Las gratificaciones no son acumulables al sueldo para el cálculo de las indemnizaciones.

Recurso de nulidad interpuesto por Milne y Cía., S. A. en la causa que sigue con don Humberto Morales, sobre reintegro de indemnizaciones por despedida del empleo.

Procede de Lima.

Lima, diecisiete de diciembre de mil novecientos cuarentisiete.

Vistos; aparece de autos que a fojas una don Humberto Morales, demanda a la Casa Milne y Compañía Sociedad Anónima, para que le abone la suma de un mil doscientos cincuenta soles, en concepto de reintegro de indemnizaciones, pues, al abonársele sus indemnizaciones, no se ha tomado en cuenta las gratificaciones que recibía en forma permanente sino únicamente el sueldo fijo que percibía, por lo que interpone la presente acción, citadas las partes a comparendo se realizó esta diligencia a fojas cinco, en los términos que aparece de dicha acta, abierta la causa a prueba, actuadas la ofrecida y vencido el probatorio se encuentra en estado de sentencia. Y CONSIDERANDO: que al término del contrato de locación de servicios celebrado entre las partes, el demandante fué liquidado teniéndose en cuenta únicamente el sueldo que ganaba de setecientos cincuenta soles, al mes y no las gratificaciones que recibió por concepto de balance, fiestas patrias y Navidad, motivo por el cual entabla la presente acción para que se le reintegre la suma que por los conceptos expresados le corresponde; que el apoderado de la firma demandada, en el acto de comparendo niega la demanda, sosteniendo que el actor carece de derecho para reclamar reintegros porque considera que de acuerdo a la ley no son acumulables al sueldo por carecer de la permanencia y fijeza que ella establece para que proceda la acumulación de ambas cantidades; que está probado en autos con la exhibición de fo-

jas diecisiete que el demandante recibía en forma fija y permanente las gratificaciones que allí se consignan y de la confesión prestada por el representante de la Casa Milne y Compañía Sociedad Anónima a fojas veinticuatro aparece que las referidas gratificaciones las recibió hasta su salida del trabajo, que la Superintendencia de Contribuciones por intermedio de la Gerencia envía a los empleados los formularios correspondientes para que hagan sus declaraciones, en las que debe anotarse la suma que ganan, que es pagada por la demandada y descontada, después mensualmente a cada servidor, incluyéndose en la liquidación las gratificaciones de julio, balance y Navidad; que aunque la demandada sostenga que las referidas gratificaciones son variables, dicha variación no es en su origen mismo sino en cuanto al monto, y han sido otorgadas con fijeza y permanencia todos los años y en fechas determinadas y de acuerdo con lo dispuesto por el artículo décimo del Reglamento de la ley cuatro mil novecientos dieciséis, deben ser acumuladas al sueldo para el cómputo indemnizatorio; que, además, constituyendo el haber que ganó el servidor la remuneración por el trabajo que realiza, que produce efectiva utilidad al principal, es lógico que dentro de este concepto se comprenda también, las sumas que reciba en forma ordinaria o extraordinaria, criterio legal ya establecido en muchas legislaciones extranjeras que con sentido de justicia social, ampara este justo derecho del empleado; que ya nuestros tribunales han sentado jurisprudencia sobre el particular, en numerosas ejecutarias entre las que pueden citarse las recaídas en los juicios seguidos por Luis Felipe Arizola con la Compañía Sud-Americana de Vapores, César Benites y Carlos Renjifo con la Caja de Depósitos y Consignaciones, Julio Galarza con la Cerro de Pasco, Carrillo con la Mercantil; que, en consecuencia, habiendo recibido el actor por concepto de gratificaciones de julio del cuarentiséis, a julio del cuarentisiete, la suma de dos mil noventa soles, dividida esta cantidad entre doce, da un promedio mensual de ciento ochentidós soles, cincuenta centavos, que debió agregarse al haber de setecientos cincuenta soles que fué el único que ganó, sumas que dan novecien-

tos treintidós soles, cincuenta centavos y como sólo se ha tenido en cuenta el sueldo fijo, la demandada debe reintegrarle la cantidad de un mil cuatrocientos sesenta soles, por los ocho años de servicios que le prestó. Por estas razones, FALLO: declarando fundada la demanda, y en consecuencia, que la Casa Milne y Compañía, Sociedad Anónima, debe pagar al reclamante la suma de un mil cuatrocientos sesenta soles, en concepto de reintegro de indemnizaciones; con costas.

C. BORJA GARCIA URRUTIA.

Enrique Mejía Sliva.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Lima, enero treinta de mil novecientos cuarentiocho.

Vistos; CONFIRMARON la sentencia de fojas cuarentiuna, su fecha diecisiete de diciembre último, que declara fundada la demanda y ordena que la Casa Milne y Compañía Sociedad Anónima pague a don Humberto Morales, la suma de un mil cuatrocientos sesenta soles, con lo demás que contiene; y los devolvieron.

DIEZ CANSECO.

GAZATS.

SAYAN P.

L. García Frías.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Humberto Morales interpone demanda a la firma Milne y Cía. S. A., para que le reintegre el importe de sus indemnizaciones que le corresponden como empleado, sosteniendo que al

liquidarse dichas indemnizaciones no se tuvo en cuenta sino su último sueldo fijo de S/o. 750 y no las gratificaciones que en forma permanente y fija recibió de su principal cada año.

Se plantea en consecuencia la cuestión a resolver si las gratificaciones que el principal otorga en forma voluntaria a sus empleados, forma parte del haber o remuneración de éstos, acumulables al sueldo fijo para el cálculo de las indemnizaciones.

Al concordar el art. 10 y el art. 50 del Reglamento de la ley 4916, se advierte que las gratificaciones expresamente deben quedar fuera del cómputo para el pago de las indemnizaciones, salvo que, tales sumas recibidas por el empleado dejen de ser tales gratificaciones, para convertirse en una remuneración fija y permanente por los servicios prestados; este último caso se configura generalmente cuando permaneciendo estacionario el monto mensual del haber se concede permanentemente uno o más haberes al año en forma de remuneración de servicios.

En el caso estudiado, las sumas recibidas por Humberto Morales no han tenido el carácter de remunerativas, sino de verdadera gratificación concedida libre y espontáneamente por el principal; a esta conclusión se llega por las observaciones siguientes que aparecen del cuadro de fs. 29: a)—el sueldo mensual de S/o. 150 que percibía el empleado en 1940 fué aumentado progresivamente hasta la suma de S/o. 750 que percibió por mes en el año de 1947; b)—Las gratificaciones no guardan relación alguna con los sueldos; c)—Las gratificaciones no fueron siempre permanentes, pues mientras algunos años se concedió la gratificación por carnaval y Semana Santa, otros años se suprimió, concediéndose la gratificación por balance, por Navidad y por fiestas patrias.

Si bien, algunos empleadores pudieran conceder con el nombre de gratificaciones, en realidad un aumento de haberes, con la seguridad de poder burlar las leyes del empleado; también lo es que actualmente el Gobierno ha señalado el sueldo mínimo y los aumentos proporcionales a la carestía de la vida, lo que ya hace imposible la temida maniobra.

Además, es preciso estimular al principal para que, aún ex-

cediéndose a lo que estrictamente la ley le obliga con respecto al aumento de haberes, conceda a sus empleados gratificaciones anuales en relación con las utilidades que pudiera haber obtenido durante el ejercicio anual; si se estableciera en forma absoluta que todas las gratificaciones así recibidas por el empleado deben acumularse al sueldo para los efectos de las indemnizaciones, se procedería precisamente en sentido opuesto al interés de la empleocracia.

Ya la Corte Suprema ha establecido que al acreditarse la verdadera naturaleza de la "gratificación", que no es acumulable al sueldo, en la Ejecutoria publicada en la R. de los T., de 22 de julio de 1937; y aunque pudieran mencionarse otras Ejecutorias que de primer momento pudiera creerse que son contradictorias, ello obedece a que no en todos los casos las cantidades entregadas al empleado tuvieron el carácter de "gratificación", sino que con este calificativo se trataba de disfrazar un verdadero pago o remuneración.

En consecuencia, opino porque se declare que HAY NULIDAD en la sentencia recurrida; modificándola, se revoque la de Primera Instancia, y se declare infundada la demanda, sin costas.

Lima, 19 de junio de 1948.

Astete Vargas.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, primero de julio de mil novecientos cuarentiocho.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas sesentisiete vuelta, su fecha treinta de enero del año en curso, que confirmando la de

primera instancia de fojas cuarentiuna, su fecha diecisiete de diciembre del año próximo pasado, declara fundada la demanda de reintegro de indemnizaciones por despedida del empleo, interpuesta a fojas una por don Humberto Morales contra Milne y Compañía, Sociedad Anónima, con lo demás que contiene; reformándola y revocando la apelada: declararon infundada dicha demanda, sin costas; y los devolvieron.

Valdivia.— Noriega.— Cox.— Eguiguren.— Checa

Se publicó conforme a ley.

Jorge Vega García.

Cuaderno N° 109.—Año 1948.