



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "TAIS MICHELY FABERO C/ ART. 41º DE LA LEY Nº 2856/06". AÑO: 2017 - Nº 1750".

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *novecientos cuarenta y tres*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *06* días del mes de *octubre* 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: "TAIS MICHELY FABERO C/ ART. 41º DE LA LEY Nº 2856/06"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora Tais Michely Fabero, 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 la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: La Señora Tais Michely Fabero, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra el Art. 41 de la Ley Nº 2856/06 por considerarlo contrario a los Arts. 46, 47, 103 y 109 de la Constitución Nacional.

Manifiesta la accionante que fue afiliada de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines pues prestó servicios en el Banco Familiar durante 3 (tres) años y 4 (cuatro) meses, sin embargo al solicitar la devolución de sus aportes La Caja por Nota SG. NOT Nº 719/17 de fecha 27 de julio de 2017 le negó la devolución de los mismos debido a la vigencia de la disposición legal impugnada.

En atención al caso planteado, es preciso traer a colación el Artículo 41 de la Ley Nº 2856/06 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES Nº 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY" el cual establece: "Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación..."

Del análisis de la disposición legal transcrita se deduce que solamente aquellos funcionarios bancarios con una antigüedad superior a 10 años podrán acceder al recupero de sus aportes jubilatorios siempre y cuando no tengan derecho a la jubilación, fuesen despedidos, dejados cesantes o se retirasen voluntariamente, lo cual produce una desigualdad por ejemplo con los funcionarios públicos en general y con los funcionarios de la Administración Nacional de Electricidad (ANDE) e n particular.

En efecto, la Ley Nº 2345/03 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL, SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO", en su Artículo 9º dispone: "El aportante que complete sesenta y dos años de edad y que cuente con al menos diez años de servicio, tendrá que acogerse a la jubilación obligatoria. El monto de la jubilación obligatoria 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 5º de esta ley. La Tasa de Sustitución será del 20% para una antigüedad de diez años y aumentará 2,7 puntos porcentuales por cada año de servicio adicional

Dr. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Abog. *[Firma]*
Secretario

hasta un tope del 100%. Aquéllos que no lleguen a completar diez años de servicio, tendrán derecho a retirar el 90% de sus aportes realizados, ajustados por la variación del índice de Precios al Consumidor (IPC) del Banco Central del Paraguay...".-----

Por su parte, la Ley N° 71/68 "QUE CREA LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL PERSONAL DE LA ADMINISTRACION NACIONAL DE ELECTRICIDAD" en el Artículo 47 expresa: "No habiendo dado cumplimiento el afiliado a la obligación de depositar sus aportes en el término fijado en el artículo precedente, tendrá un plazo hasta de 180 (ciento ochenta) días para que haga efectivo los aportes adeudados, pasado el cual el afiliado perderá todos sus derechos, pudiendo en este caso retirar en cualquier momento sus aportes acumulados, sin intereses".-

Así pues, creo oportuno mencionar que la norma impugnada por la accionante contraviene principios básicos establecidos en los Arts. 46 (*igualdad de las personas*), 47 (*garantías de la igualdad*) y 109 (*propiedad privada*) de la Constitución Nacional, al privar a todo aquel funcionario bancario que no llegó a los 10 años de antigüedad la devolución de los aportes que son de su exclusiva propiedad.-----

Por tanto, y en atención a las manifestaciones vertidas considero que debe hacerse lugar a la Acción de Inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 41 de la Ley N° 2856/06, **exclusivamente en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de los aportes jubilatorios**, respecto de la demandante Tais Michely Fabero de conformidad al Art. 555 del C.P.C.ESMIVOTO.-----

A su turno el Doctor **FRETES** dijo: La Sra. TAIS MICHELY FABERO KUZNIEWSKY, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra la norma contenida en el Artículo 41° de la Ley N° 2856/06 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY", alegando la conculcación de preceptos Constitucionales.-----

La 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.-----

La primera cuestión a examinar en cualquier proceso es la relativa a la legitimación procesal. Es decir, si la relación señalada y suscitada con motivo del proceso, puede tener la virtualidad de generar una confirmación, modificación o extinción de la relación jurídica de fondo que subyace en el mismo, vale decir, si existe _ la "legitimatío ad causam". Es esta la primera obligación a cargo de cualquier juzgador, y es la razón por la cual nos imponemos con carácter previo su consideración.-----

Analizadas las constancias de autos, resulta llamativo el hecho de que al iniciar la presente acción, la recurrente se haya presentado por derecho propio y bajo patrocinio de Abogado omitiendo un requisito tan importante cual fuere la agregación de la copia de su documento de identidad, a fin de garantizar la identidad de quien promueve la presente Acción de inconstitucionalidad. Es decir, no ha dado cumplimiento al requisito de la carga de la prueba establecida en el Art. 249° del Código Procesal Civil.-----

En consecuencia, opino que no procede la acción planteada por defectos de forma. Es mi voto.--

A su turno la Doctora **PEÑA CANDIA** manifestó que se adhiere al voto del Ministra preopinante, Doctora **BAREIRO DE MÓDICA**, por los mismos fundamentos.-----



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "TAIS MICHELY FABERO C/ ART. 41º DE LA LEY Nº 2856/06". AÑO: 2017 - Nº 1750".

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]
Dra. Gladys E. Bareiro de Mónica
Ministra

[Signature]

[Signature]

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Ante mí: Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

SENTENCIA NÚMERO: 943.

Asunción, 8 de octubre de 2018.-

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 41 de la Ley Nº 2856/06, **exclusivamente en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de los aportes jubilatorios,** respecto a la accionante.

ANOTAR, registrar y notificar.

[Signature]
Dra. Gladys E. Bareiro de Mónica
Ministra

[Signature]
Ministro

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Ante mí:

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

