



ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: *Quinientos diez.*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *doce* días del mes de *octubre* del año dos mil *veintitres*, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, **Doctores CÉSAR DIÉSEL JUNGHANNS, VICTOR RÍOS OJEDA y GUSTAVO SANTANDER DANS**, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al Acuerdo el expediente caratulado: **"ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR JULIA MÁXIMA ENCINA CASAFUS C/ ART. 16 INC "F" DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA"**, a fin de resolver la Acción de Inconstitucionalidad promovida por la señora Julia Máxima Encina Casafus por derecho propio 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: -----

CUESTIÓN:

Es procedente la Acción de Inconstitucionalidad deducida?-----
Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: **DIESEL JUNGHANNS, RÍOS OJEDA y SANTANDER DANS.**-----

A la cuestión planteada, el **Doctor DIÉSEL JUNGHANNS** dijo: Se presenta ante esta Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la señora Julia Máxima Encina Casafus por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, a promover acción de inconstitucionalidad contra el Art. 16 Inc. f) de la Ley N°1626/2000 y el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de año 1909.

Analizado el escrito de promoción de la presente acción, se advierte que la accionante cuestiona enfáticamente la exigencia establecida en el Art. 251 de la Ley N°22/1909 "De Organización Administrativa y Financiera del Estado" que la obliga, como jubilado de la Administración Pública por Resolución DGJP - B.N°442 de fecha 05 de febrero de 2016 dictada por el Ministerio de Hacienda (f.3) vuelto a contratar en fecha 20 de febrero de 2020 por la Cámara de Diputados (f.4), a optar entre percibir su haber jubilatorio o cobrar el salario que le corresponde por el cargo público que ocupa actualmente.

Vemos que la norma en estudio, contempla la situación del funcionario público pasivo (jubilado) que vuelve a ocupar un cargo al servicio del Estado quien, de acuerdo con la ley, debe optar por la remuneración que percibe en el ejercicio de sus funciones o por los haberes percibidos en concepto de jubilación. Al respecto, considero que el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y Financiera del Estado efectivamente deviene inconstitucional, dado que obliga al jubilado a renunciar a su haber jubilatorio o a su salario en abierta contradicción con el Art. 86 de la Constitución, que consagra la irrenunciabilidad de los derechos del trabajador.

Es menester tener presente que la jubilación fue instituida como un derecho que asiste a todos los funcionarios o empleados, que han aportado parte de su salario a lo largo de su carrera pública para que, luego de cumplidos los requisitos legales para poder retirarse de la función, reciban una renta o remuneración vitalicia que les permita llevar una vida digna, es decir, el haber jubilatorio percibo por el jubilado no es un salario por los trabajos realizados,

[Handwritten signature]
Abog. Julio C. Favon Marín
Secretario

[Handwritten signature]
Gustavo E. Santander Dans
Ministro

[Handwritten signature]
Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

[Handwritten signature]
Dr. Victor Ríos Ojeda
Ministro

sino una devolución de los aportes que el mismo ha hecho durante todo el tiempo de trabajo, lo cual reafirma la conclusión que, no es posible que el funcionario jubilado sea obligado a renunciar a parte de su patrimonio o a su salario para seguir prestando sus servicios al Estado.

Respecto al Art. 16 Inc. f) de la Ley N°1626/2000 modificado por la Ley N°3989/2010, que inhabilita al jubilado para el ingreso a la función pública, advierto que pone de manifiesto la pretensión de constituirse en un obstáculo legislativo para el acceso a la función pública de los jubilados, lesionando lo dispuesto por el Art. 47 de la Constitución Nacional, que exige como sola condición la "idoneidad" para el acceso a las funciones públicas no electivas. 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 Ley Suprema, puesto que de no observar y declarar la manifiesta inconstitucionalidad contenida en la nueva redacción del Art. 16 Inc. f) de la Ley N°1626/2000, estaríamos socavando la dignidad humana de los jubilados, así como conculcando su derecho al trabajo. Igualmente, estos derechos citados son erigidos en la categoría de derechos humanos, situación ésta que nos impide pasarla por alto, además de tener presente que el Estado Paraguayo está obligado a cumplirlos por ser signatario de varios instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.-----

Por todo lo anterior, estimo que corresponde declarar la inconstitucionalidad de los artículos analizados precedentemente, porque debemos entender que ni la ley - en este caso la Ley N°1626/2000, Ley N°3989/2010 y la Ley N°22/1909 - ni normativa alguna pueden oponerse a lo establecido en la Constitución Nacional, puesto que carecerán de validez conforme al orden de prelación que rige nuestro sistema positivo (Art. 137 de la Constitución).

Por las consideraciones que anteceden, corresponde hacer lugar a la acción promovida, y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 1 de la Ley N°3989/2010 - que modifica el artículo 16 Inc. f) de la Ley N°1626/2000 - y del Art. 251 de la Ley N°22/1909 "*De Organización Administrativa y Financiera del Estado*", con relación al accionante, así como el levantamiento de la medida de suspensión de los efectos de las normas impugnadas concedida por el A.I.N°1024 de fecha 07 de setiembre de 2020. **ES MI VOTO.**-----

A su turno, el **Doctor RÍOS OJEDA** dijo:-----

- 1.- La señora Julia Máxima Encina Casafus, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra la Ley 3989/10, que modifica el art. 16 inc. f) de la Ley Nro. 1626/2000. Así también cuestiona la constitucionalidad del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa del Estado del 1909.-----
- 2.- De inicio habrá que advertir que los artículos 16 inc. f) y el Art. 143 de la Ley Nro. 1626/2000, fueron objeto de modificación -parcial- por medio de la Ley 3989/10. Si bien, esta acción fue presentada con suma posterioridad respecto de la fecha de entrada en vigencia de la norma jurídica citada, sin embargo, debe extenderse la impugnación impetrada a lo que fuera materia de modificación por cuanto que no sólo el enfoque de los argumentos esgrimidos quedan vinculados a dicha parte de la norma sino que, sobre todo, la casuística presentada nos imponen tal menester. De esta manera, haciendo un abordaje en la totalidad de la materia regulada estaremos garantizando el pleno acceso a la justicia y la tutela jurisdiccional efectiva del justiciable.-----
- 3.- La primera norma impugnada inhabilita el ingreso para la función pública a los jubilados de la administración estatal, en cuyo caso, éstos se encuentran privados de presentarse, siquiera, a los concursos públicos. El aquí accionante es un jubilado de la administración pública conforme se desprende de la Resolución DGJP Nro. 442 del 05 de febrero de 2016; por lo que, queda de manifiesto su legitimación para la promoción de la presente acción.-----



4.- Constitucionalmente la idoneidad -Art. 47 numeral 3- se constituye en el único requisito para el acceso a las funciones públicas. Sobre el punto, existe cierta discusión respecto de si tal requisito de "idoneidad" puede o no ser objeto de reglamentación legal. De mi parte, propugno una respuesta afirmativa a tal situación, pero, con la siguiente y expresa salvedad tal reglamentación, en su contenido, debe superar el denominado test de razonabilidad a los efectos de ser considerada constitucionalmente válida.

5.- Dentro de ese encuadre pueden presupuestarse condiciones tanto positivas como negativas de "idoneidad". Éstas últimas -negativas- se materializan a través de las denominadas incompatibilidades o inhabilidades que es lo que regula, justamente, la norma que nos ocupa. Estas inhabilidades responden, generalmente, a circunstancias que tienen que ver o que se vinculan con la solvencia moral del potencial postulante, sino véase el ámbito de aplicación de los primeros cuatro incisos de la norma en examen. Sin embargo, el último inciso, que es el que nos ocupa, no guarda una relación adecuada y coherente con dicho contenido fundacional, por lo que, deviene claro que ese no es el reparo que propugna la legislación en estudio.

6.- Aparentemente -porque no se ve con claridad- lo que se pretende tutelar es el acceso a la función pública de aquellos eventuales postulantes que aún no han tenido la posibilidad de ocupar un cargo público como sí lo tuvieron, en su momento, los jubilados. Si ese fuere el caso, la medida dispuesta no puede ser calificada de adecuada porque la finalidad pretendida no es legítima y si acaso lo fuera -que claramente no lo es- tampoco cumpliría el requisito de necesidad a los efectos superar el test de razonabilidad antes dicho.

7.- En efecto, aunque con la regulación hay probabilidades de consagrar -al menos parcialmente- dicha finalidad, no obstante, la constitucionalidad de ésta sucumbe ante una notoria falta de coherencia con nuestra norma fundamental, esto, por dos razones de insoslayable relevancia: la primera, es que aquel fin afecta de manera notoria la garantía constitucional de igualdad sin que se observe una justificación sustancial que permita efectuar la distinción establecida; mientras que, la segunda, porque no encuentra respaldo en alguna otra norma de la Constitución.

8.- Dentro de ese contexto; la doctrina especializada ha dicho que habrá razonabilidad normativa cuando las normas de inferior jerarquía «...mantengan una coherencia con las constitucionales, de suerte que no resulte contradictoria con lo establecido en la Constitución nacional...»¹. La inhabilidad aquí prevista es contraria a la garantía citada en el punto anterior toda vez que impide toda posibilidad de postulación a un concurso público de oposición evitando, de esa manera, que el ciudadano -inmerso en la categoría- pujan por el acceso a un cargo público. Tal impedimento no responde, naturalmente, a un tratamiento igualitario sino que todo lo contrario.

9.- Habrá que referir que el hecho de que una persona sea beneficiaria de la jubilación ordinaria, no puede implicar, como antaño se pensaba, la producción de una cesantía definitiva en la actividad laboral. Una visión constitucional no nos puede llevar hacia ese sendero dado que la norma fundamental garantiza el derecho al trabajo en su Art. 86 en concordancia con el *in fine* del primer párrafo del Art. 102. De hecho que el sistema legal, a

¹ Sagüés, N.P. (2019). *Manual de derecho constitucional*. Buenos Aires, Argentina. Astrea. Pág. 741

Handwritten signatures and stamps:
 - F. Sander Dais, Ministro
 - Cesar M. Diesel Junghanns, Ministro CSJ.
 - Dr. Victor Ríos Ojeda, Ministro
 - ABCy. Juan C. Ravón Martínez, Secretario

modo de ejemplo, prevé la posibilidad -ver Art. 95 del CT- de que un trabajador que obtuvo la jubilación ordinaria celebre un nuevo contrato laboral con el empleador, en el entendimiento, naturalmente, de que la persona jubilada sigue siendo un sujeto activo y útil con plena facultad -reconocida constitucionalmente- de seguir ejerciendo la actividad laboral de su preferencia.-

10.- Hay que destacar que el principio de jerarquía constitucional -Art. 137 de la CN- requiere que toda aquella regla infra constitucional que produzca una afectación a un derecho reconocido en ésta de carácter superior -como el de la igualdad- reclama, al menos, algún respaldo en otra norma igualmente constitucional. Así se expide la doctrina al referir que «... *Los derechos fundamentales, en tanto derechos de rango constitucional pueden, ser restringidos sólo a través de, o sobre la base de, normas con rango constitucional...*»².-----

11.- No se constata la existencia de otra norma con dicho rango -constitucional- que otorgue un amparo a la medida adoptada toda vez que en lo particular el Art. 103 no dispone alguna restricción, mientras que, tampoco es que estemos ante un grupo sustancialmente relegado sino que todo lo contrario, con la medida se relega, de entrada e indirectamente, a las personas por razones de edad -la jubilación ordinaria se produce por ésta circunstancia-. Sobre este punto, la doctrina tiene dicho que se debe extremar, incluso, recursos para la tutela de la ancianidad en favor de esa franja considerada como vulnerable «...*pero jamás una diferencia en perjuicio de este sector...*»³.-----

12.- Cabe resaltar que la Corte IDH, ya ha puesto de manifiesto que «...*La Corte considera que la jubilación es un derecho ajeno a la condición de idoneidad para el ejercicio de funciones públicas...*»⁴. Recordemos que por imperio del Art. 47 numeral 3 de la CN, no hay más requisito que la idoneidad para el acceso a la función pública, en cuyo caso, la jubilación es un derecho ajeno a dicha condición tal como lo indica dicho organismo internacional.-----

13.- Por su parte, hemos adelantado que la medida es, igualmente, innecesaria. En efecto, la idoneidad requerida para ocupar un determinado cargo en la función pública quedará supeditado, en ulterior instancia, no a la existencia o no de una jubilación anterior sino, objetivamente, a las probanzas y requerimientos que emerjan del proceso respectivo y, sobre todo, a los criterios que exijan la naturaleza del cargo al cual se aspira. Hay que tener en cuenta que el proceso de convocatoria y contratación estarán basados en principios de eficacia y transparencia así como criterios objetivos como el mérito, la equidad y la aptitud, tal como lo indica el inc. a) del Art. 07 numeral 1 de la Ley 2535 que Aprueba la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, que es una norma, desde luego, de rango supra legal.-----

14.- De esta manera, resulta visto que la norma impugnada, en este caso, el inciso f) del Artículo 16 de la Ley 1626/2000, modificado por el Art. 01 de la Ley 3989/10, no supera el test de razonabilidad, en cuyo caso, resulta inconstitucional y debe ser declarado en tal sentido.-

15.- Así también, sigue la misma suerte el Art. 143 de la Ley 1626/2000, modificado por el Art. 01 de la Ley 3989/10, por cuanto que ésta norma establece una excepción a la regla general de inhabilitación establecido en el inciso f) recientemente analizado. Esto es así, por cuanto que si la regla general pierde vigencia, desde luego que la excepción a dicha regla deviene, igualmente, inaplicable sobre todo porque si asumimos la premisa de que el jubilado se encuentra facultado a concursar y por ende ocupar un cargo público, con mayor razón aún, **está habilitado para celebrar un contrato** dentro de un régimen especial, cual es, la

² Alexy, R. (1993). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid, España. P&g. 277.-

³ Amaya, J.A., Director (2018). *Tratado de control de constitucionalidad y convencionalidad*. Tomo 4. *Derechos y Garantías*. Buenos Aires, Argentina. Astrea. Pág. 60.-

⁴ Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 14: *Igualdad y no discriminación* / Corte Interamericana de Derechos Humanos. San José, C.R.: Corte IDH, 2021. Pág. 26.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR JULIA MÁXIMA ENCINA CASAFUS C/ ART. 16 INC "F" DE LA FUNCIÓN PÚBLICA, ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA. AÑO: 2020 N°:568.

contratación por tiempo determinado. En consecuencia, el alcance de la inconstitucionalidad aplica a la normativa citada.

16.- Hemos de aclarar que con tal determinación, esta Corte no está imponiendo u ordenando que el jubilado, necesariamente, ocupe una función dentro de la Administración, sino que se procura tutelar la garantía en el acceso a la función pública, circunstancia que quedará, como debe de ser, a las resultas y bajo la competencia exclusiva de la administración pública respectiva.

17.- Finalmente, la parte accionante solicita la inconstitucionalidad del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y Financiera del Estado de 1909. Dicha norma dispone, básicamente, que el jubilado que ingresa de nuevo a la función pública debe optar entre percibir la remuneración de la jubilación o el salario que viene dado con el cargo correspondiente.

18.- La norma es inconstitucional por donde se lo mire. En efecto, los haberes jubilatorios forman parte del patrimonio adquirido de los trabajadores, ergo, resulta inviolable de conformidad al Art. 109 de la CN. Además, dicho derecho adquirido es irrenunciable a tenor del Art. 86 de la CN, y por extensión, irreversible de conformidad al principio de irreversibilidad de los derechos indisponibles. Por su parte, el Art. 102 de la CN, establece en su *in fine* el resguardo de «los derechos adquiridos».

19.- En tal sentido la doctrina nacional tiene dicho que «...El bloque de constitucionalidad en materia laboral está bajo el imperio de la progresividad y la irreversibilidad, y deben ser interpretados en el sentido más favorable a la persona humana del trabajador... La normativa inconciliable con la protección y las garantías de que ya gozan, o deberían gozar los trabajadores, deben considerarse inaplicables...»⁵. Así también, la doctrina clásica ya ha dicho que «...la jubilación no es un beneficio graciable; sino, por lo contrario, un derecho del trabajador que ha reunido requisitos para su logro, y que no cabe ni cercenarle, ni denegarle, ni dilatarle...»⁶.

20.- En cuanto al salario, el Art. 06 y 09 del Convenio 95 de la Organización Internacional del Trabajo, relativo a la protección del salario y aprobado por Ley. Nro. 935/64, dispone la expresa prohibición de que los empleadores limiten en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario impidiendo, incluso, que se realicen siquiera descuentos tendientes a obtener o conservar un empleo.

21.- Desde luego que nuestra Constitución Nacional protege el salario de los trabajadores en su Art. 92, aplicable al caso de conformidad a la remisión efectuada por el Art. 102 citado.

22.- Y que no se diga que, de esa manera, se está conculcando lo dispuesto por el Art. 105 de la CN. En efecto, lo que esta norma constitucional impide es la doble remuneración en carácter de, o como, funcionario o empleado público. La percepción del haber jubilatorio no

~~Gustavo E. Santander Dans~~
Ministro
~~César M. Diesel Junghans~~
Ministro CSJ.
Dr. Víctor Ríos Ojeña
Ministro
ABOGADO G. Favón Martínez
Secretario

⁵ Cristaldo Montaner, J.D; Cristaldo Rodríguez, B.E. (2022). Introducción al Derecho del Trabajo. Asunción, Paraguay. Fides. Pág. 208.-

⁶ Cabanellas de Torres, G. (1992) Compendio de Derecho Laboral. Tomo II. Buenos Aires, Argentina. Heliasta, Pág. 992.-

aplica al supuesto previsto por la norma por cuanto que, por naturaleza, esta percepción no constituye un salario.-----

23.- Queda visto, pues, que la norma examinada Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y Financiera del Estado de 1909- conculca el principio de prelación constitucional por atentar contra las previsiones emanadas del citado Convenio 95 de la OIT, e infringe normas de rango constitucional, en este caso, el Art. 92. Debe pues, decretarse su inaplicabilidad por ser inconstitucionalidad.-----

24.- **En conclusión**, corresponde hacer lugar a la presente Acción de Inconstitucionalidad promovida; y en consecuencia, declarar respecto del accionante la inaplicabilidad de la Ley 3989/10, en la parte que refiere al inc. f) del Art. 16 y 143 de la Ley 1626/2000, así como el Artículo 251 de la Ley N° 22/1909. Asimismo, corresponde **levantar** la medida cautelar de suspensión de efectos dispuesta en autos. **ES MI VOTO**.-----

A su turno, el **Doctor SANTANDER DANS** dijo: Es oportuno hacer constar que estos autos fueron puestos a mi consideración en fecha 19/04/23 y procedo a emitir mi voto en fecha 24/05/23.-----

La señora JULIA MÁXIMA ENCINA CASAFUS, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 16 inc. f), de la Ley N° 1626/00 "DE LA FUNCIÓN PÚBLICA" y el Art. 251 de la "LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA" de 1909.-----

Obra en autos la constancia que la accionante tiene la calidad de jubilada como funcionaria de la administración pública, conforme a la Resolución DGJP - B N° 442 del 5 de febrero de 2016.-----

La recurrente sostiene que las disposiciones objetadas vulneran los Arts. 46, 47, 86, 88, 92, 103 y 109 de la Constitución Nacional, al inhabilitar al jubilado con jubilación completa volver a integrarse a la función pública. Agrega que su situación es la de jubilada extraordinaria o incompleta y por ello la norma no debería afectarle pero presenta la acción como medida preventiva.-----

En este expediente, la accionante se sitúa fuera de los alcances de la norma objetada, por entender que no se encuentra comprendida dentro de la clase de jubilados a los que afecta la disposición, pero acciona de manera preventiva. Esta circunstancia impide un pronunciamiento sobre el planteamiento de inconstitucionalidad, habida cuenta que la Sala solo puede expedirse ante actos normativos que infringen en su aplicación los principios o normas de la Constitución Nacional, atendiendo a los términos del Art. 550 del CPC, lo que equivale a decir que por la falta de comprobación del interés en la decisión nos encontraríamos ante un pronunciamiento en abstracto, lo cual no es permitido.-----

Por las consideraciones hechas precedentemente, visto el Dictamen de la Fiscalía General del Estado, opino que no corresponde hacer lugar a la acción de inconstitucionalidad promovida. Corresponde asimismo el levantamiento de la medida cautelar dispuesta mediante el A.I. N° 1024 del 7 de setiembre de 2020. **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: -----


Gustavo E. Santander Dans
Ministro


Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.


Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Ante mí:


Antonía Julia Pavón Martínez
Secretaria



SENTENCIA NÚMERO: 510.

Asunción, 12 de octubre de 2023.-

Y VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la Excelentísima,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:**

HACER LUGAR PARCIALMENTE a la Acción de Inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del artículo 16 inc. f) de la Ley N°1626/2000, modificado por el Art. 1° de la Ley N°3989/2010 y del art. 251 de la Ley N°22/1909, en relación a la señora **JULIA MÁXIMA ENCINA CASAFUS** de conformidad a lo establecido en el art. 555 del CPC.

ORDENAR el levantamiento de la Medida de Suspensión de efectos, dispuesta por el A.I. N° 1024 de fecha 07 de septiembre de 2020, dictado por esta Sala.

ANOTAR, registrar y notificar.

Ante mí:

[Handwritten signature]
Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

[Handwritten signature]
Gustavo E. Santander Dans
Ministro

[Handwritten signature]
Dr. Víctor Ríos Ojeada
Ministro

[Handwritten signature]
Abog. Juan Sebastian Martinez
Secretario



