

Las empleadas de comercio pierden, también, los beneficios que les acuerda las leyes sobre trabajo de mujeres y niños, cuando hacen abandono del empleo.

*Recurso de nulidad interpuesto por Milne y Cia. S. A., en la causa que sigue con doña Lucía de la Torre, sobre indemnización por despedida del empleo.—
Procede de Lima.*

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Lima, abril 3 de 1936.

Vistos aparece de autos que a fs. 2, doña Lucía de La Torre, demanda a la firma Milne y Compañía S. A. para que le abone la suma de 630 soles oro, por los conceptos que indica, expresando que habiendo trabajado por espacio de mas de un año, en una labor de concepto, revisando cuentas en la Sección Talara, para la que fué determinadamente contratada, en 28 de diciembre último fué notificada para pasar a la Sección Facturación, que estima de categoría inferior, meramente mecánico y en extremo rudo, en el que había contraído seria dolencia la anterior empleada doña Leonor Sihuyay; que citadas las partes a comparendo y realizado este a fs. 6, la actora se ratificó en el contenido de su demanda y el representante de la demandada la contradijo en los términos que de dicha acta aparece; que recibida la causa a prueba y actuada la o-

frecida, se encuentra en estado de sentenciar. Y considerando: que la disposición del artículo 26 del Reglamento de 22 de junio de 1928, en que se fundamenta la demanda no es de aplicación al presente caso, pues con el traslado o permuta que de su colocación se hizo a la demandante, de la Sección Talara a la Sección Facturación, no se producía la rebaja de categoría en el sentido establecido por la ley, desde que las labores de mecanografía que se prestan en esta última, son también propias de los empleados de comercio; que tampoco la remuneración de la demandante sufría merma alguna, y antes bien, según la carta de fs. 4, había la posibilidad de su aumento de 80 a 100 soles oro; que las razones de rudeza del trabajo y propensión a enfermedades, invocadas por la autora para fundamentar su oposición o negativa al traslado, envolvían entonces una afirmación prematura, no fundada en la realidad misma del trabajo, desde que la misma demandante confiesa al contestar la 4a. pregunta de fs. 8, que no se había dedicado aun a su nueva labor, y contrariamente la empleada a la que debía reemplazar, doña Leonor Sihuay, al evacuar su declaración a fs. 49, niega que la dolencia a los bronquios de que padece, hubiese sido consecuencia del trabajo ni menos que este exigiese esfuerzo considerable de parte del servidor, lo que guarda conformidad con la exhibición de fs. 21, en cuya parte final se establece un promedio de mas o menos 100 facturas diarias, en lugar de las 180 a que hace referencia la demandante; que tampoco se ha acreditado en el caso de la demandante, hostilidad que se tradujese en el mal tratamiento a su persona, como se desprende de su contestación a la 1a.

pregunta que se le formuló a fs. 7 vta.; que el reclamo sobre beneficio vacacional y horario de verano, no es procedente, pues las leyes en que se fundamentan, han dejado a la Sección del Trabajo del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, todo lo relativo a su vigilancia y aplicación, por lo que es fundada la excepción de jurisdicción deducida al respecto por la demandada. FALLO: declarando infundada la demanda interpuesta por doña Lucía de La Torre contra la firma Milne y Compañía S. A. sobre despedida del empleo, en cuanto reclama sueldos por compensación de servicios y despedida del empleo, conforme a las leyes del empleado y 4239; y fundada la excepción de jurisdicción deducida por la demandada en cuanto a los derechos sobre vacaciones y horario de verano, dejando a salvo el derecho de la actora para que lo haga valer ante la autoridad competente; sin costas.

Urbano S. Revoredo.

V. Rosales Puente, Actuario.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, junio 2 de 1936.

Autos y Vistos; y atendiendo a que la carta notarial de fs. 1, importa un aviso de despedida que dá el empleado a su principal; y a que, por el hecho de no haber permanecido la demandante en su puesto du-

rante el plazo de 40 días que fija la ley para ese caso, ha perdido su derecho a indemnización por falta de aviso de despedida: revocaron la sentencia de fs. 65 del 3 de abril último, en la parte que declara sin lugar la demanda de fs. 2, interpuesta por doña Lucía de La Torre, la que declararon fundada en parte, y que la demandada debe abonarle la suma de 40 soles por concepto de indemnización por tiempo de servicios y 2 sueldos que preceptúa la ley No. 4239; confirmaron dicho fallo en lo demás que contiene; y los devolvieron.

Velarde Alvarez. — Noriega. — Gandolfo.

Se publicó conforme a ley.

C. Borja García, Secretario.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

La señorita Lucía de la Torre, empleada que fué en la Sección Talara, de la casa Milne en esta Capital, y que prestaba sus servicios desde hacía mas de un año, fué trasladada por orden superior, a la sección facturación, dentro de la misma oficina, con el sueldo que ganaba anteriormente, de 80 soles mensuales; y como conceptuó que ese cambio en sus labores,

representaba un mayor esfuerzo para ella, porque el nuevo puesto tenía una labor ruda impropia para su constitución física delicada, y además consideraba que era rebajarla, reclamó ante sus superiores, y como no fué atendida, dirigió a sus principales la carta notarial de fs. 1. considerando que el procedimiento empleado con élla, estaba previsto en el art. 26 del Reglamento de la ley 4916, y dándose por despedida, solicitaba las indemnizaciones de ley; y para conseguirlo entabla la demanda consiguiente contra la casa Milne, la que ante la ratificación de la demandante, en el comparendo, deduce la excepción jurisdiccional, respecto a los reclamos de horas extraordinarias de verano y vacaciones, y se opone a la demanda, sosteniendo que la actitud de la señorita demandante al no concurrir al trabajo después de dirigida su carta, le había hecho perder todo derecho a reclamo por indemnizaciones que las leyes acuerdan a los empleados de comercio, según se demuestra en la carta respuesta corriente a fs. 4; y actuada la prueba presentada por las partes, se sentencia, a fs. 65, declarando infundada la demanda y fundada la excepción de jurisdicción. La Corte Superior resolviendo la apelación interpuesta por la demandante, revoca en parte la sentencia, ordenando se le pague 40 soles por indemnización por tiempo de servicios, y los 2 sueldos que preceptúa la ley 4239, confirmando la sentencia en lo demas. La actora se ha conformado con lo resuelto, pero el personero de la demandada ha interpuesto recurso de nulidad, en la parte revocatoria, concedido a fs. 81. Como la demandante exige en su demanda 630 soles, por las indemnizaciones que indica, apoyándose en las le-

yes que cita, el recurso de nulidad es procedente a-tenta la cuantía, y lo dispuesto en la ley 8017.

La resolución recurrida, estima que la carta no-tarial de fs. 1, importa un aviso de despedida, y sus términos demuestran que lo es en realidad, y que está probado que la demandante no cumplió con la obliga-ción que le impone la ley de continuar en el empleo los 40 días que ella exige después del aviso, para concluir que conforme a la misma ley, la demandante ha per-dido el derecho de indemnización por la falta de aviso de despedida; y es evidente que en este punto la sen-tencia de Primera Instancia y su confirmatoria están arregladas a ley. También lo es, que si no correspon-de al Juez del Trabajo resolver sobre pago de vacacio-nes y horario de verano, la parte de las sentencias que declara fundada la excepción jurisdiccional es perfec-tamente legal; y es por esto que la demandante se ha conformado con lo resuelto al respecto; y aceptado el único pago que la Corte Superior ordena a su favor; pero la casa demandada que pretende ser exonerada en todo, reclama de esos pagos ordenados.

Si bien es cierto que la ley 4916, art. 6º, y el art. 41 de su Reglamento, establecen que el empleado que deje su empleo sin dar el aviso de despedida que pre-ceptúa el inciso A del art. 1º incurre en abandono de su empleo, y por lo tanto no tiene derecho a los bene-ficios y compensaciones de sueldos, no lo es menos que esta sanción no se refiere a los beneficios especiales acordados, por la ley 4239, sobre el trabajo de las mu-jeres y niños, en la concesión que les hace del derecho a recibir el salario o sueldo de dos meses, cuando ter-minan en su trabajo, pues así se ve en el art. 9º al

disponer que la ley mencionada 4916 ampara a los menores y a las mujeres sin alterar los beneficios que la ley sobre trabajo de mujeres y menores les acuerda. Que no son absolutos los términos de los preceptos legales anteriormente relacionados, se desprende de la interpretación dada por esta Suprema Corte, al art. 6° referido, en la ejecutoria de 26 de junio de 1935 (Revista de los Tribunales 1935, pág. 168), en la que ha quedado establecido, que no obstante el abandono hecho por el empleado de su empleo, tiene derecho a la póliza de seguros, y si esto se declara con respecto a tal derecho con mayor razón tiene que regir tratándose de los 2 sueldos que la ley 4239 fija para las mujeres y niños, con fecha anterior a las leyes 4916 y sus ampliatorias, estableciendo para aquellos un derecho a esa indemnización, como protección al sexo o a la niñez.

Por estas consideraciones, opina el Fiscal que: HAY NULIDAD en la parte recurrida de la sentencia Superior, que ordena el pago de medio sueldo por compensación de servicios; reformándola en este punto, debe confirmarse la sentencia de Primera Instancia que deniega la pretensión a ese pago; y que NO HAY NULIDAD en la misma sentencia Superior, en la parte que dispone el pago de 2 sueldos a la demandante en armonía con la ley 4239.

Lima, agosto 5 de 1936.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, agosto 11 de 1936.

Vistos; de conformidad en parte con lo dictaminado por el Señor Fiscal; por los fundamentos de la sentencia de primera instancia: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 76 vta., su fecha 2 de junio último, en la parte materia del recurso, por la que revocando la apelada de fs. 65, su fecha 3 de abril anterior, declara fundada en parte la demanda interpuesta a fs. 2 por doña Lucía de la Torre; y reformándola, confirmaron la expresada de primera instancia, que declara infundada dicha demanda, sin costas; y los devolvieron.

**Barreto. — Quiroga. — Campos. — Zavala Loaiza.
Cárdenas.**

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 602.—Año 1936.
