

La legislación de los empleados de comercio, niega los beneficios acordados, no sólo por la inobservancia de sus prescripciones, sino también cuando se ha incurrido en falta, que se considere como grave, a juicio del Tribunal.

Recurso de nulidad interpuesto por la Superintendencia de Bancos por el Banco del Perú y Londres en Liquidación, en la causa que sigue con don Pablo La Rosa, sobre indemnización. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

Don Pablo La Rosa, ex-empleado del Banco del Perú y Londres, actualmente en liquidación, se presentó a la Superintendencia General de Bancos, reclamando L. E 3,489.4.11 como indemnización por 46 años y 191 días de servicios que el actor prestó en aquella institución, y S/o. 36,000.00 como saldo a su haber en la cuenta Fondo de Pensiones.

Por resolución No. 130 de 28 de setiembre de 1936 la Superintendencia declaró sin lugar la petición, estimando que el reclamante había renunciado el empleo sin dar el aviso de 40 días a que hace mención el art. 1º de la ley 4916.

Del examen de los autos consta que don Pablo La Rosa, solicitó en 1926 su jubilación y que el Directorio,

en sesión ordinaria de 28 de octubre del mismo año, se la concedió en principio con todos los goces de que disfrutaba, pero, por razones de interés para la institución, dejaba a juicio del solicitante la fecha en que dicha jubilación se produjera en el hecho.

Posteriormente, el Directorio en su sesión ordinaria del 10 de enero de 1929 (fs. 14 del acompañado) eligió a La Rosa Director Consejero y acordó que quedaban en suspenso las funciones que éste ejercía como Director Gerente, pero dándole libertad para que las reasumiera cuando el interesado lo creyera conveniente, dentro de los términos del acuerdo adoptado en la citada sesión de 28 de octubre de 1926, según el que, don Pablo La Rosa “estaba facultado para cesar cuando él lo deseara en el ejercicio de la administración del Banco, la cual podía reasumir en el momento que lo juzgase necesario para el mejor funcionamiento del Banco, dando cuenta al Directorio”.

Expedidos los decretos-leyes Nos. 6899 y 6904 que concedían al Banco una moratoria desde el 12 de octubre de 1930 hasta el 31 de diciembre del mismo, el Consejo de Administración, para el cual había sido elegido La Rosa, acordó su renuncia en su sesión de 20 de octubre, renuncia que la Junta General Extraordinaria de Accionistas aceptó el 12 de noviembre de 1930.

Dentro del espíritu que informa la ley del empleado y teniendo en cuenta la situación que atravesaba el Banco, es obvio que el aviso existía desde el 20 de octubre, y no puede imputarse al demandante el hecho de que la Junta General Extraordinaria de Accionistas aceptara la renuncia el 12 de noviembre.

Por otra parte, el actor no estaba obligado a dar aviso de despedida, porque conforme al tantas veces citado acuerdo de 28 de octubre de 1926, estaba facultado para retirarse cuando lo deseara, y así lo entendió el mismo Banco cuando después del 12 de noviembre de 1930 siguió abonándole con regularidad sus mensualidades hasta febrero de 1931 en que por decreto de 27 del mismo, expedido por la Superintendencia, se declaró la quiebra del Banco.

Habiendo la Ejecutoria Suprema de 2 de diciembre de 1931 aprobado la Resolución de la Superintendencia de 8 de octubre del mismo año por la que se declaró fundadas las reclamaciones de los empleados jubilados del Banco del Perú y Londres, para recibir una indemnización equivalente a la que recibirían conforme a la ley del empleado, fijando como base para dicha indemnización el último sueldo mensual que gozaban los reclamantes y deducido el 50 % por la quiebra, es fundado el reclamo de don Pablo La Rosa para que el Banco del Perú y Londres, en liquidación, le abone como indemnización por tiempo de servicios 3,489 libras esterlinas, 4 chelines y 11 peniques.

Respecto a la entrega de las primas del seguro, seguro que el Banco no contrajo para el demandante por oposición de las Compañías dada la edad avanzada del interesado, ella corresponde a las personas designadas en el art. 3° de la ley 4916 y sólo a falta de éstos podría ser entregado al empleado que cesa, según expresa disposición del art. 66 del Reglamento de las leyes del empleado.

El monto de dichas primas debe depositarse en la Caja de Ahorros conforme al Convenio de 4 de mayo de 1931, cuya copia corre a fs. 14 del cuaderno acompañado.

NO HAY NULIDAD en la sentencia recurrida que revocando la Resolución de la Superintendencia General de Bancos declara fundada en parte la demanda.

Lima, abril 21 de 1937.

Araujo Alvarez.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 5 de octubre de 1937.

Vistos; con los pedidos para mejor resolver, que se devolverán; de conformidad en parte con lo dictaminado por el Señor Fiscal; y considerando: que don Pablo La Rosa demandó en 2 de octubre de 1931 a la Superintendencia de Bancos, el pago de sus indemnizaciones y beneficios que decía corresponderle, conforme a la ley del empleado por los servicios que prestó ininterrumpidamente al Banco del Perú y Londres desde el 5 de noviembre de 1885 hasta el 12 de noviembre de 1930; que denegada esa demanda en la sentencia que expidió la Superintendencia, fundándose en la falta de aviso de despedida que exige la ley de la materia para

el goce de los derechos que concede, y apelada ante la Corte Superior, este Tribunal mandó reservar el juicio hasta que terminara la instrucción abierta contra el Directorio y Director Gerente del Banco: que concluido el proceso penal por auto de archivamiento definitivo, el actor renovó su acción en 30 de setiembre de 1936, amparándose en el decreto-ley No. 7362, alegando su condición de empleado jubilado en el cargo de Director Gerente del Banco en liquidación: que esta condición de jubilado invocada por el demandante no aparece comprobada porque si bien el Directorio del Banco del Perú y Londres acordó en 28 de octubre de 1926 la jubilación potestativa a don Pablo La Rosa, no llegó éste a hacer uso de tal beneficio, pues continuó ejerciendo todas sus actividades en la institución hasta el 12 de noviembre de 1930, fecha en que renunció su cargo como consta de la copia del acta de fs. 11: que la elección de Director Consejero que obtuvo el demandante en 10 de enero de 1929 no modificó, en verdad, el carácter de sus funciones, pues como el mismo interesado lo expresó en aquella ocasión, según el acta que en copia corre a fs. 12 vta. del cuaderno agregado, continuó consagrado por entero a la dirección de la institución bancaria: que la ley del empleado, por el sentido que la inspira y las derivaciones que persigue, no sólo exige para conceder los beneficios la estricta observancia de sus prescripciones formales, sino que niega esos beneficios cuando el empleado ha incurrido en falta que a juicio del tribunal pudiera considerarse como grave: que no sería posible dejar de estimar incurso en la disposición del art. segundo de la ley No. 4916 al de-

mandante que en su carácter de Director Gerente o Consejero con facultades excepcionales fuera de toda responsabilidad dolosa o de culpa penal, por la misma naturaleza de las operaciones bancarias, contribuyó a la pérdida total del capital y reservas del Banco del Perú y Londres hoy en liquidación; y que en cuanto a la segunda parte de la demanda, relativa al importe de las primas, acumuladas en la cuenta fondo de pensiones, el depósito que se ordena, está arreglado a las disposiciones pertinentes sobre el régimen del seguro: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 18, su fecha 24 de noviembre de 1936: reformándola, confirmaron la apelada de 28 de setiembre del mismo año, que declara sin lugar el pago de la suma de 3,489 libras esterlinas, 4 chelines, 11 peniques, como remuneración por tiempo de servicios: declararon NO HABER NULIDAD en cuanto se manda poner un depósito en la Caja de Ahorros, el saldo de 36.000 soles de la cuenta de pensiones, a nombre de las personas que designa la ley 4916; y los devolvieron.

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

Se publicó conforme a ley, siendo los fundamentos del voto del señor Vocal doctor Quiroga, los consignados en la resolución, y los que se expresan en seguida: considerando: que la reclamación iniciada por don Pablo La Rosa en 2 de octubre de 1931, pidiendo el pago de la suma de 3,489 libras esterlinas, 4 chelines, 11 peniques, por los servicios prestados sin interrupción, al

Banco del Perú y Londres desde mayo de 1885 hasta noviembre de 1930, se fundaba únicamente en la legislación que acuerda las indemnizaciones a los empleados de comercio: que con posterioridad y en la demanda renovada en 30 de setiembre de 1936, se alega la condición de empleado jubilado, como director-gerente, no prevista en dicha legislación, invocándose el decreto-ley número 7362, y la ejecutoria de la Corte Suprema de 2 de diciembre de 1931, aprobando la resolución de la Superintendencia de Bancos, que dispuso la compensación para los empleados jubilados: que si bien don Pablo La Rosa, obtuvo su jubilación por acuredo del Directorio del Banco, en 28 de octubre de 1926, con el mismo sueldo, remuneraciones y franquicias que disfrutase y con la facultad de reasumir sus funciones cuando tuviera por conveniente, continuó en el cargo de Director Gerente, hasta su elección de Director Consejero en 10 de enero de 1929: que según el acta de esta sesión, inserta en la copia que corre a fs. 12 vta., del cuaderno agregado, el demandante expresó su agradecimiento por la honrosa distinción, y ofreciendo continuar consagrado por entero al servicio de los intereses del Banco: que esa declaración es suficiente para demostrar que no se acogió a la jubilación condicional, ni estuvo en situación pasiva, sino ejerciendo sus altas atribuciones en las actividades del Banco, hasta que sobrevino la suspensión de pagos, ordenada por el decreto-ley 6899, en 11 de octubre de 1930: que confirma la anterior consideración, la renuncia que formuló ante la junta de accionistas en 12 de noviembre del propio año, después de la moratoria, de los cargos de miembro y presidente

del Consejo de administración, cuyo organismo tiene la dirección general y la representación de las sociedades anónimas, conforme al Código de Comercio: que esta renuncia que consta a fs. 11, carece de explicación, en la condición de simplemente jubilado: que por último, don Pablo La Rosa en la demanda renovada en 1936, conviene haber seguido voluntariamente en servicio del Banco, siendo funcionario jubilado, y afirmándose por la Superintendencia en la resolución de 20 de abril de 1932, que desempeñaba el cargo de Director Gerente, en la indicada fecha, 12 de noviembre de 1930: que por consiguiente, en cualquier concepto, se hallaba en servicio activo, y por tanto obligado a dar el aviso de despedida con la anticipación de 40 días, por carta notarial o por escrito, para conservar el derecho a los beneficios acordados: que dicha obligación, subsiste en los casos de renuncia del empleado o quiebra del principal, salvo cuando ésta sobreviene de modo intempestivo, y como excepción en favor del segundo al principio uniforme del aviso de despedida para poner término a la prestación de servicios: que este es el tenor del art. 6° de la ley 4916; 2° de la ley 5119, y de los arts. 22 y 42 del Reglamento de 22 de junio de 1928: que en tal virtud, la renuncia verbal que hiciera en noviembre de 1930, no eximía de proceder en la forma prevenida, requisito necesario que no puede sustituirse por ningún medio distinto, con arreglo a las citadas disposiciones: que habiendo omitido el aviso previo de su separación a la entidad que correspondía, no está expedito el abono de las indemnizaciones a que se contrae el primer extremo de la reclamación: que, además, la legislación

de los empleados de comercio niega el derecho a los beneficios, no sólo cuando se incurre en las causales previstas por el art. 294 del C. de C., sino también en cualquiera otra falta grave, a juicio del Tribunal, como establecen los artículos segundo de la ley 4916, y cien del Reglamento de la materia: que la memoria del Superintendente doctor don César A. Ugarte, del año 1931, y el concepto público sobre los hechos ocurridos, forma la convicción y el criterio de conciencia para apreciar que la falencia de la institución se produjo por actos y omisiones graves, que privan de esos beneficios especiales, a quienes tenían la dirección de los negocios hasta el momento de la quiebra en octubre de 1930: que don Pablo La Rosa, aún en el supuesto de su Jubilación anterior a este último año, estuvo en ejercicio efectivo de las funciones de Director Gerente, desde 1919 hasta el 10 de enero de 1929 por lo menos, en cuya época subsistía la situación delicada y la crisis comercial, que había comenzado en 1921, según se manifiesta en la referida memoria del doctor Ugarte: que igualmente, debe tenerse en cuenta el derecho de legítimos acreedores para oponerse a que sufra menoscabo la masa actual de bienes, única responsable al pago de sus créditos, en pequeño porcentaje, por la pérdida del capital social, como consecuencia de la administración del Banco del Perú y Londres: que finalmente, aún cuando la Superintendencia por las atribuciones que confieren los artículos 128 y siguientes de la ley de Bancos, declaró el estado de quiebra en 1º de junio de 1931, con retroacción al 11 de octubre de 1930, no hizo en esa oportunidad ni posteriormente su formal calificación, de fortuita,

culpable o fraudulenta, y la cual no se puede omitir, tratándose del deudor comerciante, según la ley procesal de quiebras: que ejerciendo el Superintendente y con más amplitud la jurisdicción de los jueces de primera instancia, respecto de la quiebra y liquidación de las empresas bancarias, le corresponde remitir al Tribunal Correccional, si la considera culpable o fraudulenta, los antecedentes de la investigación que haya practicado, para los efectos del juicio respectivo, facultad que se le ha reservado a los Tribunales comunes en el orden penal: que en todo caso, sin tomar en cuenta la concordancia de ambas leyes, 7159 y 7566, y el procedimiento que deba observarse después de la calificación, basta tener presente la responsabilidad de los gerentes, directores y administradores de las sociedades anónimas por las infracciones en materia de quiebra, que establecen los artículos 183 de la citada ley 7566 y 254 del Código Penal: que, en consecuencia, y admitiendo la procedencia de la demanda, no se puede resolver sin que la Superintendencia califique la quiebra como fortuita o que termine el juicio criminal y con sentencia en favor de don Pablo La Rosa: que no es la oportunidad de apreciar la instrucción seguida contra aquel y otros miembros del Directorio, por denuncia de varios acreedores, en conexión con el procedimiento previo de la calificación, sujeto a jurisdicción especial o privativa, y con el juicio criminal en su caso, y en el que debe comprenderse no sólo a los autores sino también a los cómplices en los delitos de quiebra culpable o fraudulenta, conforme a ley: que las razones expuestas, contribuyen a considerar la diversa condición del demandante, con

relación a los demás empleados y auxiliares cesantes, a quienes se abonó las indemnizaciones sin exigir el requisito del aviso de despedida, que puede renunciar libremente el principal, y en virtud del convenio de 4 de mayo de 1931: y que en el presente caso, no se debe atender al mencionado convenio, y, en el cual no intervienen los Superintendentes, que han tomado posesión de la empresa, en conformidad con la ley posterior de Bancos, sino resolver de acuerdo con el mérito de esta controversia; de que certifico.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

Cuaderno No. 1482.—Año 1936.
