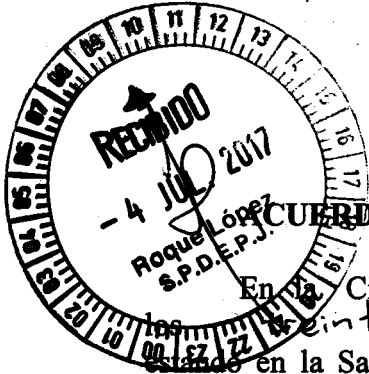




CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
“JUAN DE LA CRUZ BRITZ C/ ARTS. 16, 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000 Y ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA”. AÑO: 2008 – N° 1850.-----



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: seiscientos setenta y cinco

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a veinte días del mes de junio 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: “JUAN DE LA CRUZ BRITZ C/ ARTS. 16, 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000 Y ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA”**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Juan de la Cruz Britz, 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: Se presenta el Sr. **JUAN DE LA CRUZ BRITZ**, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, a fin de promover 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 la documentación acompañada, surge que efectivamente el Sr. **JUAN DE LA CRUZ BRITZ** ha sido beneficiado con la Jubilación Completa, según lo justifica con copia autenticada de la Constancia N° 6692/2008 de fecha 24 de Noviembre de 2008 expedida por la Secretaria de la Función Pública”.-----

Manifiesta que las citadas normas legales conculcan su derecho a acceder a un cargo de la Función Pública por el hecho de haber obtenido su jubilación por los años de servicios al Estado, lo cual no solo es violatorio del Art. 46 de la Constitución Nacional, el cual garantiza la Igualdad de todos los habitantes de la República y el Art. 47 inc. 2) donde se garantiza la igualdad ante las Leyes sino que también contraviene al Art. 101 de la C.N que contempla el derecho de todo Paraguayo a ocupar funciones y empleos públicos.-----

En cuanto a la impugnación de los artículos 16 y 143 de la Ley de la Función Pública, es oportuno señalar que han sido modificados por nuevas normativas vigentes (Ley N° 3989/2010), por lo que un pronunciamiento de esta Corte sobre dichas disposiciones resultaría ineficaz y carente de interés práctico.-----

Respecto a la impugnación de los Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa del Estado y Art. 17 de la Ley 1626/2000 “De la Función Pública”, constatamos que el Sr. **JUAN DE LA CRUZ BRITZ** promueve la presente acción de manera preventiva, ya que en ningún momento ha demostrado haberse incorporado nuevamente a la función pública En este sentido, ya en varias oportunidades se ha expedido esta Sala al señalar que resulta harto relevante a los efectos de la declaración de inconstitucionalidad de una norma, que el agravio sea contemporáneo al momento tanto de la impugnación como de su resolución exigiendo del agravio su carácter de actual.-----

En otro orden de ideas, de las disposiciones que rigen y guardan relación con la acción autónoma de inconstitucionalidad, esto es, de la Constitución Nacional en su artículo 132, del Código de Procedimientos Civiles en su artículo 550 y siguientes; y su complementación en la Ley N° 609/95 “Que organiza la Corte Suprema de Justicia” artículos 11 y 12, emergen los requisitos para la viabilidad de este tipo de acciones los cuales pueden ser resumidos en los siguientes: a) la individualización del acto normativo

Miryam Peña Candia
 MINISTRA

Dr. ANTONIO FRETES
 Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
 Ministra

Abog. Julio C. Pavón Martínez
 Secretario

de autoridad, aquél de carácter general o particular, señalado como contrario a disposiciones constitucionales; b) la especificación del precepto de rango constitucional que se entienda como vulnerado y c) **en lo que hace a la fundamentación de la acción, la demostración suficiente y eficiente de agravios que irán a constituirse en el eje central de la justificación de la inaplicabilidad.**-----

En el caso en cuestión es precisamente éste el requisito no observado por el accionante, elemento habilitante que no puede ser desconocido ni pasado por alto en el control de constitucionalidad de las leyes, ello debido a la notable trascendencia que deviene, en caso de ser positivo, del resultado de la acción. Siendo la consecuencia una sentencia que eventualmente haga lugar a un planteamiento constitucional, el efecto inmediato de tal pronunciamiento es la no ejecución de una orden emanada nada más y nada menos que de uno de los poderes del Estado, esto es, una desobediencia autorizada judicialmente a desconocer sobre una persona o personas una disposición que ha recorrido todos los canales legales para su vigencia al tiempo de ser dictada en virtud de la soberanía de un Estado.-----

En prosecución del estudio y analizando las pretensiones del accionante canalizadas por la presente acción es dable concluir que las mismas no reúnen los requisitos exigidos por la ley para enervar la validez de las disposiciones que ataca, siendo que aquella se centra más bien en una apreciación respecto del encuadre de los mismos en el marco constitucional sin demostrar fehacientemente que el mismo se ha incorporado nuevamente a la Administración Pública viéndose afectado por las disposiciones atacadas. En este sentido, esta Sala ha especificado siempre en situaciones similares lo imprescindible de señalar la obligación de la existencia un nexo efectivo entre el agravio y la garantía constitucional a invocarse, en el caso particular ese nexo no se encuentra detallado ni constatado en el escrito de promoción de la acción.-----

Por todo lo precedentemente expuesto, corresponde no hacer lugar a la presente acción de inconstitucionalidad. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: El Señor *Juan de la Cruz Brítez*, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, en su calidad de Jubilado de la Administración Pública conforme a la Constancia N° 6692 de fecha 24 de noviembre de 2008 expedida por la Secretaría de la Función Pública cuya copia acompaña, se presenta ante la Corte Suprema de Justicia a fin de solicitar la inaplicabilidad de los Arts. 16, 17 y 143 de la Ley N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA" y Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de 1909.-----

Adjunta a su presentación una nota de fecha 2 de diciembre de 2008 de la Dirección General de Recursos Humanos del Ministerio de Justicia y Trabajo donde le comunican que no se puede dar curso a su contratación, debido a que en el Sistema Integrado de Administración de Recursos Humanos (SINARH) figura con Jubilación completa y el Art. 16 Inc. f) de la Ley N° 1626/00 establece que están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado, los jubilados con jubilación completa o total de la Administración Pública.-----

Por ese motivo, presenta esta acción de inconstitucionalidad alegando que el único requisito para ingresar a la función pública es la idoneidad, y que el monto que percibe como jubilado es en carácter de retorno por haber contribuido para ello pero no puede considerarse salario. Invoca como fundamentos de su pretensión los Arts. 46, 47 y 101 de la Constitución Nacional.-----

En atención al caso planteado, la Ley de Organización Administrativa N° 22/1909 en su Art. 251 dispone: "*Los jubilados que vuelvan a ocupar un empleo o cargo público rentado, fuese nacional o municipal, sin excepción, deberán optar entre la jubilación o la remuneración del cargo o empleo que acepten ingresando a los fondos de jubilaciones y pensiones el importe de la retribución que dejen de percibir*".-----

Por su parte, la Ley N° 1626/2000, también impugnada, establece: "*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*". *Artículo 17: "El acto jurídico por el que se dispuso el ingreso a la función pública ...//...*



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"JUAN DE LA CRUZ BRITZ C/ ARTS. 16, 17 Y
143 DE LA LEY N° 1626/2000 Y ART. 251 DE LA
LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA". AÑO: 2008 - N° 1850.-----**



en transgresión a la presente ley o sus 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..."

Y el Artículo 143 de la citada ley dispone: *"Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser incorporados a la administración pública..."*

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 Nacional 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 de la Ley N° 1626/00 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.

En consecuencia, y por las consideraciones que anteceden, opino que corresponde hacer lugar a la presente Acción de Inconstitucionalidad y, declarar inaplicables los Arts. 16 Inc. f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/2000 y el Art. 251 de la Ley N° 22/1909, en relación con el accionante, de acuerdo al Art. 555 del C.P.C. Es mi voto.

A su turno la Doctora PEÑA CANDIA dijo: Coincido con mi colega la Dra. Bareiro de Módica en hacer lugar a la acción promovida y sobre el particular me gustaría señalar cuánto sigue.

En el caso de autos se plantea la situación del funcionario público pasivo (jubilado) que vuelve a ocupar un cargo a servicio del Estado, a quién se emplaza a optar por una de las remuneraciones que percibe. La cuestión fáctica expuesta, guarda relación con la aptitud

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS BAREIRO de MÓDICA
Ministra

Abog. Julia C. Pavón Martínez
Secretario

legal para desempeñar función pública, quienes gozan de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio.-----

Respecto a los artículos 16 inc. f) y el 143 de la Ley N° 1626/00 que inhabilitan al jubilado para el ingreso a la función pública, fueron modificados por el artículo 1° de la Ley N° 3989/10, pero aun con la modificación introducida, la nueva ley en nada subsana los agravios contenidos en los artículos modificados, por lo menos, en lo que a jubilados se refiere, que es lo que nos interesa, lo cual ameritan un pronunciamiento al respecto. Y no por esto estaríamos brindando al accionante más de lo que nos solicita, al contrario, por el principio de congruencia debe existir una conexión entre la sentencia y las pretensiones de las partes.-----

De no procederse así, omitiríamos pronunciarnos sobre la pretensión del actor, la que en esencia subsiste a pesar de la modificación del artículo en cuestión, incurriendo de ese modo en incongruencia -citra petita-, lo cierto es que la violación de índole constitucional permanece en la ley modificatoria -N° 3989/10-, dado que ella también lesiona el Art 47 de la C.N., que exige como sola condición la "idoneidad" para el acceso a las funciones públicas no electivas.-----

Pues bien, la nueva redacción del artículo 16 inc. f) de la Ley N° 3989/10 al mantener la inhabilitación a los jubilados, pone de manifiesto la pretensión de constituirse en un obstáculo legislativo para el acceso a la función pública de los jubilados, y sensatamente, podemos sostener que tal ley no puede conferirles prerrogativas a las autoridades que, en los hechos, traduzcan el marginamiento de un principio constitucional tan fundamental como lo es la vigencia de la igualdad, principio éste ya consagrado en el preámbulo de nuestra Carta Magna, con la finalidad de proteger la dignidad humana así como en el art. 33 de la C.N. Puesto que de no observar y declarar la manifiesta inconstitucionalidad contenida en la nueva redacción del artículo 16 inc. f) de la Ley 1626, estaríamos socavando la dignidad humana de los jubilados, así como conculcando su derecho al trabajo. Igualmente, éstos derechos citados, son erigidos en la categoría de derechos humanos, situación ésta que no nos habilita a pasarla por alto, además de tener presente que el Estado Paraguayo está obligado a cumplir por ser signatario de varios instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.-----

Escenario homólogo se presenta en la nueva redacción del artículo 143, la manifiesta inconstitucionalidad subsiste al establecer que los jubilados solo podrán ser reincorporados a la función pública en situaciones excepcionales o por falta de recursos humanos, situación que es, también, radicalmente contraria al orden constitucional, ya que de consentir lo estipulado se presentaría una situación discriminatoria con los demás postulantes al mismo cargo (Art. 88 C.N.). Del mismo modo, reconocer esto, no implica aceptar el simple hecho de que por ser jubilado y contar con experiencia y especialización, se los dispense a que en igualdad de condiciones se sometan al concurso de méritos previsto en el art.15 de la Ley N° 1626/00, simplemente considero que la nueva redacción del artículo 143 al establecer esa restricción además de ser discriminatoria, conculca lo proclamado en el artículo 46 de la Carta Magna, puesto que el mismo prescribe que el Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que mantengan o propicien discriminaciones.-----

El artículo 17 de la Ley N° 1626/00 deviene igualmente inconstitucional, y esto es así, porque si consideramos y declaramos inconstitucional al artículo 16 inc. f) mal podríamos no hacer lo mismo con respecto a este artículo 17 que es consecuencia directa de la inconstitucionalidad contenida tanto en el artículo precitado así como en el artículo 1° de su ley modificatoria, la Ley N° 3989/10. Como puede apreciarse, el artículo 16 inc. f) de la Ley N° 1626/00 o el artículo 1° de la Ley N° 3989/10 imponen una inhabilitación al jubilado que puede o pretende volver a contratar con el Estado, y el artículo 17 de dicha ley declara nulo el acto jurídico por el que se dispuso el ingreso a la función pública en transgresión de esa ley, en este caso, el ingreso del jubilado.-----

Ahora bien, el artículo 251 de la Ley de Organización Administrativa que contempla la situación del jubilado que vuelve a ocupar un empleo o cargo público, caso en que obliga al mismo a optar entre la jubilación o la remuneración del cargo o empleo. Esta disposición es inconstitucional, dado que obliga al jubilado a renunciar a su haber...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"JUAN DE LA CRUZ BRITTEZ C/ ARTS. 16, 17 Y
143 DE LA LEY N° 1626/2000 Y ART. 251 DE LA
LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA". AÑO: 2008 - N° 1850.-----**

laboratorio o a su salario en abierta contradicción con el artículo 86 de la C.N., que
promovida y declarar la inconstitucionalidad del artículo 1° de la Ley N° 3989/10 que
modifica los artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00, el artículo 17 de la Ley N°
1626/00 "De la Función Pública" y del artículo 251 de la Ley de Organización
Administrativa de 1909. 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:

Ante mí
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
Ministra

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

Ante mí:

SENTENCIA NUMERO: 675

Asunción, 30 de junio de 2017.-

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 del Art. 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 Art. 17 de la
Ley N° 1626/00 y del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, con relación al
accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

Miryam Benítez
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
Ministra

Ante mí:

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

