



ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "ISABEL LUCRECIA ZALDIVAR VDA. DE BASUALDO C/ ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y ARTS. 16, 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000". AÑO: 2010 - N° 155.-----



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *Quinientos treinta y tres.*

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: "ISABEL LUCRECIA ZALDIVAR VDA. DE BASUALDO C/ ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y ARTS. 16,17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora Isabel Lucrecia Zaldívar Vda. de Basualdo, 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: La Sra. **ISABEL LUCRECIA ZALDIVAR VDA. DE BASUALDO**, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 16 inc. f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/00 de la Función Pública y el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de 1909.-----

La accionante justifica su legitimación con la Resolución N° 3218 de fecha 25 de noviembre de 2003, que la acredita como jubilada docente de la Universidad Nacional.-----

Manifiesta que las citadas normas legales conculcan su derecho a acceder a un cargo de la Función Pública por el hecho de haber obtenido la declaración de su derecho a la jubilación por los años de servicios al Estado, lo cual no solo es violatorio del Art. 86 de la C.N. -el cual garantiza el derecho a un trabajo lícito a todos los habitantes de la República- sino que también contraviene la prohibición de toda discriminación contemplada en el Art. 88, cuando que por imperio del Art. 47 inc. 3, se garantiza el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad.-----

Igualmente, aduce que la jubilación que por ley se le ha acordado entró a formar parte de su patrimonio (art. 109 C.N.), motivo por el cual el mismo es un bien que no puede ser menoscabado, situación que resultaría de la aplicación de los artículos impugnados.-----

En primer lugar, y en cuanto a la impugnación de los artículos 16 y 143 de la Ley de la Función Pública, 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 dichos artículos han sido modificados por la Ley N° 3989/2010 la cual establece: "*Artículo 1.- Modificanse los Artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA", cuyos textos quedan redactados en los siguientes términos: "Artículo 16.- Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado: ... f) los jubilados con jubilación completa o total de la Administración Pública, salvo excepción prevista en el Artículo 143 de la presente*

Miryam Peña Candia
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. Antonio Fretes
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS BAREIRO de MÓDICA
GLADYS BAREIRO de MÓDICA
Ministra
Abog. Julio C. Pavón Martín
Abog. Julio C. Pavón Martín
Secretario

ley.”; *“Artículo 143.- Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser reincorporados a la Administración Pública, salvo por vía de la contratación para casos excepcionales, fundados en la declaración de emergencia o en la falta de recursos humanos con el grado de especialización del contratado. La docencia y la investigación científica quedan excluidas de esta limitación”*.-----

Evidentemente, lo que tenemos que afirmar es que ciertamente los Artículos atacados han sido modificados. 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 la Corte solamente puede decidir en asuntos de carácter contencioso”* (CS, Asunción, 5 setiembre, 1997, Ac. Y Sent. N° 506).-----

Por tanto, no corresponde que la Corte Suprema de Justicia se expida en relación a los Artículos 16 y 143 de la Ley 1626/00, por los motivos expuestos precedentemente.-----

Por otra parte, el Art. 88 de la Ley Suprema establece: *“No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, de edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales...”*. Sin embargo, la disposición prevista en el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, contempla una discriminación del jubilado con relación a los demás funcionarios públicos, cuando que el único requisito para acceder al cargo es la “idoneidad”, obligándolo además a renunciar parte de su patrimonio o a su salario para seguir prestando sus servicios al Estado, circunstancia ésta que vulnera el derecho al trabajo (Art. 86 C.N.).-----

En consecuencia, corresponde hacer lugar a la Acción de Inconstitucionalidad promovida contra el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de 1909, en relación a la accionante, de acuerdo al Art. 555 del C.P.C.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: La Señora *Isabel Lucrecia Zaldívar Vda. de Basualdo*, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, en su calidad de Jubilada de la Universidad Nacional de Asunción conforme a la Resolución N° 3218/03 cuya copia autenticada acompaña, se presenta ante la Corte Suprema de Justicia a fin de solicitar la inaplicabilidad del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y de los Arts. 16, 17 y 143 de la Ley N° 1626/00.-----

Alega que las normas impugnadas violan los Arts. 46, 47 Inc. 3), 101, 102, 103 y 137 de la Constitución Nacional ya que se ha asimilado erróneamente los conceptos de “Jubilación y Remuneración”, prohibiendo al jubilado percibir la remuneración por la función que desempeña.-----

La Ley N° 1626/2000 en su Artículo 16 inc. f) establece: *“Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado: ... f) los jubilados con jubilación completa o total de la administración pública”*. El Artículo 143 dispone: *“Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser incorporados a la administración pública...”*. -----

El Artículo 17 de la referida ley dispone que: *“El acto jurídico por el que se dispuso el ingreso a la función pública en transgresión a la presente ley o su reglamentos será nulo, cualquiera sea el tiempo transcurrido. Los actos del afectado serán anulables, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o administrativa que pudiera corresponder a los responsables del nombramiento. La responsabilidad civil de los funcionarios, contratados y auxiliares, será siempre personal y anterior a la del Estado, que responderá subsidiariamente”*.-----

Es importante resaltar en primer lugar que los Artículos 16 Inc. f) y 143 de la Ley 1626/00 fueron modificados por la Ley N° 3989/2010, sin embargo las modificaciones establecidas en dicho cuerpo legal no ha variado en lo sustancial con relación a los agravios expuestos por el accionante, por lo que corresponde su estudio.-----...///...



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"ISABEL LUCRECIA ZALDIVAR VDA. DE
BASUALDO C/ ART. 251 DE LA LEY DE
ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y ARTS.
16, 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000". AÑO:
2010 - N° 155.**-----



Así las cosas, yendo al fondo de la cuestión planteada, relativa a la aptitud para desempeñar función pública a los que gozasen de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio, puedo mencionar cuanto sigue:-----

De acuerdo con autorizadas opiniones doctrinarias de tratadistas de Derecho Administrativo cabe puntualizar que el haber jubilatorio no es un favor que hace el Estado, es una devolución de los aportes que el funcionario ha hecho durante todo el tiempo que se halla establecido en la ley. No es una remuneración o salario que el jubilado percibe por trabajos realizados. Es considerado simplemente como una deuda del Estado que tiene con el funcionario que ha pasado de la actividad a la pasividad.-----

El Art. 105 de la Constitución prohíbe la doble remuneración del funcionario público al establecer que ninguna persona podrá percibir como funcionario público, más de un sueldo o remuneración simultáneamente, con excepción de los que provengan de la docencia. La norma constitucional mencionada es sumamente clara y no ofrece ninguna duda. Pero se refiere a la doble remuneración del empleado público en servicio activo y no pasivo (jubilado), estableciendo en forma precisa una excepción al referirse al salario que provenga de la docencia. Es decir, la excepción está dada a favor del funcionario público activo que puede percibir su salario como tal y a la vez el proveniente del ejercicio de la docencia a tiempo parcial.-----

Con referencia a lo expresado sobre la doble remuneración, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia ya se expidió con respecto a este tema, a través del Acuerdo y Sentencia N° 566 de fecha 07 de setiembre de 2001 y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión.-----

De lo expuesto precedentemente podemos sostener que, los referidos Artículos 16 Inc. f), 17 y 143 son conculcatorios del Art. 109 de la Constitución, en razón de que la jubilación constituye un patrimonio del jubilado con carácter vitalicio y ninguna autoridad puede privarle de este beneficio, salvo la excepción expresa de la mencionada norma constitucional.-----

Por otra parte, el Art. 88 de la Ley Suprema establece: "*No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, de edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales...*". Sin embargo, la disposición prevista en el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, contempla una discriminación del jubilado con relación a los demás funcionarios públicos, cuando que el único requisito para acceder al cargo es la "idoneidad", obligándolo además a renunciar parte de su patrimonio o a su salario para seguir prestando sus servicios al Estado, circunstancia ésta que vulnera el derecho al trabajo.-----

Por las consideraciones que anteceden opino, que corresponde hacer lugar a la presente acción de inconstitucionalidad promovida, y en consecuencia declarar inaplicables los Arts. 16 Inc. f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/00 (modificados por la Ley N° 3989/10) y el Art. 251 de la Ley N° 22/1909 en relación con la accionante, de acuerdo al Art. 555 del C.P.C. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **PEÑA CANDIA** manifestó que se adhiere al voto de la Ministra, Doctora **BAREIRO DE MÓDICA**, por los mismos fundamentos.-----

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
Ministra

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

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.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Ante mí:

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

SENTENCIA NUMERO: 533

Asunción, 29 de mayo de 2.017.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:

HACER LUGAR a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad de los Arts. 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00 "De la Función Pública", modificados por el Art. 1 de la Ley N° 3989/2010, del 17 de la Ley N° 1626/00 y del Art. 251 de la Ley N° 22/1999, con relación a la accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

Ante mí:

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

