

El empleado participante en las utilidades del negocio del principal, no goza de los beneficios de la ley del empleado.—La limitación del art. 40 del Reglamento, es infractoria del art. 6° de la Ley 4916.

Recurso de nulidad interpuesto por don Uldarico Ossio en la causa que sigue con don Manuel Bermúdez Baltierra, sobre indemnización por despedida del empleo. — Procede de Tacna.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

Manuel Bermúdez interpone demanda contra Uldarico Ossio para que le abone la indemnización a que se considera con derecho, por la despedida, con aviso, que se le ha dado de su empleo de Administrador de la Empresa de Luz Eléctrica de Moquegua, y el importe de la póliza de seguros, que estima en S/. 4,000.

Están de acuerdo las partes, en los servicios prestados, en conformidad con el contrato de empleo, que consta en el documento de fs. 7; en virtud del cual, el demandante percibía un sueldo de S/. 250, y el 4 % de las utilidades del negocio de luz y sus dependencias.

Confiesa el demandante que este contrato se ha ejecutado en su integridad, pues como administrador del negocio se ha hecho pago de los sueldos y de las utilidades que le correspondían, lo que consta también de

los libros de contabilidad, cuya copia, en la parte pertinente corre a fs. 40.

Si no hay discrepancia sobre el contrato y sus partes, es evidente, que se trata de juzgar el caso contemplado en la segunda parte del art. 6° de la ley 4916, que no concede al copartícipe en el negocio los beneficios que ella establece.

Lo dispuesto en el art. 1° de la ley 5119, no modifica este criterio, porque la formalidad del contrato se exige como medio probatorio. para el caso en que las partes nieguen o no estén conformes en lo referente al pacto sobre utilidades; pero, si como ocurre al presente, los contratantes reconocen y aceptan como cierta esta modalidad del contrato, que consta en documento reconocido como verdadero, sería innecesario exigir, además el instrumento público, para probar un hecho que no se discute. Según lo expuesto, el demandante puede exigir los derechos emanados de su contrato, que es ley para las partes, y si como afirma está pagado de sus sueldos y de las utilidades, que le dieron al contrato fisonomía especial, carece de derecho para reclamar también beneficios que la ley no le concede, pues habría implicancia en ejecutar un contrato, con pacto de utilidades y exigir derechos que sólo tienen, los que no son copartícipes en las utilidades del negocio.

HAY NULIDAD en el recurrido, reformándolo y revocando el apelado, procede declarar sin lugar la demanda.

Lima, diciembre 12 de 1935.

Muñoz.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, diciembre 20 de 1935.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce; y considerando además; que la limitación establecida en el art. 40 del Reglamento de 22 de junio de 1928 sobre participación de utilidades que no baje del 5 %, es infractoria del art. 6° de la ley No. 4916: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 153 vta., su fecha 7 de setiembre último: reformándola, y revocando la de primera instancia de fs. 109, su fecha 6 de octubre del año próximo pasado, declararon infundada la demanda interpuesta a fs. 1 y modificada en el acto del comparendo, por don Manuel Bermúdez Baltierra, sin costas: y los devolvieron.

Barreto. — Quiroga. — Campos. — Villa García.
Arenas.

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 1579.—Año 1935.
