

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 198

Panamá, 12 de marzo de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación
de la demanda.**

La firma forense Arias, Alemán & Mora, en representación de **Towerbank International, Inc.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución D.G.1153-2005 de 21 de diciembre de 2005, emitida por el **director general de la Caja de Seguro Social**, los actos confirmatorios 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 numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. f. 1 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. f. 39 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. f. 3 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fs. 3-6 del expediente judicial).

Quinto (así aparece en la demanda): Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fs. 7-10 del expediente judicial).

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. f. 11 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.

La apoderada judicial de la parte actora manifiesta que se ha infringido el artículo primero del decreto de gabinete 221 de 18 de noviembre de 1971; el artículo 2 de la ley 20 de 12 de agosto de 1992; el literal b) del artículo 62 del decreto ley 14 de 27 de agosto de 1954, modificado por el artículo 46 de la ley 30 de 1991; el artículo 66-A decreto ley 14 de 27 de agosto de 1954, adicionado por el artículo 93 del decreto ley 9 de 1962 y modificado por el artículo 11 del decreto de gabinete 317 de 1969; lo mismo que el artículo 9 del Código Civil. (Cfr. conceptos de infracción de la foja 19 a la 24 del expediente judicial).

III. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Por mandato constitucional y legal a este Despacho le corresponde la defensa de los intereses de la Administración Pública, que en este proceso está representada por la Caja de Seguro Social, y con fundamento en ello, procedemos a contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo estudio.

La parte actora ha pedido al Tribunal que declare nula, por ilegal, la resolución D.G.1153-2005 de 21 de diciembre de 2005, emitida por el director general de la Caja de Seguro Social, mediante la cual se resolvió condenar a la empresa Towerbank International, Inc., a pagar a la Caja de Seguro Social, la suma de treinta y cuatro mil diecisiete balboas con dieciocho centésimos (B/.34,017.18), en concepto de cuotas obrero patronales correspondientes a partidas del décimo tercer mes pagado a sus trabajadores y no declarado a la institución, incluido un recargo del diez por ciento (10%) y multa del cinco por ciento (5%), durante el período comprendido del mes de abril de 2000 al mes de diciembre de 2004, más los intereses legales que se generen hasta su cancelación.

La parte demandante aduce que los pagos efectuados a empleados de dicha entidad bancaria fueron hechos en concepto de *gastos de representación* y no en concepto de pago del décimo tercer mes. Según explica, dicha situación se debió a que los pagos realizados, que totalizaron la suma de B/.164,334.18 durante el período antes indicado, fueron erróneamente denominados por el Departamento de Contabilidad de Towerbank International, Inc., como pagos hechos en concepto de décimo tercer mes y no en concepto de gastos de representación, como en realidad debieron haber sido denominados.

Luego de analizado lo expuesto por la parte actora, este Despacho advierte, en primer término, que conforme a la legislación de seguridad social, las sumas que se paguen en

concepto de décimo tercer mes, son deducibles para los efectos fiscales como gastos en la producción de la renta y no estarán sujetas al pago de riesgos profesionales y ningún otro gravamen, descuento o carga, con excepción del pago de cuotas obrero patronales del Seguro Social y del impuesto sobre la renta. (Cfr. el artículo 2 de la ley 20 de 12 de agosto de 1992).

Consta en el expediente judicial, que la multa impuesta a la empresa Towerbank International, Inc., se sustenta en la investigación oficial realizada por los funcionarios del Departamento de Auditoría a Empresas de la Dirección Nacional de Auditoría Interna de la Caja de Seguro Social, a los libros de contabilidad, planillas y comprobantes contables, con sus respectivos soportes y demás documentos necesarios, de propiedad del Towerbank International, Inc., a fin de acreditar los pagos que éste realizara a favor de sus trabajadores en el período comprendido entre el mes de enero de 2000 al mes de diciembre de 2004; examen que culminó con el informe de auditoría AE-I-05-084 de 25 de octubre de 2005.(Cfr. f. 1 del expediente judicial).

También se observa que el Departamento de Auditoría a Empresas de la Dirección Nacional de Auditoría Interna de la Caja de Seguro Social comprobó en la mencionada inspección, que en los documentos contables objeto de la misma, se pudo detectar que existían omisiones en cuanto a los pagos efectuados en concepto de décimo tercer mes del gasto de representación y décimo tercer mes proporcional del gasto de representación, habida cuenta que en los meses de abril,

agosto y diciembre del período comprendido del mes de abril de 2000 al mes de diciembre de 2004, el referido empleador remuneró a una gran cantidad de trabajadores en los conceptos ya descritos y, sin embargo, no dedujo la cuota de seguro social correspondiente. (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

De igual manera, se desprende del informe de auditoría AE-I-05-084 de 25 de octubre de 2005, que en enero de 2003, junio, julio y octubre de 2004, el empleador Towerbank International, Inc., liquidó a cuatro (4) trabajadores y les canceló el décimo tercer mes proporcional del gasto de representación, estimado precisamente, sobre la base de los gastos de representación, motivo por el cual eran objeto del pago de la cuota obrero patronal que ordena la ley. (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

En este sentido, es pertinente señalar que el Informe de Auditoría citado, indica lo siguiente:

“...
De acuerdo a la Ley 20 del 12 de agosto de 1992, el décimo tercer mes está sujeto al pago de las cuotas de seguro social, sin hacer distinción de la forma en que se conforme, por lo que son considerados como omisiones en este informe de auditoría.

Basándonos en lo que establece la Ley Orgánica de la Institución, consideramos que los pagos efectuados en los conceptos arriba descritos son salarios y están sujetos al pago de las cuotas obrero patronales.” (el resaltado es nuestro).

Según se observa en autos, las omisiones detectadas por los auditores de la Caja de Seguro Social, se refieren a los

siguientes empleados de la empresa Towerbank International, Inc.:

En cuanto al *décimo tercer mes del gasto de representación*, Elma de Alberola (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2003), Lorena de Aragón (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Orlando Brown (abril y agosto de 2000), Otilia de Batista (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Roberto Castillo (abril y agosto de 2000), Zuleika de Córdoba (abril, agosto y diciembre de 2000), Mariela Cedeño (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2003), Alex Corrales (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Gijsbertus A. De Wolf (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Veira de Gálvez (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Felipe Gómez (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2001), Gladys García (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Víctor Lee (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Aquiles Martínez (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Cleto Mora (abril y agosto de 2000), Edda de Martínez (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Ricardo Palma (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Eduardo Peña (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2002), Iris de Ruiz (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Marisabel de Samudio (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2003), Luis Solano (abril, agosto y diciembre de 2000; abril y agosto de 2001), Alejandro Simon (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2002; abril y agosto de 2003), Elizabeth de Samaniego (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2001; abril y agosto de 2002), Lida Trujillo (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004),

Eulalio Urrutia (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Ruby de Villar (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), Mónica Vial (abril, agosto y diciembre de 2000 a 2004), José Campa (abril y agosto de 2001; diciembre de 2002; abril, agosto y diciembre de 2003 a 2004), Sonia de Chevasco (agosto y diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002; abril de 2003), Griselda De La Guardia (agosto y diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002 a 2004), Mario Luque (agosto y diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002), Zelfa Pinilla (diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002 a 2004), Elsy Rodríguez (agosto y diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002 a 2003; abril 2004), Jorge Varela (diciembre de 2001; abril, agosto y diciembre de 2002 a 2003), Gustavo De Ycaza (diciembre de 2002; abril, agosto y diciembre de 2003 a 2004), Vielka Ramírez (agosto y diciembre de 2002; abril, agosto y diciembre de 2003; abril de 2004), Reinier Córdoba (abril, agosto y diciembre de 2003 a 2004), David Delgado (abril, agosto y diciembre de 2003 a 2004), Gijsbertus A. De Wolf F. (agosto y diciembre de 2003; abril y agosto de 2004), Michelle Dueñas (agosto y diciembre de 2003; abril, agosto y diciembre de 2004), Víctor González (abril, agosto y diciembre de 2003 a 2004), Everardo Gutiérrez (agosto y diciembre de 2003; abril, agosto y diciembre de 2004), Adrián Navarro (agosto y diciembre de 2003; abril, agosto y diciembre de 2004), Giussepina Buglione (abril, agosto y diciembre de 2004), Lilibeth de Chandek (agosto y diciembre de 2004), Sandra de Delgado (abril, agosto y diciembre de

2004), Vielka González (agosto y diciembre de 2004), María Hernández (agosto y diciembre de 2004), Zoraida Miranda (agosto y diciembre de 2004), Carlos Paredes (agosto y diciembre de 2004), Roberto Urrutia (abril, agosto y diciembre de 2004). (Cfr. el anexo 2 del informe de auditoría AE-I-05-084 de 25 de octubre de 2005).

En cuanto al cálculo del *décimo tercer mes proporcional con base en el gasto de representación*, se mencionan a los trabajadores de esta empresa (2003-2004), Mario Luque (enero 2003), Gijsbertus A. De Wolf F. (octubre 2004), Vielka Ramírez (junio 2004) y Elsy Rodríguez (julio 2004). (Cfr. el anexo 2 del informe de auditoría AE-I-05-084 de 25 de octubre de 2005).

Conforme se desprende del informe de conducta remitido por la institución demandada, a través de la auditoría realizada a la empresa Towerbank International, Inc., se pudo constatar que los emolumentos objeto de la controversia, fueron registrados en la cuenta de gasto denominada "No.56140-001-0000 décimo tercer mes locales", por lo que, estos son objeto del pago de la cuota obrero patronal correspondiente. (Cfr. f. 42 del expediente judicial).

En relación con lo antes expresado, este Despacho advierte que todo pago en concepto de décimo tercer mes, ya sea que tenga su origen en el salario o en el gasto de representación, no está exento del pago de cuotas obrero patronales, habida cuenta que en atención al contenido del artículo 2 de la ley 20 de 1992, el patrono que pague sumas de dinero en este concepto tiene la obligación de pagar no

solamente cuotas obrero patronales del seguro social, sino también del impuesto sobre la renta.

Igualmente debe tenerse en cuenta, que el literal c) del artículo 62 del decreto ley 14 de 1954, es claro al establecer que únicamente se exceptúan del pago de cuotas de seguro social los viáticos, dietas, preavisos, las gratificaciones de navidad o aguinaldos y los gastos de representación mensual, siempre que no excedan a un mes de sueldo.

En ese sentido se pronunció ese Tribunal mediante la sentencia de 24 de abril de 2008, que en su parte medular indica lo siguiente:

"...

De las normas que se estiman infringidas se colige que el décimo tercer mes es una bonificación especial; que las sumas que se paguen en concepto de décimo tercer mes están sujetas al pago de cuotas obrero patronales del Seguro Social; que se exceptúan del pago de cuotas de seguro social los gastos de representación, siempre que no excedan a un mes de sueldo.

En base a lo expuesto, conceptuamos que el décimo tercer mes, ya sea que tenga su origen en el salario o en el gasto de representación, no está exento del pago de cuotas obrero patronales y por ende, las actuaciones realizadas por la Caja de Seguro Social fueron acertadas.

Observamos que la parte actora no logró probar con elementos irrefutables, que las evaluaciones de la auditoría fueran incorrectas, pues como ya señalamos orientó sus esfuerzos a demostrar un tema que no es el objeto de la controversia.

..." (el resaltado es nuestro).

Por lo anterior, esta Procuraduría es del criterio que la resolución D.G.1153-2005 de 21 de diciembre de 2005 y los demás actos confirmatorios dictados por la Caja de Seguro Social no violan las normas legales y reglamentarias que han sido invocadas como infringidas por la parte actora, por lo que se solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que dicha resolución, emitida por el director general de la Caja de Seguro Social, NO ES ILEGAL y, en consecuencia, se denieguen las pretensiones del demandante.

IV. Pruebas: Se aporta como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, copia debidamente autenticada del informe de auditoría AE-I-05-084 de 25 de octubre de 2005, el cual se compone de cinco (5) fojas y de tres (3) anexos.

V. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General