



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "CONTRA ARTS. 2, 5, 6 Y 18 DE LA LEY Nº 2345/2003 Y ART. 6 DEL DECRETO Nº 1579/2004". AÑO: 2010 - Nº 870.-----



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: Mil seiscientos cuarenta y cuatro

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los días del mes de *noviembre* del año dos mil dieciséis, estando 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: "CONTRA ARTS. 2, 5, 6 Y 18 DE LA LEY Nº 2345/2003 Y ART. 6 DEL DECRETO Nº 1579/2004"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por los Abogados Víctor Manuel Casco Castillo y Alcides Peralta Sanabria, en nombre y representación de la Señora Nelly Amada Pacher Franco.-----

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: Los Abogados Víctor Manuel Casco Castillo y Alcides Peralta Sanabria, en nombre y representación de la Señora *Nelly Amada Pacher Franco*, según testimonio de Poder General que acompañan, se presentan a promover Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 2, 5, 6, 8 y 18 Inc. u) de la Ley Nº 2345/03 y el Art. 6 del Decreto Nº 1579/04.-----

Manifiestan los accionantes que su mandante es Viuda y Heredera del extinto Sub Comisario Guillermo Antonio Villalba Libardi, efectivo policial fallecido en servicio, y que la Ley Nº 2345/03 viola normas expresas de la Constitución Nacional al pretender aplicar la misma en forma retroactiva a su representada, ocasionándole graves perjuicios económicos a expensas de reconocer su derecho adquirido como heredera de efectivo de la Policía 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 creo que corresponde sobreseer la acción en lo concerniente al Art. 2 de la Ley Nº 2345/03.-----

2- En cuanto al Art. 6 de la Ley Nº 2345/03 la Señora Nelly Amada Pacher Franco quien, como hemos comprobado con los documentos adjuntados a esta acción, quedó en situación de viudez del Sub Comisario Guillermo Villalba Libardi en el año 2009. Luego, la hoy accionante, inició trámites para el cobro de la pensión en su calidad de cónyuge superviviente y obtuvo resolución de la autoridad competente según Resolución DGJP Nº 3242 de fecha 30 de diciembre de 2009. La cual le aplicó a su caso particular el Art. 6 de

Gladys Bareiro de Módica
Dra. Gladys Bareiro de Módica
Ministra

Arnaldo Levera

Abog. Arnaldo Levera
Secretario

Miryam Peña Candia
Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Antonio Fretes
D. ANTONIO FRETES
Ministro

la Ley N° 2345/03, a la fecha plenamente vigente.-----

Basa su agravio en que se viola el principio de la irretroactividad de la Ley y el de los derechos adquiridos, los cuales se perjudican con la redacción en cuanto a los porcentajes de cobro de pensión que establece la nueva redacción de la ley impugnada y afirma que la ley anterior, N° 222/93 "Orgánica Policial" se encuentra adecuada a la Constitución Nacional.-----

En el caso particular de la Señora Nelly Amada Pacher Franco debemos establecer lo siguiente: ella como accionante no era titular original del derecho durante la vigencia de la Ley N° 222/93, en consecuencia, en su calidad de heredera, sus derechos no fueron adquiridos sino son los denominados en derecho, como de "mera expectativa". Como hemos establecido más arriba, la fecha de deceso del titular se produjo en el 2009, tiempo en el cual la nueva ley ya se encontraba en plena vigencia, por lo que el derecho de la accionante nace bajo el imperio de la Ley N° 2345/03. La autoridad administrativa no hizo nada más que aplicar la legislación vigente. En consecuencia no hay derechos adquiridos violados ni violación a la irretroactividad de la Ley. Por tanto la impugnación en relación a los Arts. 5 y 6 de la Ley N° 2345/03 devienen improcedentes.-

3- Ahora bien, con relación a los demás agravios expuestos por la Señora Nelly Amada Pacher Franco, a través de sus Abogados, como es criterio ya de esta Juzgadora en ocasiones anteriores, se advierte que la acción deviene a toda luz procedente respecto a los Arts. 8 y 18 Inc. u) de la Ley N° 2345/03 y Art. 6 del Decreto N° 1579/04.-----

En efecto, 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.-----

En lo que respecta al Art. 18 Inc. u) de la Ley N° 2345/03 que implica un efecto retroactivo sobre los beneficios ya adquiridos por la accionante, considero que dicha disposición contraviene principios establecidos en los Arts. 14, 46 y 103 de la Constitución Nacional, creando una mayor desigualdad en cotejo con lo ya expuesto en cuanto al agravio constitucional que genera el mecanismo de actualización establecido en el Art. 8 de la citada ley.-----

Por tanto, considero que corresponde hacer lugar parcialmente a la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora *Nelly Amada Pacher Franco*, a través de los Abogados Víctor Manuel Casco Castillo y Alcides Peralta Sanabria, y en consecuencia, declarar la inaplicabilidad de los Arts. 8 (modificado por Ley N° 3542/08) y 18 Inc. u) de la Ley N° 2345/2003 y Art. 6 del Decreto N° 1579/04 en relación con la accionante. Es mi voto.-----

A su turno el Doctor **FRETES** dijo: Los abogados Víctor Manuel Casco Castillo y Alcides Concepción Peralta Sanabria, en representación de la Sra. Nelly Amada Pacher Franco, conforme al Poder General obrante en autos, promueven acción de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 5, 6 y 18 inc. u) de la Ley N° 2345/2003 y contra el artículo 6 del Decreto Reglamentario N° 1579/2004, acompañando a la presente acción los documentos que acreditan la calidad su representada como heredera de efectivo de la Policía Nacional.-----

Los accionantes manifiestan que su mandante es viuda y heredera de efectivo policial fallecido en servicio y afiliado a la Caja Fiscal de Jubilaciones y Pensiones dependiente del Ministerio de Hacienda. Arguyen que las normas impugnadas violan disposiciones constitucionales consagradas en los arts. 6 de la calidad de vida, art. 14 que impide la aplicación retroactiva de la ley, art. 102 de los derechos laborales de los funcionarios y empleados públicos, y art. 103 que garantiza la actualización de los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario en actividad.-----

En primer lugar, y con relación a los Arts. 2 y 8 de la Ley N° 2345/2003, cabe señalar que dichas disposiciones han sido modificadas por nuevas normativas vigen...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"CONTRA ARTS. 2, 5, 6 Y 18 DE LA LEY N°
2345/2003 Y ART. 6 DEL DECRETO N°
1579/2004". AÑO: 2010 - N° 870.-----**

por lo que un pronunciamiento de esta Corte resultaría ineficaz y carente de Interés práctico.-----

En cuanto al Art. 5 de la Ley N° 2345/03, la misma dispone: *"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 trascripta 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 causante inició sus aportes bajo la vigencia de una ley anterior, el mismo gozaba de derechos en expectativa ya que el proceso administrativo para acceder a tales haberes nunca fue iniciado por él, sino por la hoy accionante, lo que implica que nunca se efectivizó el proceso natural jubilatorio dado el deceso del aportante, con lo que el derecho a incorporar los aportes efectivamente a su patrimonio no llegó a ser perfeccionado. Para aclarar esto cabe dimensionar el término Derecho adquirido: *"El incorporado definitivamente al patrimonio de su titular por haberse cumplido los presupuestos de hechos necesarios, según la ley vigente, para darle, nacimiento, por oposición a las "simples expectativas", meras "posibilidades" de que el derecho nazca. La distinción tiene importancia por cuanto, comúnmente, los ordenamientos disponen que las leyes retroactivas no pueden violar los derechos adquiridos, pero sí las meras expectativas.* (Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Edición 2000. p. 315). En el caso en cuestión, los presupuestos de hecho necesarios versan sobre la edad, años de aporte y lógicamente el reclamo administrativo por parte del aportante sobre los montos a fin de ser incorporados definitivamente a su patrimonio tal y como se trasunta en las líneas precedentes. Lo que arroja la conclusión lógica de que el derecho a la devolución de sus aportes nunca fue efectivizado, ergo, al no incorporarse aquellos a su patrimonio, priva del carácter de "adquisición" plena a los mismos, independientemente de los derechos del cónyuge superviviente.-----

En prosecución del estudio, los accionantes impugnan el art. 6 del Decreto N° 1579/2004, observamos que el mismo era reglamentario del Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 en cuanto al mecanismo de actualización de los haberes jubilatorios. Actualmente con la nueva redacción de la Ley N° 3542/2008, 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° 1579/2004.---

Finalmente es necesario aclarar que en la última parte del escrito de la presente acción, los recurrentes solicitan la declaración de inconstitucionalidad, a más de los artículos examinados precedentemente, de los Arts. 6 y 18 inc. u) de la Ley N° 2345/043, pero sin detallar el agravio concreto que le acarrea al actor la aplicación de los mismos. El criterio sostenido en reiteradas ocasiones ante una circunstancia como la señalada siempre ha sido que la pretensión contenida en la demanda resulta apuntada nuevamente a un pronunciamiento en abstracto de la inconstitucionalidad, situación vedada a la Sala Constitucional.-----

En base a lo precedentemente expuesto, considero que la presente acción no puede prosperar. ES MI VOTO.-----

A su turno la Doctora **PEÑA CANDIA** dijo: La señora Nelly Amada Pacher Franco, viuda y heredera del Sub Comisario Guillermo Villalba, fallecido en servicio, ataca

Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Abog. Arnaldo Levera
Secretario

de inconstitucionales los Arts. 2, 5, 6, 8 y 18 Inc. w) de la Ley N° 2345/2003, y el Art. 6 del Decreto N° 1579/2004.-----

Concuero con la opinión del Dr. Fretes respecto de los Arts. 5°, 6° y 18 Inc. u) de la Ley N° 2345/2003 y del Art. 6° del Decreto Reglamentario N° 1579/2004, correspondiendo que sea rechazada la acción en relación a los mismos.-----

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 cual 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 suficiente, 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.-----

Con relación al impugnado Art. 8° de la Ley N° 2345/2003, si bien es cierto que ha sido modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008, no se ha variado sustancialmente la cuestión regulada por dicha norma. Es por ello que los agravios de la accionante persisten y son igualmente predicables respecto de la nueva redacción, ameritando por tanto un estudio y pronunciamiento por parte de esta Sala en relación a la norma vigente. En este sentido, nuestra Carta Magna garantiza la defensa en juicio de las personas y de sus derechos, es por ello que la Corte Suprema de justicia no puede dejar de dar respuesta a los reclamos de los justiciables, máxime cuando en aplicación del Principio *Iura Novit Curiae*, ello no sólo es una facultad, sino que es deber del magistrado identificar el derecho positivo aplicable al caso, de manera a emitir un pronunciamiento congruente.-----

Respecto a este artículo y aún con la modificación introducida por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008, la acción de inconstitucionalidad es a todas luces 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...//...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"CONTRA ARTS. 2, 5, 6 Y 18 DE LA LEY N° 2345/2003 Y ART. 6 DEL DECRETO N° 1579/2004". AÑO: 2010 - N° 870.**-----

... actividad, por tanto, ni la ley - en este caso la Ley N° 2345/2003 o su modificatoria N° 3542/2008 - ni normativa alguna pueden oponerse a lo establecido en la norma constitucional aludida, puesto que carecerán de validez conforme al orden de prelación que rige en nuestro ordenamiento positivo (Art. 137 C.N.).-----

La igualdad de tratamiento contemplada en la norma constitucional, implica que los aumentos resueltos por el Poder Ejecutivo a favor de los activos deben favorecer de igual modo a los jubilados y pensionados, cuyos haberes deberían así actualizarse en igual proporción y tiempo en que lo hace el Ministerio de Hacienda respecto de los activos. Debemos recordar que al funcionario activo aportante, cuando se produce un aumento salarial, su primer aumento va de forma íntegra a la Caja de Jubilaciones para compensar el nuevo aumento obtenido, lo cual beneficia de modo directo a los jubilados.---

De ahí que al disponer la actualización de los beneficios pagados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones de forma anual, se crea una medida de regulación arbitraria, pues los aumentos podrían darse varias veces en el año, con lo cual los jubilados quedarían excluidos de tal aumento hasta el año entrante, en desigualdad de tratamiento con los salarios del conjunto de funcionarios activos. Tampoco la actualización debería hacerse en función a la variación del índice de Precios del Consumidor (IPC), calculado por el Banco Central del Paraguay, porque el mismo no siempre coincide con el promedio del aumento de los salarios fijados en forma definitiva por el Poder Ejecutivo, produciéndose de este modo un desequilibrio en el poder adquisitivo de los funcionarios pasivos, en relación con los activos.-----

Por lo expuesto, considero que debe hacerse lugar parcialmente a la acción, con relación al Art. 8° de la Ley N° 2345/2003 - modificado por el Art. 1° de la Ley N° 3542/2008 - y declarar su inaplicabilidad a la accionante. 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]
Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Ante mí:

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario

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

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

SENTENCIA NUMERO: 1644

Asunción, 10 de noviembre de 2016.-

VISTOS: Los meritos 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 "De Reforma y Sostenibilidad de la Caja Fiscal. Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público" - modificado por el Art. 1 de la Ley N° 3542/08-, con relación a la accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

[Signature]
Dra. Gladys Bareiro de Mónica
Ministra

Ante mí:

[Signature]
Abog. Arnaldo Levera
Secretario

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

[Signature]
Dr. ANTONIO FRETES
Ministro