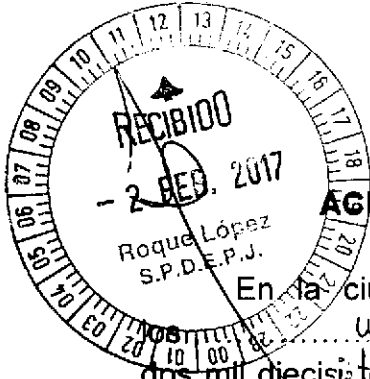




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

EXPEDIENTE: "MARIO ALFONSO GAMARRA PEÑA C/ RES. NRO. 82 DEL 25/07/07, NRO. 90 DEL 01/08/07 Y NRO. 118 DEL 29/08/07, DICT. POR LA SECRETARIA DE EMERGENCIA NACIONAL".-----



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *Onee* ..-

En la ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a *un* días del mes de *febrero* del año *dos mil diecisiete*, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia los Señores Ministros de la Sala Penal, Doctores ALICIA PUCHETA DE CORREA, LUIS MARIA BENITEZ RIERA Y BLANCO, ante mí, la Secretaria autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: "MARIO ALFONSO GAMARRA PEÑA C/ RES. NRO. 82 DEL 25/07/07, NRO. 90 DEL 01/08/07 Y NRO. 118 DEL 29/08/07, DICT. POR LA SECRETARIA DE EMERGENCIA NACIONAL", a fin de resolver los Recursos de Apelación y Nulidad interpuestos contra el Acuerdo y Sentencia N° 541 de fecha 31 de agosto de 2012, dictado por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala.-----

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes; -----

CUESTIONES:

- 1ª: ¿Es nula la sentencia apelada?
- 2ª: En caso contrario, ¿se halla ella ajustada a derecho?

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: PUCHETA DE CORREA, BENITEZ RIERA Y BLANCO.----

A la primera cuestión planteada la Doctora **PUCHETA DE CORREA** dijo: De la lectura del escrito de expresión de agravios se observa que el recurrente desiste en forma expresa del Recurso de Nulidad. Por lo demás, no se observan en el fallo recurrido vicios o defectos que ameriten la declaración de oficio de su nulidad en los términos autorizados por los Artículos 113 y 404 del Código Procesal Civil, que corresponde desestimar este recurso.-----

A sus turnos, los Doctores **BENITEZ RIERA** y **BLANCO** manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.-----

A la segunda cuestión planteada, la Doctora **PUCHETA DE CORREA** prosiguió diciendo: el Acuerdo y Sentencia recurrido resolvió: "1.- HACER LUGAR PARCIALMENTE a la presente demanda contencioso administrativa promovida por "MARIO ALFONSO GAMARRA PEÑA C/ RESOLUCIÓN S.E.N N° 82 DEL 25/07/07, RES. S.E.N N° 90 DEL 01/08/07 Y RES. S.E.N. N° 118 DEL 29/08/07, DICTADAS POR LA SECRETARIA DE EMERGENCIA NACIONAL" y en consecuencia, corresponde 2.- REVOCAR la Resolución S.E.N N° 118/07 de fecha 29 de agosto de 2007 dictada por la Secretaría de Emergencia.///...

Abg. Norma Domínguez V. Secretaria

Luis María Benítez Riera Ministro

Alicia Pucheta de Correa Ministra

SINDULFO BLANCO Ministro

...///... Nacional y, en consecuencia. 3.- DISPONER la reposición del actor en el cargo de Director de la Unidad Operativa de Contrataciones de la Secretaría de Emergencia Nacional y el pago de la diferencia de salarios resultante entre las categorías correspondientes a Jefe de la División de Patrimonio y Director de la Unidad Operativa de Contrataciones a partir del 29 de agosto de 2007. 4.- DESESTIMAR la acción promovida contra los actos administrativos individualizados como Resolución S.E.N. N° 82/07 de fecha 25 de julio de 2007, Resolución S.E.N N° 90/07 de fecha 01 de agosto de 2007 y Resolución S.E.N. N° 91/07 de fecha 01 de agosto de 2007 de la Secretaría de Emergencia Nacional y por tanto, CONFIRMAR los actos administrativos mencionados en este apartado; con los alcances y por los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución. 5.- IMPONER LAS COSTAS en el orden causado. 6.- ANOTAR,..."--

La Procuraduría General de la República interpone Recurso de Apelación contra el Acuerdo y Sentencia N° 541 de fecha 31 de agosto de 2012, y expresa agravios en los términos del escrito que glosa a fs. 230/246 de autos, manifestando: "...Es de suma importancia realizar una breve aclaración a los efectos de que VV.EE. tengan un panorama claro de la siguiente situación: El Tribunal de Cuentas, Segunda Sala, por Acuerdo y Sentencia N° 541, de fecha 31 de agosto de 2012, han dispuesto conforme al exordio de dicha resolución (fs. 216 vto. y 217, de autos), que las Resoluciones SEN N° 90/07, de fecha 1 de agosto de 2007, por las cuales se nombra al accionante Director de Unidad Operativa de Contrataciones y la Resolución SEN N° 91/07, de fecha 1 de agosto de 2007, por el cual se designa habilitado pagador al señor Vicente Ignacio Zapattini Galeano, por ser una función inherente al cargo de Director General de Administración y Finanzas. Dicha cuestión ya no es discutida ante esta Excma. Corte Suprema de Justicia considerando que dicha cuestión ha sido resuelta en el numeral 4) y a la fecha se encuentra firme y ejecutoriada ya que ninguna de las partes ha recurrido dicho numeral. La única cuestión a ser debatida ante esta Excma. Corte Suprema de Justicia, es si existió o no una diferencia salarial que haya perjudicado al señor Mario Alfonso Gamarra Peña como funcionario de la Secretaría de Emergencia Nacional....el señor Mario Alfonso Gamarra Peña nunca tuvo una disminución en su salario, es más, su categoría salarial presupuestaria siempre la mantuvo y al momento de dictarse la Resolución SEN N° 118/07, de fecha 29 de agosto de 2007, por el cual se nombra al señor Mario Alfonso Gamarra Peña como Jefe de la División de Patrimonio, el mismo siguió percibiendo el mismo salario. No existió diferencia salarial entre el cargo de Jefe de la División de Patrimonio y el cargo de Director de la Dirección de Unidad Operativa de Contrataciones. Por otra parte, su categoría salarial presupuestaria fue aumentando conforme se puede observar en las documentaciones supra mencionadas, por lo que solicitamos desde ya el rechazo de la presente demanda por su absoluta improcedencia. ...Esta representación estatal manifiesta que el señor Mario Alfonso Gamarra Peña no fue destituido, sino que simplemente el mismo pasó a desempeñar otras funciones como Jefe de la División de Patrimonio, conforme se desprende de la Resolución S.E.N N° 118, de fecha 29 de agosto de 2007. Cabe destacar, que el cargo que ocupaba en su momento el demandante a criterio de esta representación era un cargo de confianza, por ende al ser un CARGO DE CONFIANZA, el mismo está sujeto a libre disposición, como lo establece claramente el artículo 8, de la Ley N° 1626/00 "De la Función Pública". Cabe destacar, que a pesar de ser un cargo de confianza el mismo no fue desvinculado de la institución estatal...///...



EXPEDIENTE: "MARIO ALFONSO GAMARRA PEÑA C/ RES. NRO. 82 DEL 25/07/07, NRO. 90 DEL 01/08/07 Y NRO. 118 DEL 29/08/07, DICT. POR LA SECRETARIA DE EMERGENCIA NACIONAL".-----

... a la cual demanda, y que el mismo solo fue removido del cargo que ocupaba manteniendo su categoría presupuestaria, y salario básico, dejando de percibir el demandante por corresponder a estricto derecho son las bonificaciones por responsabilidad en el cargo y gastos de representación, ya que dichos rubros son inherentes al cargo que detentaba el mismo, y que dichas remuneraciones no causen estado, pues se perciben mientras se ocupa el cargo. VV.EE., el señor Mario Alfonso Gamarra Peña simplemente pasó a ocupar otras funciones institucionales manteniendo la remuneración de salario perteneciente a la categoría presupuestaria C5S, que es una categoría de Jefe de Departamento, pero sin las bonificaciones inherentes al cargo que ocupaba anteriormente, pues al no poseer el cargo no le corresponden las bonificaciones inherentes al cargo, pero si se le mantuvo su categoría presupuestaria C5S, y pasó a desempeñar o cumplir por indicación de la máxima autoridad de la Secretaría de Emergencia Nacional otras funciones, pero sin ser descategorizado presupuestariamente como bien lo expresa el actor en su escrito de demanda por lo que su reclamo se centra en las bonificaciones."-----

A fs. 251 se encuentra agregado el A.I. N° 1914 de fecha 30 de junio de 2016 que resuelve: "DAR por decaído el Derecho que ha dejado de utilizar el señor Mario Alfonso Gamarra Peña, para presentar su escrito de contestación del traslado que se le corriera, por la parte apelante. AUTOS PARA RESOLVER los Recursos de Apelación y Nulidad interpuestos por el Abogad Roberto Moreno Rodríguez, en representación de la Procuraduría General de la República contra el Acuerdo y Sentencia N° 54 de fecha 31 de Agosto de 2012, dictado por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala".-----

Adentrándonos en el análisis de la cuestión traída a estudio ante la Sala Penal debemos determinar en primer término si el cargo de Director es de confianza. Según la enumeración taxativa dispuesta en la Ley N° 1626/00 "De la Función Pública" en el Artículo 8° dispone: " Son cargos de confianza y, sujetos a libre disposición, los ejercidos por las siguientes personas: a) los ministros y viceministros del Poder Ejecutivo, los funcionarios designados con rango de ministros, el Procurador General de la República y los funcionarios que detentan la representación del Poder Ejecutivo en las entidades binacionales u órganos administrativos; b) los secretarios, los directores; los jefes de departamentos, divisiones y secciones, de la Presidencia de la República; c) el Secretario General, el Secretario Privado, el Director Administrativo y el Director Financiero que prestan servicio en el Gabinete de los ministros del Poder Ejecutivo; los presidentes y los miembros de los consejos o directorios de las entidades descentralizadas;e) los directores jurídicos, económicos o similares de los organismos o entidades del Estado, con excepción de los que integran la carrera de la función pública o similar de los organismos o entidades del estado. Quienes ocupen tales cargos podrán ser removidos por disposición de quien este...///..."

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Luis María Benítez Riera
Ministro

Alicia Bucheta de Correa
Ministra

SINDULFO BLANCO
Ministro

....///....facultado para el efecto por la ley o, en ausencia de éste, por la máxima autoridad del organismo o entidad respectiva del Estado. La remoción de estos cargos, aún por causas no imputables al funcionario, no conlleva los efectos económicos del despido. Los funcionarios que hayan sido promovidos a ocupar estos cargos conservan los derechos adquiridos con anterioridad al respectivo nombramiento.” -----

En este sentido el actor no fue objeto de disminución en la asignación mensual, fue removido de un cargo considerado de confianza, y los beneficios adicionales corresponden al cargo que ostentaba. -----

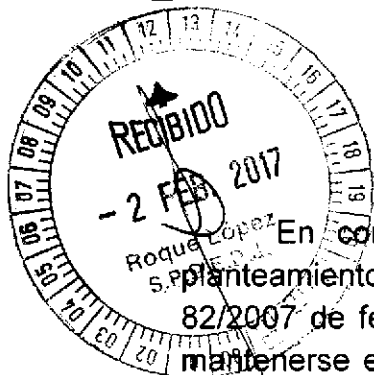
Según Nota SEN-SE N° 915/07 de fecha 27 de diciembre de 2007, (fs.43/44) el Ministro Secretario Ejecutivo de la Secretaria de Emergencia Nacional se dirigió al actor mencionando entre otras cosas que: “En cuanto a la disminución de su remuneración mensual, se aclara que ésta, efectivamente se produjo y ello es así, debido a que usted antes ocupó el cargo de Director de Administración y Finanzas de la Institución desde el mes de Octubre de 2005 hasta el mes de Agosto de 2007, para luego ser nombrado en el cargo de Director de la Unidad Operativa de Contrataciones hasta finales del mismo mes, en que fue nombrado en el cargo de Jefe de la División de Patrimonio de la Institución, cargo que se halla desempeñando hasta la actualidad. Como se explica, el cargo de Director de Administración y Finanzas corresponden las Bonificaciones y Gratificaciones inherentes a la función desempeñada, aclarándose además que existen diferencias de mayor a menor en las asignaciones por Bonificaciones y Gratificaciones que corresponden a los cargos de Director de Administración y Finanzas (Que implica además las remuneraciones por Responsabilidad en el Cargo y por ser Habilitado Pagador de la Institución)....” -----

De la nota transcripta, el actor tuvo la información necesaria sobre la suspensión de las remuneraciones extraordinarias, ya que el recurrente ostentaba el cargo de “Director”, considerado por ley cargo de confianza, por tal motivo podía la institución disponer del cargo y fue asignado a cumplir otras funciones, siempre sin que la disposición afecte sus haberes básicos mensuales, respetándose de esta manera los derechos del accionante, en cuanto a la carrera administrativa y la estabilidad laboral que contaba al momento de ser apartado del cargo de director, por lo que su remoción de dicho cargo por la autoridad competente se encuentra ajustada a derecho. En la última parte del art. 8° de la Ley N° 1626/2000 se hace referencia a los funcionarios de carrera y que ocupan cargos de confianza: “...Los funcionarios que hayan sido promovidos a ocupar estos cargos conservan los derechos adquiridos con anterioridad al respectivo nombramiento...”. El art. 9° de la Ley N° 1626/2000 establece claramente la conducta a ser seguida en los casos como el de autos: “Cuando se produzca la cesantía de un funcionario con estabilidad que hubiera estado ocupando un cargo de confianza, el afectado podrá optar por volver a las funciones que cumplía con anterioridad o por recibir la indemnización prevista para los despidos sin causa.” Los artículos transcriptos establecen la opción que tiene el funcionario entre el retorno al cargo que ejercía con anterioridad a su nombramiento en el cargo de confianza, o recibir la indemnización establecida para despidos injustificados, en resguardo de sus derechos adquiridos.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

EXPEDIENTE: "MARIO ALFONSO GAMARRA PEÑA C/ RES. NRO. 82 DEL 25/07/07, NRO. 90 DEL 01/08/07 Y NRO. 118 DEL 29/08/07, DICT. POR LA SECRETARIA DE EMERGENCIA NACIONAL".-----



En conclusión, debemos interpretar que conforme a los términos del planteamiento de la acción contenciosa administrativa contra la Resolución N° 82/2007 de fecha 25 de julio de 2007 dictado por la S.E.N, el accionante busca mantenerse en la función pública, es por consiguiente que su reasignación a un cargo anterior al cargo de confianza ostentado, es en consecuencia lo que corresponde en derecho. Atento a lo dispuesto por la institución demandada en relación al demandante, encontramos que en el caso particular se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el art. 9° de la Ley N° 1626/00.-----

Traigo a colación los siguientes fallos en los cuales se han analizado situaciones similares al caso de marras, y ha sido asumida esta misma postura: "Acuerdo y Sentencia N° 1605 de fecha 5 de noviembre de 2012, Acuerdo y Sentencia N° 817 de fecha 16 de agosto de 2012, Acuerdo y Sentencia N° 48 de fecha 8 de marzo de 2006, Acuerdo y Sentencia N° 854 de fecha 4 de septiembre de 2006, Acuerdo y Sentencia N° 345 de fecha 14 de mayo de 2007, Acuerdo y Sentencia N° 568 de fecha 2 de julio de 2007, Acuerdo y Sentencia N° 648 de fecha 2 de septiembre de 2011, Acuerdo y Sentencia N° 435 de fecha 24 de junio de 2011, Acuerdo y Sentencia N° 508 de fecha 11 de julio de 2011, Acuerdo y Sentencia N° 94 de fecha 25 de marzo de 2010, Acuerdo y Sentencia N° 1273 de fecha 10 de setiembre de 2012".-----

De conformidad a todo lo expuesto precedentemente, la presente acción contenciosa administrativa debe ser rechazada, en consecuencia, corresponde HACER LUGAR al Recurso de Apelación interpuesto por los Abogados Roberto Moreno Rodríguez y Víctor Enmanuel Arriola Rojas en nombre y representación de la Procuraduría General de la República y, en consecuencia REVOCAR los numerales 1°; 2° y 3° del Acuerdo y Sentencia N° 541 de fecha 31 de agosto de 2012, y en consecuencia, CONFIRMAR la Resolución S.E.N N° 118 de fecha 29 de agosto de 2007, dictados por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala. En cuanto a las costas, las mismas deberán ser impuestas ala perdidosa, de conformidad a lo dispuesto por el art. 192 del Código Procesal Civil. ES MI VOTO.-----

A su turno, los Dres. **BLANCO Y BENITEZ RIERA** manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.-----

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo ante mí que certifico, quedando acordada la sentencia que sigue: -----

Luis María Benítez Riera
Ministro

Alicia Pucheta de Correa
Ministra

SINDULFO BLANCO
Ministro

Ante mí:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: 11.-

Asunción, 01.- de febrero.- de 2.017.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la Excma.

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL
RESUELVE:**

1. **DESESTIMAR** el Recurso de Nulidad.-----

2. **HACER LUGAR** al Recurso de Apelación interpuesto por los Abogados Roberto Moreno Rodríguez y Víctor Enmanuel Arriola Rojas en nombre y representación de la Procuraduría General de la República y, en consecuencia **REVOCAR** los numerales 1º, 2º y 3º del Acuerdo y Sentencia N° 541 de fecha 31 de agosto de 2012, y en consecuencia **CONFIRMAR** la Resolución S.E.N N° 118 de fecha 29 de agosto de 2007, dictados por el Tribunal de Cuentas, Segunda Sala, todo de conformidad a los fundamentos expuestos en el exordio de la presente resolución.-----

3. **IMPONER** las costas a la perdedora, en ambas instancias.-----

4. **ANOTAR**, notificar y registrar.-----

Luis María Benítez Riera
Ministro

Alicia Pucheta de Correa
Ministra

SINDULFO BLANCO
Ministro

Ante mí:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Sobre borrado dos mil diecisiete, 2017. Vale.

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria