



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "MARÍA LUISA ORTELLADO C/ ARTS. 5 Y 9 DE LA LEY N° 2345/2003; ARTS. 2, 3 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y ART. 106 DE LA LEY N° 1626/2000 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA" AÑO: 2011 - N° 1166.



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *Novecienta veintiuno.*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *veintiuno* días del mes de *setiembre*, 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: "MARÍA LUISA ORTELLADO C/ ARTS. 5 Y 9 DE LA LEY N° 2345/2003; ARTS. 2, 3 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y ART. 106 DE LA LEY N° 1626/2000 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la señora Sonia María Luisa Ortellado 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 el Doctor **FRETES** dijo: La Sra. **SONIA MARIA LUISA ORTELLADO**, por derecho propio y bajo patrocinio de Abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 5 y 9 de la Ley N° 2345/2003; los Arts. 2, 3 y 6 del Decreto Reglamentario N° 1579/2004 y el Art. 106 de la Ley N° 1626/2000.

Argumenta que los artículos impugnados vulneran principios, derechos y garantías constitucionales, violan derechos adquiridos y el principio de igualdad consagrado en el Art. 46 de la Constitución.

En primer lugar corresponde señalar que de las propias manifestaciones de la accionante así como de la documentación acompañada, Resolución N° 957 del 28 de junio de 1994, surge que la misma fue nombrada como funcionaria del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social.

Ahora bien, de la lectura de los argumentos esgrimidos por la accionante surge un análisis bastante crítico de las disposiciones que ataca. En efecto, en un seguimiento de las alegaciones con la lectura del texto atacado se vislumbran situaciones que podrían resultar objetables o injustas, sin entrar por ello a pronunciarnos sobre la constitucionalidad o no de las mismas.

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

VICTOR M. NÚÑEZ R.
MINISTRO

Glady's Bareiro de Módica
Ministra

Abog. Arraído Lebera
Secretario

ANTONIO FRETES
Ministro

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 la recurrente (nos referimos específicamente a lo establecido en el inciso “c” del párrafo anterior), 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.-----

Analizando las pretensiones de la misma, es dable concluir que no reúnen los requisitos exigidos por la ley para enervar la validez de las disposiciones que ataca, siendo que aquella se centra más bien en una apreciación respecto del encuadre de los mismos en el marco constitucional sin demostrar fehacientemente que se ha jubilado y por lo tanto sufrido agravio alguno como consecuencia de la aplicación de la Ley N° 2345/2003, el Decreto Reglamentario N° 1579/2004 y asimismo el Art. 106 de la Ley N° 1626/2000. En este sentido, esta Sala ha especificado siempre en situaciones similares lo imprescindible de señalar la obligación de la existencia un nexo efectivo entre el agravio y la garantía constitucional a invocarse, en el caso particular ese nexo no se encuentra detallado ni constatado en el escrito de promoción de la acción.-----

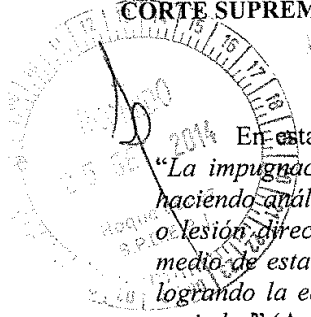
En doctrina, Néstor Pedro Sagües en “Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario”, pág. 488 *mutatis mutandi* expone que: “*Sabido es, dentro de la economía del recurso extraordinario, que no se lo destina para resolver consultas, ni para discutir “cuestiones abstractas”, sino para impugnar decisiones que produzcan agravios atendibles. En resumen, la inexistencia de agravios cancela la competencia de la Corte Suprema, a los fines del recurso extraordinario*” y agrega “*No cualquier agravio o perjuicio, conviene advertirlo, es reparable por medio del recurso extraordinario. El “agravio atendible” por esta vía excluye la consideración de cierto perjuicios, como los inciertos, los derivados de la propia conducta del recurrente, o los ajenos al promotor del recurso*”. Ya a nivel nacional cabe aquí traer a colación lo expresado por el Dr. Casco Pagano en su obra Código Procesal Civil Comentado y Concordado cuando en referencia a la declaración en abstracto y el interés legítimo en este tipo de acciones nos dice: “*...debe existir un interés en obtener la declaración por parte del afectado, de modo a tutelar efectivamente un derecho violado. Siendo así, no se concibe la declaración en abstracto de la inconstitucionalidad, vale decir, en el sólo beneficio de la ley, sin un concreto y legítimo interés en su declaración*”.-----

La Corte Suprema de Justicia no se ha mostrado renuente a la adopción del pensamiento jurídico en cuestión, habiéndose pronunciado en anteriores oportunidades en el sentido señalado, así “*La acción de inconstitucionalidad no puede tener por finalidad una decisión en abstracto, ni puede ser promovida por terceros que aleguen intereses ajenos*” y agrega “*el titular del derecho lesionado debe demostrar de manera fehaciente su legitimación para la promoción de la acción de inconstitucionalidad, y su interés debe surgir de manera clara y constituye un requisito habilitante necesario la demostración del gravamen o perjuicio que afecta a ese interés, pues de otro modo no existiría una relación directa que amerite el estudio de la cuestión introductoria con la acción*” (Ac y Sent. 91, 14/03/2005).-----



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
 “MARÍA LUISA ORTELLADO C/ ARTS. 5 Y 9
 DE LA LEY N° 2345/2003; ARTS. 2, 3 Y 6 DEL
 DECRETO N° 1579/2004 Y ART. 106 DE LA LEY
 N° 1626/2000 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA” AÑO:
 2011 – N° 1166.-----**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



En esta misma idea se ha pronunciado aún más específicamente al manifestar que
 “La impugnación por la vía de la inconstitucionalidad de una norma, debe plantearse
 haciendo análisis y aportando argumentaciones consistentes en relación con la afectación
 o lesión directa, concreta o visible derivada de la aplicación de la misma, ya que por
 medio de esta vía legal y de efecto concreto se intenta depurar el ordenamiento jurídico,
 logrando la ecuanimidad y el equilibrio en el impacto de aplicación de las normas a la
 sociedad” (Ac. y Sent. 836) 22/09/2005.-----

Como se ve, 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, no siendo eficientes las alegaciones sobre
 posibilidades, por más ciertas que sean, de sufrirlos.-----

Consecuentemente, la recurrente no se halla legitimada a promover la presente
 acción de inconstitucionalidad ya que aún no se ha jubilado y por lo tanto sufrido agravio
 alguno que le permita alzarse contra lo establecido en las normativas impugnadas, ya que
 las mismas todavía no le fueron aplicadas. Recordemos que la Ley N° 2345/2003 es
 justamente la que establece “la reforma y sostenibilidad de la caja fiscal y asimismo el
 sistema de jubilaciones y pensiones del sector público”.-----

Recordemos que para la procedencia de la acción de inconstitucionalidad la persona
 que la promueva necesariamente debe haber sido lesionada en sus legítimos derechos por
 leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones u otros actos
 normativos que infrinjan en su aplicación los principios o normas establecidos en la
 Constitución Nacional, todo ello de conformidad al Art. 550 del C.P.C., circunstancia que
 no se da precisamente en este caso en particular.-----

Así, como he mantenido en fallos anteriores y sostengo, los agravios forzosamente
 debieron emerger trasluciendo a la luz de las garantías o preceptos que se denuncian como
 violentados, este requisito *sine qua non* ha sido obviado y en este sentido y luego de la
 lectura de los términos de la acción entiendo que el solicitante no ha enhebrado
 adecuadamente una fehaciente exhibición de aquellos incurriendo sus argumentaciones en
 lo que señala Sagües en la obra citada como “*perjuicios inciertos, es decir, los que acrecen
 de entidad real actual*”. En consecuencia, el criterio sostenido en reiteradas ocasiones por
 esta Sala, ante una circunstancia como la señalada siempre ha sido que la pretensión
 contenida en la demanda resulta apuntada a un pronunciamiento en abstracto de la
 inconstitucionalidad, o, en el mejor de los casos planteada en el solo beneficio de la ley,
 extremo cuya resolución le está vedado a esta Sala decidiendo así la suerte de las acciones
 presentadas con tal contexto.-----

En base a lo precedentemente expuesto, a las disposiciones legales citadas y
 concordantes, y visto el parecer del Ministerio Público, considero que la presente acción no
 puede prosperar ante la ausencia de uno de los requisitos esenciales para su viabilidad. Es
 mi voto.-----

A su turno el Doctor **NUÑEZ RODRÍGUEZ** dijo: Disiento respetuosamente con el
 voto emitido por el Ministro Preopinante, en el sentido que corresponde hacer lugar a la
 presente acción respecto al Art. 9 y 10 de la Ley N° 2345/2003, pues conculcan las
 siguientes garantías constitucionales en favor del funcionario público, pues altera de
 manera unilateral las condiciones iniciales de la relación de dependencia. La edad
 establecida fue modificada por Ley N° 4252/2010, pasando de 62 a 65 años, edad superada

VICTOR M. NUÑEZ R.
 MINISTRO

Dr. Gladys Pareiro de Mónica
 Ministra

Abog. Arnaldo Levera
 Secretario

Dr. ANTONIO FRETES

Ministro

igualmente por el accionante, por lo que corresponde analizar la acción intentada contra el Art. 9°.

1. Derecho a la Carrera administrativa, en condiciones de estabilidad funcional, emocional y económica, una vez admitido en la función pública como subordinado regular.

2. El derecho a la igualdad entre los iguales tampoco resulta resguardado mediante dicha ley. Al contrario, discrimina de modo injusto donde no debe hacerlo. En efecto, todos los servidores públicos son iguales ante la ley, y todos ellos, en un régimen de absoluta igualdad con los trabajadores del sector privado, según se desprende de los términos constitucionales vigentes.

Ni el Código Laboral, ni las Leyes de previsión social vigentes, establecen limitaciones de edad para el trabajo útil al servicio del empleador. Tal imposibilidad FÍSICA debe surgir, en cada caso, de las pruebas de los hechos concretos, para posibilitar la justificada desvinculación laboral del trabajador. La Constitución garantiza la igualdad de derechos entre trabajadores del sector privado y del público, precepto que es conculcado por el presente artículo.

En el sector público, las normas son erráticas, unos fijándolos en 75 años (fuerzas armadas y policiales, magistrados en general), es decir, parten de la base de la depreciación lenta de las facultades físicas y mentales del servidor público, pero en otros sectores (funcionarios públicos en general, incluidos los funcionarios del mismo poder judicial) pareciera que esa misma DEPRECIACIÓN debe ser más acelerada, al disponer que las mismas facultades psíquicas y físicas llegan solamente a los 62 años. Si esto no constituye desigualdad, ANTE LA LEY que es para todos, es un atentado a la razón, más aún si se lo aplica con carácter retroactivo.

En resumen, el hombre paraguayo puede laborar al servicio de terceros sin limitaciones de edad, cuando se trata del trabajo en el sector privado, es decir, por lo visto su constitución física y psíquica natural lo trae consigo naturalmente. Naturalmente, también, quienes nacieron marcados como para ser Magistrados, Presidentes de la República, Directores de Entes Públicos, Policías y Militares, etc., naturalmente pueden o están en condiciones de soportar los rigores del servicio hasta incluso después de cumplidos los 75 años, al contrario, naturalmente desde luego (según así lo quiere la ley citada) los signados como simples funcionarios públicos de inferior jerarquía, sólo pueden soportar las exigencias del trabajo hasta los expresados 62 años de edad.

No se advirtió que los Ministros de la CSJ respecto de los funcionarios judiciales, los Ministros y Presidente de la República respecto de los funcionarios del Poder Central, los Parlamentarios y funcionarios legislativos, pertenecen a la misma categoría funcional y sin embargo, se los discrimina como seres inferiores, a estos últimos.

Si la decisión es de carácter "político", entonces la cuestión no es jurídica, sino a-jurídica o meta-jurídica, lo que implicaría para quienes lo aceptan como causa fundante que el Poder Judicial no podría inmiscuirse en tales casos de actos, lo cual sería inconstitucional al dejar inmune al examen judicial, de una Ley de la República.

En cuanto a la segunda parte de la cuestión, referente al cálculo del monto de la jubilación obligatoria, lo considero igualmente inconstitucional porque el monto del haber jubilatorio debiera ser actualizado al mismo tiempo que el haber de los trabajadores activos del sector público. No se advirtió que la normativa constitucional citada al efecto hace referencia a "la Ley" que en consecuencia se dicte, esto es, que la igualación del salario del trabajador pasivo con los del activo, depende totalmente de la Ley presupuestaria anual. En consecuencia, el Art. 103 de la C.N. no es operativo, sino programático.

En relación al Art. 10, considero que igualmente es inconstitucional la segunda parte del mismo, por los mismos argumentos por los que consideré inconstitucional la segunda parte del Artículo 9.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
“MARÍA LUISA ORTELLADO C/ ARTS. 5 Y 9 DE LA LEY N° 2345/2003; ARTS. 2, 3 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y ART. 106 DE LA LEY N° 1626/2000 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA” AÑO: 2011 - N° 1166.

En consecuencia, mi voto es porque se decrete la inconstitucionalidad del Art. 9°, en su totalidad, y 10, segunda parte de la Ley N° 2345 del 24 de diciembre de 2003, en relación a los accionantes, acuerdo a lo previsto en el Art. 555 C.P.C.ES MI VOTO.

A su turno la Doctora BAREIRO DE MODICA dijo: La Señora Sonia María Luisa Ortellado, en su calidad de funcionaria del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social según Resolución D.G.R.H. N° 957 de fecha 28 de junio de 1994 cuya copia autenticada acompaña, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, se presenta ante la Corte Suprema de Justicia a fin de solicitar la inaplicabilidad de los Arts. 5 y 9 de la Ley N° 2345/03; Arts. 2, 3 y 6 del Decreto N° 1579/04 y Art. 106 de la Ley N° 1626/00 “De la Función Pública”.

Manifiesta la accionante que las disposiciones legales y reglamentarias impugnadas contravienen los Arts. 45, 46, 47, 86, 101, 102, 103, 131, 132 y 136 de la Constitución Nacional, y que al momento de su nombramiento se hallaba vigente la Ley N° 200/70 que es la que le debe regir para acceder a la jubilación considerando que posee derechos adquiridos.

En ese orden de cosas, y en atención al caso planteado, según la doctrina procesalista, la acción debe ser intentada por el titular del derecho. Llábase “legitimatio ad causam” la demostración de la existencia de la calidad invocada, que es activa cuando se refiere al actor y pasiva cuando al demandado, correspondiendo al actor la prueba de las condiciones de su acción; a él incumbe demostrar su calidad de titular del derecho y la calidad de obligado del demandado. Por consiguiente, la legitimación de la calidad de obrar no es un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia. Esta es la circunstancia de autos.

Como bien lo señala la accionante en el escrito de promoción de la acción, se infiere que la misma presta aún servicios como funcionaria del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social. En consecuencia, al ser funcionaria activa no le causa gravamen alguno el hecho de que las leyes posteriores deroguen a las anteriores, habida cuenta que aquellas rigen para el futuro. Por ello, al no existir agravios actuales y concretos, no corresponde emitir pronunciamiento alguno al respecto, pues de hacerlo sería “in abstracto”, lo cual está vedado a la Corte.

En efecto, la inconstitucionalidad siempre ha sido declarada por la Corte en forma restrictiva, en razón de la gravedad de sus consecuencias.

La Corte Suprema de Justicia solo puede declarar la inconstitucionalidad de una ley, en los casos concretos y contenciosos.

Además, debe existir un interés en obtener la declaración por parte del afectado, de modo a tutelar efectivamente un derecho violado. El derecho lesionado debe ser legítimo, es decir, debe estar tutelado por el derecho objetivo.

Siendo así, en relación con los agravios expresados por la accionante relativos a los Arts. 5 y 9 de la Ley N° 2345/03 y Arts. 2, 3 y 6 del Decreto N° 1579/04 sostengo que estas disposiciones solo pueden ser atacadas por aquellos agentes públicos que se hayan acogido al régimen jubilatorio, a quienes dichas normativas específicamente pudieran perjudicar, y en el caso de autos, la recurrente no demostró que se encuentre en dicha situación pues reconoce expresamente que sigue prestando servicios como funcionaria pública activa.

Recordemos que para la procedencia de la acción de inconstitucionalidad la persona que la promueve necesariamente debe haber sido lesionada en sus legítimos derechos por

Signature of Abog. Arnaldo Levera, Secretario

Dra. Chay Baireto de Módica, Ministra

leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones y otros actos normativos que infrinjan en su aplicación los principios o normas establecidos en la Constitución nacional, todo ello de conformidad al Art. 550 del C.P.C., circunstancia que no se da precisamente en este caso en particular.-----

Finalmente, en cuanto al Art. 106 de la Ley N° 1626/00, se recuerda que el mismo fue expresamente derogado por el Art. 18 Inc. y) de la Ley N° 2345/03, es decir, ha dejado de tener eficacia jurídica, razón por la cual ya no corresponde su análisis por esta Sala.-----

Por lo expuesto precedentemente, opino que corresponde rechazar la presente Acción de Inconstitucionalidad. 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:-----

[Signature]
VICTOR M. NUÑEZ R.
MINISTRO

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Ante mí:
[Signature]
Abog. Arnaldo Leyera
Secretario

SENTENCIA NÚMERO: 921.

[Signature]
DR. ANTONIO FRETES
Ministro

Asunción, 24 de ~~setiembre~~ de 2014.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:

NO HACER LUGAR a la acción de inconstitucionalidad promovida.-----
ANOTAR, registrar y notificar.-----

[Signature]
VICTOR M. NUÑEZ R.
MINISTRO

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Ante mí:
[Signature]
Abog. Arnaldo Leyera
Secretario

[Signature]
DR. ANTONIO FRETES
Ministro

