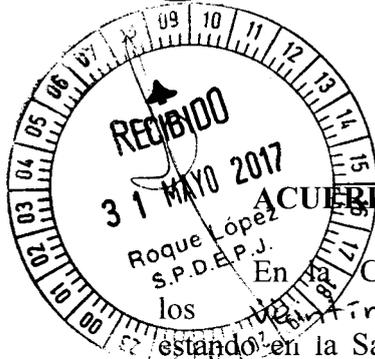




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"GERARDO ZÁRATE C/ ARTS. 5, 8 Y 18 DE LA
LEY N° 2345/2003 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL
DECRETO N° 1579/2004". AÑO: 2008 - N° 1120.--**



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *Quinientos veintiseis.-*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *veintinueve* días del mes de *mayo* del año dos mil diecisiete, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctores **ANTONIO FRETES, GLADYS BAREIRO DE MÓDICA** y **MIRYAM PEÑA CANDIA**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "GERARDO ZÁRATE C/ ARTS. 5, 8 Y 18 DE LA LEY N° 2345/2003 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Gerardo Zarate, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado.-----

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Constitucional, resolvió plantear y votar la siguiente:-----

CUESTION:

¿Es procedente la acción de inconstitucionalidad deducida?-----

A la cuestión planteada el Doctor **FRETES** dijo: El Sr. GERARDO ZARATE, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve acción de inconstitucionalidad contra los Arts. 5, 8 y 18 incs. u) y z') de la Ley N° 2345/2003 y contra el Decreto N° 1579/2004.-----

El accionante justifica su legitimación con la Resolución DGJP N° 721 de fecha 25 de marzo de 2008 que lo acredita como jubilado de la Policía Nacional.-----

Argumenta que los artículos impugnados vulneran principios, derechos y garantías constitucionales, violan derechos adquiridos y el principio de igualdad consagrado en el Art. 46 de la Constitución. Finalmente contradicen abiertamente la garantía establecida en el art. 103 de la Constitución Nacional.-----

En primer lugar el Art. 5 de la Ley N° 2345/03 establece: "*La remuneración base, para la determinación de las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro, se calculará como el promedio de las remuneraciones imponibles percibidas durante los últimos cinco años. El procedimiento de cálculo estará sujeto a reglamentación mediante decreto del Poder ejecutivo, y deberá tener en cuenta el cambio en el concepto de remuneración imponible*", Considero que la norma transcrita no viola normas de rango constitucional. En efecto, el artículo cuestionado establece el plazo o lapso de tiempo a considerar, para calcular la remuneración base sobre la cual se otorgarán los respectivos haberes jubilatorios. Si bien el recurrente inició sus aportes bajo la vigencia de una ley anterior, el mismo gozaba de derechos en expectativa. No hay derechos adquiridos porque se modificó la ley de jubilaciones antes que efectivamente acceda a la misma.-----

Con relación al Art. 8 de la ley 2345/03, sometido a estudio considero puntualmente, la inexistencia de agravio actual que significa que el gravamen no existe al momento que se resuelve la acción de inconstitucionalidad, ya que dicho artículo ha sido modificado por la Ley N° 3542 de fecha 26 de junio de 2008, que en su art. 1° dispone: "Modificase el Artículo 8 de la Ley N° 2345/03 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO, de la siguiente manera: *Art. 8.- "Conforme lo dispone el Artículo 103 de la Constitución nacional, todos los beneficios que paga la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda se actualizarán anualmente, de*

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

Abog. Julio C. Deán Martínez
Secretario

oficio, por dicho Ministerio. La tasa de actualización será la variación del Índice de Precios del Consumidor calculados por el Banco Central del Paraguay, correspondiente al periodo inmediatamente precedente. Quedan expresamente excluidos de lo dispuesto en este artículo, los beneficios correspondiente a los programas no contributivos".-----

Nos encontramos justamente ante un caso en que la alteración de las circunstancias que motivaron dicho proceso, hace que ésta haya perdido toda virtualidad práctica. Esta Corte ha sostenido en diversos pronunciamientos que la sentencia "debe sujetarse a la situación vigente en el momento en que se dicta y como que al presente, por las razones expuestas, los supuestos de hecho se han alterado sustancialmente, cualquier pronunciamiento sería un pronunciamiento en abstracto, lo que es vedado ya que esta Corte solamente puede decidir en asuntos de carácter contencioso" (CS, Asunción, 5 de setiembre, 1997, Ac. y Sent. N° 506).-----

Por tanto, opino que no corresponde hacer lugar a la acción respecto al artículo 8 de la Ley N° 2345/2003. En relación al Art. 6 del Decreto N° 1579/2004, resulta que el mismo era reglamentario del Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 en cuanto al mecanismo de actualización de los haberes jubilatorios. Actualmente con la nueva redacción de la Ley N° 3542/2008, el Ministerio de Hacienda aplica directamente la variación del índice de Precios del Consumidor como tasa de actualización anual de los haberes jubilatorios, dejando de lado el mecanismo previsto en el Decreto N° 1579/2004.-----

Con respecto a la impugnación referida al art. 18 inc. u) de la Ley N° 2345/2003, tenemos que el inciso cuestionado deroga el Art. 92 de la Ley N° 222/93 que se refiere a herederos de Oficiales y Sub Oficiales de la Policía Nacional, y teniendo en cuenta el carácter de jubilado del accionante, dicha normativa no le es aplicable.-----

En cuanto a la impugnación del Art. 18, inc. z'), se advierte que dicha disposición tiene sustento en el contenido de la propia Ley N° 2345/2003. En efecto, dicho inciso constituye una redacción de forma en la cual se consigna la derogación de toda disposición legal que se oponga a lo dispuesto en la Ley N° 2345/2003. En consecuencia, la determinación de la constitucionalidad o no de dicha disposición depende de lo resuelto en referencia a otros artículos de la ley impugnados y en este caso en particular al artículo 8 de la ley 2345/2003, que como se ha mencionado precedentemente, ha sido modificado por la Ley N° 3.542/08.-----

En consecuencia, y en atención a las manifestaciones vertidas corresponde no hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad promovida. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: **El Señor Gerardo Zarate**, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abog., acompaña a la presentación de la Acción de Inconstitucionalidad la **Resolución N° 721 de fecha 25 de marzo de 2008**, como documento que acredita la calidad de **Sub-Oficial Superior de la Policía Nacional (Jubilado)**, impugnando por dicha representación los arts. 5, 8 y 18 incs. u) y z) de la Ley 2345/2003 y los Arts. 1, 2, 3, 4, 5 y 6 con sus anexos 1, 2 y 3 del Decreto N° 1579/2004.-----

1- En primer lugar, de la lectura in extenso del escrito presentado se observa que en realidad el accionante solamente expresó agravios concretos contra los Arts. 5, 8 y 18 incs. u) y z' de la Ley N° 2345/2003 por resultar a su criterio conculcatorio de los Arts. 14, 46, 102 y 103 de la Constitución Nacional, razón por la cual los restantes artículos 1, 3, 4 y 5 con sus anexos 1, 2 y 3 del Decreto Reglamentario N° 1579/2004 impugnados deben ser sobrepuestos ante la ausencia de una fundamentación clara y concreta de transgresiones de orden constitucional.-----

2- Por otro lado, con relación al Art. 8 de la Ley N° 2345/2003, el Art. 103 de la Constitución Nacional dispone que "La Ley" garantizará la actualización de los haberes Jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad. Por tanto ni la ley, en este caso la Ley N° 2345/2003, ni la Resolución reglamentaria que dicte el Poder Ejecutivo relacionado con "...el mecanismo preciso a utilizar", pueden oponerse a lo establecido en la norma constitucional transcrita, porque carecerán de validez (Art.137 CN). De ahí que al supeditar el Art. 8 de la Ley N° 2345/2003, la...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"GERARDO ZÁRATE C/ ARTS. 5, 8 Y 18 DE LA
LEY N° 2345/2003 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL
DECRETO N° 1579/2004". AÑO: 2008 - N° 1120.--**



actualización de todos los beneficios pagados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones al "...promedio de los incrementos de salarios..." crea una media de regulación entre básicos y altos salarios de la cohorte de funcionarios activos, no prevista en la Constitución, que puede ciertamente beneficiar a los primeros pero decididamente perjudicar a los segundos.-----

La Constitución Nacional ordena que la ley garantice "...la actualización" de los haberes jubilatorios "... en igualdad de tratamiento dispensando al funcionario público en actividad" (Art. 103 CN); la Ley N° 2345/2003 supedita la actualización "...al promedio de los incrementos de salarios del sector público" y al IPC calculado por el BCP, como tasa de actualización. Sin embargo, el Poder Ejecutivo al reglamentar "...el mecanismo preciso a utilizar": Decreto N° 1579/2004, introduce unas variables y unos universos extraños a los preestablecidos para obtener el "Factor ajuste", que podría eventualmente servir de factor de ajuste pero no para actualizar, los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad.-----

2.1.- El Art. 46 de la C.N. dispone: "*De la Igualdad de las personas: Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios*".-----

2.2.- La ley puede, naturalmente, utilizar el IPC calculado por el B.C.P para la tasa de variación, siempre que ésta se aplique a todo el universo de los afectados respetando las desigualdades positivas. Las distintas situaciones de los actores resultan de los distintos niveles jerárquicos y escalas salariales correspondientes y éstas diferencias originarias no traducen "...desigualdades injustas" o "...discriminatorias" (Art. 46 CN) como para igualarlas con un promedio (tasa común) en ocasión de las actualizaciones de los importes correspondientes a las Jubilaciones y Pensiones que de implementarse sí constituiría un factor injusto y discriminatorio para los mismos.-----

La igualdad de tratamiento contemplada en la norma constitucional implica que los aumentos resueltos por el Poder Ejecutivo a favor de los activos favorece de igual modo a los jubilados, a los cuales sus haberes debe actualizarse en igual porcentaje y tiempo que lo hace el Ministerio de Hacienda respecto a los activos. Debemos recordar que al funcionario activo aportante, cuando se produce un aumento salarial, su primer aumento va de forma íntegro a la Caja de Jubilaciones para compensar el nuevo aumento obtenido, el cual beneficia de modo directo a los jubilados.-----

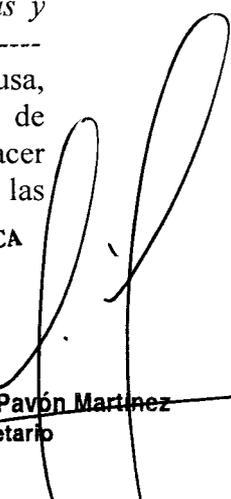
Nuestra Carta Magna garantiza también la defensa en juicio de las personas y de sus derechos, es por ello que la Corte Suprema de Justicia no puede dejar de dar respuesta a los reclamos hechos por los ciudadanos, máxime cuando en aplicación al principio "iuranovitcuriae" ello no sólo es una facultad del magistrado, sino su deber analizar el derecho positivo aplicable al caso de forma hermenéutica y armoniosa. Conforme a este punto, debemos afirmar que la Constitución Nacional ya no es una mera carta de organización del poder y la declaración de unas libertades básicas sino, antes bien, una norma directamente operativa que contiene el reconocimiento de *garantías positivas y negativas exigibles jurisdiccionalmente*.-----

Tenemos el deber constitucional de identificar el derecho comprometido en la causa, en la medida en que existe la inexorable necesidad de satisfacer el interés público de proteger y defender los derechos fundamentales de la persona. Nuestra obligación es hacer justicia y velar por la supremacía de la Constitución, en el marco del respeto de las


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


DR. ANTONIO MONTES
Ministro


GLADYS B. BAREIRO de MÓNICA
Ministra


Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

garantías constitucionales en él amparadas. En esta línea de argumento, el Poder Judicial, y en especial la Corte Suprema de Justicia, está obligado a remover factores que propicien discriminaciones prohibidas por nuestra Constitución; por ello, cualquier interpretación que favorezca la discriminación que significa que una persona con derechos y calidad adquiridos, resulte menoscaba y/o discriminada no puede sino ser tachado de inconstitucional.-----

Por otro lado, cabe destacar que si bien se dictó la Ley N° 3542/2008, por la cual se modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/2003, no obstante dicha modificación no altera en lo sustancial la norma anterior, ya que sigue manteniendo el criterio de que la actualización de los haberes se realizará en base al IPC, es decir, persiste la situación inconstitucional hasta la fecha.-----

3- El Art. 5 de la misma ley dispone: "*La Remuneración Base, para la determinación de las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro, se calculará como el promedio de las remuneraciones imponibles percibidas durante los últimos cinco años. El procedimiento de cálculo estará sujeto a reglamentación mediante decreto del Poder Ejecutivo, y deberá tener en cuenta el cambio en el concepto de remuneración imponible*". En relación con la impugnación referida al Art. 5, es oportuno considerar que el mismo contraviene principios establecidos en los Arts. 14, 46 y 103 de la Constitución Nacional. Igual juicio es acusado al Art. 2 del Decreto N° 1579/2004 ya que el mismo reglamenta el Art. 5 de la Ley al establecer el procedimiento de cálculo de la remuneración base.-----

4- En cuanto a la impugnación del Art. 18 inc. u) de la Ley N° 2345/2003, podemos mencionar que el accionante no se encuentra legitimado a los efectos del citado art., por cuanto que dicho artículo deroga el Art. 92 de la Ley N° 222/93 que se refiere a los herederos de Oficiales y Sub-oficiales de la Policía Nacional, por lo que teniendo en cuenta el carácter de jubilado del accionante dicha norma no le es aplicable, es decir, no le causa agravios.-----

5- En relación al Art. 18 inc. z) de la Ley 2345/2003, y de conformidad a los términos del escrito de presentación, se infiere que el accionante viene a atacar el Inc z') que deroga cualquier otra disposición legal que se oponga a lo establecido en la Ley en cuestión, situación que al igual que el Art. 6 del Decreto N° 1579/2004 contravienen principios establecidos en los Arts. 14 (Irretroactividad de la Ley), 46 (Igualdad de las personas) y 103 (Régimen de Jubilaciones de los funcionarios públicos) de la Constitución Nacional, creando una mayor desigualdad en el mecanismo de actualización establecido en el Art. 8 de la Ley 2345/2003 y su Decreto Reglamentario.-----

6- En consecuencia, y en atención a las manifestaciones vertidas considero hacer lugar parcialmente a la acción de inconstitucionalidad en relación a los Arts. 5, 8 y 18 inc. z') de la Ley N° 2345/2003 y los Arts. 2 y 6 del Decreto N° 1579/2004, no así con relación al Art. 18 inc. u) de la Ley N° 2345/2003, por los fundamentos ya expuestos. Es mi voto.-

A su turno la Doctora PEÑA CANDIA dijo: Me adhiero al voto emitido por mi Colega Dr. Antonio Fretes, salvo la parte que rechaza la acción en relación al Art. 8° de la Ley N° 2345/2003, porque considero que la acción debe prosperar respecto al referido artículo, pues a pesar de haber sido modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008, los agravios constitucionales alegados por el accionantes persisten.-----

En efecto, a la vista de los agravios expuestos por el actor y en relación a la impugnación del Art. 8° de la Ley N° 2345/2003 –modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008– se debe precisar el exacto contenido y alcance de lo estatuido por el Art. 103 de la Carta Magna, que alega se halla conculcada. El texto normativo literal prevé: "**Artículo 103. DEL RÉGIMEN DE JUBILACIONES.** Dentro del sistema nacional de seguridad social, la ley regulará el régimen de jubilaciones de los funcionarios y los empleados públicos, atendiendo a que los organismos autárquicos creados con ese propósito acuerden a los aportantes y jubilados la administración de dichos entes bajo control estatal. Participarán del mismo régimen todos los que, bajo cualquier título, presten servicios al Estado. La ley garantizará la actualización de los haberes...//...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"GERARDO ZÁRATE C/ ARTS. 5, 8 Y 18 DE LA
LEY N° 2345/2003 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL
DECRETO N° 1579/2004". AÑO: 2008 – N° 1120.--**



...jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad" (Negritas son mías).-----

Se advierte que el concepto "actualización" que maneja el accionante es notablemente distinto al de nuestra Ley Suprema. De la lectura del escrito de promoción se colige que el actor interpreta que el precepto constitucional establece que el haber jubilatorio, percibido por el funcionario jubilado, debe ser el mismo al salario percibido por el funcionario en actividad, cuestión que no se ajusta al verdadero espíritu de la norma.-----

La equiparación salarial debe entenderse como la percepción igualitaria de la remuneración por igual tarea realizada por los trabajadores; en cambio, actualización salarial –a la que hace referencia el Art. 103 de la Carta Magna– se refiere al reajuste de los haberes en comparación e implica la utilización del mismo criterio para el aumento –actualización– de los haberes jubilatorios de los funcionarios pasivos, y de los salarios percibido por los funcionarios activos.-----

Siguiendo con el análisis de la acción presentada, en lo que respecta a la actualización de los haberes jubilatorios, la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones al supeditar la actualización de todos los beneficios pagados a lo dispuesto por el Art. 8° de la Ley N° 2345/2003 –modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008–, que establece la actualización de oficio de forma anual en base a la variación del Índice de Precios del Consumidor calculado por el Banco Central del Paraguay, aplica una regulación arbitraria, pues los aumentos podrían darse varias veces en el año, con lo cual los jubilados quedarían excluidos de tal aumento hasta el año siguiente, en desigualdad de tratamiento con respecto a los salarios de los funcionarios activos, contraviniendo lo establecido en el Art. 103 de la Constitución Nacional que, como dijéramos, dispone que la Ley garantizará su actualización en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad. Esto implica que los aumentos resueltos por el Poder Ejecutivo a favor de los activos, deben favorecer de igual modo a los jubilados y pensionados, cuyos haberes deberían así actualizarse en igual proporción y tiempo en que lo hace el Ministerio de Hacienda respecto de los activos.-----

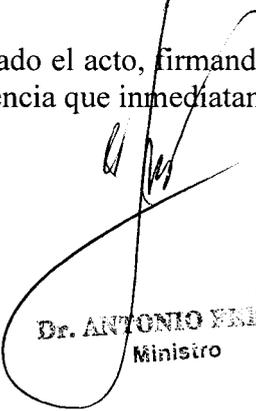
Es así que, ninguna ley puede oponerse a lo establecido en la norma constitucional señalada, en este caso la Ley N° 2345/2003 en su Art. 8° –modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008–, puesto que carecerá de validez conforme al orden de prelación que rige a nuestro ordenamiento positivo (Art. 137 de la Constitución Nacional).-----

Por las razones precedentemente expuestas, considero que corresponde hacer lugar parcialmente a la presente acción de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar inaplicable el Art. 8° de la Ley N° 2345/2003 –modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008– con relación al señor Gerardo Zárate. **Es mi voto.**-----

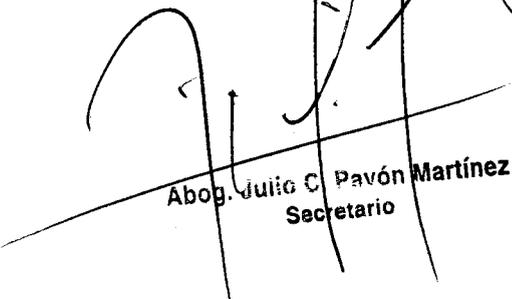
Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Ante mí:


Dr. ANTONIO YBÁÑEZ
Ministro


GLADYS E. BARREIRO de MODICA
Ministra


Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

SENTENCIA NUMERO: 526

Asunción, 29 de mayo de 2017.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:

HACER LUGAR parcialmente a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 8° de la Ley N° 2345/03 (De Reforma y Sostenibilidad de la Caja Fiscal. Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público), modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/08, con relación al accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

S.E. Quinientos veintiseis; 526, vote
veintinueve; 29, vote.

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Ante mí:

DR. ANTONIO FRESNES
Ministro

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

