

La locatio operis es el pacto por el cual una persona se obliga a ejecutar un trabajo determinado en calidad de contratista o empresario, durante un plazo determinado y por cierta cantidad convenida.

Recurso de nulidad interpuesto por Cajabamba Mining en la causa que sigue con don Leocadio Portella, sobre enfermedad profesional.—Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Se debate en estos autos la calificación conceptual de la clase de servicios que el actor prestó a la empresa demandada. La sentencia de primera instancia, absolviendo a ésta, clasifica a don Leoncio Portella de contratista y como a tal se le priva de los indemnizaciones que la ley No. 7975 acuerda a los obreros y empleados sujetos a enfermedades profesionales. El fallo de vista revoca esta premisa y acepta la tesis indemnizatoria en favor del demandante.

Portella trabajó, con diversas interrupciones, desde 1933 a 1938, según aparece de los documentos de fs. 19 y fs. 52, ganando una retribución variable de acuerdo con la medida del trabajo cumplido. En las sumas que es asignan a las tareas ejecutadas, se involucra la ganancia de los obreros que trabajaban a las

órdenes del actor; pero está acreditado que ellos eran pagados directamente por la Empresa. Sustancialmente se descubre en esta modalidad de retribución el pago de un salario a destajo.

Está así mismo probada la subordinación tanto de Portella, como la de la cuadrilla que le estaba sometida a su vigilancia, a un jefe superior; más no se sabe exactamente hasta qué punto aquel gozaba de autonomía en el horario vigente en las minas de Cajabamba Mining and Milling Co.

Por lo demás, el reclamante no era titular de una sub-empresa, provista de capital propio ni de materiales y herramientas, que en ningún momento aportó en los trabajos que le estaban asignados.

Estas notas revelan que a la vinculación jurídica del actor con la empresa demandada no le faltan las notas principales que conforman el concepto de contrato de trabajo, como son, primero, dependencia del obrero al empleado y segundo, pago de salario.

En cambio, la situación de Portella no traduce con fidelidad la *locatio operis* o contrato de empresa, cuya definición se infiere del artículo 1490 del Código Civil, como el pacto en virtud del cual una persona se obliga a ejecutar un trabajo determinado en calidad de contratista o empresario, durante un plazo determinado y por cierta cantidad convenida.

No hay en el caso sub-judice el contrato escrito que previene el artículo 1° inc. 1° del Decreto Supremo de 20 de enero de 1921; y los hechos implican la inexistencia de un acuerdo previo y específico sobre el objeto de la prestación y su precio, pues la determina-

ción de ambos era resultante del esfuerzo desplegado y comprobado a posteriori, como en el caso del destajo.

Habiéndose acreditado fehacientemente los otros hechos alegados en la demanda, el Fiscal que suscribe es de parecer que NO HAY NULIDAD en la sentencia de vista que revoca la de Primera instancia, salvo más ilustrado parecer de VE.

Lima, 17 de diciembre de 1943.

Olaechea.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 22 de diciembre de 1943.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Ministerio Fiscal; declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas sesentinueve, su fecha tres de mayo último, que revocando la apelada de fojas sesenticinco, su fecha trece de octubre de mil novecientos cuarentidos, declara fundada la demanda, de indemnización por enfermedad profesional interpuesta a fojas una, y que la Mining Milling Company, debe acudir a don Leocadio Portella Jara, con la renta vitalicia anual de ciento noventiocho soles oro, en mensualidades de dieciseis soles oro y cincuenta centavos,

desde la citación con la demanda; condenaron en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

**Zavala Loaiza. — Velarde Alvarez. — Frisancho.
Samanamud. — Noriega.**

Se publicó conforme à ley.

A. Eguren Bresani. Secretario.

0