



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004". AÑO: 2006 - N° 354.-----



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *treinta y cinco mil quinientos noventa y nueve* -

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a días del mes de *noviembre* del año dos mil dieciséis, en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctora **MIRYAM PEÑA CANDIA**, Presidenta y Doctores **GLADYS BAREIRO DE MÓDICA** y **ANTONIO FRETES**, Miembros, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N° 1579/2004"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora Bernarda Romero Silva, 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: La accionante señora Bernarda Romero Silva, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°, 11° y 18° de la Ley N° 2345/2003 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO" y contra los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del Decreto Reglamentario N° 1579/2004 "POR EL CUAL SE REGLAMENTA LA LEY N° 2345, DE FECHA 24 DE DICIEMBRE DE 2003, "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO".-----

Manifiesta que las normativas impugnadas violan derechos y garantías constitucionales establecidas en los Arts. 46°, 47°, 86°, 87°, 88°, 92°, 95°, 102°, 103°, 109° y 202° inc. 13 de la Constitución Nacional.-----

Consta en autos copia de las documentaciones que acreditan que la accionante reviste la calidad de funcionaria de la administración pública.-----

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 juicio 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 "legitimatio 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.-----

En tal sentido, de las instrumentales acompañadas al escrito de promoción de la acción se constata que la señora Bernarda Romero Silva no ha justificado fehacientemente su calidad de jubilado de la Administración Pública, no ha acreditado de modo alguno tal condición, por lo tanto al no existir copia de la resolución mencionada ni documento alguno que acredite que la misma haya sido jubilada, esta Magistratura se ve imposibilitada -con relación a la citada recurrente- a estudiar la inconstitucionalidad o no de las normativas impugnadas por la misma, ya que el requisito esencial no ha sido justificado. Y este requisito es esencial, dado que la acción ha sido dirigida contra disposiciones que afectan a

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

[Signature]
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario

quienes ostenten la calidad de jubilados de la Administración Pública – Ley N° 2345/03 y Decreto N° 1579/2004 - . Conforme a la circunstancia descripta, en relación a la señora Bernarda Romero Silva corresponde desestimar la presente acción por defectos formales.---

En relación al art. 1° de la Ley N° 2345 establece: “*La tasa de aporte para todos los programas administrados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda, será del 16%. Esta nueva alícuota estará vigente hasta tanto se logre el equilibrio financiero del Sistema.*”. Cuando se sancionan leyes relativas al Sistema de Jubilaciones y Pensiones, la tarea del legislador es propender a la máxima concreción de los derechos individuales dentro de las posibilidades económico-financieras del sistema. También es responsabilidad del legislador velar para que se encuentren cada día mejores y mayores fuentes de financiamiento, e impedir todas aquellas medidas que disminuyan, restrinjan o de algún modo recorten la financiación del sistema provisional. En otras palabras, la ley no puede obviar la financiación del sistema y sus fuentes genuinas de recursos. Por ello corresponde encontrar los recursos suficientes para que los derechos señalados no queden solo escritos en papel, pero siempre y cuando estos aumentos del aporte jubilatorio no constituyan un despojo o confiscación de la retribución del trabajo cosa que aún no se configura. En conclusión, resulta razonable la medida por la que opta el legislador, pues con ella, pretende capitalizar a la Institución y tiene su origen en una necesidad de indiscutible notoriedad, inspirada en la subsistencia del sistema del sistema y el interés general de sus asociados. El principio de la seguridad social, prima sobre el interés puramente individual o personal y entiendo que el fin último es el saneamiento financiero de la entidad, y que redundará en el beneficio de todos los asociados, siendo el porcentaje aumentado un aporte que no tendrá en el presente gran incidencia en el salario de cada asociado y que a la larga si tendrá un gran impacto positivo y que redundará en sus propios intereses. Por lo expuesto, no considero el Art. 1 de la Ley atacada como inconstitucional, por el contrario, lo considero como garante para dar cumplimiento de las disposiciones constitucionales que regulan el régimen de seguridad social.-----

Consecuentemente, la accionante no se halla legitimada a promover la presente acción de inconstitucionalidad ya que la misma aún no se ha jubilado y por lo tanto no han sufrido agravio alguno que le permita alzarse contra lo establecido en los Arts. 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°, 11° y 18° de la Ley N° 2345/2003 y contra los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del Decreto Reglamentario N° 1579/2004, ya que los mismos aun no le fueron aplicados.-----

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 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.-----

Conforme a las circunstancias precedentemente descritas, opino que no corresponde hacer lugar a la Acción de Inconstitucionalidad promovida por los señora Bernarda Romero Silva, de conformidad al art. 555 del CPC. ES VOTO.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: La accionante señora Bernarda Romero Silva, por derecho propio y bajo patrocinio de Abogado, se presenta ante la Corte Suprema de Justicia a objeto de solicitar la inaplicabilidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 18 de la ley 2.345 “De Reforma y Sostenibilidad de la Caja fiscal Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público” y Arts. 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del Decreto Reglamentario N° 1579/2004.-----

Alega que dichas disposiciones violan las garantías constitucionales de la igualdad de las personas, del derecho al trabajo, del pleno empleo, de la retribución del trabajo, de la seguridad Social, del régimen de jubilaciones, de los derechos laborales de los funcionarios y de los empleados públicos y de la Supremacía de la Constitución Nacional, previstos en los Arts. 46, 47, 86, 87, 88, 92, 95, 101, 102, 103 y 137 y los arts. 2, 8, 10 y 14 de...///...



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3,
4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y
ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N°
1579/2004". AÑO: 2006 - N° 354.**



... la Convención Internacional sobre Protección del Salario, aprobada y ratificada por la Ley N° 935 de fecha 23 de junio de 1.964.

En primer lugar debemos mencionar que la accionante impugno los artículos 3, 6, 10 y 11 de la Ley 2.345/03 y los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 6 del decreto Reglamentario, sin expresar agravios en concreto en relación a dichas normativas., por lo que considero que no le causa agravios en concretos a la accionante motivo por la cual no procede el análisis de los mismos.

En cuanto al Art. 1° de la Ley 2345/03, al ser la misma funcionaria del Sanatorio Max Boettner (fs. 16) en servicio activo, este artículo debe ser estudiado, el mismo dispone: **"La tasa de aportes para todos los programas administrativos por la Dirección General de Jubilaciones y pensiones del Ministerio de Hacienda, será del 16%. Esta nueva alícuota estará vigente hasta tanto se logre un equilibrio financiero del Sistema..."**, no se encuentran presupuestos legales para un pronunciamiento de inconstitucionalidad sobre el mismo, en razón de que lo que la ley prevé es asegurar que con este aporte se destine a un fondo que al llegar al Régimen Jubilatorio garantice al funcionario un retiro digno y proporcional, por lo que no se encuentra lesión constitucional alguno.

En cuanto a la impugnación del Art. 2° de la Ley N° 2345/03, el mismo fue modificado expresamente por el Art. 1° de la Ley N° 2527/04, por lo que ha dejado de tener eficacia jurídica. Además, en el año 2005 se promulgó la Ley N° 2.613 por la que se concede una gratificación anual a los jubilados de la Administración Pública conforme a la disponibilidad presupuestaria.

Al respecto, ya está Excma. Corte Suprema de Justicia se ha expedido sobre el tema expresando 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. N° 1278 de fecha 29 de diciembre de 2005), motivo por el cual creo que corresponde sobreseer la acción en lo concerniente al Art. 2° de la Ley N° 2345/03.

En relación al Art. 4 de la Ley 2.345 que hace referencia a la remuneración imponible al cual se aplicara la tasa del 16%, estableciendo los rubros que incluye dicho concepto. Así mismo el Art. 5 en su primera parte establece que la remuneración base para la determinación de las jubilaciones, y pensiones y haberes de retiro se calculará como el promedio de las remuneraciones imponibles percibidas durante los últimos cinco años, disposición está en la cual no advertimos transgresión a normas de rango constitucional, habida cuenta que la misma abarca varios rubros sobre la cual aporta el funcionario y sobre los cuales va adquiriendo derechos que de ningún modo nuevas normativas pueden varias en perjuicio del funcionario.

Pasamos a hora a analizar el art. 9 de la ley 2345/03, a pesar de que la misma ha sido modificado por la Ley 4252/10, que señala: **"... El aportante que complete sesenta y cinco años de edad y que cuente con al menos diez años de servicio, tendrá que acogerse a la jubilación obligatoria..."**; considero que la misma debe ser declarada inconstitucional pues conculcan garantías constitucionales en favor del funcionario público, por lo que paso a estudiar la norma atacada:

Sabido es que la edad es una variable que normalmente como dato de la demografía de un país, fluctúa conforme a la esperanza de vida, por lo que como tal puede, el Poder

[Signature]
Dra. Gladys Boreiro de Mónica
Ministra

[Signature]

[Signature]
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

[Signature]
Abog. Arnaldo Ievera
Secretario

Administrador, determinarlo de acuerdo con las características propias del país. En ese sentido, la edad de "62 años" establecida en la Ley 2.345/03, no surge como consecuencia directa y verificable de la expectativa de vida de la población paraguaya. Si bien el Poder Administrador a través de una norma que lo habilita puede proceder a hacer efectivas determinadas "políticas públicas", sin embargo, considero que ellas nunca pueden ser operadas en perjuicio de la calidad de vida de sus afectados.-----

Al respecto, es preciso traer a colación el informe brindado por la **Dirección General de Estadística, Encuestas y Censos**, en el cual se deja expresa constancia que la esperanza de vida al nacer es la siguiente: **Ambos sexos: 71,76; Hombres: 69,70; Mujeres: 73,92**, aclarando que la definición utilizada para la esperanza de vida al nacer es la siguiente: "Es el número de año de vida que en término medio se espera que viva un recién nacido, de no variar la tendencia en la mortalidad" (Informe brindado en la Acción de Inconstitucionalidad: "Julio César Cantero Agüero c/ Art. 9 de la Ley N° 2.345/2.003". N° 1579/09).-----

Siendo así, considero que la edad de 62 años establecida en la norma impugnada no se encuentra razonablemente dimensionada, ni coincide en forma directa con la esperanza de vida, ni mucho menos es consecuencia de una verificación de la expectativa de vida de la población paraguaya, de acuerdo con el informe brindado por la Dirección General de Estadística, Encuestas y Censos.-----

Por ello, entiendo que el Art. 9, 1ra. parte, resulta violatorio del Art. 6 de la Constitución Nacional: "**...De la calidad de vida. La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad...**"; Art. 57: "**...De la tercera edad. Toda persona en la tercera edad tiene derecho a una protección integral. La familia, la sociedad y los poderes públicos promoverán su bienestar mediante servicios sociales que se ocupen de sus necesidades de alimentación, salud, vivienda, cultura y ocio...**".-----

Además, también esta disposición legal contraviene los Arts. 46 (De la igualdad de las personas) y 47 (De las garantías de la igualdad) de la Carta Magna, ya que los trabajadores del sector privado no tienen limitaciones de edad para prestar sus servicios al empleador, e inclusive los funcionarios de las Fuerzas Armadas y Policiales, Magistrados en general, recién a la edad de 75 años son pasibles de una jubilación obligatoria, situación que confirma la desigualdad existente hasta la fecha.-----

En efecto, 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.-----

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 y, 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.-----...///...



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3,
4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y
ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N°
1579/2004". AÑO: 2006 – N° 354.-----**



...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, concordante con la segunda parte del art. 5, 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 Constitución Nacional no es operativo, sino programático.-----

Por otro lado, las jubilaciones deben cumplir un rol sustitutivo de las remuneraciones en actividad. Por ello, debe existir un necesario equilibrio entre las remuneraciones de quienes se encuentran en actividad y los haberes de la clase privada, ya que la jubilación constituye una consecuencia de la remuneración que percibía el beneficiario como contraprestación de su actividad laboral una vez cesada ésta y como débito de la comunidad por tal servicio. Dicho de otro modo, el conveniente haber jubilatorio solo se haya cumplido cuando el jubilado conserva una situación patrimonial equivalente a la que le habría correspondido gozar en caso de continuar en actividad. Las políticas salariales del Estado no deben derivar en modificaciones sustanciales del haber jubilatorio, que signifiquen una retrogradación en la condición de los pasivos, por lo que es inconstitucional que el Estado cause un menoscabo patrimonial a las acreencias previsionales, privándolas de un beneficio legalmente acordado.-----

Finalmente en relación a los Art. 7, 8 y 18 de la ley 2345, no corresponde el análisis, por no haber formulado la accionante argumento acerca de la supuesta violación que le causa dichas normas a sus derechos. -----

En consecuencia, mi voto es porque se decrete la inconstitucionalidad del Art. 9 de la Ley N° 2345/03 en su totalidad, modificado por la Ley 4252/2010 y la segunda parte del Art. 5 de la Ley 2345, en relación con la accionante, no así en relación de los demás artículos 1, 2, 3, 4, 5 primera parte, 6, 7,8, 10, 11 y 18 de la Ley 2345/03 y los artículos números 1, 2, 3, 4, 5, y 6 del Decreto N° 1579/04. *Es mi voto.*-----

A su turno la Doctora **PEÑA CANDIA** dijo: En el presente caso, se trata de determinar la procedencia –o no– de una acción de inconstitucionalidad promovida por la Abg. Graciela Bernis Allegretti, en representación de la señora Bernarda Romero Silva, en contra de los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10, 11 y 18 de la Ley N° 2345/2003 y en contra de los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del Decreto Reglamentario N° 1579/2004.-----

Con carácter previo, debo hacer referencia a la existencia o no de legitimación activa por parte de la accionante para promover la presente acción de inconstitucionalidad. Si bien la accionante no agregó constancias en autos que pudieran justificar su calidad de jubilada de la Función Pública, a la fecha la misma cuenta con la edad de 66 años y, por tanto, se encuentra en el supuesto previsto por el Art. 9° de la Ley N° 2345/2003 –

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Mónico
Ministra

[Signature]
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario

modificado por el Art. 1° de la Ley N° 4252/2010 —, por lo que debo concluir que corresponde el estudio de fondo de la presente acción, al encontrarse la accionante legitimada para promoverla.-----

En primer lugar, se debe rechazar la acción con respecto a los Arts. 3°, 4°, 6°, 10, 11 y 18 de la Ley N° 2345/2003 y los Arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 6° del Decreto Reglamentario N° 1579/2004, en razón de que la accionante no expresa agravios en concreto en relación a estas disposiciones. La misma se limita a hacer consideraciones generales acerca de las incongruencias y de la violación de normas constitucionales por la Ley impugnada, pero no justifica que dichas disposiciones le sean aplicables ni el agravio en particular que le causan.-----

El impugnado Art. 1° de la Ley N° 2345/2003 prevé: *“La tasa de aporte para todos los programas administrados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda, será del 16%. Esta nueva alícuota estará vigente hasta tanto se logre el equilibrio financiero del Sistema”*. Con respecto al mismo, considero que no viola ningún derecho o garantía de rango constitucional, en razón de que la ley prevé que con la tasa de aporte del 16% se pueda garantizar el acceso de los aportantes a las prestaciones de la seguridad social, que provean de un haber jubilatorio proporcional, en consideración de las posibilidades financieras reales de la Caja de Jubilaciones. No estimo que el porcentaje de aportes establecido por esta norma sea confiscatorio del salario del funcionario activo ni que lo prive de llevar una vida digna, según el salario que perciba. Con el aumento del 14 al 16% en el aporte mensual, cada funcionario está asegurando su propia jubilación, ya que, el objetivo de la Ley es garantizar la existencia misma de la Caja para el cumplimiento de su objetivo previsional.-----

En lo concerniente al Art. 2° de la Ley N° 2345/2003, considero que es admisible su estudio porque, si bien fue modificado por el Art. 1° de la Ley N° 2527/2004, esta ley no alteró sustancialmente la norma, la cual sigue prohibiendo el pago de aguinaldo a jubilados, pensionados, retirados y herederos de la Administración Pública, razón ésta que agravia a la accionante. El Art. 1° de la Ley N° 2527/2004 dispone: *“La jubilación, la pensión y los haberes de retiro dan derecho a un flujo de doce mensualidades anuales, con excepción de lo dispuesto en el Artículo 12, inciso b) de esta Ley; por lo que queda expresamente prohibido el pago de aguinaldo a cualquier jubilado, pensionado, retirado o heredero del sistema administrado por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda, con excepción de los Lisiados y Veteranos de la Guerra del Chaco, quienes percibirán una remuneración extraordinaria anual”*.-----

Del análisis de la norma, se evidencia que el sistema de jubilaciones y pensiones vigente para el sector público no prevé como beneficio del jubilado el aguinaldo, debiendo tenerse en cuenta que el funcionario, durante todo el tiempo de aporte, no contribuye con un porcentaje destinado a ese rubro como para, posteriormente, tener derecho a reclamar ese beneficio. El aguinaldo, por otra parte, es el resultado de la acumulación de la porción de cada una doceava parte de los salarios generados y percibidos en el año por el trabajador activo. La Constitución Nacional en su Art. 92 y el Código del Trabajo en su Art. 243, consagran el beneficio del aguinaldo a favor del trabajador del sector privado, y si bien la Constitución reconoce a los funcionarios públicos los derechos laborales por ella proclamados, sin embargo los limita conforme a lo establecido por la ley. En efecto, el Art. 102 de la Constitución Nacional dispone: *“Los funcionarios y los empleados públicos gozan de los derechos establecidos en esta Constitución en la sección de derechos laborales, en un régimen uniforme para las distintas carreras dentro de los límites establecidos por la ley y con resguardo de los derechos adquiridos”*.-----

La disposición transcrita hace evidente que la Carta Magna deja reservada a la ley la determinación del régimen de los derechos laborales dentro de ciertos límites. En concreto, la Constitución deja reservada a la ley la facultad de regular el sistema de jubilaciones, la que puede fijar límites en el goce de beneficios por parte de los jubilados, y este sería el caso del aguinaldo. Conceptualmente, es inapropiada la utilización del aguinaldo en el sistema de jubilaciones en el que, si hubiera disponibilidad suffi...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3,
4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y
ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N°
1579/2004". AÑO: 2006 - N° 354.**-----



...ciente, podría otorgarse algún beneficio anual equivalente pero no bajo el concepto de aguinaldo. En este sentido, en el año 2005 se promulgó la Ley N° 2613, por la cual se concedió una gratificación anual a los jubilados de la Administración Pública, conforme a la disponibilidad presupuestaria.-----

En cuanto al Art 5° de la Ley N° 2345/2003, respecto a la determinación de la remuneración base para el cálculo del monto de la jubilación, se puede notar que este artículo constituye una modificación positiva para la sostenibilidad de la Caja de Jubilaciones y Pensiones, respecto de los seis (6) meses que se tomaban en consideración antes de la vigencia de la Ley N° 2345/2003. La normativa anterior permitía en la práctica realizar numerosas maniobras como el ascenso del funcionario seis meses antes de su jubilación, para obtener un haber jubilatorio mayor al que fuera objeto de aporte a la Caja en el transcurso de su carrera pública. Realidades y prácticas como ésta han llevado a una situación insostenible de desequilibrio patrimonial de la Caja. En definitiva, tomar como base de cálculo los últimos cinco años de aporte, constituye una medida lógica, racional y contablemente acertada, por lo que mal podría ser considerada inconstitucional.-----

Con relación al Art. 9°, que impone la obligación de jubilarse a los 65 años, es menester tener presente que la jubilación fue instituida como un derecho que asiste a todos los funcionarios o empleados activos, que han aportado parte de su salario por determinado tiempo y cumplido con los requisitos legales para poder retirarse de la función, a cambio de una renta o remuneración vitalicia, que le permita llevar una vida digna. *"La jubilación tiene por objeto asegurar una subsistencia digna para aquellos que no pueden, por razones de salud, proseguir prestando servicios laborales y a las personas que, en un momento avanzado de sus vidas, deciden voluntariamente cesar en la prestación de actividades laborales o productivas"* (BADENI, Gregorio. *Tratado de Derecho Constitucional*. Tomo I. Ed. La ley. Buenos Aires. Argentina. 2006. Pág. 918).-----


La materia constitucional está gobernada por principios como la razonabilidad, la proporcionalidad y la igualdad. Estos principios están íntimamente interconectados entre sí, de modo tal que una restricción no justificada o irrazonable de los derechos subjetivos también atenta contra el principio de igualdad. En palabras de Robert Alexy: *"Si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual"* (ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid. España. 1993. Pág. 395).-----

Debemos decir que de todos los supuestos de inactividad cubiertos por los sistemas de protección social, el más importante es, sin duda, la jubilación por edad; ello no sólo porque es la causa más frecuente, considerando el término previsible y normal de vida profesional, sino por el progresivo aumento de la edad media de la población y de su expectativa de vida actual.-----

En el caso en estudio, la accionante sostiene que la jubilación obligatoria atenta contra derechos y principios consagrados en la Constitución, como ser el derecho al trabajo, el derecho a la salud, la igualdad ante la ley, entre otros.-----

La jubilación no puede -ni debe- tener carácter de sanción. La jubilación obligatoria, que fuerza al funcionario público a dejar su trabajo siendo aún apto para el mismo y teniendo aún idoneidad para seguir sirviendo a la comunidad, no condice con la finalidad última del mencionado instituto previsto en el marco de un sistema de protección social. Ello se agrava cuando el funcionario público obligado a la jubilación no cuenta con la cantidad de aportes suficientes para recibir la remuneración o renta vitalicia


Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra


Abog. Arnaldo Levera
Secretario


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

correspondiente.-----

Sobre este punto, la doctrina señala: “*La jubilación por vejez tiene un objetivo determinado, que es el de asegurar a aquellos trabajadores que se retiran total o parcialmente de la actividad una compensación que les permita mantener su estándar de vida como si aún estuviera en actividad. Es una ayuda basada en la solidaridad a la cual tienen derecho por haber contribuido a ella durante su vida útil con una parte de los ingresos producto de su trabajo*” (RUPRECHT, Alfredo J. *Prestaciones Económicas Vitalicias: Pensiones de Jubilación, Invalidez, Muerte y Supervivencia*. DE BUEN LOZANO, Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordinadores). Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. México D.F. IJ-UNAM. 1997. Pág. 710).-----

Lo señalado se trasluce en el Art. 6° de la Constitución Nacional que dice: “*La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad...*” (las negritas son mías), es justamente la Seguridad Social - también prevista en el art. 95 de la Constitución- uno de los instrumentos por medio del cual el Estado cumple su obligación de garantizar la calidad de vida de las personas; y, entre los institutos de la Seguridad Social se encuentra la jubilación.-----

En esta línea de razonamiento, una norma que impide al individuo desarrollarse dignamente como persona por medio del trabajo cuando aún se encuentre en condiciones físicas y síquicas aptas para hacerlo no es funcional a la norma constitucional citada. Por otro lado, la situación se agrava cuando el haber jubilatorio otorgado al individuo es exiguo, impidiéndole afrontar dignamente los avatares propios de la vida y de la edad; en efecto, es bien sabido que a medida que la persona avanza en años, los requerimientos de la salud van también en aumento, circunstancia que impone que el individuo cuente con un haber jubilatorio razonable que le permita acceder a una vida en las condiciones garantizadas por la Carta Magna.-----

También hay que considerar que los empleados del sector privado, cuyo seguro social se rige por la Ley 98/92, no se encuentran obligados a jubilarse al cumplir la edad requerida, pues la norma solamente establece el derecho de acogerse a tal beneficio. Es así que existe una injustificada diferencia entre los trabajadores de ambos sectores, respecto de un instituto que tiene exactamente la misma finalidad protectora.-----

En este punto, cabe resaltar que el artículo 46 de la Constitución establece: “*Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien*”. Sabido es que el principio de igualdad exige que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en las mismas condiciones. Este régimen desigual, conforme lo arriba expuesto, podría llegar al extremo de ocasionar un grave daño al funcionario público que no ha cumplido con la cantidad de aportes necesarios para obtener a cambio una remuneración que le permita mantener una vida respetable. La norma que limita derechos y establece obligaciones sin suficiente razón es, claramente, discriminatoria y contraria al principio de igualdad.-----

Además, esta Sala Constitucional ha sostenido, en reiterados fallos uniformes, que una persona jubilada –mayor a 65 años de edad– puede volver a ingresar en la función pública, sin más requisito que lo establecido en el Art. 47 numeral 3) de la Constitución, es decir, la idoneidad, que es la capacidad o capacitación para el desempeño de un cargo o función pública. (citas jurisprudencia) “*...para los demás empleos –que debemos entender referidos a los empleos públicos– la idoneidad es la pauta exclusiva con que puede manejarse la forma y la selección de los candidatos. Todo requisito exigible debe filtrarse a través de la idoneidad, o sea, configurar un elemento que califique a la idoneidad...*” (BIDART CAMPOS, Germán. *Manual de la Constitución Reformada*. Tomo I. Editorial Ediar. Buenos Aires. Argentina. 2001. Pág. 539).-----

El Art. 9° de la Ley N° 2345/2003 impugnado de inconstitucional se extiende a supuestos de hecho no previstos por la norma constitucional, es decir, impone un...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"BERNARDA ROMERO SILVA C/ ARTS. 1, 2, 3,
4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11 Y 18 DE LA LEY N° 2345 Y
ARTS. 1, 2, 3, 4, 5 Y 6 DEL DECRETO N°
1579/2004". AÑO: 2006 - N° 354.**-----

trato desigual en la jubilación de los funcionarios privados y públicos, y, aún más, posiciona a los últimos ante una verdadera obligación no concebida por la Carta Magna, a tal punto que constituye un auténtico cercenamiento de derechos humanos fundamentales.-- Los argumentos expuestos en los párrafos precedentes son absolutamente suficientes para determinar la suerte de la presente inconstitucionalidad; sin embargo, no resulta superfluo considerar una última circunstancia que refuerza todavía más - por si fuera necesario - la tesis hasta aquí esbozada, y que guarda relación con una garantía fundamental en materia de derechos laborales, cual es, la estabilidad, prevista en el Art. 94 de la Constitución.-----

En efecto, la estabilidad implica que un trabajador tiene derecho a conservar su empleo durante toda su vida de trabajo, sin que pueda privársele del mismo, a menos que exista una causa que justifique ya sea el despido o alguna otra forma de desvinculación.-----

La doctrina, al respecto, tiene dicho: *"El derecho del trabajo no admite que el empleador pueda usar de esa posibilidad (resolución del contrato de trabajo); a tal efecto concede al contrato - en lo que respecta al trabajador - una cierta vocación de permanencia, limitada en los casos de excepción en que se admite la contratación por tiempo determinado; en cambio, si se admite ésta posibilidad de resolución a favor de éste, que sólo está obligado - si no mediere un contrato a plazo - a notificar su decisión (...) Ese derecho -estabilidad a favor del trabajador- constituye una garantía de la conservación del empleo..."* (VÁZQUEZ VIALARD, Antonio. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Tomo I. Editorial Astrea. Buenos Aires. Argentina. 1999. Pág. 348). La estabilidad en el empleo es, en resumidas cuentas, *"el derecho del trabajador a permanecer en el trabajo mientras su actividad sea necesaria para el empleador"* (DE BUEN UNNA, Carlos. La extinción de la relación de trabajo en DE BUEN LOZANO Néstor y MORGADO VALENZUELA, Emilio (Coordinadores) 1997. Instituciones de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. México D.F. IJ-UNAM Págs. 504/505). Así pues, la norma cuya constitucionalidad se cuestiona atenta también contra la garantía de estabilidad en el empleo, al forzar la jubilación de los funcionarios públicos sin contemplar, entre otros factores, la necesidad que pudiera existir respecto de la actividad del funcionario.-----

En este orden de ideas, no existe impedimento para que un funcionario público que ha superado los sesenta y cinco años de edad pueda seguir trabajando y aportando a la sociedad. Esta hermenéutica no podría invocarse como perjudicial para la calidad de la función pública, dado que la Ley N° 1626/2000 prevé los mecanismos para la remoción o recambio de los funcionarios que dejen de ser aptos para la labor encargada o ya no cumplan con las obligaciones encomendadas.-----

En conclusión, corresponde hacer lugar parcialmente a la acción de inconstitucionalidad y, en consecuencia, declarar inaplicable, en relación a la accionante, el artículo 1° de la Ley N° 4252/2010 que modifica el Art. 9° de la Ley N° 2345/2003 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO" en la parte que establece la obligatoriedad de acogerse a la jubilación. **Voto en ese sentido.**-----

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 Bareiro de Mónica
Ministra

Ante mí:

[Signature]
Miryam Peña Cardia
MINISTRA CS.
[Signature]
Abog. Arnaldo Lovera
Secretario

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

SENTENCIA NUMERO: 1599.-

Asunción, 08 de noviembre de 2016.-

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. 9° de la Ley N° 2345/2003 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PÚBLICO" en la parte que establece la obligatoriedad de acogerse a la jubilación, con relación a la accionante.

ANOTAR, registrar y notificar.

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Aragón
Ministra

[Signature]
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Ante mí:

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario