

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 264

Panamá, 6 de marzo de 2017

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Alegato de conclusión.

La firma forense Lombana Law & Media, actuando en representación de **Industrias Lácteas, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, emitida por el **Director Ejecutivo Nacional de Finanza y Administración de la Caja de Seguro Social**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Señor 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 el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior, el cual nos permite reiterar lo ya planteado en nuestra contestación de la demanda, en el sentido que no le asiste la razón al recurrente en cuanto a su pretensión que se declare nula, por ilegal, la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, emitida por el **Director Ejecutivo Nacional de Finanza y Administración de la Caja de Seguro Social**.

Tal y como consta en autos, el Departamento de Auditoría a Empresas de la Dirección Nacional de Auditoría Interna de la Caja de Seguro Social procedió a examinar los libros contables, comprobantes de pago y demás documentos de propiedad del empleador **Industrias Lácteas, S.A.**, a fin de acreditar los pagos que éste realizó a favor de sus trabajadores en el período comprendido del mes de enero de 2008 al mes de diciembre de 2012; examen que culminó con el Informe

de Auditoría DNAI-AE-PMÁ-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013 (Cfr. fs. 32 y 33 del expediente judicial).

Luego de analizados los resultados arrojados por la auditoría llevada a cabo por el Departamento de Auditoría a Empresas, el Director Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social procedió a emitir la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, mediante la cual sancionó a la empresa **Industrias Lácteas, S.A.**, con la suma de ciento sesenta y cuatro mil ciento cuarenta y ocho balboas con sesenta y ocho centésimos (B/.164,148.68), en concepto de cuotas de seguro social y prima de riesgos profesionales, incluido un recargo de quince por ciento (15%) más una multa del cinco por ciento (5%) sobre esas sumas dejadas de pagar a la Caja de Seguro Social, durante el período comprendido de enero de 2008 a diciembre de 2012, con salarios omitidos desde el mes de enero de 2008 al mes de diciembre de 2012, más los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación, al tenor de lo establecido en los artículos 8, 41 (numeral 9), 90, 91, 101, 119 y 124 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005 y los artículos 47 y 106 del Reglamento General de Ingresos de esa institución (Cfr. fs. 33 y 34 del expediente judicial).

De acuerdo con lo que consta en autos, la hoy demandante hizo uso de su derecho de defensa al presentar y sustentar, en tiempo oportuno, un recurso de apelación, en contra de la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, el cual fue decidido mediante la Resolución 49,818-2016-J.D. de 15 de enero de 2016, por cuyo conducto la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social confirmó en todas sus partes el contenido del acto originario. Esta decisión le fue notificada a la empresa recurrente, el 22 de febrero de 2016 (Cfr. fs. 35-37 del expediente judicial).

En razón de lo anterior, el 22 de abril de 2016, la sociedad **Industrias Lácteas, S.A.**, actuando por medio de la firma forense Lombana Law & Media

presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que nos ocupa (Cfr. fs. 2-29 del expediente judicial).

En este sentido, la apoderada judicial de la recurrente manifiesta en sustento de su pretensión que con la expedición de la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, se han infringido los artículos 90 y 91 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, así como el artículo 47 del Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social, ya que según su criterio, la obligación del pago de la cuota de seguro social aplicada al salario, sólo surge de la relación empleador-trabajador, por lo que si no hay una relación de trabajo, mal puede haber empleador y empleador y mucho menos la obligación de pago de una cuota (Cfr. fs. 7 y 12 del expediente judicial).

Tal y como se indicó en nuestra contestación de la demanda, este Despacho considera pertinente dejar consignado que al emitir la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, la entidad demandada cumplió con lo dispuesto en los artículos 8, 41 (numeral 9), 90, 91, 101, 119 y 124 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005 y los artículos 47 y 106 del Reglamento General de Ingresos de esa institución para efectos del trámite administrativo para la imposición de la multa en contra de la empresa **Industrias Lácteas, S.A.**

Lo arriba expuesto, encuentra su fundamento en que de la lectura del expediente judicial se desprende que la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social instruyó el procedimiento seguido en contra de esa empresa con estricto apego al principio de legalidad, por cuanto que, tal como se expresa en el informe de conducta remitido por la entidad demandada al Magistrado Sustanciador.

En estos términos, es evidente que, tal como lo ha explicado la entidad demandada a través de su informe de conducta, a pesar que el contrato que la empresa suscribió con el empleado, José Luis García De Paredes, fue

denominado como de servicios profesionales, lo cierto es que elementos tales como: su objeto, duración, remuneraciones (denominadas bonificaciones) y obligaciones o funciones, permiten establecer que la asesoría que aquél brindó a **Industrias Lácteas, S.A.**, se encontraba directamente relacionada con el giro comercial de esa empresa, con restricciones que iban desde seguir instrucciones del contratante y abstenerse de realizar cualquier actividad relacionada con el negocio de dicha compañía, lo cual no es algo característico de un contrato de servicios profesionales, en sí mismo, en el que obligatoriamente existe una subordinación jurídica (Cfr. fs. 128 y 129 del expediente judicial).

En el mencionado informe de conducta, se indicó que el aludido contrato de servicios profesionales describe que José Luis García De Paredes debía prestar servicios de asesoría comercial y de ventas en su calidad de experto en la industria de producción y venta de leche y otros productos lácteos, por lo que para tales efectos tendrá el título de Director de Asuntos Corporativos, lo que en definitiva constituye otro elemento que permite determinar la existencia de una subordinación jurídica, que como bien lo señaló la entidad demandada en ese informe, consiste en la dirección ejercida por el empleador en lo atinente a la ejecución del trabajo y aun cuando no se produzca la dirección efectiva por parte del empleador o el representante legal de la empresa, basta con que exista la posibilidad jurídica que haya tal dirección (Cfr. fs. 128 y 130 del expediente judicial).

En atención a lo arriba expuesto, resulta más que evidente que José Luis García De Paredes se encontraba sujeto a la subordinación jurídica y/o dependencia económica de **Industrias Lácteas, S.A.**, por lo que esta última estaba en la obligación de deducir y pagar la cuota empleado-empleador a la Caja de Seguro Social, lo cual comprende toda remuneración sin excepción.

Tampoco podemos dejar pasar por alto, el hecho que producto de la auditoría realizada por funcionarios de la Caja de Seguro Social, se logró establecer que existió pago en especie del año 2008 al 2012, a favor de Víctor Pereira, quien era vendedor de la empresa y a quien ésta le alquiló una vivienda en la provincia de Colón; y las diferencias sobre los salarios declarados concernientes al gasto de representación entre los años 2008 y 2009, siendo afectados los empleados Luis Barleta, Lesbia Herrera, Roderick Bernal, Edgardo Chiari, entre otros; situación que en definitiva conllevó a que el empleador **Industrias Lácteas, S.A.**, fuera condenado al pago de ciento sesenta y cuatro mil ciento cuarenta y ocho balboas con sesenta y ocho centésimos (B/.164,148.68) (Cfr. f. 36 del expediente judicial).

Explicado lo anterior, debemos manifestar que las decisiones emitidas por la Caja de Seguro Social en cuanto a qué situaciones producidas entre trabajador y empleador constituyen una relación laboral, no quedan supeditadas al contenido de los artículos 62, 64 y 65 y demás concordantes de ese texto normativo; ya que, tal como lo ha determinado la jurisprudencia de la Sala Tercera, no son más que medidas eminentemente administrativas, con características distintas a las que toman las autoridades laborales dentro del ámbito judicial.

En un proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción como el que se analiza, la Sala Tercera pronunció sobre este tema, por lo que consideramos pertinente reproducir a continuación el criterio expresado por ese Tribunal en la Sentencia de 15 de enero de 2008:

“...
Como hemos visto previamente, la parte demandante opina que se han infringido el artículo 11 del Decreto de Gabinete No. 68 de 31 de marzo de 1970 y el artículo 2 literal b) del Decreto Ley No. 14 de 27 de agosto de 1954 de manera directa por comisión alegando que en éstas no queda claramente definido cuándo estamos ante una relación laboral y por ende, resulta necesario acudir a las reglas del Código de Trabajo para hacerlo.

Respecto a este tema, la Sala ha manifestado anteriormente que no debe ser objeto de cuestionamiento la competencia con la que cuenta la Caja de Seguro Social para determinar la existencia o no de relaciones laborales. Nuestra jurisprudencia ha señalado que la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, es una Ley Especial, y como tal es de aplicación preferente frente a las normas laborales, con la debida aclaración de que esa situación de modo alguno implica una colisión de jurisdicción, pues, la decisión de la Caja de Seguro Social es netamente administrativa con características distintas a las que regulan las decisiones laborales, que son eminentemente judiciales. (Sentencia de 22 de enero de 2003 bajo la ponencia del Magistrado Arturo Hoyos) De igual manera transcribimos Sentencia de 18 de mayo de 2000 bajo la ponencia de la Magistrada Mirtza Franceschi de Aguilera, que a la letra establece:

‘Cabe reiterar el criterio de esta Sala expuesto en varias ocasiones anteriores en el sentido que la Caja de Seguro Social tiene facultad para determinar la existencia de relaciones laborales, con el fin de establecer las cotizaciones obligatorias según el régimen legal de la seguridad social. Esto es así, porque la declaratoria judicial de la existencia de una relación de trabajo no es presupuesto necesario para determinar la misma en relación al pago de cuotas obrero patronales y otras cotizaciones exigidas por la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social. Sin esta capacidad de establecer qué relaciones son de carácter laboral, dicha institución no podría hacer efectivo el cobro de las sumas exigidas por el régimen de seguridad social. ‘
...”

Finalmente, estimamos pertinente señalar que dentro de las disposiciones que se dicen infringidas, la parte actora ha incluido los artículos 34 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, por considerar que el Informe de Auditoría DNAI-AE-PMÁ-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, que sirvió de sustento para la emisión de la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014, acusada de ilegal, es una prueba ilegal y, por ende, ilegítima; habida cuenta que el mismo se elaboró sobre la base de una inspección irregular (Cfr. fs. 17 y 24 del expediente judicial).

A criterio de este Despacho, la apoderada judicial de la empresa demandante al explicar la supuesta infracción de las normas legales previamente señaladas, no efectuó una verdadera confrontación entre el hecho generador de su pretensión y las normas que estima vulneradas; no obstante, tenemos a bien indicarle que la entidad demandada ciñó su actuación a los parámetros establecidos en el artículo 26 de la Constitución Política de la República y el artículo 8 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005 que, de manera respectiva, establecen:

Constitución Política de la República

“Artículo 26:..

Los servidores públicos de trabajo, de **seguridad social** y de sanidad **pueden practicar**, previa identificación, visitas domiciliarias **o de inspección, a los sitios de trabajo con el fin de velar por el cumplimiento de las Leyes sociales y de salud pública** (Lo resaltado es nuestro).

Ley 51 de 27 de diciembre de 2005

“Artículo 8: Inspección de lugares de trabajo y recaudación de información. La Caja de Seguro Social tiene facultad de inspeccionar los lugares de trabajo de todas las personas sujetas al régimen de seguro social, y de examinar sus libros de contabilidad, sus planillas, sus listas de pago, sus declaraciones de pagos a terceros y todos aquellos documentos que sean necesarios, para verificar y comprobar el pago de sueldos, salarios, honorarios y gastos de representación, así como el cumplimiento por parte de los empleadores de sus obligaciones para con la Institución, tanto en materia de cotizaciones como de salud ocupacional.

...

Las personas sujetas al régimen de la Caja de Seguro Social están obligadas a suministrar a la Institución toda la información que ésta requiera, a efectos de determinar el cumplimiento de las disposiciones de esta Ley y sus reglamentos, así como a dar las facilidades pertinentes para las inspecciones que sean necesarias.

La negativa de cumplir con esta obligación será sancionada de conformidad con lo dispuesto en esta Ley.” (El resaltado es nuestro y lo subrayado corresponde al texto normativo).

Actividad Probatoria.

Con el objeto de acreditar las razones de hecho sobre las cuales descansa su demanda, la recurrente adujo durante la etapa correspondiente, entre otras pruebas, original del certificado de personería jurídica de la sociedad Industrias Lácteas, S.A. y copia autenticada de la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014.

Como consecuencia del material probatorio aportado, este Despacho estima que en el presente proceso el accionante **no cumplió con su obligación de probar los datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas en que sustenta su pretensión, tal como lo exige el artículo 784 del Código Judicial**; deber al que se refirió la Sala Tercera en su Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’
(La negrita corresponde a la Sala Tercera).

Al respecto del artículo transcrito, es **la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual*

corresponde a los acusadores'. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14)."

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)..."

Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, este Despacho reitera al Tribunal su solicitud tendiente a que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014**, emitida por el Director Ejecutivo Nacional de Finanza y Administración de la Caja de Seguro Social, ni sus actos confirmatorios, y pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 242-16