



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 9 de julio de 2020

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal, actuando en nombre y representación de **Lizeika Y. Castillo S.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 605 de 21 de agosto de 2019, emitida por la **Lotería Nacional de Beneficencia**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación
de la demanda.**

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 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: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

Décimo segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 38-39 del expediente judicial).

Décimo tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

A. El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal, infringe las siguientes disposiciones del Texto Único de la Ley 9 de 1994:

a.1. El artículo 126 que dispone los casos en los que el funcionario quedará reiterado de la Administración pública (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial);

a.2. El artículo 148 que indica que la persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta (60) días (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial);

a.3. El artículo 156 (modificado por el artículo 6 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017) relativo a la formulación de cargos por escrito (Cfr. foja 10 del expediente judicial); y

a.4. El artículo 157 que señala que concluida la investigación, la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la autoridad nominadora, en el que expresarán sus recomendaciones (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

B. Los artículos 34 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000, los que, en su orden se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo general; y a los actos que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y

fundamentos de derecho cuando afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial);

C. Los artículos 172 y 182 del Decreto Ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, mismos que, respectivamente, disponen que la aplicación de una sanción disciplinaria deberá ser el resultado final de un procedimiento administrativo donde se hayan investigado y los hechos; y que no se aplicarán sanciones disciplinarias en los casos en que la actuación del funcionario se haya enmarcado en el cumplimiento de los deberes y en el ejercicio de los derechos (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial);

D. Las siguientes disposiciones del Reglamento Interno de la Lotería Nacional de Beneficencia aprobado mediante la Resolución 2017-01 de 10 de febrero de 2017:

d.1. El artículo 88 que establece que la destitución se aplicará como medida disciplinaria al servidor público por la reincidencia en el incumplimiento de los deberes (Cfr. foja 15 del expediente judicial);

d.2. El artículo 98 (literal d) que señala que, entre las sanciones disciplinarias que se aplicarán por la comisión de una falta administrativa se encuentra la destitución (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial);

d.3. El artículo 102 (numeral 6) que dispone que una de las faltas de máxima gravedad consiste en alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la prestación del servicio (Cfr. fojas 16-17 del expediente judicial);

d.4. El párrafo del artículo 103 que señala que las copias de los documentos de la investigación realizada y los documentos mediante los cuales se establezca las sanciones disciplinarias, se registrarán y archivarán en el expediente del funcionario (Cfr. foja 107 del expediente judicial);

d.5. El artículo 104 que se refiere a que la investigación sumaria de los hechos que conlleven a la aplicación de sanciones disciplinarias al servidor público,

deberá practicarse con la mayor celeridad posible (Cfr. fojas 17-18 del expediente judicial); y

d.6. El artículo 105 que expresa que rendido el informe sobre la investigación en el cual consten los hechos comprobados, se procederá a aplicar la sanción (Cfr. foja 18 del expediente judicial); y

E. Las siguientes disposiciones de la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018:

e.1. El artículo 1 que expresa que todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a permanecer en su puesto de trabajo (Cfr. fojas 18-19 del expediente judicial);

e.2. El artículo 2 que indica que el padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial); y

e.3. El artículo 4 que señala que los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De la lectura del expediente que se examina, se tiene que el acto acusado lo constituye la Resolución Administrativa 605 de 21 de agosto de 2019, emitida por la Directora General de la Lotería Nacional de Beneficencia, a través de la cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Lizeika Y. Castillo S.**, del puesto de Asistente de Contabilidad que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la accionante interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución 2019-118 de 3 de septiembre de 2019, que mantuvo en todas sus partes la resolución impugnada (Cfr. fojas 38-39 del expediente judicial).

El 8 de noviembre de 2019, **Lizeika Y. Castillo S.**, actuando por medio de apoderado judicial, presentó ante la Sala la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que la actora solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución administrativa acusada; así como su acto confirmatorio; que se ordene su reintegro al cargo que ejercía en la Lotería Nacional de Beneficencia y, por ende, se proceda al pago de los salarios que haya dejado de percibir (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial de la recurrente argumenta que, a su juicio, la entidad demandada antes de dejar sin efecto su nombramiento, estaba en la obligación de instaurarle una investigación disciplinaria; a darle la oportunidad de defenderse y de presentar las pruebas que a bien tuviera. Añade, que **Lizeika Y. Castillo S.**, era una funcionaria permanente, ya que había laborado en la Lotería Nacional de Beneficencia por más de dos (2) años, por lo tanto, gozaba de estabilidad en el cargo de Asistente de Contabilidad (Cfr. fojas 10-12, 14-15 y 17-18 del expediente judicial).

Continúa exponiendo el abogado de la accionante, que el acto objeto de controversia, se dictó vulnerando el debido proceso y el principio de estricta legalidad en perjuicio de **Lizeika Y. Castillo S.**; y que su mandante padece de hipertensión arterial y diabetes, motivo por el cual no podía ser desvinculada de la Administración Pública pues, estaba protegida por la Ley 59 de 2005 (Cfr. fojas 13 y 19-20 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado de **Lizeika Y. Castillo S.**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, este Despacho advierte que no le asiste la razón, como a continuación se expone.

Según se desprende de la Resolución Administrativa 605 de 21 de agosto de 2019, objeto de reparo, la Directora General de la Lotería Nacional de Beneficencia señaló que se dejó sin efecto el nombramiento de **Lizeika Y. Castillo S.**, porque la misma ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción dentro de la institución (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Tal medida tuvo sustento en el artículo vigésimo cuarto (numeral 4) del Decreto de Gabinete 224 de 16 de julio de 1969, que establece:

“Artículo Vigésimocuarto. El Director General tendrá las siguientes atribuciones:

1...

4. Nombrar, trasladar y destituir a los empleados de la Institución, determinar sus funciones, imponerles sanciones y concederles vacaciones y licencias.

...” (Lo destacado es nuestro).

En abono de lo anotado, vale la pena indicar que en el expediente de personal de la recurrente que reposa en la Lotería Nacional de Beneficencia, consta que **Lizeika Y. Castillo S.**, no ha sido incorporada a la Carrera Administrativa, “*ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo*” (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Así mismo, se dejó plasmado en la Resolución 2019-118 de 3 de septiembre de 2019, confirmatoria del acto principal, que el nombramiento de la demandante estaba fundamentado en la confianza de sus superiores, por lo que la pérdida de esta conllevaba su desvinculación, motivo por el cual se procedió en tal sentido (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

En esa línea de pensamiento, haremos referencia al contenido de la resolución confirmatoria de la que hicimos mención en el párrafo que antecede, en la que se dejó constancia de lo que a continuación se transcribe:

“...
Que la señora LIZEIKA CASTILLO, es una servidora pública de libre nombramiento y remoción y su nombramiento está fundamentado en la confianza de sus superiores, por lo que la pérdida de ésta tendrá como consecuencia la remoción del puesto que ocupa, tal como lo estipula el artículo 2 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 'Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa':

'Artículo 2. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos deben ser entendidos a la luz del siguiente glosario:

“...
Servidores públicos de libre nombramiento y remoción. Aquellos que trabajan de personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de la función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan’.

...” (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

En un caso similar al que se analiza, el Tribunal en la Sentencia de 26 de abril de 2016, se pronunció en los siguientes términos:

“...
Cabe agregar que, en este caso la Administración se encuentra representada por la Autoridad nominadora..., a quien el numeral... le faculta remover al personal bajo su inmediata dependencia; no requiriendo la realización de un procedimiento disciplinario para ello, reiteramos, cuando el funcionario no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.

Por las razones expuestas, no se encuentra probado el cargo de violación directa por omisión, alegado por la parte actora...de la Resolución N°097 de 22 de noviembre de 2010..., toda vez que no consta en el expediente que el señor..., haya adquirido dicho derecho a la estabilidad en el cargo, así como tampoco prospera el cargo de violación del

artículo... del mismo cuerpo legal, por las causas señaladas.

De igual forma, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos..., 99... de la Resolución N°097 de 22 de noviembre de 2010, relativos al procedimiento disciplinario, la aplicación de medidas disciplinarias y el campo de aplicación del Reglamento Interno de la entidad demandada; toda vez que, la destitución se fundamentó en la facultad discrecional de la Autoridad nominadora, tal como se observa en la motivación del acto impugnado, en estricto apego con la ley...

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa No.380 de 10 de octubre de 2014, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

DECISIÓN DE LA SALA

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa No.380 de 10 de octubre de 2014, emitida por..., así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante**” (Lo destacado es nuestro).

De igual forma, en cuanto a la **potestad discrecional y los cargos de libre nombramiento y remoción**, la Sala Tercera en el Auto de 14 de noviembre de 2018, explicó lo que a continuación se transcribe:

“ ...

Esta Corporación de Justicia, considera que **no le asiste la razón al recurrente con respecto a su alegaciones de ilegalidad del acto administrativo, pues el señor...ingresó al...sin concurso de méritos o carrera administrativa, por lo tanto, su posición es considerada de libre nombramiento y remoción; razón por la cual, en el caso bajo examen, la autoridad, ejerció la facultad conferida por la Ley y la Constitución y al no estar su estabilidad sujeta a la Ley de Carrera Administrativa, o de una ley especial en relación con funciones públicas, es potestad**

discrecional de la autoridad nominadora, el libre nombramiento y remoción de sus miembros...

Sobre el tema de los funcionarios de libre nombramiento y remoción, esta Sala ha sido reiterativa en sus pronunciamientos al señalar que cuando estamos frente a un funcionario de libre nombramiento y remoción, la autoridad nominadora no requiere fundamentar la destitución en una causa justificativa.

Se presume la legalidad del acto administrativo, en este caso el demandante debió comprobar que no se llevó a cabo el debido proceso o en su defecto que era funcionario de carrera...

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en fallo de 9 de julio de 2008, resolvió lo siguiente:

...
Expuesto lo anterior, **compartimos el criterio de la Procuradora de la Administración**, en el sentido de que es la parte actora quien debe probar la alegada ilegalidad de la resolución atacada, situación que no se verifica en el caso in examine. Al respecto el jurista colombiano Gustavo PENAGOS, señala que, 'en las actuaciones administrativas se debe (sic) 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).

Por último, debemos recordar que en lo referente a los actos **expedidos por las autoridades administrativas**, impera el principio de presunción de la legalidad de los actos administrativos, teniendo la obligación quien recurre a la jurisdicción contencioso administrativa de traer a este escenario los elementos de convicción sobre la ilegalidad del acto acusado, ya que el mismo se presume legal, situación que no ha sido cumplida por parte del actor en el caso en estudio.

...
En razón de lo antes expuesto, lo procedente, es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que en este caso en particular, la carga de la prueba corresponde a la parte actora, que debe comprobar la ilegalidad del acto administrativo demandado y en el expediente no se encuentra caudal probatorio que

demuestre que dicha resolución es ilegal.”
(La negrita es de este Despacho).

En atención a lo expuesto, se observa que, tanto en el acto acusado de ilegal, así como en el confirmatorio, se estableció que **Lizeika Y. Castillo S.**, no estaba acreditada como funcionaria de Carrera Administrativa ni por alguna ley especial, de allí que no contaba con estabilidad en el puesto que ejercía en la Lotería Nacional de Beneficencia, por lo que era una servidora de libre nombramiento y remoción (Cfr. fojas 36 y 38-39 del expediente judicial).

En este escenario, vale la pena destacar que para remover a **Lizeika Y. Castillo S.**, del cargo que ejercía en la entidad demandada no era necesario recurrir a ningún procedimiento interno que no fuera otro que el de notificarle de la resolución acusada de ilegal, y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a la defensa, permitiéndole, como en efecto se hizo, la presentación del respectivo medio de impugnación (Cfr. fojas 15-16 del expediente judicial).

De igual manera, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso sub júdice **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley; puesto que en la resolución acusada, se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la remoción de la ahora demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga; por lo que mal puede alegar que el acto administrativo objeto de reparo, no está debidamente motivado.**

En otro orden de ideas, **Lizeika Y. Castillo S.**, señala que la actuación de la entidad demandada vulnera lo dispuesto en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, *“Que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”*,

modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, cuerpo legal que en su artículo 1 establece lo siguiente:

“Artículo 1: El artículo 1 de la Ley 59 de 2005 queda así:

Artículo 1. Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan **discapacidad laboral**, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico.” (Lo destacado es nuestro).

Del precepto legal citado, se infiere de manera clara **la instauración de un fuero laboral para aquellos trabajadores diagnosticados con una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzcan una discapacidad laboral**; no obstante, esta Procuraduría advierte que la accionante aportó la copia simple del recurso de reconsideración interpuesto en contra del acto original, en donde se lee que la misma padece de hipertensión arterial y diabetes mellitus tipo II, el cual contradice lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial.

Ahora bien, la Lotería Nacional de Beneficencia remitió a la Sala Tercera junto con el Informe de Conducta, el recurso de reconsideración promovido por **Lizeka Y. Castillo S.**, en contra del acto original en el cual la actora dejó plasmado lo siguiente: *“soy paciente hipertensión Arterial, Diabética Mellitus tipo II”* (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

De lo anotado, se hace necesario destacar que: **a)** antes de dejar sin efecto el nombramiento de la demandante, la institución no tenía conocimiento de sus supuestos padecimientos; y **b)** de acuerdo al contenido de la Resolución 2019-118 de 3 de septiembre de 2019, confirmatoria, la certificación aportada por la recurrente no cumplió con lo dispuesto en la Ley 59 de 2005 pues, esa documentación no cuenta con la firma de dos (2) médicos especialistas idóneos que acrediten que las mencionadas enfermedades **producen una discapacidad laboral**; es decir, **que**

dicho estado de salud limite la capacidad de trabajo de Lizeika Y. Castillo S., por lo tanto, la hoy ex servidora pública no puede reclamar el fuero que otorga la referida excerpta legal.

En el marco de lo antes indicado, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene que quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en referencia, **acredite en debida forma y de manera previa, los presupuestos que la misma ley consagra**, resaltando que este deber impuesto al funcionario de probar tales condiciones tiene por objeto determinar que, en efecto, tales padecimientos requieren de **una supervisión médica frecuente o constante de la que se pueda inferir que la actora se encuentre mermado en el desenvolvimiento de su rutina diaria y que con el tratamiento para el control de las mismas, no pueda llevar una calidad de vida normal.**

No interpretar el reconocimiento de la protección laboral que brinda la referida ley, de la forma que hemos expuesto, conllevaría a que **cada persona trataría de acceder a dicha protección laboral de manera desmesurada**, con el pretexto de padecer de alguna enfermedad crónica, degenerativa y/o involutiva, desconociendo así la verdadera finalidad de tal disposición legal, la cual tiene por objetivo resguardar la igualdad de condiciones laborales y el derecho al trabajo de aquellos particulares que se encuentren mermados para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera habitual en el ser humano.

Sobre este punto, la Sala Tercera ha sido enfática respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de 18 de mayo de 2018, cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“ ...

Del contexto antes expuesto, queda claro que para obtener el fuero laboral reconocido por el artículo 1 de la Ley 59 de 2005, era imperante que la actora aportara los documentos que estimara convenientes para acreditar a la Sala que sufría de Hipertensión Arterial Crónica y una Enfermedad Degenerativa Discal **y que éstas la colocaron en un estado de**

discapacidad, lo cual sólo podía ser acreditado a través de sendas certificaciones emitidas por las autoridades competentes y por médicos idóneos, ya que no basta con alegar tales padecimientos sino que éstos deben ser acreditados en el juicio. Por consiguiente, ante la ausencia de ese material probatorio es imposible que esta Corporación de Justicia acceda a lo pedido por la demandante.” (La negrita es nuestra).

Lo anterior nos permite concluir que en el expediente judicial **no consta que la recurrente haya acreditado ante la entidad demandada, antes que se dejara sin efecto su nombramiento y en los términos que contempla la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, alguna prueba idónea que permita demostrar como lo hemos explicado en los párrafos que preceden, que las enfermedades crónicas que dice padecer le causen discapacidad laboral.**

Dentro de este contexto, debemos observar que no se puede perder de vista que ha quedado claro que **la destitución de Lizeka Y. Castillo S., obedeció al hecho que la misma ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción y no porque la accionante padezca supuestamente de hipertensión arterial ni diabetes mellitus, como afirma su abogado.**

Respecto a lo anotado en los párrafos anteriores, es decir, a las alegadas enfermedades que supuestamente padece **Lizeka Y. Castillo S.**, nos permitimos transcribir la parte medular de la Sentencia de 14 de noviembre de 2018, dictada por la Sala Tercera, en la cual señaló:

“...
Consideramos que no es ilegal el acto demandado, pues, estima que aun cuando el señor...**debe probarse que la misma produce discapacidad y este hecho no fue probado ante la autoridad administrativa.**

Es conveniente destacar los aspectos y las diferencias de incapacidad y discapacidad, siendo ésta última la salvaguardada (sic) en la Ley 59 de 2005, la discapacidad laboral es ‘la incapacidad de procurarse o realizar un trabajo de acuerdo a su

sexo, edad, formación y capacitación, que le permite obtener una remuneración equivalente a la que le correspondería a un trabajador no discapacitado en situación análoga'. También se define la discapacidad laboral como: 'la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar tareas de una profesión u oficio, o la imposibilidad para permanecer ocupando en cualquier empleo remunerado, debido a las propias limitaciones funcionales que causa la enfermedad' (Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Madrid: Espasa Calpe, 1970).

...

La discapacidad laboral a la que hace referencia la norma no se refiere a padecimiento de la enfermedad, sino a la consecuencia laboral que genera el padecimiento, resulta necesario indicar que a pesar que el señor...padece una enfermedad crónica, que no fue debidamente acreditada dentro del expediente y no consta en el expediente la pérdida de la capacidad laboral del demandante.

Entonces, al no encontrarse amparado por la Ley 59 de 2005, el señor...era un funcionario de libre nombramiento y remoción..., siendo la potestad discrecional de la entidad nominadora que permite remover de sus cargos a los funcionarios públicos.

El fallo de esta Superioridad de 28 de enero de 2014, destaca lo siguiente:

'Si bien es cierto, la demandante ha invocado el fuero por enfermedad crónica establecido en la Ley 59 de 2005, quedando acreditado que la misma padece de hipertensión arterial crónica, en el expediente no existe constancia probatoria alguna que acredite que dicha enfermedad le provoca discapacidad laboral'.

...

La discapacidad que ampara la Ley 59 de 2005, deber ser comprobada y en este caso no ha sucedido así. Entonces, con esta diligencia se demuestra que la incapacidad no es lo mismo que discapacidad y para que una persona se encuentre amparada en la Ley 59 de 2005, debe acreditarse la discapacidad (La negrita es nuestra).

Por último, respecto al reclamo que hace la demandante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Lizeika Y. Castillo S.**, sería

necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 24 de julio de 2015, que en su parte pertinente dice así:

“...En consecuencia, **el pago de salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa**, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, **sólo prosperará en el caso de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso**, que lo haya dispuesto de manera expresa...”
(Lo resaltado es nuestro).

Por todo lo expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 605 de 21 de agosto de 2019**, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental de este Despacho, la copia autenticada del expediente de personal de **Lizeika Y. Castillo S.**, que guarda relación con este caso.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General