

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 223

Panamá, 14 de marzo de 2011

**Proceso contencioso  
administrativo de  
plena jurisdicción.**

**Alegato de Conclusión.**

La firma forense Morgan & Morgan, en representación de **Bayer, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución D.G.0167-2007 del 26 de febrero de 2007, emitida por el **director general de la Caja de Seguro Social**, los actos confirmatorios y que se hagan otras declaraciones.

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.**

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la ley 33 de 1946, para presentar en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior, el cual iniciamos señalando, al igual que lo hicimos al contestar la demanda, que en el presente negocio jurídico no le asiste el derecho a la parte actora, **Bayer, S.A.**, en lo que respecta a su pretensión, dirigida a que se declare nula, por ilegal, la resolución D.G. 0167-2007 de 26 de febrero de 2007, emitida por el director general de la Caja de Seguro Social; acto administrativo mediante la cual se le ordenó pagar a favor de dicha entidad la suma de **B/. 64,440.96**, en concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, multas y recargos de Ley, dejados de pagar durante el periodo de enero de 2001 a junio de 2005, más los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación. (Cfr. fojas 1 a 3 del expediente judicial).

Tal como lo hicimos en la Vista 316 de 31 de marzo de 2010, en esta ocasión mantenemos el criterio que los alcances efectuados a Bayer, S.A., en

concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, multas y recargos, están debidamente sustentados en el informe número AE-1-06-056 de 22 de septiembre de 2006, que elaboró el Departamento de Auditoría a Empresas de la Caja de Seguro Social con fundamento en el literal b) del artículo 2 del decreto ley 14 de 1954, subrogado por el artículo 77 de la ley 51 de 2005, mediante el cual se determinó que la mencionada empresa omitió el pago de los rubros antes indicados al momento de declarar los salarios devengados por sus trabajadores. (Cfr. fojas 1 y 170 del expediente judicial).

Conforme se recoge en el referido informe, la parte actora le adeudaba a la entidad la suma de B/.59,895.29, correspondiente a cuotas de seguro social; B/.4,545.67, por razón de las primas de riesgos profesionales; además de un recargo de 10% sobre estas sumas, que fueron dejadas de pagar durante el período comprendido entre enero de 2001 a junio de 2005. (Cfr. foja 1 y 36 del expediente judicial).

De acuerdo con lo que consta en el expediente levantado en la vía administrativa, una vez efectuados los descargos correspondientes por parte de Bayer, S.A., la Dirección Nacional de Auditoría Interna de la Caja de Seguro Social concluyó que debían mantenerse los cargos que se le efectuaron a este empleador y que guardan relación con los pagos efectuados a favor de Augusto Alveo, Aldo Aulestia, Ricardo Montero M., Héctor González y Ricardo Meléndez, cuya vinculación laboral con la empresa se desarrolló sobre la base de un contrato de trabajo en el que claramente están estipuladas una remuneración mensual, pagadera quincenalmente, el pago de comisiones, un horario de trabajo de lunes a viernes, y su obligación de presentar reportes de servicios a la gerencia general. (Cfr. fojas 2 y 32 del expediente judicial).

En consecuencia, entablada la relación empleado empleador, existían obligaciones recíprocas de las partes: para el empleador, pagar el salario, y para

el trabajador, ejecutar el trabajo u oficio por el cual se le contrata. De dicha relación también surgió otra obligación, y es la que tiene todo empleador de retener del salario que paga a sus trabajadores las prestaciones que por ley corresponde, entre las que se encuentran las cuotas empleado empleador.

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 21 de julio de 2009, se pronunció en los siguientes términos sobre la relación de trabajo existente entre Augusto Álveo y Bayer S.A., uno de los visitantes médicos que aparecen en el informe número AE-1-06-056 de 22 de septiembre de 2006 y cuya subordinación jurídica se discute en el presente proceso:

“Cuestionada la existencia de la relación de trabajo entre las partes en conflicto, porque al parecer el señor Alveo laboraba para BAYER PANAMÁ, S.A., sin estar sujeto a registro de asistencia y conforme el artículo 242 del Código de Trabajo, acotamos que el contrato de trabajo que aquéllos suscribieron revela la existencia de una relación laboral de tipo indefinido así como la obligación del trabajador de prestar el servicio de visitador médico (con funciones de cobrador, vendedor y promotor) en las horas y lugares que conviniera la empleadora.

En este sentido, la cláusula tercera contempla que ‘el visitador médico se compromete a desempeñar sus funciones de lunes a viernes para prestar servicios en horas y lugares que convenga LA EMPRESA’. Seguidamente, la cláusula séptima específica: ‘EL VISITADOR MÉDICO se obliga a reportar sus servicios periódicamente a la Gerencia General o cualquier otro ejecutivo de la empresa en quien se delegue tal función, más no estará sujeto a control de asistencia’. (f. 55 del expediente laboral).

Estas disposiciones demuestran que las labores que Alveo se comprometió a realizar, lo obligaban a estar de manera continua y permanente atento a las actividades de la empresa BAYER PANAMÁ, S.A., a hacer un trabajo personal y vital para la empresa y sujeto a las órdenes que ésta pudiese darle en determinados casos. Por esta labor se estableció como honorario la cuantía de mil trescientos balboas mensuales (B/. 1,320.00).

La inspección laboral que llevó a cabo el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (fs. 77 y 78 del proceso laboral), reflejó que el señor Augusto Alveo al igual que otros visitantes médicos de

BAYER PANAMÁ, S.A., sólo trabajaban para esta empresa; la remuneración mensual percibida era su única fuente de ingresos; estaba sometido a las directrices de una jefa inmediata que supervisaba el trabajo semanalmente y a veces hasta en el campo de trabajo; debía presentar un informe semanal de labores y acoger los lineamientos e instrucciones semanales; portaba carné de la empresa.

Lo expuesto es corroborado a través del testimonio del señor Domingo Otero, persona que en nombre de la empresa demandada, suscribió el contrato de trabajo que da origen al reclamo laboral en que se cimienta la resolución impugnada. En términos precisos quien representó a Droguería Interamericana, S.A. (hoy BAYER, S.A.), sostuvo lo siguiente ‘...todos los visitadores médicos mantienen un horario de trabajo de ocho a doce medio día y de dos a seis de la tarde, de lunes a viernes, que aún cuando no marcan horas de entrada y salida sí están sujetos a un reporte electrónico y que de no cumplir con un 90% del trabajo encomendado están sujetos a una sanción por parte de la empresa...’

Analizados los argumentos de la casacionista así como los elementos probatorios que integran el proceso laboral objeto de estudio, resulta importante señalar que la subordinación jurídica implica una sujeción al empleador que comprende, entre otras, dirección, control y rendimiento de cuentas sobre quien ejerce el trabajo. Se ha reconocido jurisprudencialmente que este elemento de la relación de trabajo no es incompatible con cierta libertad en los actos, programas u horarios de trabajo del empleado.

En estas circunstancias, consideramos que la parte empleadora no pudo probar que el señor Alveo -en calidad de relacionista visitador médico- fuese un profesional independiente como los mencionados en el artículo 242 del Código de Trabajo. Consecuentemente, el Tribunal Ad-quem valoró el caudal probatorio de manera racional, con arreglo a la ley, la lógica, y la experiencia, aplicando las reglas de la sana crítica, arribando en debida forma a la conclusión de que entre BAYER PANAMÁ, S.A. y Augusto Alveo existió relación de trabajo, y que la parte empleadora no acreditó el pago de los derechos adquiridos a favor del trabajador.

...  
Reconocida la existencia de la relación de trabajo entre las partes en conflicto, en condiciones de subordinación jurídica y dependencia económica, es oportuno señalar que a la ley laboral le interesa el

contenido de los actos y la realidad práctica por encima de lo que formalmente expresen las partes (Cfr. Código de Trabajo, publicado por el Dr. Jorge Fábrega P. 12<sup>ava</sup>. Edición. Agosto 1992. Págs. 186-187).

Dentro de este contexto, no es posible aceptar que quien ejerce el trabajo de visitador médico, por suscribir un contrato que establece que no estará sujeto a registro de asistencia (aun cuando día a día se somete a un reporte electrónico y controles de producción), no puede ser considerado trabajador para todos los efectos legales; porque equivaldría a reconocer que lo pactado en un contrato prevalece sobre la realidad práctica o material que denota la existencia de una relación de trabajo dotada de subordinación jurídica y dependencia económica (Cfr. artículos 64, 65 del Código de Trabajo actualizado por Jorge Fábrega. Págs. 33-34).

En virtud de lo expresado, consideramos que la Resolución impugnada a través del presente recurso, fue dictada con apego a las disposiciones legales que rigen la materia.

Por consiguiente, la Corte Suprema, Sala Tercera de lo Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de 22 de abril de 2009, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial dentro del proceso laboral promovido por Augusto Alveo Valderrama contra BAYER PANAMÁ, S.A. Las costas de casación se fijan en 5%." (Este subrayado es de la Sala).

A nuestro juicio, la anterior opinión del Tribunal también es aplicable al resto de las personas mencionadas en el informe de auditoría número AE-1-06-056 de 23 de septiembre de 2006, cuyo contenido refleja el resultado de la inspección efectuada por los auditores de la Caja de Seguro Social a los libros de contabilidad, comprobantes de pago, planillas y demás documentos de Bayer Panamá, S.A., de ahí que en el presente proceso está plenamente acreditada la relación de trabajo existente entre los visitadores médicos y la parte actora, por lo que en esta oportunidad no puede alegarse la infracción de las disposiciones invocadas por la empresa demandante. (Cfr. fojas 29, 30, 163 a 166 del expediente judicial).

### **Actividad probatoria**

Dentro de la perspectiva de la realidad procesal desarrollada por las partes en la sede jurisdiccional, resulta necesario destacar la casi nula actividad probatoria observada por la demandante frente a la obligación que le imponía el artículo 784 del Código Judicial, en el sentido de demostrar al Tribunal las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho de las normas legales que ha invocado en sustento de su pretensión; de manera tal, que las afirmaciones hechas por ésta en el escrito de su demanda, a nuestro juicio, no han sido probadas.

En efecto, se advierte que las pruebas documentales aportadas por la actora junto a su acción de plena jurisdicción, lejos de sustentar las alegaciones de la sociedad demandante vienen a poner de relieve la correcta actuación de la Caja de Seguro Social, que emitió el acto acusado luego de constatar, a través de la inspección a la que hemos aludido en líneas previas, que Bayer, S.A., debía la suma de B/. 64,440.96, en concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, multas y recargos de Ley, dejadas de pagar durante el periodo de enero de 2001 a junio de 2005, más los intereses que causen hasta la fecha de su cancelación.

De igual manera, cabe destacar que las pruebas documentales de la parte actora, visibles en las fojas 204 a 221 y 229 a 241 del expediente judicial, fueron rechazadas por ese Tribunal mediante el auto de pruebas 238 de 28 de mayo de 2010, puesto que las mismas no reunían los requisitos de autenticidad exigidos por los artículos 832, 836 y 856 del Código Judicial. (Cfr. fojas 251 y 252 del expediente judicial).

Con relación a las declaraciones testimoniales rendidas por Narciso González, Didia Cedeño e Iván Sasso, debemos indicar que, tal como consignamos en las actas de las diligencias respectivas, las mismas deben tenerse

como sospechosas al tenor de lo establecido en el numeral 3 del artículo 909 del Código Judicial, por tratarse de trabajadores de la recurrente, lo que le resta parcialidad a sus declaraciones. (Cfr. fojas 269 a 274 del expediente judicial).

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la resolución D.G 0167-2007 de 26 de febrero de 2007, emitida por el director general de la Caja de Seguro Social, ni sus actos confirmatorios y, por tanto, se desestimen las pretensiones de la demandante.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 681-08