

19 de octubre de 2004

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción**

**Contestación de  
la demanda**

El Licdo. Carlos R. Ayala M., en representación de **Irma Zamora De La Cruz**, para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto No. 43 del 31 de marzo de 2004, dictado por la **Dirección General de la Lotería Nacional**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

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

En atención a la providencia de veintidós de julio de dos mil cuatro, visible a foja 17 del expediente, y a la atribución que nos señala el artículo 5, numeral 2 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración; acudimos ante vuestra Alta Magistratura para defender los intereses de la Administración Pública demandada en el proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior.

En atención a ello, exponemos:

**I. En cuanto a lo que se demanda.**

Pedimos desde ahora que se deniegue la pretensión de la parte actora, en consideración a que no le asiste el Derecho ni la razón, tal como demostraremos en el transcurso del presente proceso judicial.

**II. En cuanto a los hechos expuestos en la demanda.**

**Primero:** Más que un hecho, se trata de una alegación inadmisibile en esta etapa del proceso, y en consecuencia lo negamos.

**Segundo:** Lo contestamos igual que el anterior.

**Tercero:** Lo contestamos igual que el hecho primero.

**Cuarto:** Lo contestamos igual que el hecho primero.

**Quinto:** Lo contestamos igual que el hecho primero.

**III. En cuanto a las disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de esas supuestas violaciones, consignados en el libelo.**

1- La parte actora manifiesta que se violó el contenido del artículo 153 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, cuyo texto dice lo siguiente:

**"Artículo 153:** Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La Oficina Institucional de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince (15) días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañado de un asesor de su libre elección."

Agrega, que "La violación es directa por falta de aplicación. En primer lugar, no se le formuló cargo alguno a mi cliente, ni mucho menos se le permitió defensa tampoco.

Tampoco fue la Oficina Institucional de Recursos Humanos, ni ninguna otra la que dirigió la investigación, (que nunca existió), ni la misma duró 9 días.

A la señora Zamora no se le permitió aportar pruebas algunas ni solicitar la práctica de ninguna, ni mucho menos se le informó ni permitió ser acompañada por asesor alguno, ni al momento de presentar su declaración, ni en ningún otro momento durante la investigación, pues la misma no existió.

Obsérvese que la norma comentada habla de servidor público en general, por lo que no es necesario a juicio del

legislador, poseer la condición de Carrera Administrativa para acceder a éste derecho.

2- También considera la actora que se violó el artículo 154 de la Ley de Carrera Administrativa, que dice lo siguiente:

**"Artículo 154:** Concluida la Investigación la oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la Autoridad Nominadora en el que expresaran sus recomendaciones."

**Concepto de la violación:**

"No hubo Investigación previa y mucho menos informe final, por lo que los cargos endilgados a mi cliente, si existiese alguno, son el producto de la muy subjetiva apreciación y tergiversación de los hechos, pues no existe constancia descargos objetivos ni investigación previa." (Cf. f. 14)

3- Señala la demandante que se violó en forma directa por omisión el artículo 124 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 por la cual se establece la Carrera Administrativa y que a la letra dice:

**"Artículo 124:** El servidor público quedará retirado de la administración por los siguientes casos:  
 1- Renuncia escrita del servidor público, debidamente aceptada.  
 2- Reducción de fuerza.  
 3- Destitución.  
 4- Invalidez o jubilación de conformidad con la Ley."

Al explicar el concepto de la violación, el demandante expone lo siguiente:

"La violación es directa por omisión ya que la resolución impugnada no establece causal alguna de destitución es decir no se basa en ninguna de las figuras que reconoce la norma en comentario para separar aun (sic) servidor público de sus funciones.

Conocemos el criterio jurisprudencial de que quien no haya ingresado por vía de concurso a la administración pública (sic) no puede considerarse con derecho a estabilidad pero lo cierto es que, además de que dicho criterio no es siempre sostenido por nuestra Corte Suprema de Justicia (en fallos de mayo y septiembre 1996 se ordeno (sic) reintegro de ingenieros agrónomos que no habían ingresado por concurso al cargo, según sendos fallos de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia), Tampoco suena lógico que un Trabajador con más de 7 años de servicio en la administración se le considere 'inestable' o sea, con ausencia de estabilidad.

Mi cliente es considerada por las Instituciones certificadas (sic) y de financiamiento como una persona con estabilidad laboral, lo que contradice el concepto jurisprudencia (sic).

Además el sentido lógico indica que alguien con 7 o más años al servicio del Estado es obvio que no debe ser removido sin causa objetivas de indisciplina, toda vez que él (sic) cumulo (sic) de experiencia y capacitación se esfumaría (como en efecto ocurre en este caso) por el querer caprichoso de un jefe Institucional, lo que limita en fin de cuenta en perjuicio del normal funcionamiento de la administración pública." (Cf. f. 14 - 15)

#### **IV. Defensa de los intereses de la Lotería Nacional de Beneficencia por la Procuraduría de la Administración.**

A juicio de este despacho del Ministerio Público, deben descartarse los cargos de ilegalidad planteados por la parte actora contra los actos demandados, por carecer de fundamento jurídico.

En efecto, el primer cargo de ilegalidad está relacionado con el debido proceso legal que se debe seguir cuando se presenten hechos que pueden producir la destitución del servidor público, y el mismo ha sido plenamente observado por la Lotería Nacional de Beneficencia en el caso de la

señora Irma Zamora De La Cruz, a la luz de lo previsto en el artículo 153 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994.

El segundo cargo de ilegalidad dice relación con los casos en los cuales el servidor público queda retirado de la Administración, y resulta ser que precisamente a la demandante se le aplicó este artículo correctamente, al invocarse la razón "destitución", contemplada en el numeral 3 del artículo 124 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994.

Adicionalmente, no se ha comprobado en autos que la destituida hubiera ingresado al servicio público por alguno de los mecanismos científicos que le garantiza derecho a estabilidad laboral o alguna protección similar, de manera que su nombramiento fue hecho en base a la facultad discrecional de la autoridad nominadora de la Lotería Nacional de Beneficencia, que por lo tanto, también podía hacer uso de la misma discrecionalidad para proceder a la destitución, tal como lo ha señalado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en copiosa jurisprudencia. Además, la situación de la señora Irma Zamora De La Cruz, ni siquiera obedeció al legítimo ejercicio de esa facultad discrecional de destitución, sino que más grave aún, responde a causas disciplinarias claramente previstas en la Ley, que fueron investigadas, determinadas y sancionadas, tal como se explica en el Informe de Conducta remitido a esa Corporación Judicial por la entidad demandada y cuya parte medular, indica lo siguiente:

"La Lotería Nacional de Beneficencia, el día 27 de agosto de 2003, interpuso formal denuncia y querrela en contra de RAMÓN D. GOMEZ DIAZ y demás funcionarios y presuntos implicados, cómplices o partícipes, en el supuesto delito contra la Administración Pública, en virtud de los ajustes

fraudulentos detectados a los billeteros, viéndose disminuidos los saldos por pagar de éstos a la Institución, desmejorándose la recaudación real y alterando los balances diarios que debían registrarse en los libros, que posteriormente debían ser enviados al Departamento de Contabilidad.

Se procedió a retener las libretas de los billeteros que según las auditorías realizadas por la Dirección de Auditoría Interna, reflejaban ajustes fraudulentos, razón por la cual, rindieron informes especiales de reclamo por la retención de las libretas, en nuestra Institución.

Del texto de algunos de los informes especiales rendidos por los billeteros, surgió la necesidad de investigar a algunos Departamentos y Secciones, entre los cuales se encuentra la Sección de Entrega, unidad administrativa a la cual, los billeteros una vez efectuada la devolución y la cancelación del sorteo respectivo, se dirigen para retirar el paquete de asignación en billetes y chances para el próximo sorteo.

La Contraloría General de la República, a través del Departamento de Auditoría Fomento de la Producción, en la evaluación de Control Interno, hizo el hallazgo número 11, referente a la entrega de paquetes y chances y billetes de lotería de manera irregular, señalando como efecto que esta situación ha ocasionado que hayan efectuado entregas de paquetes de chances y billetes por valor de veintitrés mil doscientos sesenta y tres Balboas con 27/100 (B/.23,263.27) a personas que no eran las dueñas ni los autorizados para recibirlas.

En el ámbito administrativo, confirmó que el procedimiento llamado 'Ciclo del Billetero' en la Sección de Entrega no se estaba cumpliendo. Los Oficinistas de Ventas (también llamados Cajeros de Entrega), estaban entregando los paquetes de asignación a personas distintas del billetero o su autorizado, información que debían verificar en el sistema, cotejando el número de cédula y el nombre que aparece en pantalla con la cédula de la

persona que estaba retirando el paquete.

De los informes especiales rendidos por los funcionarios de Entrega, se detectó que tanto el Jefe de esta Sección como la Supervisora, señora Irma Zamora de la Cruz, autorizaban estas entregas anómalas, por medio del formulario N° F-576(94)15, denominado 'Autorización de Entrega de Paquetes Retenidos' (Adjuntamos copia del mismo).

Puesto que son los Oficinistas de Ventas de las Cajas N°1 y N°2, los que reciben las solicitudes de entrega de paquetes y las asignan a los otros Oficinistas de Ventas, si al verificar en la pantalla, aparece una orden de retención de paquetes indicando el motivo, llenan dicho formulario, y envían al billeteo al departamento o sección que motivó la retención.

A pesar de ser el antes descrito procedimiento, el correcto para la utilización del formulario, la señora Irma Zamora, autorizaba mediante su firma en el formulario, que se llenara con una 'X', la casilla 'Por Autorización', para hacer efectivas las entregas de paquetes de lotería a personas distintas del billeteo y no autorizadas. La casilla antes mencionada, tiene por objeto ser utilizada cuando se vence el tiempo estipulado por el billeteo a un autorizado para retirar los paquetes, o bien, cuando el billeteo le autoriza a otra persona a retirar su libreta.

Que en el informe especial rendido por la señora Irma Zamora el día cinco (5) de febrero del 2004 en la Dirección de Asesoría Legal de nuestra Institución, al hacerle la pregunta: ¿Diga la funcionaria cuál era su relación con los señores Luis Flores, Waldo Bailey, Oscar Castellero y Oscar Rodríguez?, explique, respondió lo siguiente: '... Bueno en cuanto a Luis Flores yo nunca lo traté, porque yo tenía entendido que él era propietario con una mujer de una casa de empeño, pero después lo vi en el área de entrega, y me parece que él era autorizado en una libreta de la cual no sé su numeración. Y por los comentarios de unos billeteos me enteré que empeñaba libretas. Quiero señalar que hasta donde yo tengo

entendido esto del empeño y manejo de libretas de esta forma se sigue dando y la Seguridad no pone reparo en ello, razón por la cual siempre he pensado que ésa situación era legal porque la Seguridad no decía nada y esa no eran mis funciones la de alertar al respecto...'

**Aclaremos que las personas por las que se le preguntó a la entonces funcionaria, a la fecha se encuentran detenidas, con medida cautelar o prófugas por el caso que actualmente se sigue en la Fiscalía Segunda Anticorrupción, y que el título segundo sobre los deberes, derechos y prohibiciones, capítulo I, sobre los deberes de la Resolución de Junta Directiva N°85-01 de 2 de mayo de 1985, artículo 14, literales 'a' y 'll', establece, que son deberes del funcionario de la Lotería Nacional de Beneficencia, cumplir con la Constitución, las leyes, con lo establecido en este Reglamento y demás disposiciones de trabajo, así como también, el deber de informar a su superior jerárquico sobre cualquier deficiencia o irregularidad que notase en el desempeño de sus funciones o cualquier asunto que considerare de importancia para la mejor marcha de la unidad administrativa en la cual trabaja. Por su parte, el Decreto de Gabinete N°224 de 16 de julio de 1969, Orgánico de la Lotería Nacional de Beneficencia, en su artículo trigésimo sexto, establece que no podrán ser pignorados los billetes de Lotería, que estén para su venta, en poder de los revendedores que tengan derecho a devolución. La Dirección General cancelará las libretas a las personas que incurrieren en ello.**

La ignorancia de la Ley no exime de culpa, por lo que el hecho de ejercer el cargo de Supervisora y desconocer la prohibición de pignorar u empeñar billetes de Lotería y no haber informado a sus superiores jerárquicos, por la naturaleza del mismo, implicaba que la funcionaria había incurrido en negligencia en el cargo, la cual según el artículo 114, literal, 'c', es una causal directa de destitución del cargo.

...



Vemos pues que la señora Irma Zamora, a pesar de desconocer si la Dirección de Operaciones estaba enterada de las entregas a personas distintas de los billeteros o sus autorizados, utilizaba el formulario y en su calidad de Supervisora firmaba autorizando dichas entregas anómalas. Hecho éste que comprobamos con los informes especiales rendidos por Xiomara Dalila Vásquez Pinzón, Raúl Ernesto Valdés Ovalle, Benjamín Noriega, entre otros, todos Oficinistas de Ventas (Cajeros de Entrega), que a la fecha han sido destituidos de sus cargos.

...

...

Por todos los motivos antes mencionados, se tomó la decisión de destituir a la señora Irma Zamora de la Cruz y se desestimó el recurso de reconsideración que presentó en contra de la Resolución N°2004(2)43 del 31 de marzo de 2004, recurso en el que no guardó respeto a la Institución, ni a quien se suscribe en calidad de autoridad nominadora, al haber esbozado una serie de epítetos y otras consideraciones al margen de las buenas costumbres, utilizando como fundamento de derecho el Decreto de Gabinete N°224 del 16 de julio de 1969 y la Resolución de Junta Directiva N°85-01 de 2 de mayo de 1985." (Cf. f. 80 - 83)

Por todas las consideraciones expuestas, solicitamos respetuosamente a la Sala Tercera, Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia que se declaren legales los actos acusados, y en consecuencia, se desestime la pretensión de la demandante.

**V. Pruebas:** Sólo aceptamos en calidad de tales los documentos que se ajusten a las normas del Código Judicial.

**VI. Derecho:** Negamos el invocado en la demanda.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración**

AMdeF/10/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.  
Secretario General