

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "EDGAR GUSTAVO ROLÓN CABALLERO C/ ART. N° 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA, ARTS. 16 INC. F), 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA" Y LA LEY N° 3989/10 "QUE MODIFICA LOS ARTS. 16 INC. F) Y ART. 143 DE LA LEY N° 1626/2000". AÑO: 2015 - N° 998.--



ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *Mil setecientos veinte*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a *veinte y cuatro* 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: "EDGAR GUSTAVO ROLÓN CABALLERO C/ ART. N° 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA, ARTS. 16 INC. F), 17 Y 143 DE LA LEY N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA" Y LA LEY N° 3989/10 "QUE MODIFICA LOS ARTS. 16 INC. F) Y ART. 143 DE LA LEY N° 1626/2000"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Gustavo Rolón Caballero, 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 **PEÑA CANDIA** dijo: Se presenta ante esta Corte el Sr. Edgar Gustavo Rolón Caballero, por derecho propio, bajo patrocinio de Abogado, en su calidad de jubilado de las Fuerzas Armadas de la Nación, a promover acción de inconstitucionalidad contra los Artículos 16 inc. f), y 143 de la Ley N° 1626/2000 "De la Función Pública", Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de 1909, y Ley N° 3989/2010.-----

Manifiesta el accionante que prestó servicios en las Fuerzas Armadas, acogiéndose al beneficio de la jubilación en el año 2011, conforme lo acredita con la resolución que adjunta. En el año 2015 fue nombrado por la Corte Suprema de justicia como ujier notificador. Asimismo aduce, que en virtud al dictamen de la Secretaria de la Función Pública no ha podido hasta la fecha percibir la remuneración que le corresponde como funcionario judicial, y que las normativas impugnadas lesionan sus derechos y garantías consagrados en la Constitución.-----

En el caso de autos se plantea la situación del funcionario público pasivo (jubilado) que vuelve a ocupar un cargo a servicio del Estado, a quien se emplaza a optar por la remuneración que percibiría por dicho cargo o por su haber jubilatorio. La cuestión fáctica expuesta, guarda relación con la aptitud legal para desempeñar función pública, quienes gozan de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio.-----

Respecto a los artículos 16 inc. f) y el 143 de la Ley N° 1626/2000 que inhabilitan al jubilado para el ingreso a la función pública, fueron modificados por el artículo 1° de la Ley N° 3989/2010, pero aun con la modificación introducida, la nueva ley en nada subsana los agravios contenidos en los artículos modificados, por lo menos, en lo que a jubilados se refiere, que es lo que nos interesa, lo cual ameritan un pronunciamiento al respecto. Y no por esto estaríamos brindando al accionante más de lo que nos solicita, al contrario, por el

GLADYS BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

principio de congruencia debe existir una conexión entre la sentencia y las pretensiones de las partes.-----

De no procederse así, omitiríamos pronunciarnos sobre la pretensión del actor, la que en esencia subsiste a pesar de la modificación del artículo en cuestión, incurriendo de ese modo en incongruencia -cifra ve- tita-, lo cierto es que la violación de índole constitucional permanece en la ley modificatoria -N° 3989/2010-, dado que ella también lesiona el Art. 47 de la C.N., que exige como sola condición la "idoneidad" para el acceso a las funciones públicas no electivas.-----

Pues bien, la nueva redacción del artículo 16 inc. f) de la Ley N° 3989/2010 al mantener la inhabilitación a los jubilados, pone de manifiesto la pretensión de constituirse en un obstáculo legislativo para el acceso a la función pública de los jubilados, y sensatamente, podemos sostener que tal ley no puede conferirles prerrogativas a las autoridades que, en los hechos, traduzcan el marginamiento de un principio constitucional tan fundamental como lo es la vigencia de la igualdad, principio éste ya consagrado en el preámbulo de nuestra carta magna, con la finalidad de proteger la dignidad humana, así como en el art. 33 de la C.N. De no observar y declarar la manifiesta inconstitucionalidad contenida en la nueva redacción del artículo 16 inc. f) de la Ley 1626/2000, estaríamos socavando la dignidad humana de los jubilados, así como conculcando su derecho al trabajo. Igualmente, éstos derechos citados, son erigidos a la categoría de derechos humanos, situación ésta que no nos habilita a pasarla por alto, además de tener presente que el Estado Paraguayo está obligado a cumplir por ser signatario de varios instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.-----

Escenario homólogo- se presenta en la nueva redacción del artículo 143 del mismo cuerpo legal, la manifiesta inconstitucionalidad subsiste al establecer que los jubilados solo podrán ser reincorporados a la función pública en situaciones excepcionales o por falta de recursos humanos, situación que es, también, radicalmente contraria al orden constitucional, ya que de consentir lo estipulado se presentaría una situación discriminatoria con los demás postulantes al mismo cargo (Art. 88 C.N.). Del mismo modo, reconocer esto, no implica aceptar el simple hecho de que por ser jubilado y contar con experiencia y especialización, se los dispense a que en igualdad de condiciones se sometan al concurso de méritos previsto en el art. 15 de la Ley N° 1626/2000, simplemente considero que la nueva redacción del artículo 143 al establecer esa restricción además de ser discriminatoria, conculca lo proclamado en el artículo 46 de la carta magna, puesto que el mismo prescribe que el Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que mantengan o propicien discriminaciones.-----

El artículo 17 de la Ley N° 1626/2000 deviene igualmente inconstitucional, y esto es así, porque si consideramos y declaramos inconstitucional al artículo 16 inc. 0 mal podríamos no hacer lo mismo con respecto a este artículo 17 que es consecuencia directa de la inconstitucionalidad contenida tanto en el artículo precitado así como en el artículo 1° de su ley modificatoria, la Ley N° 3989/2010. Como puede apreciarse, el artículo 16 inc. f) de la Ley N° 1626/2000 o el artículo 1° de la Ley N° 3989/2010 imponen una inhabilitación al jubilado que puede o pretende volver a contratar con el Estado, y el artículo 17 de dicha ley declara nulo el acto jurídico por el que se dispuso el ingreso a la función pública en transgresión de esa ley, en este caso, el ingreso del jubilado.-----

En cuanto al artículo 251 de la Ley de Organización Administrativa que contempla la situación del jubilado que vuelve a ocupar un empleo o cargo público rentado, caso en que obliga al mismo optar entre la jubilación o la remuneración del cargo o empleo. Esta disposición es inconstitucional, dado que obliga al jubilado a renunciar a su haber jubilatorio o a su salario en abierta contradicción con el artículo 86 de la C.N., que consagra la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.-----

Por las consideraciones que anteceden, y en coincidencia al parecer del Ministerio Publico, corresponde hacer lugar a la acción promovida y declarar la inconstitucionalidad del artículo 1° de la Ley N° 3989/2010 que modifica los artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/2000, el artículo 17 de la Ley N° 1626/2000 "De la Función Pública" y el artículo 251 de la Ley de Organización Administrativa de 1909. Es mi voto.-----...///...

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
“EDGAR GUSTAVO ROLÓN CABALLERO C/
ART. N° 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA, ARTS. 16 INC. F), 17 Y 143
DE LA LEY N° 1626/00 “DE LA FUNCIÓN
PÚBLICA” Y LA LEY N° 3989/10 “QUE
MODIFICA LOS ARTS. 16 INC. F) Y ART. 143
DE LA LEY N° 1626/2000”. AÑO: 2015 – N° 998.--**



A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: El señor **EDGAR GUSTAVO ROLÓN CABALLERO**, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los **Artículos 16 incisos f), 17 y 143 de la Ley N° 1626/2000 “DE LA FUNCIÓN PÚBLICA”**; contra el **Artículo 251 de la Ley N° 22/1909 “DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA DEL ESTADO”**; y contra el **Artículo 1 de la Ley N° 3989/10 “QUE MODIFICA EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 143 DE LA LEY N° 1.626/2000, DE LA FUNCIÓN PÚBLICA”**. Para el efecto acompaña las instrumentales agregadas a autos de las que se desprenden su calidad de JUBILADO de las Fuerzas Armadas de la Nación y su actual calidad de funcionario de la Administración Pública, nombrado en el cargo de *Ujier Notificador (II) del Juzgado de Paz del Distrito de San Juan Nepomuceno de la Administración de Justicia del Departamento de Caazapá*.-----

Alega el accionante que se encuentran vulnerados los Artículos 46, 47 num. 3), 86 y 101 de la Constitución. Y fundamenta su acción manifestando entre otras cosas que las normas impugnadas violan el derecho a la posibilidad de trabajar. -----

Cabe mencionar en primer lugar que si bien fueron modificados los **Artículo 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00** por el **Artículo 1 de la Ley N° 3989/10 “QUE MODIFICA EL INCISO F) DEL ARTÍCULO 16 Y EL ARTÍCULO 143 DE LA LEY N° 1.626/2000, DE LA FUNCIÓN PÚBLICA”**, tal modificación no altera en lo sustancial la norma anterior, ya que sigue manteniendo el criterio de que los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser reincorporados a la Administración Pública.-----

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 que el Estado tiene con el funcionario que ha pasado de la actividad a la pasividad.-----

Por lo tanto, podemos sostener que el **Artículo 1 de la Ley N° 3989/10** (que modifica los Artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00) contraviene el **Artículo 109 “DE LA PROPIEDAD PRIVADA”** 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 prevista en la mencionada norma constitucional. Considerando estos motivos, el **Artículo 17 de la Ley N° 1626/00** también impugnado, deviene igualmente inconstitucional.-----

Por otra parte, el **Artículo 88 “DE LA NO DISCRIMINACIÓN”** 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, es de observar que la disposición prevista en el **Artículo 251 de la Ley N° 22/1909** 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 (**Artículo 86 “DEL DERECHO AL TRABAJO”** de la Constitución), vulnerando también como consecuencia el **Artículo 137 “DE LA SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN”** de la Ley Fundamental.-----

Es dable mencionar que el Artículo 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. 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.-----

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° 566 de fecha 07 de setiembre de 2001 y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión.-----


Por lo tanto concluyo que, las normas impugnadas contravienen manifiesta e indudablemente principios constitucionales siendo la incompatibilidad de las mismas con los preceptos constitucionales altamente inconciliable.-----

Es de entender que ninguna ley ordinaria puede transgredir derechos consagrados en la Ley Suprema, en virtud de la supremacía de esta, pues carecería de validez, así queda determinado según lo dispuesto en el Artículo 137 de la Ley Suprema que dice: "La ley suprema de la República es la Constitución... Carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en esta Constitución".-----

En consecuencia, ante las consideraciones vertidas precedentemente opino, que corresponde **hacer lugar** a la presente acción de inconstitucionalidad promovida por el señor **EDGAR GUSTAVO ROLÓN CABALLERO**, y en consecuencia declarar inaplicables el **Artículo 1 de la Ley N° 3989/2010** (que modifica los Artículos 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/2000), el **Artículo 17 de la Ley N° 1626/00** y el **Artículo 251 de la Ley N° 22/1909**, respecto del mismo. Es mi voto.-----

A su turno el Doctor **FRETES** manifestó que se adhiere al voto de la Ministra, Doctora **BAREIRO DE MÓDICA**, por los mismos fundamentos.-----

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:


GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
Ministra


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

Ante mí:

SENTENCIA NUMERO: 1720

Asunción, 24 de noviembre de 2016.-

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 Art. 1 de la Ley N° 3989/2010 "Que modifica los Arts. 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00 "De la Función Pública", del Art. 17 de la Ley N° 1626/00 y del Art. 251 de la Ley 22/1909, con relación al accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

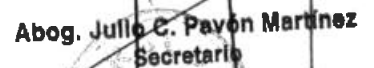

GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA
Ministra

Ante mí:


Miryam Peña Candia
MINISTRA C.S.J.


Dr. ANTONIO FRETES
Ministro


Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario


Abog. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

