



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Año del Bicentenario de la Proclamación del Paraguay como República 1813-2013

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"NEMESIO ALFONSO C/ ARTS. 2, 5, 6, 8 Y 18
DE LA LEY N° 2345/03 Y ART. 6 DEL
DECRETO N° 1579/04". AÑO 2008. N° 394.-----**

ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *Treientos cincuenta y seis*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *veinte y tres* días del mes de *Mayo* del año dos mil catorce, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctora **GLADYS BAREIRO DE MÓDICA**, Presidenta y Doctores **VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ** y **ANTONIO FRETES**, Miembros, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "NEMESIO ALFONSO C/ ARTS. 2, 5, 6, 8 Y 18 DE LA LEY N° 2345/03 Y ART. 6 DEL DECRETO N° 1579/04"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor **NEMESIO ALFONSO** 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 accionante **NEMESIO ALFONSO**, por derecho propio y bajo patrocinio de Abogado promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 2, 5, 6, 8 y 18 inc. u) de la Ley N° 2345/2003 y el Art. 6 del Decreto N° 1579/2004.-----

Justifica su legitimación con la Resolución de la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones N° 502 del 28 de febrero de 2008, documento que acredita su calidad de Jubilado de la POLICIA NACIONAL.-----

Argumenta que los artículos impugnados vulneran principios, derechos y garantías constitucionales, violan derechos adquiridos y el principio de irretroactividad de la ley consagrado en el Art. 14 de la Constitución. Finalmente contradicen abiertamente la garantía establecida en el Art. 103 de la Constitución Nacional.-----

En primer lugar, y con relación al Art. 2 cuestionado, cabe señalar que dicha normativa ha sido modificada por el Art. 1 de la Ley N° 2527/04, por lo que un pronunciamiento de esta Corte sobre dicha disposición resultaría ineficaz y carente de interés práctico.-----

En lo que respecta al Art. 5 de la Ley N° 2345/03, el mismo 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 el recurrente acceda a la misma.-

Por otra parte, en cuanto a la impugnación del Art. 6, el recurrente carece de legitimación activa para accionar contra el mismo, por cuanto el citado artículo hace referencia a la forma en que los herederos obtendrán el beneficio de pensión, y teniendo en cuenta el carácter de jubilado del accionante dicha normativa no le es aplicable.-----

GLADYS BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

Abog. Arnaldo Lovera
Secretario

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

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 normativo ha sido modificado por la Ley N° 3.542 de fecha 26 de junio de 2008, que en su Art. 1° dispone "Modifícase el Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PUBLICO", 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 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 correspondientes a los programas no contributivos*".-----

Evidentemente, lo que tenemos que afirmar es que ciertamente el Artículo atacado ha sido modificado; pero la modificación introducida no varía en absoluto la argumentación sostenida para declarar la inconstitucionalidad del Artículo 8 de la Ley N° 2345/2003, que es igualmente válida y vigente para la Ley N° 3542/08, teniendo en cuenta que los aspectos variados no afectan la parte sustancial cuestionada.-----

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 lo tanto, la Acción de Inconstitucionalidad debe ser sobreseída con relación al Art. 8 de la Ley 2345/03.-----

Igualmente corresponde el sobreseimiento de la Acción respecto al Art. 6 del Decreto N° 1579/04. En efecto, al no estar vigente el Art. 8 de la Ley N° 2345/03 (por modificación de una ley posterior) tampoco lo está su decreto reglamentario.-----

En cuanto a la impugnación del inciso "u" del Art. 18, debemos tener en cuenta que el mismo deroga el Art. 92 de la Ley N° 222/93 el cual se refiere a los herederos de Oficiales y Sub Oficiales de la Policía Nacional, por lo tanto, y teniendo en cuenta el carácter de jubilado del accionante, dicha normativa no le es aplicable.-----

Por las consideraciones que anteceden, opino que la Acción de Inconstitucionalidad debe ser sobreseída con relación al Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 y asimismo respecto al Art. 6 del Decreto Reglamentario N° 1579/04. Por otra parte, no corresponde hacer lugar a la impugnación de los Arts. 2, 5, 6 y 18 inc. u) de la Ley N° 2345/03, por los motivos expuestos precedentemente. Es mi voto.-----

A su turno el Doctor **NUÑEZ RODRIGUEZ** dijo: Disiento con el voto emitido por el Ministro Preopinante, en el sentido que, corresponde hacer lugar a la acción promovida respecto al arts. 8 de la Ley N° 2345, así como respecto al Art. 6 del Decreto reglamentario; en base a las razones que seguidamente paso a exponer.-----

1.- El accionante se jubiló de la Policía Nacional con el cargo de Suboficial Superior, con antigüedad de 29 años y diez meses de servicio, según Resolución DGJP N° 502/08.-----

2.- La acción debe prosperar parcialmente respecto al Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 y 6 del Decreto N° 1759.-----

Respecto al Art. 2°, considero que la acción deviene improcedente, no porque haya sido modificado por la Ley N° 2527/2004 como señala el Preopinante, pues los agravios expresados por el accionante se mantienen incólumes con la nueva redacción; sino porque



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

"Año del Bicentenario de la Proclamación del Paraguay como República 1813-2013"

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"NEMESIO ALFONSO C/ ARTS. 2, 5, 6, 8 Y 18
DE LA LEY N° 2345/03 Y ART. 6 DEL
DECRETO N° 1579/04". AÑO 2008. N° 394.-----

al funcionario activo no se le descuenta para destinar al rubro aguinaldo, y por tanto, mal podría la Caja de Jubilaciones desviar los ingresos percibidos a un rubro no previsto. Digo esto porque el Magistrado tiene el deber de conocer la ley, y la ley no se limita únicamente al texto, sino también a su espíritu; y como jueces de derecho no podemos ceñirnos y limitarnos al número del artículo en sí mismo, sino al derecho concreto señalado, tanto es así que el accionante podría obviar indicar de manera puntual el número artículo, situación que estaría salvada siempre y cuando del texto surja de modo claro sus pretensiones; caso contrario sería caer en un ritualismo excesivo.-----

Respecto al aguinaldo he sostenido en reiterados fallos que el sistema de Jubilaciones diseñado y vigente para el sector público (Ley N° 2345/2003 y el decreto reglamentario N° 1579/2004) no ha previsto como beneficio final para aquél que se acoge a la jubilación - *el aguinaldo*- ; y el asociado al mismo, durante todo el tiempo de aporte, no contribuyó con algún porcentaje destinado a ese rubro como para reclamar, legítimamente, llegado el tiempo, ese beneficio que naturalmente nunca figuró siquiera como expectativa.--

El aguinaldo, por otra parte, es el resultado de la acumulación de la porción de cada una-doce-ava parte de los salarios generados y percibidos en el año por el trabajador activo. La Constitución Nacional (Art. 92 CN) y el Código del Trabajo (Art. 243 CT) consagran a favor del trabajador del sector privado,...ahora también para los funcionarios y empleados públicos el derecho al Aguinaldo (Art. 102 C.N.) que es definido "...como remuneración anual complementaria, equivalente a una doce-ava parte de las remuneraciones devengadas durante el año calendario.-----

Es decir que, conceptualmente, es inapropiada su utilización en el sistema de jubilaciones, el que si tuviera disponibilidad suficiente podría otorgar algún beneficio equivalente pero no bajo el concepto de aguinaldo. Las actuales exigencias legales no permiten su otorgamiento y aparentemente tampoco las económicas-financieras, salvo la excepción en la ley 2527 respecto a Veteranos y Lisiados de la Guerra del Chaco. -----

Entrando a examinar el Art. 8° de la norma impugnada, modificado parcialmente por la Ley N° 3542/2008, pero no en relación con los agravios expuestos por los accionantes, se advierte que la acción deviene a toda luz procedente. En efecto, el art. 103 de la Ley Suprema 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° 2345/03 ni sus modificaciones, ni el Decreto que la reglamenta dictado por el Poder Ejecutivo relativo 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° 2345/03, la actualización de todos los beneficios pagados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones al "...promedio de los incrementos de salarios..." crea una medida de regulación, entre básicos y altos salarios del conjunto de funcionarios activos, no prevista en la Constitución, que puede ciertamente beneficiar a los primeros pero decididamente perjudicar a los segundos.-----

La constitución ordena que la ley garantice "...la actualización" de los haberes jubilatorios "...en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad" (Art. 103 CN); la Ley N° 2345/03 supedita la actualización "...al promedio de los incrementos de salarios del sector público" y a la variación del Índice de Precios del Consumidor calculado por el Banco Central del Paraguay, como tasa de actualización. Sin embargo, el Poder Ejecutivo, al reglamentar "...el mecanismo preciso a utilizar": Decreto N° 1579/04, 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

VICTOR M. RIVERA
Magistrado

GLADYS E. BARRERO de MÓDICA
Ministra

Abog. Arnaldo Lovera
Secretario

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

actualizar, los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad.-----

La Ley puede, naturalmente, utilizar el Índice de Precios del Consumidor calculado por el Banco Central del Paraguay, 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.-----

Por igual razonamiento, el Art. 6º del Decreto Nº 1579/2004, considero que es igualmente inconstitucional por ser una derivación de la norma impugnada en la presente acción, por tanto corre la misma suerte que el Art. 8 de la Ley Nº 2345/2003.-----

Por las razones apuntadas, considero que corresponde hacer lugar a la inconstitucionalidad del Art. 8 de la Ley N º 2345/2003, incluida su modificación a través de la Ley Nº 3542/2008, y Art. 6 del Decreto Nº 1759, a favor del Sr. Nemesio Alfonso, por los argumentos expuestos. Es mi voto. -----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MODICA** dijo: El Señor *Nemesio Alfonso*, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, en su calidad de Jubilado de la Policía Nacional conforme a la Resolución DGJP Nº 502 de fecha 28 de febrero de 2008 cuya copia autenticada acompaña, se presenta a promover Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 2, 5, 6, 8 y 18 Inc. u) de la Ley Nº 2345/03 y Art. 6 del Decreto Nº 1579/04.-----

Alega que se encuentran vulnerados los Arts. 6, 14, 102, 103 y 137 de la Constitución Nacional.-----

1- Respecto al Art. 2 de la Ley Nº 2345/03 es menester resaltar que esta norma fue derogada expresamente por el Art. 1º de la Ley Nº 2527/04, por lo que ha dejado de tener eficacia jurídica. Así también, se recuerda que quedó promulgada la Ley Nº 2613 del 10 de junio de 2005, por la que se concede una gratificación anual a los jubilados de la Administración Pública conforme a la disponibilidad presupuestaria a partir de dicha fecha. En ese sentido, ya esta Excma. Corte Suprema de Justicia se ha expedido sobre el tema señalando que: "*carece de sentido cualquier pronunciamiento al respecto. Esta Corte ha sostenido en diversos fallos que la sentencia debe sujetarse a la situación vigente en el momento en que se la 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 solo puede decidir en asuntos de carácter contencioso*" (Ac. y Sent. Nº 1278 de fecha 29 de diciembre de 2005), motivos por los cuales opino que corresponde sobreseer la acción en lo concerniente al Art. 2 de la Ley Nº 2345/03. -----

2- En cuanto al Art. 5 de la Ley Nº 2345/03 hay que hacer mención que el accionante se jubiló con posterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley, y la norma establece el plazo o lapso de tiempo a considerar para calcular la remuneración base sobre la cual se otorgarán los respectivos haberes jubilatorios, por lo que considero que el mismo contraviene principios establecidos en los Arts. 14 (irretroactividad de la ley), 46 (igualdad de las personas) y 103 (régimen de jubilaciones de funcionarios públicos) de la Constitución Nacional. -----

3-En relación con el Art. 8 de la Ley Nº 2345/03, 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 Nº 2345/03 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 C.N.). De ahí que



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 "Año del Bicentenario de la Proclamación del Paraguay como República 1813-2013"

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
 "NEMESIO ALFONSO C/ ARTS. 2, 5, 6, 8 Y 18
 DE LA LEY N° 2345/03 Y ART. 6 DEL
 DECRETO N° 1579/04". AÑO 2008. N° 394.-----**

al supeditar el Art. 8 de la Ley N° 2345/03, la 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 Nacional, que puede ciertamente beneficiar a los primeros pero decididamente perjudicar a los segundos.-----

Por otro lado, cabe destacar que si bien se dictó la Ley N° 3542/08, por la cual se modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/03, 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.-----

4-En lo que respecta a la impugnación del Art. 18 Inc. u) de la Ley N° 2345/03 el accionante no se encuentra legitimado, por cuanto es sujeto pasivo-jubilado y el citado 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. Misma situación se da con el Art. 6 de la citada ley, ya que dicha norma está dirigida para los sobrevivientes de jubilados, pensionados y retirados fallecidos con derechos a haber de retiro.-----

5- Por último, el Art. 6 del Decreto N° 1579/04 era reglamentario del Art. 8 de la Ley N° 2345/03 en cuanto al mecanismo de actualización de los haberes jubilatorios. Actualmente, con la nueva redacción instituida en la Ley N° 3542/08 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° 1579/04. Ante tales extremos, el caso sometido a consideración de esta Sala no surge como controversial sino meramente abstracto y la eventual declaración de inconstitucionalidad de la norma no tendría más efecto que el solo beneficio de la norma.---

En consecuencia, y en atención a las manifestaciones vertidas opino que corresponde hacer lugar parcialmente a la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el Señor Nemesio Alfonso en relación con los Arts. 5 y 8 de la Ley N° 2345/03 (modificado por Ley N° 3542/08). 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:-----

VICTOR M. JUÑEZ R.
 Ministro

GLADYS L. BARRERA DE MORA
 Ministra

Dr. ANTONIO FRETES
 Ministro

Ante mí:

Abog. Arnaldo Lopez
 Secretario

SENTENCIA NUMERO: 356

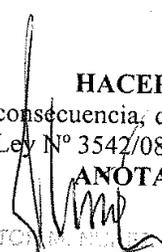
Asunción, 23 de Mayo de 2014.-

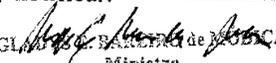
VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

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 (modificado por Ley N° 3542/08), en relación al accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----


VICTORIA M. MÜLLER
Ministra


GLADYS BARRIOS
Ministra

Ante mí:


Abog. Arnaldo Lourea
Secretario


Dr. ANTONIO FRETES
Ministro