



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "DONATILA ZELAYA BURGOS C/ ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE FECHA 22 DE JUNIO DE 1990 Y ART. 16° INCISO F) DE LA LEY DE LA FUNCION PUBLICA". AÑO: 2016 – N° 15.----



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Sesenta y ocho.

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los ~~veintiocho~~ **veintiocho** días del mes de **Febrero** del año dos mil **dieciséis**, estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctores **MIRYAM PEÑA CANDIA, MIGUEL O. BAJAC ALBERTINI Y SINDULFO BLANCO**, quienes integran esta Sala por inhibición de los Doctores **ANTONIO FRETES y GLADYS BAREIRO DE MÓDICA**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "DONATILA ZELAYA BURGOS C/ ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE FECHA 22 DE JUNIO DE 1990 Y ART. 16° INCISO F) DE LA LEY DE LA FUNCION PUBLICA"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora Donatila Zelaya Burgos, por derecho propio 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 la Doctora **PEÑA CANDIA** dijo: Se presenta ante esta Sala la señora Donatila Zelaya Burgos, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, a promover acción de inconstitucionalidad contra el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa del 22 de junio 1909 y el Art. 16 inc. f) de la Ley N° 1626/2000 "*De la Función Pública*".-----

Señala, como fundamento de su presentación, que: "*Sin entrar a discutir si mi jubilación es completa o total, resulta claro que los artículos citados me obligan optar entre la jubilación y el salario que pueda percibir por un nuevo empleo que pueda llegar a tener en la administración pública en mi condición de jubilada [...] Los artículos citados trasgreden numerosas normas de rango constitucional que garantizan la inviolabilidad de la propiedad privada, el acceso a la función pública, al igualdad ante la ley prevista en los artículos 109, 101 y 46 de la Constitución Nacional...*".-----

El Art. 550 del Código Procesal Civil, dispone: "***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 promover ante la Corte Suprema de Justicia, la acción de inconstitucionalidad en el modo establecido por las disposiciones de este capítulo***" (Negrita es mía).-----

Asimismo, el Art. 552 del mencionado cuerpo legal establece: "*Al presentar su escrito de demanda a la Corte Suprema de Justicia, el actor mencionará claramente la ley, decreto, reglamento o acto normativo de autoridad impugnado, o, en su caso, la disposición inconstitucional. Citará además la norma, derecho, exención, garantía o principio que sostenga haberse infringido, fundando en términos claros y concretos la petición. En todos los casos la Corte Suprema examinará previamente si se hallan satisfechos estos requisitos. En caso contrario, desestimaré sin más trámite la acción*". (Negrita es mía).-----

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Miguel Oscar Bajac
Miguel Oscar Bajac
Ministro

Sindulfo Blanco
SINDULFO BLANCO
Ministro
Abog. Julio C. Pavón Martínez
Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

En ese aspecto, analizado el escrito de promoción de la presente acción, surge que los fundamentos esgrimidos en el mismo no resultan aptos a los efectos pretendidos por la accionante, habida cuenta que tanto de sus propias manifestaciones así como de la documentación que acompaña, surge que la señora Donatila Zelaya Burgos efectivamente es jubilada de la Administración Pública (Resolución DGJP—B. N° 1386 de fecha 04 de mayo de 2015, obrante a fs. 3/5), pero no se ha acreditado fehacientemente que la misma se encuentra trabajando nuevamente en alguna institución pública o la existencia de un ofrecimiento laboral para reingresar a la carrera pública.-----

En este punto, es dable hacer mención que quien pretende promover una acción de esta naturaleza, debe acreditar que posee un interés particular, concreto y —por sobre todas las cosas— actual; y, en el caso de autos, no se ha demostrado el cumplimiento de este requisito, por lo que podemos concluir que la pretensión de la accionante es una declaración de inconstitucionalidad con efectos a futuro, es decir, para el eventual caso que la misma vuelva a ocupar un cargo en la Administración Pública. Esta situación nos ubica no solo ante la carencia del carácter actual del agravio que se señalará, sino ante la inexistencia del agravio en sí.-----

Por las razones precedentemente expuestas, opino que corresponde el rechazo de la presente acción de inconstitucionalidad. **Voto en ese sentido.**-----

A su turno el Doctor **BAJAC ALBERTINI** dijo: La Señora Donatila Zelaya Burgos interpone Acción de Inconstitucionalidad contra el Artículo 251 de la Ley Orgánica de Organización Administrativa de fecha 22 de junio de 1909 y el Artículo 16 inciso “f” de la Ley de la Función Pública N° 1620/2000. Señala la recurrente que los Artículos citados le obligan a optar entre la jubilación y el salario que pueda percibir por un nuevo empleo en la administración pública en su condición de jubilada. Refiere que los Artículos citados trasgreden numerosas normas de rango constitucional que garantizan la inviolabilidad de la propiedad privada, el acceso a la función pública y la igualdad ante la ley, prevista en los Artículos 109, 101 y 46 de la Constitución Nacional.-----

El Artículo 16 inc. f) de la Ley N° 1626/00, dice: “*Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado: a)... b)...c)... d)... e)... f) los jubilados con jubilación completa o total de la administración pública*”. El Artículo 143 establece: “*Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser incorporados a la administración pública...*”-----

La Ley de Organización Administrativa de 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*”-----

Debemos mencionar que para promover la presente acción es necesario acreditar la calidad de parte interesada, vale decir que el ejercicio del derecho por quien la deduce se halla afectado en razón de la aplicación del acto normativo o resolución judicial cuya constitucionalidad se controvierte. Por otro lado, el interés legítimo depende de la concurrencia de actos inequívocos que revelen que el acto normativo o resolución judicial impugnados han sido o serán indudablemente aplicados a la parte accionante, debiendo estar motivado en un interés jurídico concreto y no en causas genéricas y abstractas que son incompatibles con la competencia de la Corte Suprema de Justicia.-----

En el caso de autos, la accionante justifica su legitimación en carácter de parte interesada, acompañando los documentos que lo acreditan como jubilada del Ministerio de Agricultura y Ganadería, —Resolución DGJP-B.º 1386 de fecha 04 de mayo de 2015.-----

Asimismo, se encuentra determinado el interés legítimo de la accionante en atacar de inconstitucional las normas citadas más arriba que le serán aplicables, y que radica en que las citadas disposiciones legales le impiden ejercer un derecho constitucional de volver a trabajar en la administración pública, y caso contrario le obligan a renunciar a su ...///...



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"DONATILA ZELAYA BURGOS C/ ART. 251°
DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA DE FECHA 22 DE JUNIO
DE 1990 Y ART. 16° INCISO F) DE LA LEY DE
LA FUNCION PUBLICA". AÑO: 2016 - N° 15.---**



...derecho de percibir la suma que le corresponde en carácter de jubilada. Atendiendo
contra sus derechos y garantías constitucionales.-----

En ese aspecto, debemos mencionar que se encuentran cumplidos los requisitos
establecidos para la interposición de esta acción de conformidad a lo establecido en el Art.
55a del Código Procesal Civil.-----

Del análisis de la pretensión de la recurrente, tenemos que en el caso de autos se
plantea la situación de la funcionaria pública pasiva (jubilada) que desea volver a ocupar un
cargo a servicio del Estado. La cuestión fáctica expuesta, guarda relación con la aptitud
legal para desempeñar una función pública con derecho a una remuneración, sin dejar de
percibir los rubros de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos
establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio.-----

En relación con las condiciones requeridas para tener acceso a la función pública, el
Art. 47 de la Constitución establece: "*El Estado garantizará a todos los habitantes de la
República: 1)...., 2)....., 3) la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas,
sin más requisitos que la idoneidad, y...*". Por su parte, la Ley de la Función Pública
establece en su Art. 15 el procedimiento a seguirse en el proceso de demostración de la
idoneidad profesional del interesado en tener acceso a la función pública.
Consecuentemente, siendo la idoneidad el único requisito exigido al interesado a prestar sus
servicios al Estado, no es admisible ninguna otra exigencia, sin quebrantar el referido
principio de igualdad.-----

De las consideraciones expuestas precedentemente, resulta que las disposiciones
contenidas en los Arts. 16 inc. f) de la Ley N° 1626/00 De la Función Pública y 251 de la
Ley Orgánica de Organización Administrativa devienen inconstitucionales por atentar
contra los principios consagrados por la Ley Fundamental del Estado Paraguayo.
Asimismo, si admitiéramos que la condición de jubilado restaría al ciudadano paraguayo la
posibilidad de trabajar en la función pública, tendríamos que admitir la legalidad de una
discriminación, basada en la prohibición legal de la doble remuneración.-----

En ese punto, debemos decir que de acuerdo con autorizadas opiniones doctrinarias
de tratadistas de Derecho Administrativo, se ha establecido en forma unánime que el haber
jubilatorio no es un favor que hace el Estado, es un derecho adquirido del trabajador,
compensatorio del esfuerzo laboral realizado por un determinado número de años o debido
a una incapacidad total y permanente para el trabajo; 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.-----

*La palabra jubilación proviene del latín iusbilatio-onis y significa acción y efecto
de jubilar o jubilarse; eximir de servicio por razones de ancianidad o imposibilidad física a
la persona que desempeña o ha desempeñado algún cargo civil, señalándole pensión
vitalicia o recompensa por los servicios prestados (Diccionario de Derecho Público.
Emilio Fernández página 447. Editorial Astrea).-----*

Según la opinión de Henri, León y Jean Mazeaud los derechos adquiridos "*deben
ser protegidos, incluso contra una ley nueva; ésta no podría privar de un derecho a las
personas que están definitivamente investidas del mismo; a la inversa, las simples
expectativas ceden ante la ley nueva, que pueden atentar contra ellas y dejarlas sin efecto...*
"(Derecho Civil. Parte I, Pág. 225).-----

Julio C. Martínez
Secretario

MIGUEL OSCAR
Ministro

SINDULFO BLANC
Ministro

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 el Artículo 16 inciso "f" de la Ley de la Función Pública es conculcatorio del Art. 109 de la Constitución Nacional, en razón de que la jubilación constituye un patrimonio del jubilado "con carácter vitalicio", y ninguna autoridad competente puede privarle de éste beneficio, salvo la excepción expresada en la mencionada norma constitucional.-----

Por otra parte, los Arts. 46, 47 y 101 de la Ley Suprema establecen: "*Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminación... El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad.... Todos los paraguayos tienen el derecho a ocupar funciones y empleos públicos*". 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, corresponde hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad promovida y en consecuencia, declarar inaplicables los Arts. 16 inc f) de la Ley N° 1626/00 "De la Función Pública" y Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, en relación con la accionante, de acuerdo al Art. 555 del C.P.C.. **Es mi voto.**-----

A su turno el Doctor **BLANCO** manifestó que se adhiere al voto del Ministro, Doctor **BAJAC ALBERTINI**, por los mismos fundamentos.-----

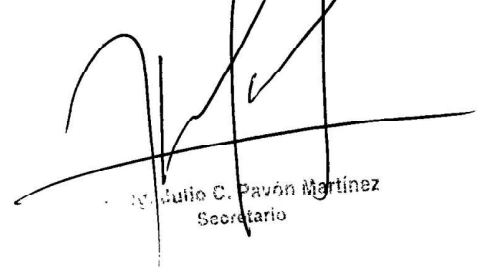
Con lo que se dio por terminado el acto, firmando SS.EE., todo por ante mí, de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


MIGUEL OSCAR BAJAC
Ministro


SINDULFO BLANCO
Ministro

Ante mí:


Julio C. Pavón Martínez
Secretario

...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"DONATILA ZELAYA BURGOS C/ ART. 251º
DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA DE FECHA 22 DE JUNIO
DE 1990 Y ART. 16º INCISO F) DE LA LEY DE
LA FUNCION PUBLICA". AÑO: 2016 - Nº 15.----**



SENTENCIA NÚMERO: 68

Asunción, 28 de Febrero de 2016.-

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 Artículo 16 inc. f) de la Ley Nº 1626/00 "De la Función Pública" y del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, en relación con la accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

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

Ante mí:

Julio C. Pavez
ABOG. Julio C. Pavez
Secretario

Oscar Bajac
OSCAR BAJAC
Ministro

Sindulfo Blanco
SINDULFO BLANCO
Ministro

