CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR NICASIO ROMERO FANEGO C/ ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTATIVA Y FINANCIRA DEL ESTADO DE FECHA 22 DE JUNIO DE 1909 Y LOS ARTS N°16 INC F) Y N°143 DE LA LEY N°1626 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y SU MODIFICATORIA ART N°1 DE LA LEY N°3989/2010 AÑO: 2018. N°2164.----------

RECIBIDO ESTADISTICA CIVIL - 4 - 10 - 2024 Roque López Franco Asistente

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Novecientos noventa y nueve.

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los tres días del mes de octubre del año dos mil veinticuatro, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, **Doctores CÉSAR DIESEL 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 NICASIO ROMERO FANEGO C/ ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTATIVA Y FINANCIRA DEL ESTADO DE FECHA 22 DE JUNIO DE 1909 Y LOS ARTS N°16 INC F) Y N°143 DE LA LEY N°1626 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y SU MODIFICATORIA ART N°1 DE LA LEY N°3989/2010" ,** a fin de resolver la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el señor Nicasio Romero Fanego 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: ----------

C U E S T I Ó N:

¿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 DIESEL JUNGHANNS** dijo: Se presenta ante esta Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia el señor Nicasio Romero Fanego, por derecho propio y bajo patrocinio del Abog. Reinaldo Santander Rojas, a promover acción de inconstitucionalidad contra el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa del año 1909, de la Ley 3989/2010, modificatoria de los Arts., 16 inc. f) y 143 de la Ley 1626/2000 "Ley de la Función Pública".----------

Señala el accionante, como fundamento de su presentación, que: *"... Las disposiciones contenidas, primero en la Ley N° 1626/2000, luego su modificatoria en la Ley N°3989/2010 devienen inconstitucionales por atentar contra los principios consagrados por la Ley fundamental de la Nación. Asimismo, cabe puntualizar que si se admitiera que la condición de jubilado, como es mi caso, se estaría restando la posibilidad de trabajar en la Función Publica, habría que admitir la legalidad de un discriminación odiosa que es rechazada y repudiada por el sistema constitucional que rige a nuestro país." (Sic.)... en cuanto a la disposición del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y Financiera, cabe señalar que la misma actualmente se halla desfasada en su contenido y esencia, ello es así por cuanto la disposición establecida en esta normativa contempla una discriminación con relación a los demás funcionarios públicos, en cuanto que la Constitución vigente pregona como único requisito para acceder a un cargo público es la "IDONEIDAD", conculcando con el Art. 109 de la Carta magna. Menciona que el Art. 1 de la Ley 3980/10 que modifica el Art. 143 de la Ley 1626/200 y el Art.*

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

251 de la Ley 22/1909 contravienen principios constitucionales previstos en los Art. 109, 88 y 137".----------

Analizados el escrito de promoción de la presente acción, se advierte que el accionante cuestiona enfáticamente la exigencia establecida en el Art. 251 de la Ley N° 22/*1909 "De Organización Administrativa y Financiera del Estado"* que lo obliga, como funcionario jubilado de la Administración de Justicia por Resolución DGJP N° 128 del 21 de enero de 2010 dictado por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda (f. 4) y nombrado en carácter de Viceministro de Agricultura del Ministerio de Agricultura y Ganadería por Decreto N° 46 de fecha 20 de agosto de 2018 (f. 3), 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 percibido por el jubilado no es un salario por los trabajos realizados, 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 del Art. 1° de la Ley N° 3989/2010 -que modifica los artículos 16 inc. f) y el 143 de la Ley N° 1626/ 2000-, 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 1626/2000, estaríamos socavando la dignidad humana de los jubilados, así como conculcando su derecho al trabajo. Igualmente, éstos 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.----------

Asimismo la nueva redacción del artículo 143, denota la manifiesta inconstitucionalidad 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.). Debe

RECIBIDO - 4 -10- 2024

aclararse que la precedente afirmación no implica que se dispense a los jubilados de que se sometan al concurso de méritos en igualdad de condiciones, previsto en el Art. 15 de la Ley N° 1626/2000, por el simple hecho de que cuenten con experiencia y especialización por ser jubilados. Simplemente considero que la nueva redacción del artículo 143, al establecer la referida restricción, además de ser discriminatoria conculca el principio de igualdad proclamado en el Art. 46 de la Constitución Nacional, que expresamente manda al Estado remover los obstáculos e impedir los factores que mantengan o propicien discriminaciones.---

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° 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 los artículos 16 inc. f) y 143 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°2814 de fecha 14 de setiembre de 2018**. Es mi voto**.----------

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

1. Me adhiero al voto del Ministro César Diesel Junghanns, por los mismos fundamentos, y agrego cuanto sigue:----------

2. En cuanto al artículo 251 de la Ley de Organización Administrativa, impugnado por el recurrente, cabe mencionar que el mismo se encuentra actualmente modificado por el artículo 1° de la Ley N° 6834/2021 "QUE MODIFICA EL ARTICULO 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA, DEL 22 DE JUNIO DE 1909", aún así es de destacar que la nueva normativa no altera en lo sustancial lo prescripto en la norma anterior, ya que sigue manteniendo el criterio de que el jubilado que vuelva a ocupar un empleo o cargo público, deberá optar entre la jubilación y la remuneración en el cargo o empleo que acepte, motivo por el cual persisten los agravios manifestados por el accionante, situación que motiva su análisis.----------

3. El Articulo 1° de la Ley N° 6834/2021 (que modifica el Artículo 251 de Organización Administrativa) prescribe: ***"Los jubilados que vuelvan a ocupar un empleo o cargo público rentado, fuese nacional o municipal, deberán optar entre la jubilación y la remuneración en el cargo o empleo que acepten, ingresando a los fondos de jubilaciones y pensiones el importe de retribución que dejen de percibir***. *Se encuentran excluidos de esta disposición, todos los jubilados del régimen de jubilaciones y pensiones, administrados por el Ministerio de Hacienda que ingresen, se encuentren o se encontraban, como contratados o nombrados, en el Magisterio Nacional o en las Universidades Nacionales, para el ejercicio de*

la docencia y/o la investigación cientifica. Los jubilados nombrados para el ejercicio de la docencia y/o la investigación científica en el Magisterio Nacional o en las Universidades Nacionales, podrán optar entre aportar nuevamente a la Caja Fiscal o no hacerlo, pudiendo, en caso de hacerlo, solicitar el retiro de los aportes realizados según las leyes vigente". (Negritas y Subrayado son mios).----------

4. De la norma transcripta se desprende que los jubilados que vuelvan a ingresar a la función pública, deberán optar entre su jubilación y la remuneración del nuevo cargo que acepten desempeñar, contraviniendo así lo dispuesto en los artículos 46 (De la igualdad de las personas), 47 (De las Garantías de la igualdad) y 109 (De la Propiedad Privada) de la Constitución Nacional, al establecer un trato diferente, discriminatorio y confiscatorio para los funcionarios jubilados, al obligarles al cumplimiento de aquella opción.----------

5. De lo manifestado precedentemente, se concluye que la normativa impugnada peca de inconstitucional, en razón a que, la jubilación forma parte del patrimonio de los jubilados, y la remuneración -por su nuevo cargo- es la contraprestación que el Estado les da por los servicios prestados en la actualidad, por lo cual mal podria deber optarse por una de ellas.----

6. El artículo atacado vulnera además los principios consagrados en los artículos 86 (Del Derecho al Trabajo) y 88 (De la no discriminación) de la C.N., ya que supedita el acceso de los jubilados nuevamente a la función pública, a la opción señalada en el artículo impugnado, cuando que el único requisito para acceder a las funciones públicas no electivas es la idoneidad (Art, 47 inc. 3), vulnerando también, en consecuencia, el artículo 137 de nuestra Carta Magna, 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 17/07/23 y procedo a emitir mi voto en fecha 01/08/23.----------

En el caso que nos ocupa, el recurrente solicitó la declaración de inconstitucionalidad de las disposiciones cuestionadas en virtud a su designación en carácter de Viceministro del Viceministerio de Agricultura y Ganadería. Al momento de procederse al estudio de la acción, se constata que dicha circunstancia (ejercicio del cargo) ha quedado sin efecto. Por tal motivo, queda en evidencia la ausencia de agravio actual respecto al accionante, 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° 2814 del 14 de noviembre de 2018. 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

Ante mí:

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR NICASIO ROMERO FANEGO C/ ART. 251 DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTATIVA Y FINANCIRA DEL ESTADO DE FECHA 22 DE JUNIO DE 1909 Y LOS ARTS Nº16 INC F) Y Nº143 DE LA LEY Nº1626 DE LA FUNCIÓN PÚBLICA Y SU MODIFICATORIA ART N°1 DE LA LEY N°3989/2010 AÑO: 2018. N°2164.----------

SENTENCIA NÚMERO: 999

Asunción, 3 de octubre de 2024 .-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que antecede, la excelentísima

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
R E S U E L V E:

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°1626/2000 y del Art. 251 de la Ley N°22/1909 *"De Organización Administrativa y Financiera del Estado"*, en relación al **señor NICASIO ROMERO FANEGO,** de conformidad a lo establecido en el art. 555 del CPC.----------

ORDENAR el Levantamiento de la Medida de Suspensión de Efectos dispuesto por el A.I N°2814 de fecha 14 de noviembre de 2018.----------

ANOTAR, registrar y notificar.----------

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Ante mí:

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

PODER JUDICIAL
SECRETARIA JUDICIAL I
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA