

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 776

Panamá, 21 de julio de 2017

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión.

La firma forense Katz & López, actuando en nombre y representación de la sociedad **DAMASA, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DINAI 065-2015 de 15 de enero de 2015, emitida por la **Subdirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social**, su acto confirmatorio 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 el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a la sociedad **DAMASA, S.A.**, en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución DINAI 065-2015 de 15 de enero de 2015, emitida por la **Subdirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social**, y para que se hagan otras declaraciones.

A través del mencionado acto administrativo se dispuso multar a **DAMASA, S.A.** con la suma de veinticinco mil balboas (B/.25,000.00) en concepto de sanción por la negativa a suministrar información para la determinación de las cuotas empleado-empleador (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Tal como lo dijimos en la Vista 1134 de 21 de octubre de 2016, la presente causa se originó producto de la investigación llevada a cabo por la Caja de Seguro Social a la ahora recurrente, a

través de la Nota DNAI-AE-PMA-CP-303-2014 de 28 de abril de 2014, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005; en concordancia con el artículo 26 de la Constitución Política de Panamá, a fin de **verificar el cumplimiento del pago de las obligaciones del empleador DAMASA, S.A.**, para lo cual la entidad designó a los auditores correspondientes, lo que conllevó a que dicha institución de seguridad social comunicara a la actora que la auditoría a realizar involucraba el examen de los libros de contabilidad, planillas, comprobantes de pagos con sus respectivos soportes y demás documentos que fuesen necesarios para **comprobar y determinar la exactitud en el pago de las cuotas empleado-empleador y demás retenciones concernientes al periodo de enero de 2004 a diciembre de 2013**, tal como lo establece el artículo 8 de la Ley 51 de 2005 (Cfr. fojas 25 y 26 del expediente judicial).

Así las cosas, mediante la Nota de 12 de mayo de 2014, las funcionarias a cargo de la Auditoría indicaron que para continuar con la revisión correspondiente, requerían de los documentos pendientes que la empresa **DAMASA, S.A.**, no había proporcionado previamente, entre éstos, las declaraciones de renta de 2004 a 2007, las planillas internas de pago del periodo de 2004 a diciembre de 2013, el detalle de los gastos de la declaración de renta, entre otros; razón por la cual el 19 de mayo de 2014, la Caja de Seguro Social **le reiteró a la actora la solicitud de los documentos pendientes para proseguir con la investigación**; sin embargo, **éstos no fueron remitidos por la empresa accionante**, puesto que de acuerdo con lo alegado por la prenombrada, dicha documentación se extravió en una inundación; situación que tal como lo sustentó la Caja de Seguro Social, **no constituye un eximente para el empleador de su obligación de facilitar a los auditores de la institución la información requerida** (Cfr. fojas 14 y 26 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, la Caja de Seguro Social emitió el acto administrativo acusado de ilegal, mediante el cual sancionó a la accionante con multa de veinticinco mil balboas (B/.25,000.00), puesto que la actora, **DAMASA, S.A.**, infringió los presupuestos contenidos en los artículos 8 y 123 de la Ley 51 de 2005, conductas sancionables conforme lo establecido en el artículo 93 del Reglamento General de Ingresos, específicamente por remitir de manera incompleta la información requerida por dicha institución consistente en planillas internas de pago,

comprobantes de cheque, registros contables, declaraciones juradas de renta y detalle de cuenta de otros gastos en los años 2004, 2005, 2006, 2009, y 2010, **tal como quedó acreditado en el Informe de Auditoría DNAI-AE-PMA-IS-096-2014 de 4 de agosto de 2014, dentro del cual se observa que no se suministraron todos los documentos requeridos por la entidad demandada** (Cfr. fojas 13 y 16 del expediente judicial).

Por lo anterior, en aquella oportunidad procesal concluimos que en la vía gubernativa, a la recurrente se le dio la oportunidad de presentar las pruebas que a bien tuviera; sin embargo, **éstas no fueron suficientes para desvirtuar las razones por las cuales la entidad de seguridad social dispuso sancionarla por medio de la resolución objeto de reparo**; por lo que consideramos que **el proceder de la Caja de Seguro Social fue cónsono con la actuación de la accionante y apegada a Derecho.**

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 11 de 6 de enero de 2017, por medio del cual **se admitieron** algunas de las pruebas aducidas por las partes; sin embargo, esta Procuraduría, mediante la Vista 362 de 31 de marzo de 2017, promovió y sustentó recurso de apelación en contra de las pruebas testimoniales, de informe y pericial contable admitidas, por considerar las mismas inconducentes e ineficaces al tenor de lo establecido en los artículos 783, 784 y 948 del Código Judicial; situación que conllevó a que el Tribunal de alzada **modificara** la decisión del Magistrado Sustanciador a través de la Resolución de 19 de mayo de 2017, en el sentido de **no admitir** las pruebas testimoniales propuestas por la demandante y confirmó todo lo demás (Cfr. fojas 48-51 y 68-70 del expediente judicial).

En ese sentido, el Tribunal admitió a favor de la demandante las copias autenticadas del acto acusado y de sus confirmatorios; la copia autenticada del Edicto 324-2016, fijado el 8 de abril de 2016, que notifica la resolución administrativa que agota la vía gubernativa; el original del Certificado 585449 de 7 de junio de 2016, emitido por el Registro Público de Panamá, en el cual consta la existencia, vigencia y representación legal de la sociedad demandante; al igual que el original de la Nota S/N de 19 de mayo de 2014, suscrita por el representante legal de

DAMASA, S.A., mediante la cual le suministra a la Caja de Seguro Social de manera parcial la información requerida por dicha institución (Cfr. fojas 13, 14, 15-17, 18, 19, 20, 21 y 48 del expediente judicial).

De igual manera, fue admitida a favor de la recurrente la prueba de informe consistente en que la Caja de Seguro Social certificara si la accionante mantiene empleados registrados y cuántos han sido en los últimos quince (15) años; si la actora mantiene saldos pendientes con respecto de las cuotas obrero-patronales de los años 2004 a 2013; y si esta última se encuentra a paz y salvo en la actualidad con dicha entidad; al igual que la prueba pericial contable propuesta por la demandante a fin que se absolviera el cuestionario presentado por esta última (Cfr. fojas 49 y 50 del expediente judicial).

En este contexto, consideramos necesario destacar lo expuesto por la perito de la entidad demandada en su informe, con respecto al manejo de las planillas internas de la empresa demandante, **DAMASA, S.A.**, en los años 2004 a 2013, cito:

“Dentro del expediente no observé que la empresa aportó ni una planilla de los años 2004 al 2013, ni recibo de pagos de las mismas, a pesar que puedo observar a través de las Declaraciones de Renta que se presentaron ante la Dirección General de Ingresos, que sí tuvieron personal pagándole salarios y haciéndoles las retenciones legales en la gran mayoría de los períodos fiscales; y para contestar la pregunta no se ha manejado con responsabilidad la información financiera de dicha empresa, pues no tienen copias de las planillas pagadas, ni registros contables de ninguna clase que avalen el funcionamiento de la empresa DAMASA, S.A., no poseen control con cheques pagados, ni documentos que sustenten los desembolsos.” (Lo destacado es nuestro) (Cfr. fojas 90 y 91 del expediente judicial).

En este mismo sentido, el perito contable de la sociedad demandante, manifestó lo siguiente en su informe: ***“En nuestra experticia pudimos constatar que la empresa DAMASA, S.A., no cuenta físicamente ni detenta registros manuales de las planillas de los años 2004, 2005, Enero a Noviembre de 2006, sin embargo se logró revisar un recibo de pago del mes de Diciembre de 2006. A este respecto fuimos informados, que las antes detalladas que no se ubican se***

deterioraron y destruyeron por una inundación de que fue objeto el lugar donde se ubicaban los archivos. Se pudo revisar y constatar las planillas de los años 2007 y 2008, las cuales fueron presentadas. **En lo que respecta al año 2009, se constató que fueron presentadas las planillas de Enero a Mayo y de Julio a Diciembre del año en mención; sin embargo no se ubicó físicamente la planilla del mes de Junio.** A este respecto fuimos informados, que la misma se deterioró y destruyó por una inundación de que fue objeto el lugar donde se ubicaban los archivos. **En el año 2010, la empresa DAMASA, S.A., presentó la planilla de Enero, pero no se ubicó físicamente las planillas de Febrero a Noviembre...**" (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 114 del expediente judicial).

Al efectuar un juicio valorativo de los informes periciales antes transcritos, esta Procuraduría puede colegir que si bien los peritos contables determinaron de manera consistente que la actora, **DAMASA, S.A.**, realizó las declaraciones de renta de los años 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 y 2013; **lo cierto es que ello no es lo que se discute en el presente negocio jurídico ni lo que dio lugar a la sanción impuesta por la entidad de seguridad social demandada, toda vez que la infracción incurrida por la prenombrada consiste en la renuencia o incumplimiento de suministrar a la Caja de Seguro Social la información requerida, consistente en remitir a dicha entidad las planillas pagadas, los contratos de trabajo y demás documentación pertinente, a fin que esta última, en calidad de institución supervisora, verificara el cumplimiento del pago de las obligaciones de la accionante como empleador, atendiendo al mandato legal establecido en la Ley 51 de 2005; en concordancia con el artículo 26 de la Constitución Política; de ahí que dicho medio probatorio no logra demostrar la ilegalidad del acto administrativo alegada por quien recurre.**

Para lograr una mejor aproximación al tema que nos ocupa, procederemos a citar los artículos 8 y 123 de la Ley 51 de 2005; en concordancia con los artículos 93 y 97 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social, aprobado mediante la Resolución 38,788-2006-JD de 30 de mayo de 2006, **vigente al momento de los hechos**, normas en las que se fundamenta la sanción impuesta por la entidad, cuyo tenor es el siguiente:

Ley 51 de 2005

“Artículo 8. Inspección de lugares de trabajo y recaudación de información. La Caja de Seguro Social tiene la 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.” (Lo resaltado es nuestro).

“Artículo 123: Negativa a suministrar información. Se sancionará con una multa de cien balboas (B/100.00) hasta veinticinco mil balboas (B/.25,000.00), sin perjuicio de la acción penal correspondiente, al empleador que se niegue a proporcionar a las autoridades de la Caja de Seguro Social los datos necesarios y pertinentes que ésta le solicite, para la determinación de las cuotas empleado-empleador”. (La negrita es de este Despacho).

Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social.

“Artículo 93. Negativa del empleador a suministrar información para la determinación de las cuotas empleado-empleador.

De conformidad con el artículo 123 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, la sanción a imponer por esta infracción será de B/100.00 hasta B/.25,000.00 así:

...
b. Si el empleador proporciona en forma parcial los datos o documentos requeridos para la determinación de las obligaciones de dicho empleador para con la Caja de Seguro Social y no puede comprobar que la desaparición de la misma, se debe a causas no deliberadas, caso fortuito o de fuerza mayor, la sanción aplicable será impuesta conforme a la información o documentación básica solicitada durante la auditoría a la empresa, la cual se ponderará en función de los siguientes porcentajes aplicables a cada año requerido, hasta un tope de B/.5,000.00 por año.” (Lo resaltado es nuestro).

“Artículo 97. Comprobación de infracciones.

Las infracciones a la Ley 51 del 27 de diciembre de 2005, serán comprobadas por la Caja de Seguro Social, en virtud de inspecciones, por denuncia de parte interesada y/o auditoría. (Lo resaltado es de este Despacho).

En este escenario, debemos destacar que al efectuar un análisis de las disposiciones jurídicas antes transcritas, podemos colegir que **la negativa no solo constituye una renuencia expresa por parte del empleador a remitir la información requerida, sino que también constituye una negativa el proporcionar los documentos solicitados por la Caja de Seguro Social de manera parcial o incompleta y cuyas causas de desaparición no fueron comprobadas, tal como ocurrió en el caso que ocupa nuestra atención**, puesto que los argumentos esbozados por la accionante respecto a la pérdida de los documentos producto de una inundación no fueron respaldados con pruebas que acreditaran tal hecho.

Así las cosas, **la omisión en la que incurrió la actora, DAMASA S.A., fue la que conllevó a que la entidad demandada procediera a imponer la multa correspondiente a la accionante**, ponderando los porcentajes aplicables a cada año requerido, hasta un tope de B/. 5,000.00 por año, tal cual lo hizo el auditor al momento de examinar la documentación aportada por la prenombrada, y que consta en el expediente administrativo, como lo señaló la perito de la entidad demandada, *“la norma manifiesta que la multa deberá ser de B/5,000.00 por cada año de información requerida y que no sea suministrada, por lo cual en los documentos del Trabajo del Auditor salió un cálculo de B/36,000.00 (Art. 93 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social, sobre la Negativa del Empleador a Suministrar información para la determinación de las Cuotas Obrero-Patronal), pero la cual establece un monto tope que son B/. 25,000.00 por lo cual es la sanción que se establece en la Resolución DINAI No. 065-2015 de 15 de enero de 2015...”*; motivo por el cual la sanción impuesta resulta cónsona con la infracción endilgada a la empresa recurrente (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 91 del expediente judicial).

En atención a lo expuesto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria de la recurrente no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en el 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... 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...' (El subrayado 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 deben 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)...'' (La negrilla es nuestra).

En atención a las anteriores consideraciones, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DINAI 065-2015 de 15 de enero de 2015**, emitida por la Subdirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social, ni sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaría General