CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

EXPEDIENTE: PEDRO ANTOLIANO MEDINA BORBA C/ RES. Nº 104 DEL 6/NOV/2018 Y OTRA DICT. POR DIRECCIÓN GRAL. DE JUBILACIONES Y PENSIONES.

RECIBIDO ESTADISTICA CIVIL - 5 -09- 2024 Roque López Prieto Asistente

ACUERDO Y SENTENCIA Nº ...Trescientos veinte...

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los.....días del mes de.....setiembre.....del año dos mil veinticuatro, estando reunidos en la Sala de Acuerdos los Excmos. Señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, los **Dres. LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA, MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA y MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS,** por ante mí la Secretaria autorizante, se trajo el expediente caratulado: ***"PEDRO ANTOLIANO MEDINA BORBA C/ RES. Nº 104 DEL 6/NOV/2018 Y OTRA DICT. POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE JUBILACIONES Y PENSIONES"***, a fin de resolver los Recursos de Nulidad y Apelación contra el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala.----

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, resolvió plantear y votar las siguientes:----------

C U E S T I O N E S:

¿Es nula la Sentencia apelada?
En caso contrario, ¿Se halla ella ajustada a derecho?

Practicando el sorteo de ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: **LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA, MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA y MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS**.----------

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. BENÍTEZ RIERA dijo: QUE, si bien la parte demandada, Ministerio de Hacienda – Abogacía del Tesoro, interpuso el recurso de nulidad contra el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023; y el mismo les fue concedido por A.I. Nº 430 de fecha 5/07/2023 (fs. 75); de la lectura del escrito de expresión de agravios (fs. 87/96) se comprueba que la misma desiste expresamente del recurso de nulidad, por lo que así debe declararse. Por otro lado, no se observan en la resolución recurrida vicios o defectos que ameriten la declaración de oficio de su nulidad en los términos autorizado por los Arts. 113 y 404 del Código Procesal Civil. ES MI VOTO.----------

A su turno los **Dres. RAMÍREZ CANDIA y LLANES OCAMPOS** manifiestan que se adhieren al voto que antecede por los mismos fundamentos.----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. BENÍTEZ RIERA prosiguió diciendo: Por Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023, el Tribunal de Cuentas, Primera Sala (por mayoría), resolvió: ***1) HACER LUGAR*** *a la acción contencioso administrativa planteada por el señor Pedro Antoliano Medina Borba,* ***2) REVOCAR*** *los actos administrativos impugnados, Resolución Nº 104 de fecha 6 de noviembre del 2018 y el Dictamen Nº 327 de fecha 27 de mayo del 2019, dictadas por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda y, en consecuencia, disponer el haber jubilatorio del Sr. Pedro Antoliano Medina Borba, de conformidad al art. 42 de la Ley Nº 5498/2015,* ***3) IMPONER*** *las costas conforme al art. 192 del CPC,* ***3) ANOTAR****, registrar, notificar y remitir copia a la Excma. Corte Suprema de Justicia.*----------

QUE, contra la decisión del Tribunal de Cuentas, Primera Sala, se alza la parte demandada en los términos del escrito de fs. 87/96 argumentando medularmente que no existe análisis alguno ni fundamentación por parte del A quo para justificar la concesión del beneficio indebido solicitado por el actor. Agregó que quedó demostrado que los cargos operativos fueron prestados por el actor en el periodo desde el 01 de octubre de 1979 hasta diciembre de 1996, obviando que desde enero de 1997 hasta octubre de 2017 se desempeñó como asistente técnico 1 y 2, puestos laborales no operativos y que aun en el hipotético caso que se consideren las funciones anteriores a las determinadas por la Ley 5498, los aportes jubilatorios y el tiempo de servicio en el cargo no cumple con la cantidad de años requeridos según el artículo 42 de dicha ley. Sostuvo que no se configuró el derecho a la jubilación como agente de la Patrulla Caminera pues los aportes efectuados en los cargos de funcionario operativo no configuran el tiempo de aportes señalados en el artículo 42 de la Ley Nº 5498. Luego de profusas repeticiones y otras alegaciones, terminó solicitando se haga lugar al recurso de apelación y en consecuencia se revoque el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, con costas.----------

Que, si bien la apelante no aportó mucho más que lo ya analizado y discutido en instancia inferior para lograr la reversión del fallo apelado, limitándose nada más que a sostener con énfasis que lo aportado por el actor en cargos técnicos no puede ser computado para el haber jubilatorio del citado al amparo de la Ley Nº 5498 y que el mismo no completó el tiempo requerido por dicha ley en un cargo operativo para jubilarse con el rango que requiere en su demanda, pasamos a estudiar igualmente dichos agravios y en ese orden de cosas, advierto que el tema por dilucidar consiste en determinar si lo decidido por la mayoría de la Primera Sala del Tribunal de Cuentas, que sostuvo que la ley aplicable es la Nº 5498/15 y que el actor debe jubilarse con el ultimo grado obtenido (inspector general), se halla ajustado a derecho.----------

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
- 5 -09- 2024

Que, previamente a toda disquisición sobre la cuestión sometida a estudio, efectivamente debemos dilucidar cuál es el marco legal aplicable al caso. La parte actora sostuvo que le corresponde ajustar su haber jubilatorio a lo que establece la Ley Nº 5498/15 y que el último cargo que ocupó fue el de Inspector General. A su vez, la parte demandada argumentó que corresponde jubilar al actor bajo el régimen de la Ley Nº 2345/03 ya que el mismo ocupó más tiempo cargos técnicos administrativos, por lo que aportó a dicha categoría. Bien, como ya lo he sostenido en casos análogos anteriores, en casos como el de marras debemos hacer uso del principio de especialidad de la Ley. En el caso que nos ocupa, tenemos un caso de antinomia. La antinomia se da cuando dos o más normas, que pertenecen al mismo ordenamiento legal vigente atribuyen al mismo caso en estudio soluciones incompatibles entre sí, dando lugar a que la aplicación simultánea de las normas en cuestión produzca resultados incompatibles y hasta imposibles. De ahí que se haga necesario optar entre una y otra. Para resolver la antinomia contamos con el Principio de Especialidad. Este principio supone que la norma especial prevalece sobre la general (lex specialis derogat generali). El principio de especialidad requiere: a) que la materia regulada sea la misma y b) que la norma especial contenga además de todos los elementos de la norma general. Por otro lado, no podemos ignorar lo establecido en el artículo 7 del Código Civil *"...Las disposiciones especiales no derogan a las generales, ni éstas a aquellas, salvo que se refieran a la misma materia para dejarla sin efecto, explícita o implícitamente..."*. En el presente litigio tenemos un caso de antinomia: 1) Ley Nº 2345/03 *"Reforma y Sostenibilidad de la Caja Fiscal. Sistema de Jubilaciones y Pensiones del Sector Público"* y 2) Ley Nº 5498/15 *"Que crea la Dirección Nacional de la Patrulla Caminera y establece su Carta Orgánica")*. Entonces, y como bien lo sostuvo el A quo, siendo la segunda ley citada la de carácter especial, al regular específicamente el ámbito de la Patrulla Caminera, la misma prevalece sobre la Ley Nº 2345/03 para resolver la cuestión que nos ocupa.----------

Bien, habiendo establecido el marco legal aplicable, tenemos que el artículo 41 de la Ley Nº 5498/15, en el in fine establece: *"La remuneración de jubilación de los Inspectores Nacionales de la Patrulla Caminera* ***<u>será la de su última jerarquía</u>*** *" (negrita y subrayado son propios)*. El mandato (imperativo) del transcripto artículo no condiciona el cobro de la remuneración de jubilación a un lapso de permanencia en la última

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

jerarquía. Por otro lado, el artículo 42 de dicho cuerpo legal prescribe textualmente: *"En consideración a la función que realizan los/as inspectores/as de la Institución, su sistema de jubilación estará sujeto a los treinta años de **aporte jubilatorio**, deberá acogerse a los beneficios del retiro con el haber íntegro que corresponde al grado; a excepción del Director de la Patrulla Caminera nombrado por el Poder Ejecutivo"* (negritas y subrayado son propios). De la lectura del último artículo, no caben dudas sobre cuál es el requisito que la ley asigna para el cómputo del retiro en los casos de agentes de la Patrulla Caminera; ya que establece con suma claridad que para acogerse a la jubilación se deben cumplir con treinta (30) años de **APORTE**, y **NO** de **SERVICIO**. Y como quedó comprobado en autos, según lo informado por la Dirección de Jubilaciones y Pensiones, el actor ha cumplido con creces los treinta años de aporte jubilatorio, ya que al momento de dictarse la Resolución Nº 104 del 6/11/2018, que le acuerda la jubilación, el mismo había aportado al haber jubilatorio 37 años y 10 meses. Nótese que también el transcripto artículo 42 contiene un imperativo con respecto al haber jubilatorio que corresponde: *"...deberá acogerse a los beneficios del retiro con el haber íntegro que corresponde al grado..."*. En consecuencia, estando legal y expresamente establecidos los tiempos y las condiciones a cumplir para acceder a la jubilación y habiendo el actor cumplido con dichos requisitos, no puede la Administración negarse a otorgarla en la forma en que establece la ley vigente y aplicable.----------

Consecuentemente, por todo lo anteriormente expuesto y fundamentado, corresponde **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, Ministerio de Hacienda – Abogacía del Tesoro y, en consecuencia, **CONFIRMAR** el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala. En cuanto a las costas de esta Instancia, las mismas deberán ser impuestas al apelante (art. 203 inc. a) del CPC). ES MI VOTO.----

A su turno, el Ministro **Dr. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA dijo:** Me adhiero al voto del Ministro preopinante **LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA** en que corresponde **CONFIRMAR** el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero del 2023 ya que el accionante cumplió con los requisitos establecidos en la Ley Nº 5498/15 (art. 42) para que el cálculo de sus haberes jubilatorios sea en base a lo establecido en dicha norma. Sin embargo, disiento en relación a las costas, pues considero que deben ser impuestas en el **ORDEN CAUSADO** en virtud al art. 193 del CPC, por los motivos ya expuestos (interpretación normativa aplicable). Es mi voto.---

A su turno, la Ministra **MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS dijo:** Me permito disentir respetuosamente respecto del voto del distinguido colega preopinante, Dr. Luis María Benítez Riera, basándome en las consideraciones que paso a exponer a continuación:----------

Empezaré transcribiendo primeramente las disposiciones invocadas por cada parte para sostener su pretensión. Así, por un lado tenemos que la parte actora invoca la aplicación del artículo 42 de la Ley Nº 5498/15, que establece: *"En consideración a la función que realizan los/as inspectores/as de la Institución, su sistema de jubilación estará sujeto a los treinta años de aporte jubilatorio, deberá acogerse a los*

beneficios del retiro con el haber íntegro que corresponde al grado; a excepción del Director de la Patrulla Caminera nombrado por el Poder Ejecutivo".----------

En contraposición, la Administración argumenta que se debe aplicar lo dispuesto por la Ley Nº 2345/03 y su modificatoria dada por Ley Nº 4252/10.----------

A la luz de las normas citadas, se debe destacar que resulta procedente la posición asumida por el Ministerio de Economía y Finanzas en lo que respecta al presente caso, y en el particular se arriba a esta conclusión debido a una circunstancia fáctica que no puede pasar por alto, la cual expresamos a continuación:----------

Por Decreto Nº 8107 de fecha 20 de noviembre de 2017, se había acordad el pase a retiro del señor Pedro Antoliano Medina Borba, con el **grado de Inspector General** de la Dirección Nacional de la Patrulla Caminera, en tanto que su designación en dicho grado como agente de la Patrulla Caminera se dio mediante la Resolución Nº 1881 de fecha 09 de noviembre de 2017.----------

Frente a las disposiciones de la Ley Nº 2345/03 (y su modificación dada por Ley Nº 4252/10) invocada por la Administración, se debe poner de resalto que es innegable la entrada en vigencia de la Ley Nº 5498/15, ley que de manera específica legisla respecto al pase a retiro y el sistema jubilatorio de los Inspectores de la Patrulla Caminera, dependiente del Ministerio de Obras Públicas y Comunicaciones.---

En ese orden de ideas, el Título VI, Capítulo Único, dispone acerca de los derechos y obligaciones de los Inspectores Nacionales de la Patrulla Caminera; específicamente, en el artículo 41 última parte, establece: *"La remuneración de jubilación de los Inspectores Nacionales de la Patrulla Caminera será la de su última jerarquía".*----------

Sin embargo, el análisis de autos ni puede detenerse allí, puesto que todo sistema de jubilaciones y pensiones se erigen sobre principios y presupuestos básicos que hacen a la sostenibilidad de todo el sistema que cobran particular y especial relevancia pues persiguen un fin de precautelar al propio sistema jubilatorio y al fondo del cual se sirve para cumplir con su misión de seguridad social.----------

Específicamente, uno de tales presupuestos básicos es el del Aporte o Cotización del Trabajador como principal fuentes de recursos del fondo y del sistema de jubilaciones. Este presupuesto trae aparejada la noción de que el *quántum* de

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

haber jubilatorio no puede consistir en una contraprestación desproporcional a lo efectivamente aportado por el cotizante, es decir, sin contar con la debida equivalencia y proporcionalidad en cuanto a los aportes cotizados por el trabajador durante su vida activa.----------

Sobre el punto, considero oportuno traer a colación el siguiente análisis: *"El sistema previsional paraguayo ejemplifica los desafíos del conjunto del sistema de protección social en términos de cobertura, financiación, fragmentación y gobernanza. La cobertura de la población activa es baja y ha evolucionado muy poco en los últimos años.* ***La financiación se platea como un doble desafío: la estabilidad de un sistema contributivo generoso pero asentado en contribuciones relativamente bajas*** *y lastradas por una baja cobertura, y la necesidad de un esfuerzo fiscal importante para asegurar la cobertura de la población adulta mayor en situación de vulnerabilidad que se suma al aporte fiscal necesario para sostener ciertos segmentos del sistema contributivo..."*[1] (el énfasis en negritas me corresponde).---

Para el caso de autos este punto de las Contribuciones o Aportes resulta de importancia, pues si bien el actor cumplió con los requisitos para acogerse a la jubilación, en el cargo y rango de Inspector General de la Patrulla Caminera ni siquiera cotizó por un mes completo. A la luz de ello, cabe señalar que asiste razón a la Administración al referir que el señor Pedro Antoliano Medina Borba no puede ser beneficiado por la disposición de la Ley Nº 5489/15, debiéndose recalcar – no obstante – que el mismo goza de los derechos de jubilación en base a la Ley Nº 2345/03 y su modificación dada por la Ley Nº 4252/10.----------

Apuntalando lo referido en el párrafo precedente, hemos de traer a colación lo establecido tanto por el artículo 4 y 5 de la referida Lay Nº 2345/03, a saber:----------

"Artículo 4°.- Los que aportan al sistema jubilatorio *administrado por la Dirección General de Jubilaciones y Pensiones del Ministerio de Hacienda,* ***lo harán sobre la totalidad de su remuneración imponible****".*----------

"A los efectos de la presente Ley, se entenderá por remuneración imponible aquella percibida en concepto de remuneración ordinaria, bonificación, gratificación, remuneración por horas extraordinarias y gastos de representación. No se incluirán como remuneración imponible los viáticos, el subsidio familiar y el subsidio para la salud".----------

"Artículo 5°.- *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".*----

Como comentario frente a tales disposiciones, traemos igualmente a colación las siguientes apreciaciones: *"Con respecto a la adecuación de los beneficios, mientras en los países de la OCDE es un problema la baja tasa de sustitución que al final no sustituye al salario, en nuestro país el problema es opuesto, es decir, tasas de sustitución muy altas e insostenibles. En efecto, es muy frecuente observar tasas entre el 80 y 100%. En comparación, para los países de la OCDE, para aquellos trabajadores que ganan el salario medio, la tasa promedio de sustitución solo alcanza el*

---

[1] Documento "Estudio Multidimensional de Paraguay, Volumen 3 – Del Análisis a la Acción", Acápite "Plan de acción para la reforma previsional en Paraguay", extraído de https://www.oecd-ilibrary.org/sites/07479fae-es/index.html?itemId=/content/component/07479fae-es

59.9%. El problema se complica cuando se observa el salario base que se toma en cuenta. El salario base es la cifra sobre la cual se deberá calcular el beneficio jubilatorio, y varía entre valores que llevan en cuenta sólo el último salario a aquellos que consideran los 60 últimos meses. ***Tomar en cuenta sólo el último tramo de los salarios percibidos hace sobreestimar fuertemente el salario representativo de toda la vida del trabajador y por lo tanto, sobreestima el beneficio,*** *a no ser que los salarios muestren una evolución decreciente, lo cual no es el caso.* ***Es más, es un hecho conocido por todos que poco antes de jubilarse, los trabajadores negocian incrementos salariales, o declaran la totalidad de sus salarios, lo que exacerba la anomalía descripta"***[2].----------

Siendo así, a esta Magistratura no le cabe sino concluir que la tesitura adoptada por el Tribunal de Cuentas – Primera Sala para la resolución de este caso NO se encuentra ajustada a derecho, y debe ser revocada.----------

POR TANTO, en virtud de las consideraciones que anteceden, así como de las normas legales citadas, esta Magistratura entiende que se debe HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la representación del Ministerio de Economía y Finanzas (ex Ministerio de Hacienda), debiéndose en consecuencia REVOCAR el Acuerdo y Sentencia Nº 03 de fecha 23 de febrero de 2023 dictado por el Tribunal de Cuentas – Primera Sala, RECHAZAR la presente demanda y CONFIMAR los actos administrativos impugnados. En cuanto a las costas, considero que las mismas deben imponerse en el orden causado en ambas instancias, de conformidad con la potestad conferida por el artículo 193 – concordante con el artículo 205 – del Código Procesal Civil, en especial atención de que, tratándose el fondo de la cuestión sobre derechos jubilatorios, el actor se encuentra amparado por las llamadas "100 Reglas de Brasilia". ES MI VOTO.----------

Con lo que se dio por terminado el acto firmando S.S.E.E. todo por ante mí que lo certifica quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue: ----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

ANTE MI:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

[2] Op. cit. num 1

Asunción, 04 de setiembre 2.024.-

VISTOS los méritos del Acuerdo que antecede, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL

RESUELVE:

1) **TENER POR DESISTIDA** a la parte demandada del recurso de nulidad interpuesto.----------
2) **NO HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, Ministerio de Hacienda – Abogacía del Tesoro y, en consecuencia,----------
3) **CONFIRMAR** el Acuerdo y Sentencia Nº 3 de fecha 23 de febrero de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, por los fundamentos expuestos en el exordio de esta resolución.----------
4) **IMPONER LAS COSTAS** de esta Instancia en el orden causado (según voto de la mayoría).----------
5) **ANOTAR**, registrar.----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

ANTE MI:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

PODER JUDICIAL
SECRETARIA JUDICIAL IV CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA