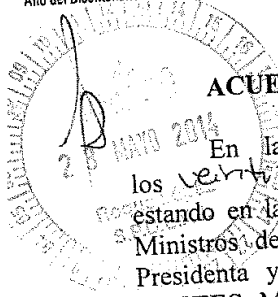




**ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"ANTONIO JOSE MELGAREJO
YDOYAGA C/ ARTS. 16, 61 Y 143 DE LA
LEY N° 1626/2000". AÑO 2009. N° 545.-----**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

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



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *Trescientos catorce y ocho*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *veintitres* 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: "ANTONIO JOSE MELGAREJO YDOYAGA C/ ARTS. 16, 61 Y 143 DE LA LEY N° 1626/2000"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Antonio José Melgarejo Ydoyaga, 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. **ANTONIO JOSE MELGAREJO YDOYAGA**, por derecho propio y bajo patrocinio de Abogado a fin de promover Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 16 inc. f), 61 y 143 de la Ley N° 1626/00 de la Función Pública.-----

Conforme a la documentación acompañada, surge que por Decreto N° 2562 del 8 de marzo de 1994 se asignó al recurrente haber de retiro dada su calidad de oficial de las Fuerzas Armadas.-----

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

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

En primer lugar, y en cuanto a la impugnación de los artículos 16 y 143 de la Ley de la Función Pública, considero puntualmente la inexistencia de agravio actual que significa que el gravamen no existe al momento que se resuelve la acción de inconstitucionalidad, ya que dichos artículos han sido modificados por la Ley N° 3989/2010 la cual establece: "Artículo 1.- Modificase los Artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA", cuyos textos quedan redactados en los siguientes términos: "Artículo 16.- Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado: ... f) los jubilados con jubilación completa o total de la Administración Pública, salvo excepción prevista en el Artículo 143 de la presente 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

VICTOR M. NUÑEZ R.
Ministro

GLADYS BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

[Handwritten signature]

Abóg. Arnaldo Levera
Secretario

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

[Handwritten signature]

recursos humanos con el grado de especialización del contratado. La docencia y la investigación científica quedan excluidas de esta limitación".-----

Evidentemente, lo que tenemos que afirmar es que ciertamente los Artículos atacados han sido modificados. Nos encontramos justamente ante un caso en que la alteración de las circunstancias que motivaron dicho proceso, hace que ésta haya perdido toda virtualidad práctica. Esta Corte ha sostenido en diversos pronunciamientos que la sentencia "debe sujetarse a la situación vigente en el momento en que se dicta. Y como que al presente, por las razones expuestas, los supuestos de hecho se han alterado sustancialmente, cualquier pronunciamiento sería un pronunciamiento en abstracto, lo que es vedado ya que la Corte solamente puede decidir en asuntos de carácter contencioso". (CS, Asunción, 5 setiembre, 1997, Ac. y Sent. N° 506).-----

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

Continúa manifestando que el Art. 61 del citado cuerpo legal le agravia terriblemente al establecer la prohibición de la doble remuneración para los funcionarios públicos, motivo por el cual sus derechos se ven cercenados ya que obliga al funcionario público a optar por su haber jubilatorio o por la remuneración que percibe por la prestación de sus servicios en el cargo que ocupan actualmente.-----

La citada disposición no denota vicios de inconstitucionalidad, precisamente porque la misma es reglamentaria del Art. 105 de la Constitución Nacional el cual prohíbe la doble remuneración del funcionario público. Debemos tener en cuenta que la prohibición de la doble remuneración se refiere al empleado público en servicio activo, y no a quienes se encuentran bajo el régimen jubilatorio y que han accedido nuevamente a la función pública.-----

Consecuentemente, no corresponde hacer lugar a la presente Acción de Inconstitucionalidad, por los motivos expuestos precedentemente. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: El accionante Antonio José Melgarejo, por derecho propio y bajo patrocinio del Abogado Enrique Melgarejo, se presente ante esta Corte Suprema de Justicia a solicitar la inaplicabilidad de los Arts. 16 inc. f), 61, y 143 de la Ley N° 1626/2000 de la Función Pública.-----

Manifiesta el accionante que es jubilado de las Fuerzas Armadas de la Nación y actualmente desempeña funciones como profesional Abogado en la Administración Pública, según las instrumentales agregadas a autos (Fs. 2/4). Agrega que las disposiciones impugnadas lesionan sus derechos y garantías consagradas en la Constitución Nacional en los Arts. 46 primera parte, 47 inc. 3), 86, 88, 92, 103 y 109 de la C.N.-----

Arguye que las citadas normas legales conculcan su derecho a acceder a un cargo de la Función Pública por el hecho de haber obtenido la declaración de su derecho a la jubilación por los años de servicios prestados al Estado, lo cual es violatorio del Art. 86 de la C.N. que garantiza el derecho a un trabajo lícito a todos los habitantes de la República, contraviniendo la prohibición de toda discriminación contemplada en el Art. 88, cuando que por imperio del Art. 47 inc. 3), se garantiza el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad. Igualmente aduce, que la jubilación que por ley se le ha acordado entró a formar parte de su patrimonio (Art. 109 C.N.), y por lo mismo es un bien que no puede ser menoscabado como resultaría por la aplicación de los artículos impugnados.-----

En primer lugar, cabe señalar que el Art. 61 de la Ley 1626/2000, cuestionada hace referencia a la prohibición de la doble remuneración del personal en servicio activo, cosa que no se da en las personas que ostenta el carácter de jubilado. En otras palabras dicho artículo de ninguna manera puede afectar derechos del accionante, teniendo en consideración que dichas normas fueron establecidas a los efectos de la reglamentación del Art. 105 de la C.N., por lo que corresponde su rechazo.-----



ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD:
 "ANTONIO JOSE MELGAREJO
 YDOYAGA C/ ARTS. 16, 61 Y 143 DE LA
 LEY N° 1626/2000". AÑO 2009. N° 545.-----

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

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

25 JUNIO 2014
 RECORRIDO
 215

Siguiendo con las normas impugnadas, en relación al Art. 16 inc. f) de la citada ley establece: "Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado: "...f) los jubilados con jubilación completa o total de la administración pública". Y el Artículo 143 dispone: "Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser incorporados a la administración pública...". Así las cosas, yendo al fondo de la cuestión planteada, relativa a la aptitud legal para desempeñar función pública a los que gozasen de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio, puedo mencionar cuanto sigue:-----

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

El Art. 105 de la Constitución 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 el 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.-----

De lo expuesto precedentemente podemos sostener que, los referidos Artículos 16 inc. f), y 143 son conculcatorio 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. Con referencia a lo expresado sobre 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° 554 de fecha 07 de setiembre de 2001* y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión.-----

Por las consideraciones que anteceden, corresponde hacer lugar parcialmente a la presente Acción de Inconstitucionalidad promovida por el señor Antonio José Melgarejo Ydoyaga y en consecuencia, declarar inaplicables los Arts. 16 inc. f), y 143 de la Ley N° 1626/2000 De la Función Pública, no así en relación al Art. 61 de la Ley N° 1626/2000. *Es mi voto.*-----

A su turno el Doctor **NUÑEZ RODRIGUEZ** dijo: Me adhiero al sentido del fallo de la Dra. Gladys Bareiro de Módica, y a la vez me es oportuno puntualizar ciertas apreciaciones.-----

Coincido en lo afirmado por el Dr. Antonio Fretes en que los artículos impugnados fueron modificados, empero, estos no fueron derogados y aun siendo modificados los mismos siguen produciendo los agravios que esta Sala ha venido declarando en innumerables fallos como contrarios al espíritu de nuestra carta magna, el hecho de que la modificación introducida condiciones a los jubilados a solo poder contratar con el Estado si gozan de jubilación completa o total salvo en casos excepcionales, fundados en la declaración de emergencia o en la falta de recursos humanos", constituye una violación de los artículos 47, 88 y 109 de la Constitución.-----

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

VICTOR M. NUÑEZ R.
 SECRETARIO

GLADYS BAREIRO DE MÓDICA
 Ministra

Dr. ANTONIO FRETES
 Ministro

Abóg. Arnaldo Levera
 Secretario

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 otra exigencia, sin quebrantar el referido principio de igualdad.-----

Además, se conculcará el derecho al trabajo, que es erigido a la categoría de un verdadero derecho humano, que el Estado tiene la obligación de respetar, conforme a diversos documentos internacionales, de los cuales la República del Paraguay es signatario, y en consecuencia, se halla obligado a cumplir. De las consideraciones expuestas precedentemente, resulta que la disposición contenida en el Art. 16 inc. f) de la Ley 1626/00 deviene inconstitucional así como la modificación que le fue introducida, por atentar contra los principios consagrados por la Ley Fundamental del Estado Paraguayo, ya mencionado. Además de éstos, 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, totalmente repudiada por el sistema constitucional que rige en nuestro país.-----

Por otro lado, si interpretamos la norma cuestionada desde el punto de vista que la misma se basa en la prohibición legal de la doble remuneración, surge que de esta disposición subyace una prohibición de percibir en forma conjunta el haber jubilatorio y el salario que corresponde al cargo para el cual ha sido contratado.-----

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

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

De lo expuesto precedentemente podemos sostener que, el referido artículo 16 inc. f) es conculcatorio 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. 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° 554 de fecha 07 de setiembre de 2001 y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión.-----

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. 143 de la Ley 1626/00, 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 estas condiciones, corresponde hacer lugar a la acción promovida, declarando la inaplicabilidad del Art. 16 inc. f), y 143 de la Ley 1626/00, así como lo establecido en su modificatoria Ley N° 3989, en relación con el accionante. Es mi voto.-----



ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"ANTONIO JOSE MELGAREJO
YDOYAGA C/ ARTS. 16, 61 Y 143 DE LA
LEY N° 1626/2000". AÑO 2009. N° 545.-----

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

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

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:-----

[Signature]
GEORGINA E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Ante mí:

[Signature]
VICTOR M. NUÑEZ R.
MINISTRO

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

SENTENCIA NÚMERO: 308

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 de los Arts. 16 inc. f), y 143 de la Ley N°
1626/2000 "De la Función Pública", modificada por Ley N° 3989/2010, en relación con el
accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

[Signature]
VICTOR M. NUÑEZ R.
MINISTRO

[Signature]
GEORGINA E. BAREIRO de MODICA
Ministra

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Ante mí:

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario