

SENTENCIA No. 65

TRIBUNAL NACIONAL LABORAL DE APELACIÓN. Managua, veintiocho de enero del dos mil quince. Las doce y treinta y cinco minutos de la tarde.

VISTOS RESULTAS:

Ante el Juzgado Quinto de Distrito del Trabajo y de la Seguridad Social de la Circunscripción Managua, compareció la señora **KATHYA EUGENIA CHAMORRO RUBIALES**, presentando demanda con acción de pago en concepto de comisiones, vacaciones, decimotercer mes, antigüedad, multa retraso en el pago de salarios, reembolso por subsidio de maternidad, complemento de pago de subsidio por maternidad en contra de la empresa **INVERSIONES INMOBILIARIAS PIDACOMO SOCIEDAD ANÓNIMA**. Admitida la demanda, se citó a las partes para la celebración de Audiencia de Conciliación y Juicio, y una vez celebrada ésta, el Juzgado A Quo dirimió la contienda dictando la sentencia definitiva de las dos de la tarde del tres de noviembre del año dos mil catorce. No estando conforme ambas partes con la referida resolución, interpusieron recursos de apelación de derecho, a los cuales se acumuló el recurso de apelación por la vía de hecho que interpuso la parte demandada por silencio judicial en la admisión del recurso de apelación de derecho, los que una vez admitidos, ocasionó que se remitieran las diligencias a conocimiento de este Tribunal Nacional y siendo el caso de resolver;

SE CONSIDERA:

I. BREVE SINOPSIS DE LOS AGRAVIOS EXPRESADOS POR AMBAS PARTES: De conformidad con los Artos. 128 y 134 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, este Tribunal Nacional procederá en virtud del recurso de apelación interpuesto, a revisar el proceso en los puntos de la resolución que causen agravio a ambas partes actora y demandada que han apelado de la sentencia definitiva dictada en primera instancia.

AGRAVIOS EXPRESADOS POR LA PARTE ACTORA: El abogado EMILIO CÉSAR NOGUERA CÁCERES, en su calidad de apoderado general judicial de la señora KATHYA EUGENIA CHAMORRO RUBIALES, expresó sentirse agraviado porqué: 1.- En el considerando IV de la presente sentencia, aun cuando da lugar al pago de comisiones no canceladas y consecuentemente pago de prestaciones sociales demandadas, entre los que se incluye el decimotercer mes, la autoridad judicial declaró sin lugar la multa por retraso en el pago de dicha prestación, bajo dos argumentos, el primero porque se realizó un reclamo globalizado de los periodos, pero sin considerar la autoridad que precisamente se trata de reclamos de complementos por cantidades no pagadas en

concepto de decimotercer mes, de tal manera que el cálculo del pago de la multa debió recaer sobre el complemento de lo que no se había pagado y luego en segundo lugar en la supuesta y notoria intención del pago efectuado por el empleador, pero que al haberse calculado en base al más alto de los últimos seis meses de salario, sin incluir el pago de las comisiones faltantes en dichos salarios, debió haberse mandado a pagar la parte que corresponde a la multa por no pago de decimotercer mes, razón por la que argumenta la parte recurrente que al haberse calculado el pago del decimotercer mes en base a un salario incorrecto, entonces la multa pedida en la demanda debe ser procedente; 2.- Que en la parte resolutive de la sentencia referida el juzgado A Quo haya declarado deducción por la cantidad total de OCHOCIENTOS OCHENTA MIL CÓRDOBAS CON DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE CÓRDOBAS CON 99/100 (C\$ 880,279.99), omitiéndose que el objeto principal de la demanda es la omisión mal intencionada de la parte empleadora del pago de comisiones no canceladas al momento de la relación de trabajo, de manera que la liquidación que recibió parcialmente el demandante correspondía al pago de prestaciones sociales calculadas sobre la base del salario ordinario devengado en el periodo de seis meses anteriores a la fecha de renuncia. Argumenta además que para el judicial en su resolución parte del supuesto que en la demanda se reclaman los mismos periodos, sin tomar en consideración que la demanda misma se refiere a complementos de pago de prestaciones, por lo que estima que no debió haberse hecho tal deducción. En consecuencia pide que se reforme en su favor la sentencia recurrida, declarando con lugar el recurso interpuesto. **AGRAVIOS EXPRESADOS POR LA PARTE DEMANDADA:** El abogado ELVIS DAVID MARTÍNEZ RÍOS, en su calidad de apoderado general judicial de la empresa INVERSIONES INMOBILIARIAS PIDACOMO SOCIEDAD ANÓNIMA, expresó sentirse agraviado porqué: 1.- Se haya dictado la sentencia de primera instancia a tan solo horas de haber concluido la audiencia, lo cual deja en evidencia un hecho poco común, pues la norma procesal del trabajo le otorga hasta diez días de tiempo máximo a un judicial para dictar la sentencia, tiempo a través del cual el judicial puede perfectamente estudiar el expediente, contrario a lo que aduce el recurrente haber sucedido en el caso de autos, del que se desprende que al juez de primera instancia solamente le tomo tres horas después de la audiencia para dictar la sentencia recurrida, lo cual denota la falta de tiempo para analizar todo el expediente que contiene las pruebas aportadas por las partes, los argumentos de hecho y de derecho, resultando ser imposible haber dictado sentencia fundamentada en tan delicado juicio; sobre este mismo punto y a manera de conclusión la parte recurrente se agravia de la supuesta violación al Principio de Lealtad y Buena Fe Procesal, pues al haberse dictado una sentencia tan expedita denota una práctica desleal a los derechos del recurrente y al debido proceso contenido en el art. 14 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, estimando que la práctica de dictar la sentencia de manera expedita no es habitual, uniforme con otros casos, de manera que también

considera vulnerado el Principio de Primacía de la Realidad, pues el judicial al dictar la sentencia de manera tan expedita no pudo ser capaz de llegar a la verdad material del asunto, faltando de esta manera a la correcta fundamentación de la sentencia;

2.- Que en la parte resolutive de la sentencia referida se haya ordenado a pagar comisiones supuestamente pendientes a la parte demandante, no obstante en la audiencia de conciliación y juicio quedó probado que dichos pagos son improcedentes;

3.- Que en el considerando I, numeral 2, se haya afirmado que al minuto 8:13 de la grabación de audio al momento de la contestación de la demanda, la parte demandada haya expresado que la actora nunca devengó comisiones, sino más bien debe revisarse que en el minuto 10 en adelante de la grabación se expuso todo lo contrario, pues a pesar de que se reconoce la existencia de un contrato por tiempo indeterminado, se expuso en la contestación que en el contrato se pactaron comisiones por ventas que oscilaban entre 3% y 2%, del valor de la propiedad a vender una vez firmadas las escrituras de ventas o de promesas de ventas, tal y como se había afirmado en la demanda, insistiendo el recurrente que el planteamiento de la parte actora en su demanda es violatoria por cuanto atenta contra el Principio de Lealtad y Buena Fe Procesal, pues en el contrato no se pactó tal cláusula, que estableciera compensación alguna adicional al salario. Adicional a esto, la recurrente insta a este Tribunal a observar que en los alegatos conclusivos en el minuto 92, del registro de grabación de audio que la parte demandada aclaró que la actora, si tuvo un pago de comisiones, las cuales no fueron pagadas al inicio de su relación laboral en el contrato, resultando entonces que lo negado es que se haya pactado en el contrato escrito el pago de comisiones, de tal manera que la consideración del Juzgado A Quo, es incorrecta, trayendo como perjuicios el pago de las comisiones demandadas, todo lo cual también reprodujo en su cuarto agravio;

4.- Que se haya ordenado procedente el pago de comisiones considerando que el cargo para el cual fue contratada la demandante fue de asesora de ventas y que en el desempeño de su cargo debía realizar todas las funciones propias de su cargo, lo que indica que estaba obligada a la realización de actividades que conllevan a un seguimiento y acompañamiento durante todo el proceso de formalización de ventas, lo que implica el otorgamiento de las ventas y toma de posesión de los compradores, de tal manera que resulta errado que la autoridad judicial haya afirmado que no existía norma escrita y expresa que regulara la política de pago de comisiones correspondientes, pues por el contrario existía un procedimiento documentado, regulado y normado, bajo el cual se pagaban las comisiones y prueba de ello es que sobre la base de dicho procedimiento conocido y aceptado por la demandante se le pagaron comisiones a la trabajadora mientras laboró, todo lo cual aduce ser comprobable de la lectura de los documentos A-1 al A-17; B1- B2 que además demuestran que la actora solicitó el pago de comisiones bajo dos condiciones fundamentales: que el promitente comprador hubiese depositado el abono de anticipo a favor de la empleadora, y segundo que el monto de pago de la

comisión se calcula sobre la base del abono que el comprador había depositado, todo lo cual a juicio del recurrente refleja que la demandante si tenía conocimiento de los procedimientos de pago, sobre los cuales invoca la costumbre como fuente de derecho; 5.- En el considerando II, se haya afirmado que otra deficiencia de la parte demandada haya sido basarse en el contrato visible a Folio 73 al 76 para decir que no fue pactado el pago por comisiones, sobre lo cual nuevamente se replica que en ningún momento se afirmó que no se había pactado comisiones, pues a como se puede observar en la grabación al momento del intercambio de pruebas, en el minuto 64 la parte demandada afirmó que partiendo del contrato de trabajo por tiempo indeterminado no se podía probar la existencia de un acuerdo de pagarle a la actora las comisiones fijadas en la demanda más bien lo que si se señaló en la audiencia es que este documento demostraba que la actora actuaba en contra de la Lealtad y Buena Fe Procesal, pues se le brindó a la autoridad jurisdiccional información falsa, pidiendo nuevamente que se escuche la grabación de audio en el minuto 92, a fin de comprobar sus afirmaciones. 6.- Se haya tomado como base para declarar la simulación contractual lo establecido en el art. 20 literal "F" del Código del Trabajo, lo cual implica que se mal interpretó dicha norma, pues frente a la ausencia de dicho requisito contractual, no cabe aplicar simulación, sino más bien exigir al empleador el cumplimiento de dicha obligación legal la cual en el presente caso aduce haberse cumplido. 7.- En el considerando II se haya afirmado que existe oscuridad contractual, proveniente de la supuesta simulación, conllevando a una duda razonable y presunción humana, lo que considera el recurrente ser erróneo, pues los conceptos jurídicos son distintos, siendo equívoco que haya existido pronunciamiento al respecto cuando en ningún momento estuvo en discusión la claridad o no del contrato, de manera que para el recurrente no debió aplicarse la ultrapetitividad, ni el de norma más beneficiosa en el caso sub judice por cuanto estos son para el reconocimiento de derechos no pedidos o conflictos de normas, lo cual no fue objeto de discusión en el caso; 8.- Que se haya concluido en ordenar el pago de comisiones, al amparo de escrituras de promesas de ventas en las que se establecen los tiempos, términos y condiciones para los respectivos traspasos de dominio, de manera que la sola suscripción de dichos contratos no da derecho a asegurar la ganancia, a tal punto que el recurrente alega la rescisión de uno de los contratos sobre los cuales se le ordenó pagar comisiones a la demandante, quien no asume los riesgos de negocio, y que así debe ser por la naturaleza del cargo que la actora desempeñaba como asesora de ventas. 9.- Que se haya ordenado a pagar comisiones y prestaciones sociales post relación laboral, pues a la fecha de la renuncia de la trabajadora, no se había generado el derecho que reclamó en su demanda. 10.- Se haya cometido error en la aplicación del derecho, puesto que no se consideró que el art. 89 de la Ley de Seguridad Social, establece un subsidio de descanso de maternidad equivalente al 60% de la remuneración semanal promedio, calculado en igual forma al señalado en

el subsidio de enfermedad y se otorgará durante las cuatro semanas anteriores y las ocho semanas posteriores al parto, que serán obligatorias descansar de tal manera que no se estaba obligado a pagar dichas cantidades en concepto del restante 40 % del reposo por maternidad. Por todo lo anterior pide que se revoque la sentencia recurrida en todos y cada uno de sus puntos resolutivos. Procederá pues este Tribunal a resolver de la manera más concentrada posible los agravios expuestos por ambas partes.

II. DE LA IMPROCEDENCIA DE AGRAVIO EN CUANTO AL PLAZO PARA DICTAR SENTENCIA. Previo a entrar a resolver los agravios que sobre el contenido de fondo de la sentencia recurrida han vertido ambas partes, considera este Tribunal Nacional que debe resolverse el primero de los agravios de la parte demandada y aquí apelante, por cuanto el mismo ataca la sentencia de primera instancia por haberse dictado el mismo día de celebración de la audiencia de conciliación y juicio, señalando vulneración de Principios de Lealtad y Buena Fe Procesal, así como de Primacía de la Realidad y además de normas del debido proceso contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues estima que al haberse dictado la sentencia con celeridad, denota la falta de análisis de las diligencias a fin de la toma de decisiones apegadas a derecho. Sin embargo, estima este Tribunal Nacional, que nuestro sistema jurídico procesal con la implementación de la Ley No. 815 "Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social" aspira a garantizar a las partes no solo que la decisión de fondo sea justa y apegada a derecho, sino también que dicha justicia sea administrada sin dilaciones, y en cumplimiento de garantías del debido proceso, hecho que ha involucrado la capacitación del personal humano que administra justicia, permitiendo que los jueces sean especializados en la materia, para obtener mejores resultados tanto en las decisiones de fondo como en la tramitación de los procesos, lo cual ha conllevado el desarrollo de las capacidades humanas e intelectuales, para la resolución de casos de parte de los jueces, una vez que se han agotado las etapas procesales. Bajo esta perspectiva, los Jueces del Trabajo y de la Seguridad Social están obligados a observar y cumplir un conjunto de normas procesales dentro de las cuales se encuentran: A) La Constitución Política en su Art. 34 numeral 2, que reza: *"Toda persona en un proceso tiene derecho, en igualdad de condiciones al debido proceso y a la tutela judicial efectiva y como parte de ellas, a las siguientes garantías mínimas: ..2) A que sus asuntos sean juzgados sin dilaciones por tribunal competente establecido por la Ley...."* B) La Ley Orgánica del Poder Judicial en su Art. 14 que estatuye: *"Los Jueces y Magistrados deben guardar observancia del debido proceso en toda actuación judicial, cualquiera sea la naturaleza del proceso, brindando las garantías necesarias a las partes para la adecuada defensa de sus derechos. También deben de impulsar de oficio los procedimientos que la ley señale y ejercer la función tuitiva en los casos que la ley lo requiera. Los principios de supremacía constitucional y del proceso deben observarse en todo proceso judicial..."* y; C.- La Ley 815 ya referida que descansa sobre sus Principios establecidos en el Arto. 2 del citado cuerpo de ley, entre

los que destacan el principio de CELERIDAD, sobre el cual el referido precepto dispone: El proceso judicial laboral y de la seguridad social es oral, concentrado, público, con inmediación y celeridad, y además estará fundamentado en los siguientes principios: (...) d. Celeridad: Orientada a la economía procesal y a la rapidez en las actuaciones y resoluciones;..."; y luego el mismo cuerpo normativo en su Art. 99 establece: **"Alegatos conclusivos.** *Practicadas las pruebas la autoridad judicial oirá los alegatos conclusivos de las partes sobre los hechos controvertidos dirigidas a determinar y concretar las pretensiones demandadas, sin reiterar los argumentos y alegaciones ya efectuados en anterior fase del juicio, pudiendo alterar sus posturas iniciales. El proceso quedará visto para sentencia, que deberá dictarse en un plazo no mayor de diez días posteriores a la audiencia."* De manera tal, que la aplicación de cualquiera de ellas, no solo le permite al judicial de primera instancia dictar la sentencia en el tiempo más breve posible, sino también la obligación legal de dictar su sentencia en el tiempo máximo de diez días, es decir que el judicial queda plenamente habilitado para dictar sentencia en materia laboral una vez que concluye la audiencia de conciliación y juicio y el caso queda visto para sentencia, no existiendo vulneración alguna de Principios, ni de normas al debido proceso a como lo ha pretendido hacer valer la parte demandada en su escrito de expresión de agravios, por haberse dictado la sentencia definitiva a como ocurrió en el caso sub judice, pues ni desde el punto de vista legal, ni desde la capacidad profesional resulta ser un imposible dictar sentencia de la manera en que la autoridad recurrida lo hizo, siendo incluso contra lógica el reclamo del recurrente en tal sentido, pues más bien pretende que no se cumplan las garantías referidas, lo cual si vulneraría la Celeridad que es uno de los principales propósitos de la reforma procesal implementada en nuestro país y sin la cual esta modificación sustancial de normas adjetivas no tendría sentido. Por lo expuesto no cabe acoger el agravio referido por la parte demandada en este sentido.

III. DE LA IMPROCEDENCIA DEL PAGO DE MULTA DEL ARTO. 95 C.T. EN EL CASO SUBJUDICE. En el primero de los agravios de la parte actora, observamos que se agravia porque en la sentencia recurrida, no se ordenó la procedencia de la reclamada multa por retraso en el pago del decimotercer mes, sin embargo este Tribunal Nacional, considera que siempre que se demuestre que el empleador ha pretendido cumplir en tiempo o ha cumplido aunque sea parcialmente con el pago del decimotercer mes, no se le puede sancionar con la multa establecida en el art. 95 C.T. pues tal aplicación deriva de la deliberada omisión del empleador en no pagar el decimotercer mes en tiempo, es decir, cuando el empleador deja de pagar totalmente dicha prestación, lo que no ha ocurrido en el presente caso, en el que quedó demostrado a como lo afirmó el juez de primera instancia en su sentencia que la actora había recibido el pago del decimotercer mes en tiempo, según la hoja de liquidación contenida en el Folio 79, al pie de la cual consta inconformidad con respecto a reclamo de comisiones y de reembolso de subsidio por maternidad, pero en ningún momento de inconformidades respecto al pago de decimotercer mes. Si bien

es cierto, la procedencia del pago del decimotercer mes en el presente caso fue aplicado por el pago de comisiones que no le habían sido reconocidas al actor, este no resulta ser más que un derecho a complemento del decimotercer mes, del cual no puede nacer multa por pago tardío, dada la buena fe del empleador de pagar en tiempo tal prestación, razón por la cual no cabe acoger en el presente caso tal agravio de la actora recurrente. **IV. DE LA PROCEDENCIA DEL PAGO POR COMISIONES RECLAMADAS.** Encuentra este Tribunal que el único eje de los agravios 2 al 9 esgrimidos por la parte demandada, versan en atacar los argumentos dados por el Juzgado A Quo, en cuanto a la procedencia del pago de comisiones demandadas, respecto al cual haciendo una revisión exhaustiva de la diligencias escritas y del Registro de Grabación de Audio, tomamos nota que en el desarrollo de la audiencia de conciliación y juicio al momento de la contestación de la demanda, frente a las reclamaciones de la parte actora en relación al pago de comisiones, la representación de la parte demandada al minuto 9: 40 afirmó: ***“...algo que nos gustaría dejar claramente y que impugnamos y rechazamos es que tanto en la demanda como en la ratificación se quedó, se ha expresado que en el contrato individual de trabajo se pactó pago de comisiones entre el 2 y 3 por ciento, al momento del intercambio de prueba yo probare que en el contrato individual de trabajo no existe ninguna cláusula que haya establecido un pago de comisiones, haber afirmado eso es una violación al principio de lealtad y buena fe del Código Procesal Laboral, si es pertinente aclarar que el salario de la señora KATHYA CHAMORO, estaba integrado por un salario básico, más un pago de unas comisiones, pero el pago de las comisiones no estaba supeditado a la suscripción de ventas, de hecho el pago a lo que estaba supeditado es a los depósitos y a los anticipos que hicieran los promitentes compradores tal y como lo demostrare en el intercambio de pruebas....” “...el asesor de venta tenía que estar acompañando, tenía que estar presente, tenía que estar en el seguimiento hasta que el cliente llegara a firmar con INVERSIONES INMOBILIARIAS PIDACOMO la venta definitiva, por lo cual si la señora KATHYA CHAMORRO, ya no es parte de la empresa ¿cómo va a estar precisamente dando ese seguimiento y ese apoyo? Del cual era parte de sus funciones y sobre el cual ella pretende que se le paguen comisiones? Es importante dejar sentado que al diez de abril del año dos mil catorce, que fue cuando terminó la relación de trabajo, mi representada no había suscrito una sola escritura de venta definitiva a favor de los señores SAN YOU LI... precisamente como dije anteriormente estas promesas de ventas estaban supeditadas todavía a que se llegaran a formalizar a como lo probare más adelante....” “...en la demanda también se expresó que INVERSIONES INMOBILIARIAS se encontraba en una situación de vulnerabilidad porque no tiene una norma escrita de cómo se deben pagar las comisiones, algo que es importante aclarar es que estamos en una relación laboral que se rige precisamente por el derecho del trabajo el cual presume los acuerdos y precisamente le otorga una presunción iuris tantum a lo que las partes llegan a acordar***

y decir que no existe una norma escrita no es determinante para saber si existe un derecho o una obligación y lo que sí quiero dejar sentado es que en INVERSIONES INMOBILIARIAS PIDACOMO si existía un procedimiento para el pago de las comisiones...” De todo lo anteriormente transcrito podemos concluir que la parte demandada admitió que si se pactó entre las partes el pago de comisiones además del salario básico, y además se demuestra que de conformidad con lo establecido en el Arto. 54 Numeral 1º de la Ley No. 815 ya precitada, en su parte conducente que reza: **“...Incumbe al demandado la carga de probar los hechos que impidan, excluyan o hayan extinguido la obligación que se le reclama o la pretensión;...”**, resulta evidente que la parte demandada asumió la carga probatoria de demostrar las siguientes afirmaciones: a.- Que en el contrato de trabajo pactado con la parte trabajadora, no se acordaron pago de comisiones; b.- Que en el ejercicio cotidiano de la relación laboral se pagaban las comisiones; c.- Que para la procedencia del pago de comisiones era indispensable que los clientes de INVERSIONES INMOBILIARIA PIDACOMO, firmaran escrituras de compraventa definitivas, y además hicieran depósito por dichas ventas o abonos a las deudas; d.- Que no existe un documento que indique como deben pagarse las comisiones pero si un procedimiento en la práctica para hacerlas valer, en las cuales se requiere la existencia de compraventa definitiva de las propiedades vendidas para que la asesora de ventas demandante pudiera reclamar dichos pagos. Sin embargo al hurgar todo el acervo probatorio que rola en el presente asunto, no encontramos medio de prueba alguno que demuestre la existencia de tal procedimiento, ni que existiera requisito legal alguno pactado con la trabajadora que le obligara a formalizar las ventas definitivas como requisito sine-quantum para obtener el derecho al pago de sus comisiones, a como pretende hacer valer el demandado recurrente en el presente caso, de tal manera que la parte demanda faltó a su responsabilidad probatoria ya antes referida, habiendo relevado a la parte actora de esa responsabilidad, y trayendo consigo ante tal deficiencia probatoria de la parte demandada, que se presuman de ciertas las reclamaciones de la parte actora. Así las cosas consideramos como Tribunal Nacional que en el presente caso aplica perfectamente el Principio Fundamental de GARANTÍA MÍNIMA, contenido en el Título Preliminar del Código del Trabajo, en su numeral III que reza: **“Los beneficios sociales en favor de los trabajadores contenidos en la legislación laboral constituyen un mínimo de garantías susceptibles de ser mejoradas mediante la relación de trabajo, los contratos de trabajo o los convenios colectivos”**. Puesto que aun cuando en el contrato de trabajo suscrito por las partes no se hayan pactado las comisiones a como en realidad se desprende de la lectura del contrato visible a folio 73 al 76, pero si en la práctica ocurría a como lo admitió expresamente la parte demandada, entonces lo que resulta aplicable en beneficio del trabajador es la que resulta de la ejecución material del trabajo, todo lo cual también es concatenable con el Principio de Primacía de la Realidad contenido en la Ley 815 en su art. 2 inciso K que reza:

“Principios El proceso judicial laboral y de la seguridad social es oral, concentrado, público, con inmediación y celeridad, y además estará fundamentado en los siguientes principios: “Primacía de la realidad: Que implica el compromiso de la autoridad judicial en la búsqueda de la verdad material”; y además en el Principio Fundamental de IN DUBIO PRO OPERARIO, contenido en el Principio Fundamental Numeral VIII de la Ley 185 que reza: “En caso de conflicto o duda sobre la aplicación o interpretación de las normas del trabajo legales, convencionales o reglamentarias, prevalecerá la disposición más favorable al trabajador” dado que desde el enfoque de falta de documentación que demuestre el supuesto procedimiento que existe para el pago de comisiones en la empresa demandada, debe presumirse humanamente que los porcentajes fijados por la parte actora en su demanda son los correctos y los que normalmente devengaba en la práctica, debiendo eximirse a la trabajadora de demostrar que estaba obligada a esperar las ventas definitivas de las propiedades o la cancelación de tales pagos, para poder acceder a obtener de parte de su empleador el derecho al pago de sus comisiones, pues al haber asumido su empleador demandado la carga de demostrar estos últimos hechos y no lo hizo, máxime que efectivamente quedó reconocido por la parte demandada que el pago de comisiones si se hacía pero en la ejecución del trabajo, según se puede comprobar además de la concatenación de las pruebas documentales contenidas en folios 79 al 105. Por todo lo anterior no cabe acoger tales agravios de la parte demandada. **V. DE LA CORRECTA DEDUCCIÓN APLICADA EN LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.** En su segundo agravio la parte actora impugna la sentencia recurrida por cuanto la autoridad judicial de primera instancia ordena que de la cantidad total de CIENTO VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS QUINCE DÓLARES CON 49/100, (U\$ 127, 215.49) que ordena a pagar por los conceptos demandados por el actor, se deduzca la cantidad de OCHOCIENTOS OCHENTA MIL DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE CÓRDOBAS CON 99/100 (C\$ 880, 279.99), por haberle sido cancelada anteriormente a la parte actora al momento de su liquidación. Al respecto considera este Tribunal Nacional que dicha deducción es plenamente procedente pues con la prueba documental consistente en hoja de liquidación final contenida en folios 19 y 77, y reconocida ampliamente por ambas partes, ya la parte actora había recibido la cantidad que el juzgado A Quo ordenó que se dedujera, razón esta suficiente para desestimar el agravio de la parte actora y recurrente en este sentido, trayendo como consecuencia declarar sin lugar el recurso de apelación promovido por dicha parte. **VI. DE LA PROCEDENCIA DEL PAGO DE SUBSIDIO PRE Y POST NATAL.** A fin de resolver el último de los agravios de la parte demandada, respecto al pago ordenado hasta por el 40 por ciento en concepto de subsidio de maternidad es decir respecto al salario que debe percibir la trabajadora en el periodo de descanso pre y postnatal, consideramos que la norma del Art. 141 C.T reza textualmente: ***“Las trabajadoras en estado de gravedad tendrán derecho al reposo durante las cuatro semanas anteriores al parto y las ocho posteriores, o a diez en caso***

de partos múltiples, con goce del último o mejor salario, sin perjuicio de la asistencia médica que deben suministrarle las instituciones sociales encargadas de proteger la maternidad. El período de reposo será computado como de efectivo trabajo para fines de los derechos por antigüedad, vacaciones y decimotercer mes...” siendo pues taxativo el orden jurídico al establecer el derecho de la mujer trabajadora al reposo pre y posnatal **con goce del último o mejor salario**, siendo ésta una norma de carácter público, que debe cumplirse como garantía mínima por Principio contenido en el Título Preliminar del Código del Trabajo en su Numeral III, citado anteriormente en esta misma sentencia, por consiguiente es responsabilidad del empleador asumir el cuarenta por ciento que completa dicho pago a favor de la trabajadora considerando que la Ley de Seguridad Social solamente obliga al Instituto Nicaragüense de Seguridad Social al reconocimiento del sesenta por ciento del salario, pues de lo contrario, si se obligara a la trabajadora a percibir únicamente el sesenta por ciento del salario que paga el INSS a como pretende la parte demandada apelante, no se cumpliría la norma antes transcrita, dado que la trabajadora no percibiría el último o mejor salario, siendo el propósito de la norma que la trabajadora perciba su salario íntegro mientras goza del subsidio pre y post natal, protección que obviamente deriva de la garantía constitucional establecida en el Arto. 74 de nuestra Carta Magna, siendo pues apegado a derecho el pago ordenado por el A Quo en este concepto. Por estos motivos lo que procede es rechazar el agravio del recurrente en este sentido. Y finalmente, habiendo este Tribunal procedido a la acumulación del recurso de hecho interpuesto por la parte demandada por silencio judicial a la apelación de derecho, que aquí se resuelve, recurso que tiene los mismos fundamentos y se dirige en contra de la misma sentencia, lo que procede es declarar sin lugar tanto el recurso de apelación promovido por la parte actora, como el recurso de apelación de derecho y el recurso de hecho interpuestos por la parte demandada.

POR TANTO:

En base a lo considerado, disposiciones legales citadas y Artos. 129, 158, 159 Cn., Ley No. 815, Artos. 120, 128, 134, Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social, 1 y 2 LOPJ, este **TRIBUNAL, RESUELVE: 1.** No ha lugar al recurso de apelación interpuesto por el abogado EMILIO CÉSAR NOGUERA CÁCERES, en su calidad de apoderado general judicial de la señora KATHYA EUGENIA CHAMORRO RUBIALES. Así mismo, No ha lugar al recurso de apelación de derecho y al recurso de apelación por la vía de hecho presentados por el abogado ELVIS DAVID MARTÍNEZ RÍOS, en su calidad de apoderado general judicial de la empresa INVERSIONES INMOBILIARIAS PIDACOMO SOCIEDAD ANÓNIMA, todos interpuestos en contra de la sentencia definitiva de las dos de la tarde del tres de noviembre del año dos mil catorce dictada por el Juzgado Quinto de Distrito del Trabajo y de la Seguridad Social de la Circunscripción Managua, la cual se



CEDIJ

confirma íntegramente. 2. No hay costas. Cópiese, notifíquese y con testimonio concertado de lo resuelto, vuelvan los autos al Juzgado de origen. **ILEGIBLE. A. GARCÍA GARCÍA, ANA MARÍA PEREIRA TERÁN, LUIS MANUEL OSEJO PINEDA, PM CASTELLÓN CH. SRIO.**