Civil alemán (en adelante, BGB), regula, por un lado, el contrato de servicios, al que denomina *Dienstvertrag* (secciones 611 a 630 BGB) y, por otro, el contrato de obra, al que se refiere como *Werkvertrag* (secciones 631 a 651 BGB). Este primero lo define en la sección 611 BGB como aquel en virtud del cual una persona se compromete a la prestación de un servicio a cambio de una remuneración (afirmando en el segundo de sus párrafos que tienen cabida en él todos los tipos de servicio)⁶³; concretando en la sección 631 BGB que el de obra será aquel por medio del que una de las partes se comprometa a la realización de una obra a cambio de un precio (esclareciendo a continuación que se incluirán como tal todos aquellos negocios jurídicos que versen tanto sobre la producción como sobre la alteración de una cosa u otro resultado que deba ser conseguido *por medio de un trabajo o servicio*)⁶⁴.

67. Puede apreciarse claramente cómo el legislador alemán optó por la consideración independiente de los contratos de servicios y de obra de manera expresa y clara. Además, la regulación que se desarrolla de este primero se basa, por un lado, en la remuneración (*Vergütung*) y, por otro, en la extinción y resolución del contrato (*Kündigung*).

68. A diferencia de la tendencia actual a la regulación concreta del contrato de servicios en función del servicio en cuestión, en Alemania tan solo se ha dado una regulación específica a los contratos médicos (conocidos como *Behandlungsvertrag*).

⁶⁰ Afirma F. J. INFANTE RUIZ, “El contrato de servicios en el siglo XXI: política legal y (re)codificación”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, op. cit., p. 108, que como consecuencia “el papel de los ‘contratos especiales’ está muy restringido en el derecho inglés, lo que implica también la materia del contrato de servicios”.

⁶¹ Sobre este, vid. N. PALMER, “The Supply of Goods and Services Act 1982”, *The Modern Law Review*, vol. 46, n° 5, 1983, pp. 619-631.

⁶² En este sentido se pronuncia E. PIZARRO MORENO, “Apuntes sobre el régimen jurídico del contrato de prestación de servicios en derecho comparado”, en M. D. CERVILLA GARZÓN e I. ZURITA MARTÍN (Dir.) *El actual contrato de prestación de servicios*, Cizur Menor (Navarra), Aranzadi, 2023, p. 326.

⁶³ En inglés: “(1) By means of a service contract, a person who promises services is obliged to perform the services promised, and the other party is obliged to pay the agreed remuneration.

(2) Service contracts may have as their subject matter any type of services”.

⁶⁴ En inglés: “(1) By a contract to produce a work, a contractor is obliged to produce the promised work and the customer is obliged to pay the agreed remuneration. (2) The subject matter of a contract to produce a work may be either the production or alteration of a thing or another result to be achieved by work or by a service”.

69. Por último, en los ordenamientos francés y belga, tan solo se destina un artículo, el 1780 del Código Civil Francés (en adelante, CCFr) al contrato de servicios o *louage de service*, destinándose la mayor parte de este a la regulación de aquellos contratos perfeccionados sin determinar la duración y cómo se procede en estos casos al desistimiento unilateral con los debidos resarcimientos por los daños y perjuicios ocasionados⁶⁵.

V. Reflexiones finales: el contrato de prestación de servicios desde una perspectiva holística

70. Hemos sido testigos a lo largo de los años de cómo la regulación prevista por el Código Civil para los servicios, es decir, el “contrato de arrendamiento de servicios”, dejaba de ser de utilidad, siendo claramente traspasado por la evolución de la sociedad y de la práctica jurídica. Una vez perdida su verdadera finalidad en pro del Derecho Laboral (y, en menor medida, del Derecho Público), trató de acoger en su seno a todo tipo de servicios prestados por profesionales que, dadas las nuevas corrientes económicas y sociales, no solo escapaban del esquema en un inicio previsto por el legislador (que consideraba objeto del contrato de arrendamiento de servicios a aquellas labores subordinadas, manuales y repetitivas) sino que, además, abanderaban obligaciones tanto de medios como de resultado. Se rompían así los esquemas de la doctrina clásica, que había terminado por identificar los contratos de arrendamiento de servicios con las obligaciones de medios y los de obra con las de resultado, esquemas que empezaban a ponerse también en entredicho. Todo ello ha desembocado finalmente en el contrato de prestación de servicios, contrato en el que tanto unas como otras obligaciones son posibles, utilizándose la clasificación de las mismas ya no para determinar el contrato sino para establecer el cumplimiento o incumplimiento por parte del prestador.

71. A este fenómeno se hace referencia cuando se afirma que, en lo que a este contrato respecta, hemos pasado “de la dicotomía a la unificación”, por un lado, y “de la unificación a la dicotomía”, por otro. Los contratos de arrendamiento de servicios y arrendamiento de obra, tradicionalmente considerados instituciones independientes diferenciadas en virtud de la tipología de obligación a la que se comprometiera el acreedor de la misma, pugnan en la actualidad por la consideración unitaria, por ser un único tipo contractual, el de *prestación de servicios*, que da cabida tanto a unas como a otras obligaciones: de la dicotomía a la unificación. Y, por otro lado, ambos, a la luz de las dinámicas preponderantes en estos momentos, se desligan del “contrato de arrendamiento”: dejan la unificación para abanderar la dicotomía.

72. Si bien esta nueva interpretación del contrato de servicios aún no se ha introducido formalmente en los textos normativos, ni ha sido ampliamente acogida por la jurisprudencia, no es peregrino considerar que lo logrará dado el peso de los argumentos que la sostienen y el apoyo que constituyen las diversas propuestas de modernización en las que se reflejan (a pesar de que ninguna de ellas lograra materializarse), a grandes rasgos, las principales líneas de la misma; máxime cuando los tribunales deban pronunciarse sobre los nuevos servicios que han ido surgiendo, como los contrato de organización de eventos.

73. Por ende, el principal problema del que adolece nuestro ordenamiento en esta materia es estructural: falla tanto en la determinación de la naturaleza jurídica del contrato (entendiendo como contrato de servicios tan solo a aquellos que conllevan una obligación de medios), como en el desarrollo de su régimen jurídico (inexistente tras la derogación tácita de la mayoría de los preceptos destinados al arcaico “contrato de *arrendamiento* de servicios”).

⁶⁵ Para más información sobre el contrato de servicios en Francia, *vid.* H. BOUCARD, “El contrato de servicios en el derecho francés”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 241-257.

74. Esta situación es proclive a la inseguridad jurídica de la que tanto rehúye el Derecho, siendo de mayor calado la preocupación que debiera generar en este caso concreto, pues incide en el sector servicios, que es el que en la actualidad constituye la base que sustenta la economía.

75. Estos escollos, en cualquier caso, no son exclusivos de nuestra tradición, pues, como hemos podido observar, el contrato de servicios constituye un lastre jurídico en prácticamente todos los ordenamientos que hemos analizado: en Italia los servicios continuados y periódicos requieren de adaptaciones no previstas por la norma (que tan solo los relega a la aplicación de lo establecido para el contrato de suministro, sin determinar cómo se debe configurar su aplicación); en Portugal, la carencia de normas generales para los contratos de servicios han exigido a la jurisprudencia un esfuerzo interpretativo en función del cual se permitiera la flexibilización de lo previsto por su Código⁶⁶, de tal forma que fuera posible la utilización de aquellas normas previstas para los contratos particulares de servicios que mejor se adaptaran a la situación concreta; no siendo mucho mejor la situación en Inglaterra, Alemania, Francia o Bélgica.

76. Ello parece ser la confirmación de que en todos los países la realidad ha superado a la norma y la rápida evolución de los servicios reclama una nueva regulación de los mismos; debiendo adaptarse e interpretarse una regulación creada en un momento histórico en el que los servicios carecían de relevancia a situaciones dadas en una economía global en la que son primordiales⁶⁷.

77. Para cuando muchas de estas normas fueron aprobadas, la economía era eminentemente rural, quedando los servicios en un segundo plano: en la práctica jurídica tenían prioridad otros contratos diferentes al contrato de servicios. Los ordenamientos jurídicos, en consecuencia, lo reflejaron en su legislación, confeccionando un elenco de contratos conforme a la época y a su economía, regulando deficientemente el de servicios. Con los años estos han escalado posiciones y han tornado *el* pilar fundamental de los países occidentales, pero sus normas se han mantenido incólumes. Ello deriva en una fuerte disonancia entre la norma y la realidad que esta regula que ha debido ser salvada por los Tribunales, a la que se trata de poner fin con los anteproyectos e iniciativas de modernización tanto a nivel nacional como a nivel europeo.

78. Estas propuestas de modernización, sin embargo, no están exentas de carencias y críticas: a pesar de que acogen las reclamaciones principales en cuanto al contrato de prestación de servicios (unifican su tratamiento independientemente de que la obligación sea de medios o no y lo desligan del contrato de arrendamiento), se centran en demasía en dar un tratamiento personalizado a cada uno de los tipos de contratos de prestación de servicios que puedan tener lugar en la práctica, tomando como referencia los servicios que tienen por objeto. Esto es, en un sentido similar al del legislador luso, se detienen en demasía en diseñar normas específicas según el servicio prestado, teniendo ello dos consecuencias principales: por una parte, se descuida el régimen general del contrato de servicios (que debería, en nuestra opinión, ser preeminente y no secundario), a la par que se tiende a la consideración de que cada servicio da lugar a un *nuevo* tipo contractual y no a *otro* contrato de servicios⁶⁸.

⁶⁶ Destacando el *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 8 noviembre 1983 (Processo nº 070884), *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 24 abril 2012 (Processo nº 683/1997.L1.S1); o el *Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça* 14 diciembre 2016 (Processo nº 492/10.0TBPTL.G2.S1).

⁶⁷ Vid. Á. M. LÓPEZ Y LÓPEZ, “La proyectada nueva regulación del contrato de servicios en el Código Civil”, en J. GONZÁLEZ GARCÍA (Coord.) *Contratos de servicios y de obra*, Jaén, Universidad de Jaén, 1995, p. 27.

⁶⁸ Compartimos la opinión mantenida por M. P. GARCÍA RUBIO, “Modernización de los contratos de servicios: un análisis crítico del DCFR”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, pp. 95-96, sobre el DCFR. Destaca especialmente dentro de su discurso la siguiente afirmación: “se trata de una regulación abigarrada y en muchos puntos reiterativa; una regulación en la que existe cierta dosis de discrecionalidad, cuando menos en los tipos que se seleccionan para ser objeto de reglas legales específicas que se vienen a sumar a las más generales aplicables a todos los contratos de servicios. Aun así, se trata de una disciplina insuficiente para atender a las peculiaridades que necesariamente van a presentar los nuevos tipos de contratos de servicios que surgen de manera continua y acelerada. En definitiva, el modelo propuesto por el DCFR no da una respuesta satisfactoria a las necesidades regulatorias del amplio campo que cubren los contratos de servicios”.

79. El intento de tipificar la absoluta totalidad de los contratos de servicios en función de cuál sea el objeto del mismo conllevaría, además, una ingente cantidad de normas que, dado el ritmo frenético de aparición de nuevos servicios, quedarían obsoletas al poco tiempo de su entrada en vigor, puesto que aparecería un servicio completamente nuevo o se modificaría sustancialmente uno que ya se hubiera contemplado.

80. El *modus operandi*, en nuestra opinión, debiera ser la confección de un esquema básico aplicable a la totalidad de servicios y que de este emanen las normas específicas reguladoras de aquellos servicios que requieran de una atención especial ya sea por su tradición, sus características o porque así lo reclame la práctica (por ejemplo, por ser objeto de cuantiosos procedimientos judiciales)⁶⁹. La creación de normas *ad hoc* no habría de ser un recurso frecuente, debiendo reservarse para aquellas situaciones en las que se entienda estrictamente necesario. Por lo demás, ha de ser el intérprete el que decida cómo debe aplicarse este régimen general a la luz del servicio concreto y de lo pactado por las partes. Nos encontramos ante cuestiones pertenecientes al Derecho Privado en las que ha de primar la autonomía de la voluntad y en las que las normas establecidas por el legislador no han de ser más que normas subsidiarias a las que acudir en caso de que los contratantes no repararan en algún extremo.

⁶⁹ Tal y como afirma J. SOLÉ RESINA, “Propuestas de modernización del contrato de servicios”, en F. J. INFANTE RUIZ y F. OLIVA BLÁZQUEZ (Dir.), *La modernización del contrato de servicios*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2022, p. 58: “parece que por ahora hay un cierto consenso en la manera en que hay que afrontar la modernización del contrato de servicios, que pasa por la elaboración de unas bases fundamentales en forma de disposiciones generales y una especificación normativa para concretas modalidades que no acaban de quedar determinadas”.

Libre circulación de resoluciones judiciales, prohibición de
revisión en cuanto al fondo, orden público y ejecución parcial:
la *Cour de cassation* se pronuncia en el caso *Real Madrid c.*
Le Monde

Free movement of judgments, prohibition of review as to the
substance, public policy and partial enforcement: the *Cour de*
cassation rules in the case of *Real Madrid v. Le Monde*

CLAUDIA MASSA

Profesora (RTD-B) de Derecho de la Unión Europea
Departamento de Derecho de la Universidad de Nápoles «Federico II»

Recibido: 12.12.2025 / Aceptado: 15.01.2026

DOI: 10.20318/cdt.2026.10295

Resumen: La sentencia dictada por la *Cour de cassation*, tras la sentencia prejudicial *Real Madrid* del Tribunal de Justicia, ofrece la oportunidad de compartir algunas consideraciones en materia de cooperación judicial en asuntos civiles, en particular sobre algunos aspectos clave del régimen de reconocimiento y ejecución de resoluciones dentro de la Unión Europea, tales como los márgenes de acción del juez del Estado requerido y la dimensión «material» del orden público. A raíz de esta reflexión, el presente trabajo se centra en las implicaciones prácticas para la *Cour d'appel de París* de las sentencias del Tribunal de Justicia y de la *Cour de cassation*, prestando especial atención a la posibilidad de reconocimiento y ejecución parcial de las resoluciones españolas y a las cuestiones jurídicas relacionadas con dicha solución.

Palabras clave: Libre circulación de resoluciones judiciales; prohibición de revisión en cuanto al fondo; orden público; ejecución parcial; libertad de prensa.

Summary: The ruling handed down by the *Cour de cassation* following the *Real Madrid* preliminary ruling of the Court of Justice offers an opportunity to reflect on judicial cooperation in civil matters, particularly on certain key aspects of the system for the recognition and enforcement of judgments in the European Union, such as the scope for action of the courts of the requested State and the “material” dimension of public policy. In light of these considerations, this article focuses on the practical implications for the *Cour d'appel de Paris* of the rulings of the Court of Justice and the *Cour de cassation*, with particular attention to the possibility of partial recognition and enforcement of Spanish decisions and the issues that this solution raises.

Key words: Free movement of judgments; prohibition of review as to the substance; public policy; partial enforcement; freedom of the press.

Sumario: I. Introducción. – II. La sentencia *Real Madrid* del Tribunal de Justicia: novedades en materia de orden público. – III. La sentencia de la *Cour de cassation*: «*casse et annule*» por violación de la prohibición de revisar en cuanto al fondo la resolución extranjera en un exequatur y por consideraciones erróneas a la luz de lo establecido por el Tribunal de Justicia. – IV. La prohibición

de revisar en cuanto al fondo la resolución extranjera y el recurso a la *cláusula de orden público* en el Reglamento Bruselas I y Bruselas I bis. – V. La tarea de equilibrista encomendada a la *Cour d'appel de Paris*. – VI. Conclusión.

I. Introducción

1. En el marco de un litigio entre el Real Madrid Club de Fútbol (en lo sucesivo, «Real Madrid») y su médico AE, de una parte, y el periodista EE y la Société Éditrice du Monde SA, de otra, en relación con la ejecución en Francia de unas resoluciones dictadas en España en las que se condena a estos últimos a abonar a los primeros una indemnización por los daños y perjuicios por el daño moral sufrido de resultas de la publicación en el periódico *Le Monde* de un artículo que vinculaba al Real Madrid con un promotor de una red de dopaje, el 28 abril 2022, el Tribunal de Casación francés (en lo sucesivo, «*Cour de cassation*») ha planteado al Tribunal de Justicia varias cuestiones prejudiciales. Estas versaban, esencialmente, sobre la posibilidad de invocar la vulneración de la libertad de prensa como motivo de orden público idóneo para denegar la ejecución de una resolución judicial extranjera.

2. El Tribunal de Justicia, en su sentencia de 4 octubre 2024 (en lo sucesivo, «sentencia *Real Madrid*»)¹ ha aclarado que, en el supuesto de que la ejecución de una resolución en el Estado miembro requerido entrañe la vulneración manifiesta de la libertad de prensa consagrada en el artículo 11 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta») estará obligado un órgano jurisdiccional de ese Estado miembro a denegar, en virtud de los artículos 34, punto 1, y 45 del Reglamento n. 44/2001 (en lo sucesivo, «Reglamento Bruselas I»), la ejecución de dicha resolución o, en su caso, a revocar su otorgamiento². En la motivación de la sentencia, el Tribunal de Justicia ha profundizado también en el tema del tipo de valoraciones que el juez requerido puede realizar para evaluar si invocar la cláusula de orden público sin incurrir en una indebida revisión en cuanto al fondo de la decisión que debe reconocerse y ejecutarse³ (prohibida por artículos 36 y 45, apartado 2, del Reglamento Bruselas I).

3. El 28 mayo 2025, la *Cour de cassation* ha dictado entonces su sentencia⁴, revocando las sentencias dictadas por el Tribunal de Apelación de París (en el sucesivo, «*Cour d'appel de Paris*») en virtud de las cuales se habían anulado dos otorgamientos del Tribunal de Primera Instancia de París (en lo sucesivo, «*Tribunal de grande instance de Paris*») de ejecución de una sentencia y dos autos dictados por los jueces españoles. En particular, la *Cour de cassation*, siguiendo las indicaciones del Tribunal de Justicia, sin entrar a valorar la cuestión relativa a la imputabilidad de la vulneración de la libertad de prensa entre los motivos de orden público idóneos para denegar la ejecución de una resolución extranjera, ha constatado una violación por parte de la *Cour d'appel de Paris* de uno de los principios fundamentales del sistema de reconocimiento y ejecución de las resoluciones dentro de la Unión Europea, es decir la prohibición de revisar en cuanto al fondo de las resoluciones extranjeras.

4. La sentencia la *Cour de cassation* ofrece, por tanto, la oportunidad de compartir algunas consideraciones en materia de cooperación judicial en asuntos civiles, en particular sobre algunos aspectos clave del régimen de reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en la Unión Europea, tales como los márgenes de acción del juez del Estado requerido y la dimensión «material» del orden público. A raíz de esta reflexión, el presente trabajo se centrará en las implicaciones prácticas para la *Cour d'appel de Paris* de las sentencias del Tribunal de Justicia y de la *Cour de cassation*, prestando especial atención a la posibilidad de reconocimiento y ejecución parcial de las resoluciones españolas y a las cuestiones jurídicas relacionadas con dicha solución.

¹ TJUE 4 octubre de 2024, *Real Madrid Club de Fútbol y AE contra EE y Société Éditrice du Monde SA*, C-633/22. Para un comentario sobre esta sentencia, se permite remitirse a C. MASSA, “L’arrêt Real Madrid et d’autres avancées pour protéger la liberté de la presse et la démocratie européenne”, *Eurojus*, 2/2025, pp. 174-188.

² TJUE, *Real Madrid*, cit., apartado 74.

³ *Ibidem*, apartados 36-39, 68, 70-71.

⁴ *Cour de cassation*, ch. civ. I, pourvoi n. 21-13.519.