

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/
ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC.
F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA
LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N°
2345/2003". AÑO: 2017 - N° 39.-----



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *cuarenta y uno.*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los ~~cuo~~ *dieciocho* días del mes de *Julio* del año dos mil *dieciocho*, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctores **MIRYAM PEÑA CANDIA**, **ANTONIO FRETES** y **GLADYS BAREIRO DE MÓDICA**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/ ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC. F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N° 2345/2003"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Víctor Ramón Casartelli Samudio, 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?-----

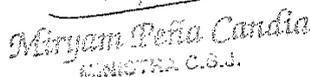
A la cuestión planteada el Doctor **FRETES** dijo: El Sr. **VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO**, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 16° inc. f), 17° y el Art. 143° de la Ley N° 1626/2000 "*De la Función Pública*", modificados por la Ley N° 3989/2010, así también contra el Art. 251° de la Ley de Organización Administrativa y el Art. 9° de la Ley 2345/2003 y su modificatoria Ley N° 4252/2010.-----

Manifiesta que la ley impugnada viola normas y principios constitucionales, lesionando en consecuencia derechos otorgados y reconocidos por la Carta Magna, en los Artículos 46°, 47°, 86°, 88°, 103° y 109°, ya que conculcan su derecho a reincorporarse 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.-----

De la documentación acompañada, surge que efectivamente por Resolución SNC N° 513/16 de fecha 27 de setiembre de 2016, se aceptó el comisionamiento del Sr. **VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO**, funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores a la Secretaría Nacional de Cultura. Posteriormente por Resolución N° DGJP N° 4889 de fecha 03 de noviembre de 2016, se acordó jubilación obligatoria a favor del accionante citado más arriba. Y finalmente por Resolución SNC N° 07/2017 de fecha 06 de enero de 2017 se dan por terminadas las funciones del Sr. **VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO**, en el cargo de Asesor técnico de Gabinete de despacho de la máxima Autoridad Institucional y en el cargo de Director General de diversidad y procesos culturales de la Secretaría Nacional de Cultura.-----

Respecto a la impugnación de los Arts. 16° inc. f), 17° y 143° de la Ley N° 1626/2000 "*De la Función Pública*" y el Art. 1° de la Ley 3989/2010, considero la ~~inexistencia~~ *existencia* de agravio actual, que significa que el gravamen no existe al momento en que se ~~resuelve~~ *resuelve* la acción de inconstitucionalidad, debido a que el recurrente no demuestra una concreta afectación de derechos en detrimento a las normativas atacadas, el mismo se limita a efectuar consideraciones genéricas que se asemejan más a un juicio de valor y en el caso


Dra. Gladys E. Bareiro de Mónica
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

concreto no se constata que se produzca perjuicio alguno a la parte actora, debido a que el mismo fue jubilado pero no se encuentra actualmente prestando servicios en la función pública. En este caso se presentan dos cuestiones que merecen consideración; la primera, guarda relación con la postura de esta Sala respecto a las disposiciones impugnadas por la accionante. Así, tal y como lo menciona, lo que puede corroborarse con sendos fallos contestes y uniformes emanados de la Corte Suprema, las normativas impugnadas han sido declaradas de inconstitucional invariablemente desde las primeras impugnaciones luego de su entrada en vigencia. La Sala ha verificado la conculcación de disposiciones constitucionales en su contenido resolviendo en consecuencia. No obstante ello, la mecánica del control de constitucionalidad de los actos normativos dispone que la declaración de inaplicabilidad de los mismos se aplica restrictivamente, ello en virtud de lo que dispone ya en el inicio el artículo 555° de la Ley N°1337/88 cuando dispone tajantemente: *“La sentencia de la Corte Suprema sólo tendrá efecto para el caso concreto”*. Y ello igualmente en atención a que a diferencia de otras latitudes jurisdiccionales, la declaración de inconstitucionalidad de las normas no tiene en el Paraguay un efecto derogatorio, siendo esta potestad privativa de otro poder del Estado, lo que implica la obligación legal de impugnar la disposición cada vez que la misma resulte violatoria de los derechos consagrados constitucionalmente, lo cual evidentemente no puede ser obviado precisamente por la Sala Constitucional de la Máxima Instancia. De igual modo respecto al Art. 251° de la Ley de Organización Administrativa del año 1909, constatamos que no corresponde su estudio ya que el accionante no se encuentra percibiendo doble remuneración por parte del Estado .-----

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 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.-----

Por otra parte, en cuanto a la impugnación del Art. 9° de la Ley N° 2345/03 y su modificatoria Ley N° 4252/2010 “De Reforma y Sostenibilidad de la Caja” El agravio presentado en autos se vincula al Art. 1° de la Ley 4252/10 en la parte que modifica el Art. 9° de la Ley N° 2345/03, dicho agravio hace exclusiva referencia al límite de edad establecido para el ejercicio de la función pública.-----

El marco normativo que fuera impugnado estipula expresamente cuanto sigue:-----

Art. 1° (Art. 9°).- *El aportante que complete 62 (sesenta y dos) años de edad y que cuente con al menos 20 (veinte) años de servicio, tendrá derecho a la jubilación ordinaria. El monto de la jubilación ordinaria se calculará, multiplicando la Tasa de Sustitución (valor del primer pago en concepto de jubilación o pensión como proporción de la remuneración base) por la Remuneración Base, tal como se la define en el Artículo...///...*



ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
“VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/ ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC. F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N° 2345/2003”. AÑO: 2017 – N° 39.-----



5° de esta Ley. La Tasa de Sustitución será del 47% (cuarenta y siete por ciento) para una antigüedad de 20 (veinte) años y aumentará 2,7 (dos coma siete) puntos porcentuales por cada año de servicio adicional hasta un tope del 100% (cien por ciento). Cumplidos los 65 (sesenta y cinco) años de edad, la jubilación será obligatoria, sea ella la ordinaria o la extraordinaria.

Todos los funcionarios que fueron afectados por el Artículo 9° de la Ley N° 2345/03 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PUBLICO", tendrán derecho a una jubilación cuyo monto será establecido por el sistema previsto en el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser inferior al 40% (cuarenta por ciento) del salario mínimo legal vigente para actividades diversas no especificadas, partir de la fecha de la promulgación de la presente Ley.

Aquéllos que se retiren de la función pública sin reunir los requisitos para acceder a una jubilación, aun apelando a los derechos que le otorga la Ley N° 3856/09 "QUE ESTABLECE LA ACUMULACIÓN DEL TIEMPO DE SERVICIOS EN LAS CAJAS DEL SISTEMA DE JUBILACIÓN Y PENSIÓN PARAGUAYO, Y DEROGA EL ARTICULO 107 DE LA LEY N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PUBLICA", podrán solicitar la devolución del 90% (noventa por ciento) de sus aportes realizados, ajustados por la variación del índice de Precios al Consumidor (IPC) del Banco Central del Paraguay.

A fin de aclarar los conceptos corresponde primeramente traer a colación la disposición constitucional vinculada al sistema o régimen de Jubilaciones y pensiones del sector público, así tenemos principalmente al Art. 103° de la Constitución Nacional:

“Dentro del sistema nacional de seguridad social, la ley regulará el régimen de jubilaciones de los funcionarios y de 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 jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad”.-----

En atención al artículo constitucional transcrito precedentemente, se advierte que la propia Ley Fundamental delega al Poder Legislativo la facultad de regular el sistema jubilatorio, así, lo relativo a dicha materia se constituye en lo que se denomina como reserva de ley.-----

Con relación al límite de edad establecido para el ejercicio de la función pública, diseñado en el artículo impugnado, tal y como lo hemos señalado, se encuentra dentro de las atribuciones constitucionalmente otorgadas en virtud al Principio de Reserva de Ley. Este principio es definido por Miguel Carbonell como *“la remisión que hace normalmente la Constitución y de forma excepcional la ley, para que sea una ley y no otra norma jurídica la que regule determinada materia. En otras palabras, se está frente a una reserva de ley cuando, por voluntad del constituyente o por decisión del legislador, tiene que ser una ley en sentido formal la que regule un sector concreto del ordenamiento jurídico”,* reserva que puede ser absoluta o relativa según los términos que utilice el texto constitucional al referirse a ella. En nuestro caso, vemos que la Constitución en el artículo 103° no establece límite alguno en la materia, ni especifica cuáles serán los aspectos jubilatorios reglados por ley, lo que significa que la reserva de ley es absoluta, en otras palabras, la Constitución entrega la potestad de creación, modificación, derogación y

Dra. Gladys E. Bareiro de Mónica
Ministra

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

DA ANTONIO CASARTELLI
Ministro

limitación de todos los aspectos jubilatorios a la ley. En tal sentido, la edad para fijada para régimen jubilatorio se encuentra establecida en virtud a las potestades con las que cuenta el Congreso por delegación constitucional, lo que equivale a decir que la disposición en la parte que fuera cuestionada por el accionante no es contrario a lo que dispone el 103 de la Ley Fundamental, sino que es consecuencia directa de su cumplimiento, por lo que mal podría declarárselo inconstitucional.-----

Particularmente considero que no puede entenderse como contrario a preceptos constitucionales, ello debido a la potestad constitucional conferida al Poder Administrador para señalar o fijar la edad en la cual el funcionario debiera jubilarse. Es decir, dentro de las facultades regladas a la Administración se subsume la de indicar el tope máximo para ejercer una función pública.-----

Conforme a las circunstancias precedentemente descritas, visto el parecer del Ministerio Público, opino que no corresponde hacer lugar a la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el Sr. **VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO**. Es Mi Voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: El señor VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO, por sus propios derechos y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los **Artículos 16 inc. f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/2000 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA"**; contra el **Artículo 251 de la Ley N° 22/1909 "DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DEL ESTADO"**; y contra el **Artículo 1 de la Ley N° 4252/10 "QUE MODIFICA LOS ARTICULOS 3°, 9° Y 10 DE LA LEY N° 2.345/03 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PUBLICO"** (en lo que concierne a la modificación del Artículo 9 de la Ley N° 2345/03). Para el efecto acompaña la instrumental que acredita su calidad de JUBILADO de la Administración Pública.-----

Alega el accionante que se encuentran vulnerados los Artículos 46, 47, 86, 88, 103, 109 137 de la Constitución, y funda su acción manifestando, entre otras cosas, que: "(...) *mi condición de jubilado se halla en estricta relación con el impedimento legal para contratar con el Estado (...)*".-----

Con respecto a las demás disposiciones impugnadas, es necesario traer a colación el texto de las mismas a los efectos de arribar a una solución razonada de la existencia o no de violaciones de normas constitucionales: -----

Los **Artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/2000 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA"**, fueron modificados por el **Artículo 1 de la Ley N° 3989/10 "QUE MODIFICA EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 143 DE LA LEY N° 1.626/2000, DE LA FUNCIÓN PÚBLICA"**, que dice: "Modifícanse los Artículos 16 inciso f) y 143 de la Ley N° 1.626/2000 "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 la excepción prevista en el Artículo 143 de la presente 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**". (Negrita y subrayado son míos).-----

El **Artículo 17 de la Ley N° 1.626/2000** dice: "El acto jurídico por el que se dispuso el ingreso a la función pública en trasgresión 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. La responsabilidad civil de los funcionarios, contratados y auxiliares, será siempre personal y anterior a la del Estado, que responderá subsidiariamente".-----...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/
ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC.
F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA
LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N°
2345/2003". AÑO: 2017 – N° 39.**-----



...El **Artículo 251 de la Ley N° 22/1909** dice: "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 distribución que dejen de percibir".-----

El **Artículo 1 de la Ley N° 4252/10** (que modifica el Artículo 9 de la Ley N° 2345/03) dice: "El aportante que complete 62 (sesenta y dos) años de edad y que cuente con al menos 20 (veinte) años de servicio, tendrá derecho a la jubilación ordinaria. El monto de la jubilación ordinaria se calculará, multiplicando la Tasa de Sustitución (valor del primer pago en concepto de jubilación o pensión como proporción de la remuneración base) por la Remuneración Base, tal como se la define en el Artículo 5° de esta Ley. La Tasa de Sustitución será del 47% (cuarenta y siete por ciento) para una antigüedad de 20 (veinte) años y aumentará 2,7 (dos coma siete) puntos porcentuales por cada año de servicio adicional hasta un tope del 100% (cien por ciento). Cumplidos los 65 (sesenta y cinco) años de edad la jubilación será obligatoria, sea ella la ordinaria o la extraordinaria." (Negritas y subrayado son míos).-----

Con respecto a la impugnación de los **Artículos 16 inc. f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/2000 y Artículo 251 de la Ley N° 22/1909**, cabe mencionar que el accionante si bien ha presentado las instrumentales que acreditan la calidad de "jubilado" de la Administración Pública, omitió arrimar a autos la documentación que certifique en forma fehaciente su nuevo acceso a la Función Pública; cuestión que invalida la legitimación activa del mismo ante dichas normas impugnadas. Si bien el mismo es jubilado, ello no le autoriza a tal impugnación, pues al no estar ocupando actualmente un empleo o cargo público, dichas normas no le son aplicables.-----

Ante esta situación no nos queda otra que entender que el recurrente, al momento de la promoción de la presente acción de inconstitucionalidad contra las mencionadas normas tenía solo la expectativa, y no así el derecho adquirido, a que se le aplicaran las mismas. Al respecto es preciso aclarar que se adquiere un derecho cuando se cumplen las condiciones consagradas en la Ley para acceder a él, de lo contrario se trata de meras expectativas. "Las meras expectativas no constituyen en propiedad derechos, sino razonables previsiones, fundadas en normas vigentes, relativas a la adquisición de derechos" (Ossorio, M. y otros "Enciclopedia Jurídica Omeba" Driskill: Buenos Aires (1990), T VIII, p. 284). "No pasan de ser una esperanza o posibilidad de convertirse en derechos adquiridos e ingresar en el patrimonio de una persona cuando se reúnan los presupuestos legales correspondientes, las que mientras tanto no son sino una simple eventualidad" (Cifuentes, S. "Elementos de Derecho Civil. Parte General" Editorial Astrea: Buenos Aires (4ª ed-: 1999), p. 30).-----

Así las cosas, entendemos que el recurrente se encuentra ante una mera expectativa de volver a acceder a la función pública, pues solo aspira a la titularidad de tal derecho en vía de cumplir con las condiciones legalmente exigidas para acceder a la misma. Por lo tanto, el recurrente al no ser titular del derecho que invoca y no estar afectado por la aplicación de las normas que impugna, no podría ser considerado por parte de esta Sala como sujeto legitimado para provocar el control de constitucionalidad contra dichas normas, en estricto cumplimiento a lo previsto en el Artículo 550 del Código Procesal Civil que dice: "Toda persona lesionada en sus legítimos derechos por leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones u otros actos administrativos que infrinjan en su aplicación, los principios o normas de la Constitución, tendrá facultad de


Dra. Gladys E. Barpiro de Mónica
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. ANTONIO MARTÍNEZ
Ministro

promover ante la Corte Suprema de Justicia, la acción de inconstitucionalidad en el modo establecido por las disposiciones de este capítulo”.

Además, es de recordar que en materia de acción de inconstitucionalidad, la cuestión de forma es un requisito elemental a los efectos de la admisión de la acción intentada, es decir, se deben cumplir con las mismas formalidades de presentación exigidas en cualquiera de las instancias ordinarias. En el caso en cuestión no se ha cumplido con un requisito formal, cual es la de acreditar la calidad invocada y a partir de allí permitir a esta instancia determinar la legitimidad frente a las normas impugnadas.

Esta acción por lo tanto carece de sentido lógico formal, pues como lo señaláramos no se cuenta con los documentos que demuestren de manera confiable la calidad del accionante ya que el único documento que lo habilitaría como legítimo acreedor de tales derechos no se encuentra agregado al expediente, resultando ésta, una presentación incompleta y sin posibilidad de resolverse sobre el fondo de la cuestión por falta de legitimación formal, sin perjuicio de poder realizar una nueva presentación ante la misma instancia una vez subsanados los errores de forma que contiene la misma.

Tal situación, impide que esta Corte pueda expedirse con respecto a la acción promovida por cuanto que el requisito esencial, es decir, la condición de “empleado o funcionario público”, no ha sido demostrada por ningún medio fehaciente, la sola invocación del deseo de volver a ocupar un empleo o cargo público resulta insuficiente. ----

Es preciso señalar que no cualquier agravio es atendible por la vía constitucional, y quedan fuera de los agravios atendibles aquellos hipotéticos o eventuales. Esta Sala ha sostenido ya la importancia de la identificación, dimensionamiento y comprobación de un “agravio concreto, real y cierto” a efectos de la viabilidad de la acción de inconstitucionalidad, **siendo insuficientes las alegaciones sobre posibilidades, por más ciertas que sean.** Bien lo dice el Artículo 11 de la Ley N° 609/95 “*Que Organiza la Corte Suprema de Justicia*” que la Sala Constitucional es competente para “*conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leyes y de otros instrumentos normativos, declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a la Constitución en cada caso concreto...*”.

En atención a lo manifestado, opino que por mandato legal esta Sala no puede efectuar declaraciones de inconstitucionalidad “en abstracto”, es decir, fuera de un “caso concreto” en el que aquellas deban aplicarse, razón por la cual no amerita el análisis de las normas señaladas.

Por otro lado, con respecto a la impugnación del **Artículo 1 de la Ley N° 4252/10**, observamos en autos que el accionante **se ha acogido al beneficio jubilatorio** (mediante el dictado de la Resolución DGJP -B. N° 4889, obrante a fs. 3/4 de los autos administrativos agregado por cuerda separada a estos autos), razón por la cual procederé al estudio de esta acción en los siguientes términos:

Como bien es sabido, la edad es una variable que normalmente como dato de la demografía de un país, fluctúa conforme a la esperanza de vida, por lo que como tal puede, el Poder Administrador, determinarlo de acuerdo con las características propias del país. En ese sentido, la edad de “65 años” establecida en la Ley N° 4252/10 no surge como consecuencia directa y verificable de la expectativa de vida de la población paraguaya. Si bien el Poder Administrador a través de una norma que lo habilita puede proceder a hacer efectivas determinadas “*políticas públicas*”, sin embargo, considero que ellas nunca pueden ser operadas en perjuicio de la calidad de vida de sus afectados.

Es preciso traer a colación el informe brindado por la **Dirección General de Estadística, Encuestas y Censos**, en el cual se deja expresa constancia que la esperanza de vida al nacer es la siguiente: **Ambos sexos: 71,76; Hombres: 69,70; Mujeres; 73,92**, aclarando que la definición utilizada para la esperanza de vida al nacer es la siguiente: “*Es el número de año de vida que en término medio se espera que viva un recién nacido, de no variar la tendencia en la mortalidad*” (Informe brindado en la Acción de Inconstitucionalidad: “*Julio César Cantero Agüero c/ Art. 9 de la Ley N° 2345/2003*”, N° 1579/09).

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/
ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC.
F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA
LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N°
2345/2003". AÑO: 2017 - N° 39.-----

...//... Siendo así, considero que la edad de 65 años establecida en la norma impugnada no se encuentra razonablemente dimensionada, ni coincide en forma directa con la esperanza de vida, ni mucho menos es consecuencia de una verificación de la expectativa de vida de la población paraguaya, de acuerdo con el informe brindado por la Dirección General de Estadística, Encuestas y Censos.-----

Por ello, entiendo que la Ley N° 4252/10 (Que modifica el Art. 9 de la Ley N° 2345/03) resulta violatorio de los Arts. 6 de la Constitución Nacional: "(...) **De la calidad de vida. La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad (...)**"; Art. 57: "(...) **De la tercera edad. Toda persona en la tercera edad tiene derecho a una protección integral. La familia, la sociedad y los poderes públicos promoverán su bienestar mediante servicios sociales que se ocupen de sus necesidades de alimentación, salud, vivienda, cultura y ocio (...)**".-----

Además, también contraviene los Arts. 46 (De la igualdad de las personas) y 47 (De las garantías de la igualdad) de la Carta Magna, ya que los trabajadores del sector privado no tienen limitaciones de edad para prestar sus servicios al empleador, e inclusive los funcionarios de las Fuerzas Armadas y Policiales, Magistrados en general, etc. recién a la edad de 75 años son pasibles de una jubilación obligatoria, situación que confirma la desigualdad existente hasta la fecha.-----

Por otro lado, el cálculo dispuesto por la Ley en base a la multiplicación de la Tasa de Sustitución por la Remuneración Base, así como la escala establecida en el Decreto Reglamentario, no permiten que la jubilación cumpla con el rol sustitutivo de la remuneración en actividad, rompiéndose el equilibrio que debe existir entre las remuneraciones de quienes se encuentran en actividad y los haberes de los jubilados. En este punto, la normativa legal y reglamentaria impugnada se oponen expresamente a lo que dispone el Art. 103, Segundo Párrafo, de nuestra Ley Suprema: "**La ley garantizará la actualización de los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad**", ya que el conveniente nivel del haber jubilatorio solo se haya cumplido cuando el jubilado mantiene las condiciones patrimoniales equivalentes a la que le habría correspondido gozar en caso de continuar en actividad, por lo que cualquier normativa legal o reglamentaria que regule esta cuestión debe respetar lo dispuesto en el segundo párrafo del Art. 103 de la Constitución. -----

Las políticas salariales del Estado no deben derivar en modificaciones sustanciales del haber jubilatorio, que signifiquen una retrogradación en la condición de los pasivos, por lo que es inconstitucional que el Estado cause un menoscabo patrimonial a las acreencias previsionales, privándolas de un beneficio legalmente acordado. -----

Por las consideraciones que anteceden, opino que corresponde **hacer lugar parcialmente** a la presente Acción de Inconstitucionalidad, y en consecuencia, declarar inaplicable el **Artículo 1 de la Ley N° 4252/10**, en lo que respecta a la modificación del Artículo 9 de la Ley N° 2345/03, en relación al accionante. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora PEÑA CANDIA dijo: Adhiero al voto de la Ministra Bareiro, ~~Conyame permito~~ expreso algunas consideraciones respecto de la inconstitucionalidad del Art. 1 de la Ley N° 4252/2010, que modifica el Art. 9° de la Ley N° 2345/2003 "**De Reforma y Sostenibilidad de la Caja Fiscal. Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público**".-----


Dra. Gladys E. Bareiro de Mónica
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.E.J.


Dr. ANTONIO BERRIO
Ministro

Es menester tener presente que la jubilación fue instituida como un derecho que asiste a todos los funcionarios o empleados activos, que han aportado parte de su salario por determinado tiempo y cumplido con los requisitos legales para poder retirarse de la función, a cambio de una renta o remuneración vitalicia, que le permita llevar una vida digna. *“La jubilación tiene por objeto asegurar una subsistencia digna para aquellos que no pueden, por razones de salud, proseguir prestando servicios laborales y a las personas que, en un momento avanzado de sus vidas, deciden voluntariamente cesar en la prestación de actividades laborales o productivas”* (BADENI, Gregorio. *Tratado de Derecho Constitucional*. Tomo I. Ed. La ley. Buenos Aires. Argentina. 2006. Pág. 918).-----

Debemos decir que de todos los supuestos de inactividad cubiertos por los sistemas de protección social, el más importante es, sin duda, la jubilación por edad; ello no sólo porque es la causa más frecuente, considerando el término previsible y normal de vida profesional, sino por el progresivo aumento de la edad media de la población y de su expectativa de vida actual.-----

La jubilación no puede –ni debe– tener carácter de sanción. La jubilación obligatoria, que fuerza al funcionario público a dejar su trabajo siendo aún apto para el mismo y teniendo aún idoneidad para seguir sirviendo a la comunidad, no se condice con la finalidad última del mencionado instituto previsto en el marco de un sistema de protección social. Ello se agrava cuando el funcionario público obligado a la jubilación no cuenta con la cantidad de aportes suficientes para recibir la remuneración o renta vitalicia correspondiente.-----

Sobre este punto, la doctrina señala: *“La jubilación por vejez tiene un objetivo determinado, que es el de asegurar a aquellos trabajadores que se retiran total o parcialmente de la actividad una compensación que les permita mantener su estándar de vida como si aún estuviera en actividad. Es una ayuda basada en la solidaridad a la cual tienen derecho por haber contribuido a ella durante su vida útil con una parte de los ingresos producto de su trabajo”* (RUPRECHT, Alfredo J. *Prestaciones Económicas Vitalicias: Pensiones de Jubilación, Invalidez, Muerte y Supervivencia*. DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordinadores). *Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. México D.F. IJ-UNAM. 1997. Pág. 710).

Lo señalado se trasluce en el Art. 6º de la Constitución Nacional que dice: *“La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad...”* (las negritas son mías), es justamente la Seguridad Social - también prevista en el art. 95 de la Constitución- uno de los instrumentos por medio del cual el Estado cumple su obligación de garantizar la calidad de vida de las personas; y, entre los institutos de la Seguridad Social se encuentra la jubilación.-----

En esta línea de razonamiento, una norma que impide al individuo desarrollarse dignamente como persona por medio del trabajo - cuando aún se encuentre en condiciones físicas y síquicas aptas para hacerlo - no es funcional a la norma constitucional citada. Por otro lado, la situación se agrava cuando el haber jubilatorio otorgado al individuo es exiguo, impidiéndole afrontar dignamente los avatares propios de la vida y de la edad; en efecto, es bien sabido que a medida que la persona avanza en años, los requerimientos de la salud van también en aumento, circunstancia que impone que el individuo cuente con un haber jubilatorio razonable que le permita acceder a una vida en las condiciones garantizadas por la Carta Magna.-----

Esta Sala Constitucional ha sostenido, en reiterados fallos uniformes, que una persona jubilada –mayor a 65 años de edad– puede volver a ingresar en la función pública, sin más requisito que lo establecido en el Art. 47 numeral 3) de la Constitución, es decir, la idoneidad, que es la capacidad o capacitación para el desempeño de un cargo o función pública (Ac. y Sent. N° 604 del 9/05/2016; N° 573 del 2/05/2016 y N° 2034 del 31/12/2013, entre otros); *“...para los demás empleos –que debemos entender referidos a los empleos públicos– la idoneidad es la pauta exclusiva con que puede manejarse la forma y la selección de los candidatos. Todo requisito exigible debe filtrarse a través de la...//...”*

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
“VICTOR RAMON CASARTELLI SAMUDIO C/
ART. 251 DE LA LEY N° 22/1909; ARTS. 16 INC.
F) Y 143 DE LA LEY N° 1626/00; ART. 17 DE LA
LEY N° 1626/00; Y ART. 9 DE LA LEY N°
2345/2003”. AÑO: 2017 – N° 39.-----



... idoneidad, o sea, configurar un elemento que califique a la idoneidad...” (BIDART CAMPOS, Germán. *Manual de la Constitución Reformada*. Tomo I. Editorial Ediar. Buenos Aires. Argentina. 2001. Pág. 539).-----

Los argumentos expuestos en los párrafos precedentes son absolutamente suficientes para determinar la suerte de la presente inconstitucionalidad; sin embargo, no resulta superfluo considerar una última circunstancia que refuerza todavía más - por si fuera necesario - la tesis hasta aquí esbozada, y que guarda relación con una garantía fundamental en materia de derechos laborales, cual es, la estabilidad, prevista en el Art. 94 de la Constitución.-----

En efecto, la estabilidad implica que un trabajador tiene derecho a conservar su empleo durante toda su vida de trabajo, sin que pueda privársele del mismo, a menos que exista una causa que justifique ya sea el despido o alguna otra forma de desvinculación.-----

La doctrina, al respecto, tiene dicho: “*El derecho del trabajo no admite que el empleador pueda usar de esa posibilidad (resolución del contrato de trabajo); a tal efecto concede al contrato – en lo que respecta al trabajador – una cierta vocación de permanencia, limitada en los casos de excepción en que se admite la contratación por tiempo determinado; en cambio, si se admite ésta posibilidad de resolución a favor de éste, que sólo está obligado – si no mediere un contrato a plazo – a notificar su decisión (...)* Ese derecho –estabilidad a favor del trabajador– constituye una garantía de la conservación del empleo...” (VAZQUEZ VIALARD, Antonio. *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Tomo I. Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina. 1999. Pág. 348). La estabilidad en el empleo es, en resumidas cuentas, “*el derecho del trabajador a permanecer en el trabajo mientras su actividad sea necesaria para el empleador*” (DE BUEN UNNA, Carlos. *La extinción de la relación de trabajo en DE BUEN LOZANO Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordinadores) 1997. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. México D.F. IJ-UNAM Págs. 504/505). Así pues, la norma cuya constitucionalidad se cuestiona atenta también contra la garantía de estabilidad en el empleo, al forzar la jubilación de los funcionarios públicos sin contemplar, entre otros factores, la necesidad que pudiera existir respecto de la actividad del funcionario.-----

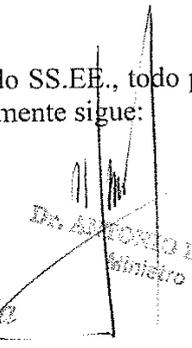
En este orden de ideas, no existe impedimento para que un funcionario público que ha superado los sesenta y cinco años de edad pueda seguir trabajando y aportando a la sociedad. Esta hermenéutica no podría invocarse como perjudicial para la calidad de la función pública, dado que la Ley N° 1626/2000 prevé los mecanismos para la remoción o recambio de los funcionarios que dejen de ser aptos para la labor encargada o ya no cumplan con las obligaciones encomendadas.-----

En conclusión, corresponde hacer lugar parcialmente a la acción de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar inaplicable, en relación al accionante, el artículo 1° de la Ley 4252/2010 que modifica los Arts. 3°, 9° y 10° de la Ley 2345/03 “DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO”, en la parte que establece la obligatoriedad de acogerse a la jubilación. **Voto en ese sentido.**-----

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:


Dra. Gladys E. Bareiro de Modica
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. Asunción Peña
Ministro

Ante mí:


Gonzalo Susa
Secretario

SENTENCIA NUMERO: 541

Asunción, 12 de Julio de 2.013 .-

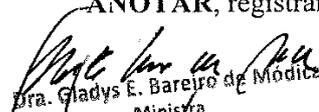
VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

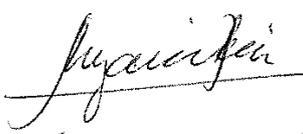
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:**



HACER LUGAR parcialmente a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 1 de la Ley N° 4252/10, que modifica el Art. 9 de la Ley N° 2345/03 "De Reforma y Sostenibilidad de la Caja Fiscal. Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público" – en la parte que establece la obligatoriedad de acogerse a la jubilación-, con relación al accionante-.....

ANOTAR, registrar y notificar-.....


Dra. Gladys E. Bareiro de Modica
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Ante mí:


Gonzalo Susa
Secretario