

información que los mismos funcionarios suministraron con relación a los trabajos que realizan, las labores que desempeñan, las máquinas que manejan, así como la descripción de otras destrezas, aspectos éstos que se deducen del contenido del "Formulario de Actualización de Descripción del Cargo" (fs.248-25037 del manual descriptivo de cargos), por lo que la parte actora no puede aducir que no le fueron tomadas en cuenta determinadas funciones cuando la misma ni siquiera hizo mención a las referidas labores en el contenido de la demanda interpuesta ante esta jurisdicción.

Por otro lado, la actora se limitó a alegar que la Contraloría General de la República no tomó en cuenta ciertas funciones que desempeña Minora de Barsallo, sin probar en qué consisten tales tareas y mucho menos explica la forma en la que la consideración de las labores referidas hubieran permitido colocarla en una posición mejor.

Cabe señalar que en sentencia de 13 de diciembre de 1999, la Sala resolvió en igual sentido una serie de procesos procedentes de la Contraloría General de la República en virtud de las clasificaciones realizadas a sus funcionarios.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el acto contenido en la Notificación No.09038 de 25 de septiembre de 1997, realizada por el Director Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, y no accede a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese y Cumplase.

(fdo.) LUIS CERVANTES DÍAZ
(fdo.) ARTURO HOYOS
(fdo.) ADÁN ARNULFO ARJONA L.
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JANIO LUIS LESCURE, EN REPRESENTACIÓN DE JOSEPHINE'S GOLD, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 1130-97-D.G. DE 10 DE JUNIO DE 1997, DICTADA POR LA DIRECTORA GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGA OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: LUIS CERVANTES DIAZ. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE DICIEMBRE DEL AÑO DOS MIL (2000).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado JANIO LUIS LESCURE, actuando en representación de JOSEPHINE'S GOLD, S. A., ha presentado demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°1130-97-D.G. de 10 de junio de 1997, dictada por la Dirección General de la Caja de Seguro Social.

El origen de este litigio, radica en la emisión del acto administrativo mediante el cual, la Caja de Seguro Social condenó a la empresa demandante, al pago de B/.52,212.78 en concepto de cuotas de seguridad social no pagadas, durante el período comprendido entre los meses de abril de 1996 a diciembre de 1996.

Según se desprende del acto impugnado, un examen de los libros de contabilidad, comprobantes de pago, planillas y demás documentos de JOSEPHINE'S GOLD, permitió a la Caja de Seguro Social determinar que dicha sociedad había omitido declarar salarios, comisiones, y décimo tercer, pagados a sus trabajadores.

I. CARGOS DEL RECURRENTE

Considera el recurrente, que el acto impugnado es violatorio de los artículos 62 y 66-A del Decreto Ley 14 de 1954 Orgánico de la Caja de Seguro Social, infracciones que explica de la siguiente manera:

La violación de los artículo 62 y 66-A del Decreto Ley 14 de 1954.

Según aduce la parte actora, la resolución expedida por la Caja de Seguro Social resulta violatoria de los artículos citados, que definen el concepto de patrono, para los efectos del Seguro Social, como la persona natural o jurídica que use los servicios de un trabajador, mediante el pago de un sueldo, del que además deberán deducir las cuotas de seguro social.

Estima el actor, que las normas aludidas han resultado transgredidas en este caso de manera directa, por cuanto la empresa JOSEPHINE'S GOLD no es patrono, a la luz del régimen de seguridad social, siendo que es la empresa CLUB MOIBEN S. A., persona jurídica distinta a la recurrente, quien en todo caso cumple con la definición de patrono laboral, y quien estaría obligada al pago de cuotas de seguro social.

II. INFORME DE LA ENTIDAD RESPONSABLE DEL ACTO IMPUGNADO

De la demanda incoada se corrió traslado a la entonces Directora General de la Caja de Seguro Social, para que rindiese un informe explicativo de su actuación, mismo que reposa a folios 37-43 del expediente contentivo del negocio sub-júdice, y en el que se dejó establecido que la Resolución que condena a la empresa al pago de cuotas de seguridad social, se sustenta en disposiciones legales que regentan la materia.

Así, al justificar la actuación administrativa censurada, la funcionaria responsable indicó básicamente lo siguiente:

"El único argumento en que se fundamenta el escrito en cuestión se centra en el hecho de que el número patronal que identifica a nivel institucional la empresa alcanzada y condenada por la Caja de Seguro Social JOSEPHINE'S GOLD S. A., o sea, el 87-852-2016, pertenece realmente al CLUB MOIBEN S. A.

Cabe señalar al respecto, que la persona jurídica denominada CLUB MOIBEN S. A., poseía el establecimiento comercial antes denominado MAGIC DANCE CLUB DISCOTEQUE y como tal estaba inscrito al régimen de seguridad social bajo el número patronal antes mencionado. Sin embargo, y tal como lo establece la solicitud de cambio de nombre comercial, efectuado por la referida persona jurídica al Departamento de Vigilancia Fiscal (foja 104 del expediente administrativo) con anterioridad a las investigaciones efectuadas por esa institución, dicho establecimiento cambió de denominación a JOSEPHINE'S GOLD DANCE DISCOTEQUE & NIGHT CLUB CASINO.

En lo que concierne a la Caja de Seguro Social, no procedía sustitución patronal alguna, ya que pese a funcionar en el mismo local las actividades que viene ejerciendo el ya antes citado local comercial JOSEPHINE'S GOLD DANCE DISCOTEQUE, son distintas, además de que posee una estructura mobiliaria, laboral y administrativa diferentes, amparado bajo la razón social JOSEPHINE'S GOLD S. A., tal y como consta en las distintas certificaciones de la Dirección General del Registro Público, aportadas precisamente por los apoderados legales del patrono auditado y condenado, en sus actuaciones ante la Caja de Seguro Social, dicho patrono desde el inicio de sus actividades se identifica ante la Caja de Seguro Social bajo el número patronal 87-852-2016 y como tal cotizaba al régimen de seguridad social.

...
JOSEPHINE'S GOLD S. A. como tal fue auditado por la Institución lográndose detectar un sin número de omisiones, cabe resaltar que la misma hasta la fecha no ha efectuado alguna gestión con la intención de dejar de cotizar bajo el número patronal en controversia."

En cuanto a las prestaciones de seguridad social que el patrono ha dejado de pagar, la Caja de Seguro Social ha expresado lo siguiente:

"...la empresa JOSEPHINE'S GOLD S. A., mantiene a un personal (bailarinas) que atiende a un público consumidor, generando la interacción de estas trabajadoras con los clientes un consumo por parte de los mismos.

Los ingresos provenientes de ese consumo, previo acuerdo entre los sujetos de la relación de trabajo, entran al peculio del empleador, recibiendo la trabajadora en el momento del consumo una constancia del mismo (ficha), lo cual le da derecho a que posteriormente según política del empleador se le otorgue un porcentaje o comisión del consumo antes generado, lo cual se hace semanalmente.

...
De lo antes expuesto queda evidenciado que la empresa pretende darle una naturaleza distinta a los montos en cuestión, toda vez que la propina debe ser entregada directamente a las trabajadoras en su totalidad en forma voluntaria por parte del cliente, y no en forma parcial y arbitraria por parte de JOSEPHINE'S GOLD, S. A.

...
Las denominadas "Propinas" recibidas por este personal, son controladas y administradas por la empresa, obteniendo de ello beneficios económicos ya que tan sólo un porcentaje de las mismas se reparten a sus trabajadoras, por lo que no pueden considerarse como propina lo que no se entrega en su totalidad al destinatario.

...
Las aludidas omisiones salariales denominadas inadecuadamente como propinas y comisiones se enmarcan dentro del concepto de sueldo preceptuado en el artículo 62 literal b) de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social ..."

III. OPINION DE LA PROCURADURIA DE LA ADMINISTRACION

La Señora Procuradora de la Administración, en su Vista Fiscal N°210 de 17 de mayo de 1999, sostiene que la resolución cuya ilegalidad se solicita no colisiona con las normas aducidas.

En concepto de la funcionaria, los cargos de ilegalidad merecen ser desestimados, ya que toda la actuación adelantada por la Caja de Seguro Social revela, que los denominados honorarios profesionales pagados a un grupo de personas que laboran para JOSEPHINE'S GOLD, son el realidad salario, al existir entre éstas y la empresa, una auténtica relación de trabajo.

Se refuta además, que los pagos denominados "propinas" y que se contabilizaron como comisiones, eran entregados a las "artistas", pues en realidad ingresaban al peculio del patrono, quien posteriormente entregaba semanalmente a las bailarinas parte de lo recaudado, existiendo por tanto, un beneficio mutuo de estos ingresos.

Siendo que tales ingresos no eran contabilizados por la empresa, se detectó una omisión salarial en este aspecto, que encajaban dentro del concepto de sueldo, definido en el artículo 62 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, que origina la responsabilidad de la empresa de cumplir con el pago exigido por la entidad de seguridad social.

Finalmente, la colaboradora de la instancia resaltó, que JOSEPHINE'S GOLD, desde el inicio de su actividad comercial, se identifica ante la Caja de Seguro Social con el número patronal 87-852-2016, cotizando de esa forma la régimen de seguridad social, razón por la cual, en su concepto, resultan infundadas las pretensiones de la empresa demandante.

IV. DECISION DE LA SALA TERCERA

Una vez surtidos todos los trámites pertinentes, la Sala Tercera procede al análisis de la controversia planteada.

El punto central del litigio, estriba en la determinación de si la Caja de Seguro Social estaba legalmente facultada para imponer a JOSEPHINE'S GOLD S. A., en concepto de cuotas de seguridad social, las sumas que arrojó el informe de la Auditoría realizado a dicha persona jurídica.

Se trata en lo medular, de cuotas dejadas de pagar, en relación a las llamadas "propinas" recibidas por las trabajadoras del establecimiento de diversión, así como a salarios y décimo tercer mes.

Para refutar el alcance efectuado por la Caja de Seguro Social, la parte actora se limita a sostener, que dado que el número patronal bajo el cual se levanta el informe de auditoría en cuestión, pertenece al patrono CLUB MOIBEN S. A. y no JOSEPHINE'S GOLD, la condena impuesta a la empresa, deviene sin sustento legal.

Al efecto, la Sala advierte que, tal y como lo ha destacado la Caja de Seguro Social en su informe de actuación, y consta a foja 104 del expediente administrativo, la sociedad CLUB MOIBEN S. A. ampara el establecimiento comercial JOSEPHINE'S GOLD DANCE DISCOTEQUE & NIGHT CLUB CASINO, razón por la cual su representante legal solicitó, desde el mes de mayo de 1996 al Departamento de Vigilancia Fiscal de la Caja de Seguro Social, la inscripción del cambio de nombre de CLUB MOIBEN S. A. a JOSEPHINE'S GOLD DANCE DISCOTEQUE & NIGHT CLUB CASINO, nombre con el que se ha identificado ante la Caja de Seguro Social, razón por la cual carecen de asidero jurídico, las objeciones de la empresa.

Sin perjuicio de lo anterior, conviene resaltar que el aspecto del número patronal de JOSEPHINE'S GOLD y CLUB MOIBEN S. A., no fue siquiera objeto de discusión en la etapa gubernativa, etapa en la que la empresa demandante se concretó en refutar el informe de auditoría levantado, señalando que la omisión en el pago de cuotas obrero patronales obedece fundamentalmente, a que las llamadas "artistas o bailarinas" y personal afín, no eran trabajadores de la empresa, sino personal contratado para servicios profesionales, y que las "comisiones" eran en realidad propinas que recibían las artistas, razón por la cual no hacían parte del concepto de salario, que ocasiona el pago de cuotas obrero patronales.

En este sentido, la Corte ha de expresar lo siguiente:

El argumento de que las sumas pagadas a las trabajadoras (bailarinas) no eran susceptibles de ser catalogadas como salario o complemento de salario, por tratarse de las propinas que recibían directamente de los clientes del establecimiento, carece de asidero fáctico y jurídico.

Ello es así, desde el momento en que se ha constatado, que sólo un porcentaje de las "propinas" efectivamente ingresan al peculio de la trabajadora, toda vez que el patrono es quien recibe de los clientes en su totalidad las propinas (en forma de fichas), las cambia, administra y controla, para luego entregar sólo un porcentaje a las bailarinas, en forma de pago regular. Es por ello, que estas "comisiones" han sido consideradas como un complemento del salario, siendo imponible la obligación de cotizar sobre éstas, cuotas obrero-patronales.

Por otra parte, las personas que se dicen contratadas por servicios profesionales, se encontraban innegablemente relacionadas con el giro normal de la empresa, y bajo condiciones de subordinación jurídica, quedando acreditada la existencia clara, de una relación de trabajo.

Todos estos aspectos se contemplan en el Informe de Auditoría preparado por la Caja de Seguro Social, identificado como AE. I. 97-60, visible a fojas 24-42 del expediente administrativo, mismo que revela las omisiones incurridas por la empresa, en el pago de los siguientes conceptos:

1. Salarios: En este renglón se detalla, la existencia de planillas pre-elaboradas y comprobantes de remuneraciones quincenales, a personas que, si bien se encontraban categorizadas como contratadas por servicios profesionales, en realidad desempeñaban funciones ligadas directamente a la actividad comercial del negocio, tales como saloneeros, cajeros, bailarinas, etc., quienes cumplían un horario estricto de trabajo, y estaban sometidos a la dirección y control del empleador.

2. Comisiones: En concepto de comisiones, la auditoría realizada verificó los documentos de la empresa, constatando que el patrono realiza pagos semanales regulares, llamados comisiones, por los servicios que prestan las bailarinas, de promover el consumo de bebidas en el establecimiento, o realizar bailes especiales para los clientes.

3. Décimo Tercer Mes: Se trata de las sumas detectadas como pagadas por el empleador a ciertos trabajadores, que no fue reportado a la Caja de Seguro Social. Comprobantes de toda la documentación, reposa a fojas 1-33 del expediente administrativo.

La parte demandante no realizó esfuerzo alguno, ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, para refutar los cargos concretos que se realizan a la empresa en el informe antes detallado, toda vez que su pretensión de ilegalidad se apoya exclusivamente, en que la empresa JOSEPHINE S GOLD no ostentaba la condición de patrono, por no tener número patronal asignado (cfr. foja 65 del expediente), planteamiento éste, que ha sido previamente descartado por la Sala Tercera.

La deficiente labor probatoria de la demandante, contrasta con la documentación aportada por la Caja de Seguro Social, misma que demuestra de forma contundente, las omisiones que se imputan al empleador, en las categorías antes precisadas.

Finalmente es de resaltar, que la prueba de inspección judicial que intentó realizar la Procuraduría de la Administración a los libros de la empresa, en la búsqueda de encontrar la verdad material de este caso, no sólo fue objetada por JOSEPHINE'S GOLD, sino que no pudo ser realizada, por negársele el acceso al Tribunal y los peritos, a la documentación que debía ser inspeccionada, indicio que igualmente opera en perjuicio de la parte actora.

Esta Superioridad se ve precisada por ende, a descartar los cargos de ilegalidad propuestos, al concluir que la actuación de la Caja de Seguro Social en este caso, se enmarcó dentro de sus facultades legales, y que actuó en salvaguarda de sus intereses, y de la de obreros y patronos, sometidos al régimen de seguridad social, como prevé la Ley.

De consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución N° 1130-97-D.G. de 10 de junio de 1997, dictada por la Dirección General de la Caja de Seguro Social.

Notifíquese.

(fdo.) LUIS CERVANTES DÍAZ

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) ADÁN ARNULFO ARJONA L.

(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

=====

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO TEÓFANES LÓPEZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 101 DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 2000 Y LA 103 DE 2 DE OCTUBRE DE 2000, AMBAS DICTADAS POR LA GOBERNADORA DE LA PROVINCIA DE COLÓN. MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, PRIMERO (1) DE DICIEMBRE DE DOS MIL (2,000).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado Teófanés López, actuando en su propio nombre y representación, sustentó ante el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema el recurso de apelación anunciado contra el Auto de 17 de octubre del año en curso, que no admite la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 101 de 27 de septiembre de 2000 y N° 103 de 2 de octubre de 2000, ambas dictadas por la Gobernadora de la Provincia de Colón.

El Magistrado Sustanciador no admitió la demanda por considerar que "la vía utilizada por el recurrente para plantear su pretensión no es la correcta, toda vez que éste acudió a la acción pública o acción de nulidad para solicitar la declaratoria de ilegalidad de actuaciones administrativas, que por afectar derechos subjetivos, solamente son susceptibles de ser recurridos mediante el ejercicio de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción".

Por su parte, el licenciado López solicita en su escrito de apelación se revoque el auto recurrido y, en su lugar, se admita la demanda fundamentándose, básicamente, en el hecho que en su escrito solamente se demanda la ilegalidad del acto administrativo sin pedir "la reparación ni el restablecimiento de un derecho particular violado...", característica que, a su juicio, distingue una demanda de nulidad de una de plena jurisdicción.

El resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, comparten el criterio vertido por el Magistrado Sustanciador en el auto que hoy se recurre.

En ese sentido, del texto de las resoluciones impugnadas se desprende claramente que la acción que procede es una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, puesto que se trata de una situación concreta en donde se ven lesionados derechos subjetivos o particulares, solamente susceptibles de ser impugnados por quien resulta afectado por dichos actos.

No se configura, en este caso, uno de los presupuestos procesales del proceso contencioso administrativo de nulidad, esto es, que el acto administrativo impugnado no afecte exclusivamente situaciones jurídicas individualizadas sino intereses de tipo general y abstracto.

Por otra parte, si bien es cierto el recurrente no solicita en su demanda el restablecimiento del derecho lesionado por el acto impugnado, ello no convierte, por sí mismo, al proceso en una acción de nulidad que, como es sabido, se distingue de una acción de plena jurisdicción porque ésta se propone contra actos administrativos individuales, mientras que aquélla se propone contra actos generales que no afectan derechos subjetivos.

Por las razones que se han expresado, lo procedente es confirmar el auto venido en apelación.