

El contrato de trabajo por el cual se pacta que la demandante estaba obligada a concurrir dos o tres horas en un día de la semana para atender las labores de un botiquín, en su condición de farmacéutica, no puede generar derecho a reclamar beneficios de la legislación del empleado.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

La razón social "Empresas Eléctricas Asociadas", recurre de nulidad de la sentencia de vista de fs. 107, que declara infundada la excepción deducida contra el reclamo vacacional, infundada la tacha a los testigos de la demandada, y fundada la demanda de fs. dos, interpuesta por doña Blanca Almandós de Wuan, sobre beneficios sociales.

Estando reconocida por ambas partes la condición Farmacéutica-Regente desempeñada por la actora en el Botiquín de las Empresas Eléctricas Asociadas, es evidente que tiene derecho a los beneficios de la Ley del Empleado, por cuanto la naturaleza misma de esa labor exige una dedicación exclusiva y permanente, de conformidad con las normas establecidas por el Reglamento de Farmacias. Por lo demás la prestación de servicios de la actora durante una jornada no mayor de 4 horas diarias, está debidamente acreditado con la exhibición de fs. 70 y testimoniales de fs. 26, 27, 27 vta., 28, 29 y 29 vta., e instrumentales de fs. 18 67 y 68.

No habiendo reparo alguno de la parte demandada al tiempo de servicios, 13 años, y haber percibido por la demandante, y apareciendo de la carta notarial que fue despedida en forma intempestiva, procede que le abone compensación por 13 años de servicios, tres sueldos por despedida intempestiva, y la correspondiente póliza de seguro con sus adicionales.

Siendo competente el Juez de Trabajo para conocer los reclamos vacacionales, de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 185 de la L. O. del P. J., la excepción deducida al respecto, es infundada.

Por los fundamentos precedentes y los concordantes de los fallos inferiores, estimo que **NO HAY NULIDAD** en la sentencia recurrida.

Lima, 5 de Abril de 1965.

L. PONCE SOBREVILLA

RESOLUCION SUPREMA

Lima, diecinueve de Junio de mil novecientos sesenticinco.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el contrato de fojas cuarenta, celebrado libremente entre la demandante y la demandada, contiene claramente las condiciones de acuerdo a las cuales debía cumplirse; que entre esas condiciones se pactó expresamente que la demandante estaba obligada a concurrir únicamente dos o tres horas en un día de la semana para atender las labores del Botiquín que sostiene la demandada y que debía también absolver telefónicamente las consultas que se le hicieran sobre preparación o despachos farmacéuticos por el práctico de aquél o por cualquier otro empleado del Departamento; que, en consecuencia, el contrato en referencia define la condición de los servicios pactados y la forma de cumplirlos, los cuales no quedan configurados dentro de las condiciones que establecen las leyes del empleado en cuanto a horario mínimo y dependencia en el desempeño de la labor; que por consiguiente, un contrato de esta naturaleza, no puede generar derecho a reclamar los beneficios de la legislación de los empleados; que esta situación legal aparece reafirmada con el oficio que en copia fotostática corren a fojas once y fojas catorce, suscrito por el Director de Farmacia, en el cual se expresa el sueldo que debe corresponder a la reclamante por los servicios prestados existiendo acuerdo entre las partes de no estar obligada a horario diario de trabajo; que la exhibición del Libro de Narcóticos, actuada de fojas setenta a fojas noventa y dos, reafirma igualmente la condición esencial del contrato en cuanto a la obligación de no concurrencia diaria y de horario mínimo, porque aquella no prueba la prestación de servicios dentro de las condiciones legales, sino por el contrario, que la actora firmaba las partidas del libro en forma esporádica; que, en consecuencia, la afirmación de la sentencia, aceptada por la recurrida, contiene una afirmación inexacta al respecto; que el informe de fojas dieciséis, al que las sentencias les dan también, carácter de prueba definitiva, sólo se refiere al hecho que de los archivos de esa dependencia aparece que la actora regentó el Botiquín de la demandada hasta el veintiocho de Febrero de mil novecientos sesentitres; que igualmente el informe de fojas sesentinueve vuelta, al que se le da por los inferiores el mismo carácter probatorio, se limita a consignar el artículo cuarto del Reglamento de Farmacia, que únicamente dispone que el farmacéutico debe ejercer sus

funciones permanentemente, pero no contiene concepto alguno respecto a la demandante en relación con la forma en que la demandante prestó sus servicios a la demandada; que, además, este informe no desvirtúa los de fojas once y catorce del Director de Farmacia examinados anteriormente; que por lo demás, los argumentos de la recurrida encaminados a establecer que los reglamentos relativos a los farmacéuticos tienen que guiar la apreciación del caso laboral, resultan inoperantes, porque el incumplimiento de aquellos daría lugar a la aplicación de las sanciones administrativas del caso, pero en manera alguna a invalidar la contratación laboral que se rige por sus propias disposiciones, de acuerdo con las cuales se puede pactar todas las que las partes consideren convenientes, entre las cuales figura la libertad de fijar los días y horas de labor; que la tacha de nulidad del contrato de fojas cuarenta, que la recurrida declara fundada en parte, carece de valor legal, porque de aquel no consta infracción a ley laboral alguna, único criterio que puede guiar la solución de los reclamos de beneficios sociales de la Ley cuatro mil novecientos dieciséis y sus ampliatorias; que la norma legal en cuanto a los profesionales está establecida en la Ley número trece mil novecientos treintisiete, de acuerdo con la cual, para los efectos de la Ley cuatro mil novecientos dieciséis, ampliatorias y modificatorias, se considera empleados a los farmacéuticos, entre otros profesionales, siempre que presten servicios a personas naturales o jurídicas, cualquiera que sea el objeto de estas y el tiempo de duración del trabajo, pero con la condición de concurrencia diaria a las oficinas o dependencias del empleador; que, por consiguiente, si bien esta ley ha liberado a los profesionales a los que favorece de un horario mínimo de labor para tener derecho a gozar de los beneficios legales de los empleados, mantiene el criterio de la prestación de servicios bajo dependencia del principal y continuación de la relación laboral, al fijar la obligatoriedad de concurrencia diaria a las oficinas del empleador; declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas ciento siete, su fecha dos de Noviembre de mil novecientos sesenticuatro, que confirmando en una parte y revocando en otra la apelada de fojas noventicinco, su fecha veintinueve de Agosto del mismo año, declara fundada la demanda de beneficios sociales interpuesta a fojas dos por doña Blanca Almandós de Wuan contra las Empresas Eléctricas Asociadas; reformando la primera y revocando la de primera instancia: declararon infundada la expresada demanda; sin costas; y los devolvieron.— **VALDEZ TUDELA**.— **VIVANCO MUJICA**.— **ALARCON**.— **PERAL**.— Lizandro Tudela Valderrama, Secretario.—

Mi voto: de conformidad con el dictamen del señor Fiscal; es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista, que confirmando en una parte y revocando en otra la apelada: declara fundada la demanda de beneficios sociales interpuesta por doña Blanca Almandós de Wuan contra las **Empresas Eléctricas Asociadas**.— **GARCIA RADA**.— Se publicó conforme a ley.— Lizandro Tudela Valde-
rrama, Secretario.

Causa N° 1539/64.
Procede de Lima.
