

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:  
"HERMINIO SANTANDER ROJAS C/ LOS  
ARTS. 5 Y 18 INC. Y) DE LA LEY N° 2345/2003;  
C/ EL ART. 2 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y C/  
EL ART. 1 DE LA LEY N° 3542/2008". AÑO: 2015  
- N° 214.-----

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *Setecientos setenta y uno.* -

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *catorce* días del mes de *junio* 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: "HERMINIO SANTANDER ROJAS C/ LOS ARTS. 5 Y 18 INC. Y) DE LA LEY N° 2345/2003; C/ EL ART. 2 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y C/ EL ART. 1 DE LA LEY N° 3542/2008"**, a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por el Señor Herminio Santander Rojas, 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: El Sr. Herminio Santander Rojas promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 5 y 18 inc. y) de la Ley N° 2345/03, contra el Art. 2 del Decreto N° 1579/04 y contra el Art. 1° de la Ley N° 3542/08.--

El accionante alega en autos que las normas impugnadas por medio de esta acción de inconstitucionalidad infringen los Arts. 46 y 103 de la Constitución Nacional. Al mismo tiempo peticona que por medio de la presente acción de inconstitucionalidad se disponga que el monto que percibe en concepto de haber jubilatorio sea actualizado al monto que perciben los funcionarios públicos en actividad.-----

En primer lugar cabe el análisis del Art. 5 de la Ley N° 2345/03 el cual establece que "*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*".-----

En este apartado, es dable puntualizar que de las documentaciones agregadas se constata que el recurrente ha adquirido la calidad de jubilado de la Administración Pública por medio de la Resolución N° 251 del 24 de marzo de 1992, se verifica así que el Sr. Herminio Santander Rojas inicio sus aportes y se jubiló bajo la vigencia de una ley anterior a la actual, por lo tanto, al tiempo de modificarse el régimen de jubilaciones el mismo ya contaba con derechos adquiridos, motivo por el cual la disposición aquí recurrida no puede ser aplicada al accionante dado el principio constitucional de irretroactividad de la ley.-----

En cuanto al Art. 2 del Decreto N° 1579/04, es dable considerar que dicha disposición reglamenta el Art. 5 de la Ley N° 2345/03 el cual fuera examinado precedentemente, esta circunstancia conlleva a determinar que la disposición impugnada en este punto debe correr igual suerte que el artículo reglamentado analizado en el párrafo anterior.-----

Por otra parte, en atención a la acción sobrevenida contra la Ley N° 3542 de fecha 26 de junio de 2008, que en su Art. 1° dispone: "*Modifícase el Art. 8 de la Ley N°*

*GLADYS BAREIRO DE MÓDICA*  
Ministra

*Abog. Arnaldo Levera*  
Secretario

*Miryam Peña Candia*  
MINISTRA C.S.J. DE ANTONIO FRETES  
Ministro

2345/2003 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PUBLICO", de la siguiente manera: Art. 8°.- Conforme lo dispone el Artículo 103 de la Constitución Nacional, todos los beneficios que paga la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda se actualizarán anualmente, de oficio, por dicho Ministerio. La tasa de actualización será la variación del Índice de Precios del Consumidor calculados por el Banco Central del Paraguay, correspondiente al periodo inmediatamente precedente. Quedan expresamente excluidos de lo dispuesto en este artículo, los beneficios correspondientes a los programas no contributivos".-----

A fin de esclarecer los conceptos corresponde primeramente traer a colación la disposición constitucional vinculada al sistema o régimen de Jubilaciones y pensiones del sector público, así tenemos el Art. 103 de la Constitución Nacional:-----

*"Dentro del sistema nacional de seguridad social, la ley regulará el régimen de jubilaciones de los funcionarios y de los empleados públicos, atendiendo a que los organismos autárquicos creados con ese propósito acuerden a los aportantes y jubilados la administración de dichos entes bajo control estatal. Participarán del mismo régimen todos los que, bajo cualquier título, presten servicios al Estado.*-----

*La ley garantizará la actualización de los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad".*-----

Se verifica claramente que la Constitución Nacional en su Art. 103 dispone que la Ley garantizará la actualización de los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento con el funcionario público en actividad, mientras que la Ley N° 3542/08 supedita a la variación del índice de precios del consumidor calculados por el BCP como tasa de actualización.-----

Cabe manifestar que la "actualización" salarial -a la que hace referencia el Art. 103 de la CN- se refiere al reajuste de los haberes en comparación, implica una igualdad de montos base para el cálculo de los devengados tanto por funcionarios activos como inactivos.-----

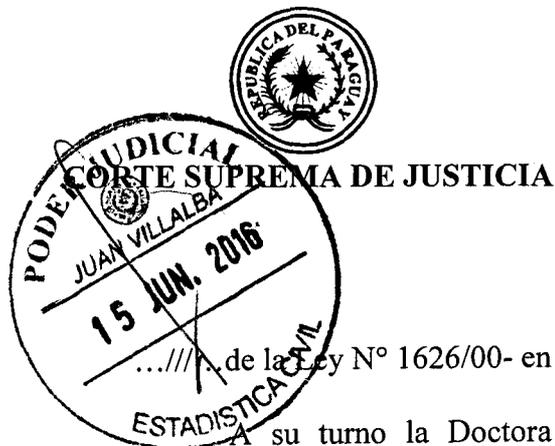
La ley puede naturalmente utilizar el IPC calculado por el Banco Central del Paraguay para la tasa de variación, siempre que esta se aplique a todo el universo de los afectados respetando las desigualdades positivas. Las distintas situaciones de los actores resultan de los distintos niveles jerárquicos y escalas salariales correspondientes, y estas diferencias originarias no se traducen en desigualdades injustas o discriminatorias como para igualarlas con un promedio (tasa común) en ocasión de las actualizaciones de los importes correspondientes a las Jubilaciones y Pensiones que de implementarse si constituiría un factor injusto y discriminatorio para los mismos, pues los haberes jubilatorios deben ser otorgados en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad.-----

En nuestra Carta Magna se instituye como una garantía legal la actualización de los haberes jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad. Por tanto, y en este caso en particular, en cuanto al mecanismo preciso a utilizar la Ley N° 3542/08 no puede bajo ningún sentido contraponerse a la norma constitucional, pues carecería de absoluta validez conforme a lo dispuesto por el Art. 137 de la CN.-----

Finalmente en cuanto a la impugnación presentada contra el Art. 18 inc. y) de la Ley N° 2345/2003 -en cuanto deroga el Art. 105 de la Ley N° 1626/00- cabe manifestar que el mismo también conculca el Art. 103 de la Constitución Nacional que dispone "La Ley garantizara la actualización de los haberes Jubilatorios en igualdad de tratamiento dispensado al funcionario público en actividad", consecuentemente, la disposición atacada crea mayores desigualdades en cuanto al agravio constitucional que genera el mecanismo de actualización previsto en el art. 1 de la Ley N° 3542/08, que modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/03.-----

Conforme a lo precedentemente expuesto, opino que corresponde hacer lugar parcialmente a la Acción de Inconstitucionalidad y en consecuencia declarar la inaplicabilidad del Art. 1 de la Ley N° 3542/08 -Que modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/03- y al Art. 18 inc. y) de la Ley N° 2345/2003 -en cuanto deroga el Art. 105...///...

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:  
"HERMINIO SANTANDER ROJAS C/ LOS  
ARTS. 5 Y 18 INC. Y) DE LA LEY N° 2345/2003;  
C/ EL ART. 2 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y C/  
EL ART. 1 DE LA LEY N° 3542/2008". AÑO: 2015  
- N° 214.-----



.../// de la Ley N° 1626/00- en relación al Sr. Herminio Santander Rojas. ES MI VOTO.--

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: **El Señor Herminio Santander Rojas**, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abog., en calidad de Jubilado de la Administración Pública conforme a la Resolución N° 251 de fecha 24 de marzo de 1992, cuya copia autenticada acompaña, se presenta ante la Corte Suprema de Justicia a fin de solicitar la inaplicabilidad de los Arts. 5 y 18 inc. y) de la Ley N° 2345/2003; Art. 1 de la Ley N° 3542/2008 y Art. 2 del Decreto N° 1579/2004.-----

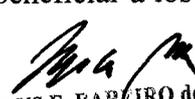
1- El Art. 5 de la Ley N° 2345/2003 dispone: "*La Remuneración Base, para la determinación de las jubilaciones, pensiones y haberes de retiro, se calculará como el promedio de las remuneraciones imponibles percibidas durante los últimos cinco años. El procedimiento de cálculo estará sujeto a reglamentación mediante decreto del Poder Ejecutivo, y deberá tener en cuenta el cambio en el concepto de remuneración imponible*".-

Por su parte, el Art. 2 del Decreto N° 1579/2004 determina: "*La Remuneración Base establecida en el Artículo 5° de la Ley N° 2345/2003 será la que resulte de la aplicación de la siguiente fórmula...*".-----

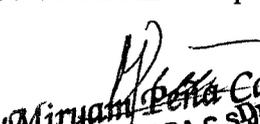
En ese sentido, debemos tener en cuenta que el Art. 5 de la Ley N° 2345/03 y el Art. 2 del Decreto N° 1579/04, no causan agravio alguno al Señor Herminio Santander Rojas. En efecto, conforme al documento agregado a esta acción (fs. 5) se aprecia que el mismo ya fue beneficiado con la jubilación correspondiente por un sistema anterior a la promulgación de la ley en cuestión, por tanto no puede agravarse de algo que ya ha adquirido y que se ha incorporado definitivamente a su patrimonio.-----

2- Considero que si bien el Art. 1 de la Ley N° 3542/2008 modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/2003, en lo sustancial persiste el agravio generado por el anterior cuerpo legal, ya que sigue manteniendo el criterio de que la actualización de los haberes jubilatorios se realizará en base al IPC, motivo por el cual los argumentos expuestos por esta vía son considerados, es decir, persiste la situación inconstitucional hasta la fecha. La normativa legal que agravia a los accionantes, es el Artículo 1 de la Ley N° 3542/2008 que modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/2003 de fecha 24 de diciembre de 2003 "*De Reforma Y Sostenibilidad De La Caja Fiscal. Sistema De Jubilaciones Y Pensiones Del Sector Publico*", que expresa: "*Conforme lo dispone el Artículo 103 de la Constitución Nacional, todos los beneficios pagados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda, serán anualmente actualizados de oficio, de acuerdo con el promedio de los incrementos de salarios del sector público. La tasa de actualización tendrá como límite superior, la variación del Índice de Precios del Consumidor calculado por el Banco Central del Paraguay, correspondiente al período inmediatamente precedente. El Poder Ejecutivo reglamentará el mecanismo preciso a utilizar. Quedan expresamente excluidos de lo dispuesto en este artículo, los beneficios correspondientes a los programas no contributivos*".-----

Por tanto, ni la ley, en este caso la 3542/2008, puede oponerse a lo establecido en la norma constitucional transcrita, porque carecerán de validez (Art. 137 C.N.). De ahí que al supeditar el Art. 1 de la Ley N° 3542/2008, la actualización de todos los beneficios pagados por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones al "*promedio de los incrementos de salarios...*" crea una media de regulación, entre básicos y altos salarios de la cohorte de funcionarios activos, no prevista en la Constitución Nacional, que puede ciertamente beneficiar a los primeros pero decididamente perjudicar a los segundos. No olvidemos que

  
GLADYS E. BAREIRO DE MÓDICA  
Ministra

  
Abog. Aníbal Levera  
Secretario

  
Miryam Peña Candia  
MINISTRA C.S.J.  
  
Dr. ANTONIO FRETES  
Ministro

la Carta Magna en su Artículo 103 garantiza la "igualdad de tratamiento" entre el monto que deben percibir los jubilados y los funcionarios públicos en actividad.-----

El Art.46 de la CN dispone: "De la Igualdad de las personas: 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. Las protecciones que se establezcan sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios".-----

La ley puede, naturalmente, utilizar el IPC calculado por el B.C.P para la tasa de variación, siempre que ésta se aplique a todo el universo de los afectados respetando las desigualdades positivas. Las distintas situaciones de los actores resultan de los distintos niveles jerárquicos y escalas salariales correspondientes y éstas diferencias originarias no traducen "...desigualdades injustas" o "...discriminatorias" (art. 46 CN) como para igualarlas con un promedio (tasa común) en ocasión de las actualizaciones de los importes correspondientes a las Jubilaciones y Pensiones que de implementarse sí constituiría un factor injusto y discriminatorio para los mismos.-----

La igualdad de tratamiento contemplada en la norma constitucional implica que los aumentos resueltos por el Poder Ejecutivo a favor de los activos favorece de igual modo a los jubilados, a los cuales sus haberes debe actualizarse en igual porcentaje y tiempo que lo hace el Ministerio de Hacienda respecto a 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, el cual beneficia de modo directo a los jubilados.-----

Nuestra Carta Magna garantiza también 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 hechos por los ciudadanos, máxime cuando en aplicación al principio "iura novit curiae" ello no sólo es una facultad del magistrado, sino su deber analizar el derecho positivo aplicable al caso de forma hermenéutica y armoniosa. Conforme a este punto, debemos afirmar que la Constitución Nacional ya no es una mera carta de organización del poder y la declaración de unas libertades básicas sino, antes bien, una *norma* directamente operativa que contiene el reconocimiento de *garantías positivas y negativas exigibles jurisdiccionalmente*.-----

Tenemos el deber constitucional de identificar el derecho comprometido en la causa, en la medida en que existe la inexorable necesidad de satisfacer el interés público de proteger y defender los derechos fundamentales de la persona. Nuestra obligación es hacer justicia y velar por la supremacía de la Constitución, en el marco del respeto de las garantías constitucionales en él amparadas. En esta línea de argumento, el Poder Judicial, y en especial la Corte Suprema de Justicia, está obligado a remover factores que propicien discriminaciones prohibidas por nuestra Constitución; por ello, cualquier interpretación que favorezca la discriminación que significa que una persona con derechos y calidad adquiridos, resulte menoscaba y/o discriminada no puede sino ser tachado de inconstitucional.-----

3- Con relación al Art. 18 inc. y) de la citada ley, creo oportuno considerar que el mismo contraviene principios establecidos en los Arts. 14 (Irretroactividad de la Ley), 46 (Igualdad de las personas) y 103 (Régimen de Jubilaciones de los funcionarios públicos) 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. 1 de la Ley N° 3542/2008.-----

En consecuencia y en atención a las manifestaciones vertidas considero hacer lugar parcialmente a la Acción de Inconstitucionalidad promovida contra los Arts. 18 inc. y) de la Ley N° 2345/2003 y Art. 1 de la Ley N° 3542/2008. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora PEÑA CANDIA manifestó que se adhiere al voto del Ministro preopinante, Doctor FRETES, por los mismos fundamentos.-----

...///...



ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:  
 “HERMINIO SANTANDER ROJAS C/ LOS  
 ARTS. 5 Y 18 INC. Y) DE LA LEY N° 2345/2003;  
 C/ EL ART. 2 DEL DECRETO N° 1579/2004 Y C/  
 EL ART. 1 DE LA LEY N° 3542/2008”. AÑO: 2015  
 - N° 214.-

...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*  
 Gladys E. BAREIRO de MÓDICA  
 Ministra

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

*Dr. Antonio Fretes*  
 Dr. Antonio FRETES  
 Ministro

Ante mí:

*Abog. Arnaldo Levera*  
 SENTENCIA N° 271.-  
 Abog. Arnaldo Levera  
 Secretario

Asunción, 14 de junio 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 Artículo 1 de la Ley N° 3542/08 (que modifica el Art. 8 de la Ley N° 2345/03- y del Art. 18 inc. y) de la Ley N° 2345/2003 en cuanto deroga el Art. 105 de la Ley N° 1626/00-, con relación al accionante.

ANOTAR, registrar y notificar.

*GLADYS E. BAREIRO*  
 GLADYS E. BAREIRO de MÓDICA  
 Ministra

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

*Dr. Antonio Fretes*  
 Dr. ANTONIO FRETES  
 Ministro

Ante mí:

*Abog. Arnaldo Levera*  
 Abog. Arnaldo Levera  
 Secretario

