CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR GUSTAVO GUILLERMO BACHEN DELVALLE C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/2006 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/1991 Y 1802/2001 Y LA NOTA RAP N° 2125/2022 DICTADA EN FECHA 24 DE FEBRERO DE 2022" N° 991830. AÑO 2022.----------**

RECIBIDO - 8 -03- 2024

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** Doscientos treinta y ocho

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los cinco días, del mes de marzo, 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 MANUEL DIESEL JUNGHANNS, VÍCTOR RÍOS OJEDA y, GUSTAVO ENRIQUE SANTANDER DANS**, Ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al Acuerdo el expediente caratulado: **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR GUSTAVO GUILLERMO BACHEN DELVALLE C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/2006 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/1991 Y 1802/2001 y la NOTA RAP N° 2125/2022 DICTADA EN FECHA 24 DE FEBRERO DE 2022" N° 991830. AÑO 2022,** a fin de resolver la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle. ----------

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 O N:**

¿Es procedente la Acción de inconstitucionalidad deducida?. ----------

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de votación, dio el siguiente resultado: **SANTANDER DANS, DIESEL JUNGHANNS y, RÍOS OJEDA.----------**

**A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL MINISTRO SANTANDER DANS** dijo: El señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra el artículo 41 de la Ley N° 2856/06 QUE SUSTITUYE LAS LEYES Nos. 73/91 Y 1.802/01 "DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY" y la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022, en razón de ser contarios a los Arts. 46, 47 y 109 de la Constitución de la República. ----------

La disposición atacada de inconstitucional establece: "Artículo 41.- *Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación. No serán susceptibles de devolución los aportes patronales. El derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo, salvo que el mismo tenga deuda con la Caja, en cuyo caso los aportes serán aplicados a la amortización o cancelación de su obligación*". ----------

Que el accionante justifica el pedido de declaración de inconstitucionalidad de la citada normativa en razón al rechazo de la devolución de sus aportes, que fuera solicitada ante la Caja Bancaria, la respuesta negativa del ente mencionado se debe a la falta de antigüedad requerida para el efecto y extemporaneidad, lo cual infringe principios y normas establecidos en la Carta Magna. ----------

A fin de esclarecer este punto, es importante examinar el artículo impugnado desglosándolo por párrafos. ----------

El primero de ellos otorga el derecho a la devolución de los aportes a los afiliados de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios quienes hubieren fungido la calidad

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

de funcionarios despedidos, cesados o retirados voluntariamente, limitándolo con dos requisitos: a) que cuenten con una antigüedad mayor a diez años y, b) que no tengan derecho a la jubilación.

Aquí es importante resaltar que nuestra Constitución, en su Art. 95, legisla sobre la seguridad social dándole un espectro obligatorio e integral para el trabajador dependiente y su familia, aclarando que deberá ser extendida a todos los sectores de la población. Asimismo, destaca que los recursos financieros de los seguros sociales no serán desviados de sus fines específicos y que deben estar disponibles para sus objetivos. ----------

Siguiendo el alcance de este lineamiento, la normativa de la Caja, en su Art. 6, tiene por objeto asegurar a sus afiliados los beneficios previstos en ella; y, más específicamente, el Art. 11 otorga la titularidad exclusiva de los fondos y de las rentas, a los propios beneficiarios de la Caja. Reconociéndose, entonces, la propiedad en favor de los afiliados, la limitación en cuanto a los años de antigüedad a los efectos de su devolución resulta una merma inviolable en sus derechos dominiales, contrario al espectro estatuido en el Art. 109 de la Constitución. ----------

A fin de complementar la idea expuesta, es dable recordar que nuestra Carta Magna reconoce la dignidad humana, así como otros valores, a saber, la libertad, la justicia y la igualdad ya en su preámbulo. Así, ella establece axiomas de un rico contenido ideológico y social que sirven de directriz al fundamento y a la justificación de todo el plexo normativo; y, por ende, todas y cada una de las articulaciones constitucionales se encuentran interconexas y son interdependientes unas con otras, siendo todas, imprescindibles para comprender su profundo espíritu. ----------

En tal sentido, el Art. 46 de la Constitución prescribe la igualdad de las personas en su dignidad y en sus derechos; asimismo, no admite discriminaciones. Seguidamente, el Art. 88 no admite discriminación alguna entre trabajadores. Aquí debe admitirse que si bien, el caso concreto no se encuentra específicamente contemplado en el silencio enumerativo de tal normativa, la extensión del Art. 45 – De los derechos y garantías no enunciados – permite interpretaciones amplias a fin de garantizar derechos a estos trabajadores en todos los tramos de la vida dinámica. ----------

Recordemos que la constitución de un Estado social de derecho – Art. 1–, impone en el Poder Público – art. 3 en concordancia con los arts. 247 y 260 – la responsabilidad de garantizar la efectividad de tales derechos. En tal sentido, cabe destacar que el primer parágrafo de la norma impugnada supone una limitación que coloca a los aportantes de la citada Caja en una situación discordante con sus pares de otros rubros. V.g. Funcionarios Municipales (art. 66 de la Ley 122/93), Funcionarios Públicos (art. 53 de la Ley 1626 y art. 9 de la Ley 2345). Tal situación no puede ser convalidada por esta Máxima Instancia sin denotar una clara transgresión al cumplimiento de los citados mandatos constitucionales. ----------

Por tanto, para lograr el reconocimiento de la persona en su dignidad y en su integridad, con el objeto de lograr la objetivación de la igualdad de los trabajadores en el ejercicio de sus derechos en forma amplia e integral resulta así necesario prescindir la aplicación del primer párrafo del Art. 41 de la Ley 2856/06 al caso concreto, en la parte donde se exige una antigüedad mínima de diez años para proceder al retiro de los aportes jubilatorios. ----------

Nótese que el último párrafo de tal normativa – Art. 41– prescribe un lapso de 3 años desde que se produjera tal salida otorgándole una prescripción liberatoria del pago de dichos aportes. Entiendo que tal elusión no padece de un tinte confiscatorio – Art. 109 – ni comprende una vulneración al principio de igualdad – Art. 46 –. Ahondando en el tema, el Art. 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, más conocida bajo el nombre de Pacto San José de Costa Rica, internalizada por Ley 1/89, nos ayuda a la dilucidación del marco que las restricciones al goce y al ejercicio de los derechos y las libertades reconocidos en tal Convención deben proporcionar, autorizándolas si ellas hubieren sido establecidas por leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas. Ahora bien, a fin de esclarecer este contenido y sus límites debemos recordar que el Art. 109 de nuestra Carta Magna reconoce la propiedad privada, subordinando éstos a su función económica y social con la exigencia que deban ser establecidos por ley. Debe advertirse aquí que igual halo comparte con la letra del Art. 21 de tal Convención; como asimismo, el Art. 46 ya citado lo hace con su par, Art. 24 del mismo Pacto. ----------

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL - 8 -03- 2024

De los claros términos citados, es dable advertir que el derecho a la Propiedad Privada no es absoluto, admite limitaciones a ser reconocidas por Ley en aras a su función económica y social. Complementando la idea expuesta, es dable apuntar que el constituyente Miguel Abdón Saguier al tiempo de sustentar la promulgación del postulado del Art. 95 de la Constitución – De la Seguridad Social – contribuyó definiendo características que inspiraron su legislación diciendo "*…En primer lugar, cuando hablamos de seguridad social. Estamos hablando de un sistema obligatorio… En segundo lugar, es social porque, si bien el evento que se trata de cubrir con la seguridad social es individual, tiene una repercusión social…*". En el contexto de una sociedad democrática – art. 1 – donde se proclama la primacía del interés general sobre el interés particular – art. 128 –, no puede sino entenderse que nuestra Carta Magna, en esencia, garantiza el goce y el disfrute de la seguridad social para el beneficio individual de toda la población trabajadora, otorgando a sus recursos financieros un claro contenido o fin social. ----------

Al respecto, es dable acotar que en el libro Teoría General de las Articulaciones Constitucionales, Ed. Dykinson, Madrid, p. 71, Pablo Lucas Verdú, cita la Frosini diciendo "*…cada ley incluida la más concisa, como el fragmento de un espejo, contiene encerrada, la visión y la luz de toda la Ley, y no solo es un orden a seguir, sino la actuación de un principio…*". ----------

El mismo autor, ob. cit., p. 20/1 relata que la sinonimia de las disposiciones constitucionales expresa su contenido normativo y del análisis detallado de los términos de los mismos podemos encontrar la intencionalidad articulada. Sostiene que estas normativas mantienen una conexión lingüística y una coherencia significativa, con otras disposiciones tanto gramatical, como sintácticamente. Concluye diciendo que "*…la interpretación de una disposición y/o varias de ellas implica la interpretación de toda la Constitución, es decir entraña la de todos sus preceptos…*". ----------

Así la exégesis apuntada armoniza con la disposición de los Arts. 44 y 45 de la Ley N° 2856/06 que articulan la imprescriptibilidad del derecho a las jubilaciones y las pensiones siempre que ellas fueren pedidas en un tiempo prudencial fijado por la Ley. En efecto, no debe confundirse la calidad de beneficiado que reviste un carácter permanente y vitalicio de los factores económicos que integran la base del sueldo que son individuales y autónomos. Así el derecho a la pensión es imprescriptible; sin embargo, las prestaciones periódicas mensuales que la sustentan si lo son. Al respecto, considero que el Estado puede satisfacer legítimamente su interés social y encontrar un justo equilibrio con el interés del particular arbitrando medios proporcionales a fin de vulnerar en la menor medida el derecho a la propiedad de la persona que será objeto de la restricción. En este caso, la restricción de tal derecho ha sido dispuesta legalmente con una disposición clara, concisa y previsible para el conocimiento y el cumplimiento de las personas afectadas, pudiendo las mismas ejercer valida y efectivamente el derecho de reclamar el retiro de los aportes. En este sentido, considero que las medidas propuestas para el retiro no imponen cargas adicionales, excesivas o desproporcionadas para ser consideradas como una merma en el ejercicio de tal derecho. Por último, debe advertirse que los trabajadores aportantes de otros rubros cuentan con una normativa análoga que solo difiere en la sujeción temporal del ejercicio del derecho. ----------

Por último, el recurrente ha impugnado la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022 dictada por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Banco y Afines. Al respecto, cabe destacar que la misma resulta la exteriorización de la decisión de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Banco y Afines de denegar el pedido de devolución de aportes de la afiliada por aplicación de la norma impugnada, por lo que deberá correr la misma suerte que el Art. 41 de la Ley N° 2856/2006 precedentemente analizado. -----

En conclusión, atento a los argumentos precedentemente expuestos, en base a las disposiciones normativas citadas y a los términos del Dictamen Fiscal N° 761 de fecha 21 de abril de 2023 obrante a fs. 17/20, corresponde **hacer lugar parcialmente** a la Acción de Inconstitucionalidad promovida prescindiendo la aplicación del primer párrafo del Art. 41 de la

Abg. Julio C. Pavón Martinez
Secretario

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

*Dr. Víctor Ríos Ojeda*
Ministro

Ley 2856/06 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES NROS 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY", **en la parte donde se exige una antigüedad mínima de diez años para proceder al retiro de los aportes jubilatorios** y, consecuentemente la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022, dictada por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Banco y Afines, dejando subsistente todo lo demás contenido en la norma, en relación al accionante de conformidad a lo previsto en el Art. 555 del C.P.P. Es mi voto.----------

**A LA CUESTIÓN PLANTEADA EL MINISTRO CÉSAR DIESEL JUNGHANNS, DIJO:** El señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, por derecho propio y bajo patrocinio de abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra el artículo 41 de Ley 2856/06 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY y contra la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022, dictada por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines.----------

Refiere que el artículo impugnado le priva de disponer de sus aportes que por derecho le corresponde. Funda la presente acción en los principios consagrados en los artículos 46, 47 y 109 de la Constitución Nacional.----------

Examinada la norma atacada de inconstitucional, tenemos que ésta establece requisitos a los efectos de conceder el derecho a la devolución de los aportes realizados por el trabajador aportante de la Caja. En primer lugar, se establece la antigüedad mínima de diez años y, en segundo lugar, se debe tratar de funcionarios que no tengan derecho a la jubilación o, que fuesen despedidos o cesantes o, que se retiren voluntariamente.----------

Tal y como lo ha relatado el actor, el mismo no reúne las exigencias establecidas en la norma impugnada a los efectos de acceder al retiro de los aportes que realizara durante su gestión en la entidad bancaria donde prestaba servicios, extremo que señala como inconstitucional por conculcar lo preceptuado por los artículos 46° y 47° de la Constitución Nacional, los cuales expresan: "*Artículo 46° 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 como desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios*"----------

*"Artículo 47" -De las garantías de la igualdad: El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1) la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que la impidiesen; 2°) la igualdad ante las leyes; 3°) la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad, y 4°) la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, de los bienes materiales y de la cultura".-*

En lo relacionado al marco legal específico, tenemos en el propio articulado de la Ley atacada, delimita la naturaleza jurídica de los aportes realizados a la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay, expresada por medio de su Título Tercero "*Del Patrimonio*", Capítulo Primero "*De la Formación de Recursos*", artículo 11°, primera parte: "*Los fondos y rentas que se obtengan de conformidad con las disposiciones de esta Ley, son de exclusiva propiedad de los beneficiarios de la Caja".*----------

En este punto, cabe traer a colación la clásica definición de Propiedad de Aubry y Rau: "*la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes..." (Cabanellas, G. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual", Editorial Heliasta, Buenos Aires- República Argentina, 2001. Tomo VI P-Q).*----------

En esta inteligencia debemos entender que disponiendo la propia ley la exclusiva propiedad sobre tales aportes en beneficio de los empleados de la institución, mal podría contradecir sus propias directivas al establecer, solapadamente, bajo ciertos requisitos, la imposibilidad de ejercer aquél derecho, vulnerando así el mentado principio constitucional para proceder a un despojo de nada menos que el total de sus aportes en forma ilegítima. Así, acorde al concepto trasuntado líneas arriba, en defensa de las atribuciones que por derecho posee sobre los aportes realizados a la Caja, el accionante reclama su devolución considerando que aquellos se encuentran indebidamente en poder de otros.----------

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL - 8 -03- 2024 Rocio Ynez Fr... Asistente

Del análisis de las cuestiones suscitadas y desde la perspectiva constitucional de las mismas, se constata una clara contradicción en la Ley cuando, por una parte esta expresa que: "*Los fondos y rentas que se obtengan de conformidad con las disposiciones de esta Ley, son de exclusiva propiedad de los beneficiarios de la Caja*", más por otro lado limita lo transcripto con condicionamientos que, bajo pena de pérdida de esos derechos en caso de incumplimiento, establecen: "*Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que...;* todo ello sin otro perjudicado que el mismo aportante a quien la propia norma al inicio de sus disposiciones pretende proteger.----------

En las condiciones apuntadas surge evidente, además, una afrenta al Principio de Igualdad, ya que implica un trato claramente discriminatorio hacia los asociados bancarios que, como en el caso del accionante hayan sido desvinculados de la actividad bancaria y que no cuenten en consecuencia con los años requeridos para acceder a la devolución de sus aportes, amén de ello, se erige indudablemente como un despojo absolutamente ilegal ya que por el incumplimiento de los requisitos enunciados simple y llanamente la Caja, en abierta violación a su propio marco normativo, procede a apropiarse de la totalidad de los aportes jubilatorios de sus asociados, en el caso particular, el señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, circunstancia que también colisiona con la garantía constitucional contenida en el artículo 109° de nuestra Ley Fundamental, que dispone: "*Se garantiza la propiedad privada, cuyo contenido y límites serán establecidos por la Ley, atendiendo a su función económica y social, a fin de hacerla accesible para todos...*".----------

Lo que en todo caso correspondería entonces verificar, desde la perspectiva constitucional, es si el plazo de prescripción de tres (3) años fijado en la ley se halla o no razonablemente dimensionado teniendo en cuenta los derechos e intereses en conflicto, y si existe proporcionalidad entre medios y fines. En este sentido, lo más prudente sería siempre procurar conciliar el interés particular, con el interés general en función del cual la Constitución Nacional autoriza ciertas limitaciones de derechos particulares. ----------

En mi opinión, el interés general comprometido en la situación analizada sería siempre, con base al principio de solidaridad social, el sostenimiento de la Caja Jubilatoria, lo que se proyectará y tendrá repercusiones más allá de las generaciones presentes. De ahí que, atendiendo a esta finalidad trascendente, pero sin olvidar el interés particular también involucrado, el del aportante, que al ser desvinculado no podrá acceder a los beneficios de una futura jubilación, entiendo que la limitación legal se halla suficientemente justificada y que el plazo de tres (3) años se halla razonablemente dimensionado, por lo que no deviene inconstitucional.----------

Por las razones expuestas, corresponde **declarar la constitucionalidad del tercer párrafo del art. 41 de la Ley 2856/06, en la parte que dice "[...] El derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo, salvo que el mismo tenga deuda con la Caja, en cuyo caso los aportes serán aplicados a la amortización o cancelación de su obligación"**, quedando rechazada respecto a esta parte del artículo la acción de inconstitucionalidad. ----------

Finalmente en cuanto a la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022, dictada por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Bancos y Afines, refutada de inconstitucional, es necesario destacar que la misma cumple la función de notificación a la accionante sobre una decisión tomada por el Consejo Directivo de la Caja Bancaria a través de la Resolución N° 26, acta N° 12 de fecha 14 de marzo de 2017, por lo que, en su caso, a fin de lograr una eventual declaración de inconstitucionalidad se debería haber atacado la resolución, más no la nota por la cual se notificó la resolución designada.----------

Por lo precedentemente expuesto, en atención a las normas legales citadas y visto el dictamen del Ministerio Público, considero que corresponde hacer lugar parcialmente a la acción y en consecuencia declarar la inaplicabilidad del 41° de la Ley N° 2856/2006 "Que sustituye las leyes N° 73/91 y 1802/01 de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay", en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la

Abg. Julio C. Payón Martínez
Secretario

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

*Dr. Víctor Ríos Ojeda*
Ministro

devolución de aporte jubilatorio del señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, ello de conformidad al Art. 555 del C.P.C. Es mi voto.----------

A su turno, EL **Doctor RÍOS OJEDA** dijo:----------
1.- El señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, bajo patrocinio de Abogado, promueve Acción de Inconstitucionalidad contra el **Articulo 41 de la Ley Nº 2856/06** *"QUE SUSTITUYE LAS LEYES Nº 73/91 Y 1802/01 DE LA CAJA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE EMPLEADOS BANCARIOS DEL PARAGUAY"* y contra la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022. Para el efecto, acompaña debidamente la instrumental que acredita su calidad de ex funcionario bancario. ----------
2.- El accionante alega que se encuentran transgredidos los Artículos 46, 47 y 109, de la Constitución y fundamenta su acción manifestando, entre otras cosas, que *"Puede apreciarse una afrenta al Principio de Igualdad ya que implica un trato claramente discriminatorio hacia los asociados bancarios que, como en el caso del accionante, hayan sido desvinculados de la actividad bancaria y no cuenten en consecuencia con los años requeridos para acceder a la devolución de sus aportes(...)".*----------
3.- El Artículo **41 de la Ley Nº 2856/06**, impugnado dice*: "Artículo 41.-* ***Corresponderá la devolución de sus aportes a los funcionarios que cuenten con una antigüedad superior a los diez años y que no tengan derecho a la jubilación, que fuesen despedidos, dejados cesantes o que se retiren voluntariamente de las entidades donde prestan servicio****. La Caja podrá optar por la aplicación del citado monto a la amortización o cancelación de su obligación. No serán susceptibles de devolución los aportes patronales.* ***El derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo****, salvo que el mismo tenga deuda con la Caja, en cuyo caso los aportes serán aplicados a la amortización o cancelación de su obligación"* (negritas y subrayados son míos). ----------
4.- En cuanto a la interpretación letrista del primer párrafo de la norma atacada, surge que solamente aquellos funcionarios bancarios con una antigüedad superior a **10 años** podrán acceder al recupero de sus aportes siempre y cuando no tengan derecho a la jubilación, fuesen despedidos, dejados cesantes o se retirasen voluntariamente, lo cual produce una manifiesta desigualdad con respecto a los derechos relacionados a la devolución de aportes en el sector público en general. ----------
5.- Al respecto, la Ley N° 4252/10 *"QUE MODIFICA LOS ARTICULOS 3°, 9° Y 10 DE LA LEY N° 2.345/03 "DE REFORMA Y SOSTENIBILIDAD DE LA CAJA FISCAL. SISTEMA DE JUBILACIONES Y PENSIONES DEL SECTOR PUBLICO"*, en su Artículo 1° dice: *"Art. 9°.- (...)* ***Aquéllos que se retiren de la función pública sin reunir los requisitos para acceder a una jubilación,*** *aun apelando a los derechos que le otorga la Ley N° 3856/09 "QUE ESTABLECE LA ACUMULACIÓN DEL TIEMPO DE SERVICIOS EN LAS CAJAS DEL SISTEMA DE JUBILACIÓN Y PENSIÓN PARAGUAYO, Y DEROGA EL ARTICULO 107 DE LA LEY N° 1626/00 'DE LA FUNCIÓN PUBLICA",* ***podrán solicitar la devolución del 90% (noventa por ciento) de sus aportes realizados, ajustados por la variación del Índice de Precios al Consumidor (IPC) del Banco Central del Paraguay."*** (Negritas y subrayado son míos). -------
6.- Examinadas las normas transcriptas advierto que el mandato dispuesto en el primer párrafo de la normativa impugnada peca de inconstitucional, al privar a los funcionarios bancarios, que no han cumplido los 10 años de antigüedad, de disponer de sus aportes que por derecho les corresponde, incurriendo indudablemente en una total desigualdad ante funcionarios del Estado en general. Es evidente que la medida cuestionada atenta contra los principios consagrados en los Artículos 46 *"De la Igualdad de las Personas"*, 47 *"De las Garantías de la Igualdad"* y 109 *"De la Propiedad Privada"* de nuestra Ley Suprema. ----------
7.- En cuanto a lo dispuesto en el último párrafo de la norma impugnada: "El *derecho a solicitar la devolución de aportes prescribirá después de tres años del retiro del afiliado de su trabajo"*, **entiendo que no es inconstitucional.** Si bien en un principio he sostenido lo contrario, actualmente necesito rever mi opinión en este punto, considerando la existencia de criterios jurídicos objetivos que motivan un nuevo razonamiento. Es dable resaltar que, en nuestro sistema jurídico la jurisprudencia no tiene carácter determinante ni vinculante; esta característica permite mayor flexibilidad en la actuación del órgano jurisdiccional, quien puede rever un

RECIBIDO ESTADO DE LA CIVIL - 8 -08- 2024

criterio anterior, siempre que exista mérito para ello. Dicho esto, me permito exponer lo siguiente: ----------

8.- Es importante destacar que todo ordenamiento jurídico reconoce a las personas derechos subjetivos, y en tal sentido, **el poder de exigir el cumplimiento de la norma**, actuando en libertad para satisfacer sus necesidades e intereses con la correspondiente protección o tutela de su derecho, **pero no lo sujeta al libre albedrío, sino a la obligación de respetarlo** ya sea de forma activa (obligación de hacer) o pasiva (obligación de no hacer), por encontrarse **delimitado por el interés general**. De ahí surge la figura de la "prescripción" creada por el Legislador como pilar fundamental del orden y la paz social con el propósito de mantener la calma entre los ciudadanos. Su formación se debe a la influencia de figuras romanas contenidas en la Ley de las Doce Tablas creada para regular la convivencia del pueblo romano. ----------

9.- Así, muchas ramas del Derecho han definido su alcance y efectos, regulando la **"prescripción", como un elemento creador de derechos que permite adquirir el dominio de cosas ajenas** (prescripción adquisitiva o usucapión) o bien **como un medio de liberarse de una carga u obligación** (prescripción extintiva o liberatoria) **en virtud del abandono de la acción o reclamación durante cierto tiempo y bajo las condiciones señaladas en la ley.** De esta manera, el sujeto pasivo de una relación jurídica no se encontraría sometido eternamente a un vínculo jurídico que ha permanecido inactuado durante un periodo prolongado de tiempo. --

10.- Al respecto, nuestra ley civil de fondo en su Artículo 657 dice: *"La prescripción extintiva se produce por la inacción del titular del derecho durante el tiempo establecido por la ley".* Como producto vivo del derecho civil nace la norma hoy impugnada, reuniendo los dos requisitos que configuran la prescripción extintiva o liberatoria: el **transcurso del plazo legalmente exigido** y la **inactividad o silencio del titular del derecho** a reclamar durante dicho plazo. Así, los afiliados activos de la Caja bancaria que no reclamen la devolución de sus aportes (inactividad) pasados tres años (factor tiempo) perderán poder de actuación abandonando su derecho toda virtualidad jurídica.----------

11.- Como podemos apreciar, la norma impugnada contempla la "actividad" que el legislador requiere, la cual implica que el "proceso de solicitud o reclamo" siga activo impulsado por quien tiene interés en ello "durante el tiempo previsto en la ley". De lo contrario la obligación de la Caja bancaria de devolver los aportes a los afiliados activos seguiría latente indefinidamente en el tiempo (sin término de prescripción), generando un conflicto de intereses entre el particular que nunca reclamó y los demás beneficiaros de la Caja, entre los que se encuentran "los jubilados", quienes se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad. La Caja Bancaria es una entidad previsional, por tanto, sus recursos financieros están dirigidos también a brindar amparo a los afiliados ante sus necesidades durante la vejez o invalidez. Debe entonces actuar en respuesta a dichas necesidades, para lo cual es imprescindible conservar su liquidez. 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 (…)*". Es precisamente esto lo que justifica la prescripción extintiva prevista en la norma impugnada, cuyo objetivo es resguardar el "interés superior colectivo" de naturaleza obligatoria, entendido como el derecho a la seguridad social que tienen todos los afiliados a la Caja e interpretado como concepto conciliatorio y no como concepto contradictorio al interés particular. ----------

12.- La abundancia del "interés general" en la norma da validez a la proposición normativa impugnada. Dota de seguridad y estabilidad al patrimonio social de afectación, alejando a la Caja de un clima de incertidumbre que podría originarse por la interposición tardía de las reclamaciones, lo que evidentemente alteraría el equilibrio financiero y presupuestario que garantiza el correcto funcionamiento de la Caja. Criterio que comulga con el mandato constitucional (Art. 128 C.N.).----------

13.- Todo lo relativo a la seguridad social es incumbencia "exclusiva" del legislador, quien se encuentra obligado por mandato constitucional a establecer ciertos límites que resguarden el

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

*Dr. Víctor Ríos Ojeda*
Ministro

bienestar general. Nuestras normas garantizan y reconocen el derecho a la Seguridad Social y establece cuáles derechos deben ser ejercidos en tiempo y forma. De todos modos, el interés general que comporta el instituto de la prescripción, por el mentado orden público que representa, atendiendo a su vez a la seguridad jurídica que interesa a la sociedad misma. Este instituto encuentra su respaldo último y soberano en lo que dispone el Artículo 128 de la CN. No encuentro, pues, razones jurídicas que hagan posible sostener que una conclusión como la arribada -prescriptibilidad del derecho a solicitar la devolución de aportes por parte del afiliado- sea considerada inconstitucional.----------

14.- Sobre este tema la doctrina especializada tiene por aclarado que "(…) *Por todo lo expuesto es que la jurisprudencia laboral ha desestimado en forma reiterada los planteos de inconstitucionalidad respecto de las normas que establecen plazos de prescripción, señalando que dichos preceptos reposan en principios de orden público, no afectando la intangibilidad de los derechos, y que, en aras de un interés superior colectivo, se priva de reclamarlos a quien no los ejercita en el término prefijado (…)*". ----------

15.- De tal modo tenemos que si el instituto es de estricto orden público y de interés para la sociedad entera, entonces, su aplicación se encuentra amparada por lo que dispone el Art. 128 de la CN, cuando menciona que *"En ningún caso el interés de los particulares primará sobre el interés general"*. Si nos ubicamos en el epígrafe de la norma podemos concluir, incluso, que ni siquiera otras normas constitucionales pueden imperar sobre ésta, más aún cuando se utiliza el conector prohibitivo "*en ningún caso*". ----------

16.- Como se podrá notar, el instituto que vamos a aplicar cuenta con el correspondiente resguardo constitucional que, de conformidad al Art. 137 de la CN, se constituye en la norma de mayor jerarquía dentro de nuestro ordenamiento normativo. ----------

17.- De cualquier modo, la doctrina especializada en materia constitucional hace referencia a que *"(...) Por lo demás, también dijo la Corte que* ***la irrenunciabilidad de los beneficios propios de la seguridad social no es incompatible con el instituto de la prescripción, por lo que no constituyen derechos sine die*** *(...)*" (Las negritas son mías). ----------

18.- La medida impugnada responde a un interés social, por lo que no podríamos calificarla de desmedida, arbitraria o infundada. Ella no resulta irracional en el entendimiento de que uno de los fines del Estado debe ser el resguardo del "interés general". ----------

19.- En cuanto al planteamiento en contra de la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022, vale aclarar que la misma resulta una consecuencia de la aplicación del art. 41 de la Ley mencionada, por lo que la citada Nota, también atacada corre la misma suerte que el art. 41 de la Ley N° 2856/2006, precedentemente estudiado. ----------

20.- De esta manera, teniendo en consideración todo el fundamento aquí sostenido, opino que corresponde ***hacer lugar parcialmente*** a la presente acción de inconstitucionalidad promovida; y en consecuencia, declarar respecto del accionante la inaplicabilidad del **Artículo 41 de la Ley Nº 2856/06, *exclusivamente en la parte que establece como condición para la devolución de los aportes el requisito de contar con una antigüedad superior a 10 años,*** manteniéndose incólume lo demás en todos sus términos, y la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022. **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: ----------

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Ante mí:

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA POR GUSTAVO GUILLERMO BACHEN DELVALLE C/ ART. 41° DE LA LEY N° 2856/2006 "QUE SUSTITUYE LAS LEYES N° 73/1991 Y 1802/2001 Y LA NOTA RAP N° 2125/2022 DICTADA EN FECHA 24 DE FEBRERO DE 2022" N° 991830. AÑO 2022.----------**

**ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:** 238

RECIBIDO ESTADISTICA - 8 -03- 2024 Roque López Franco Asistente

Asunción, 5 de marzo de 2024.-

**VISTOS:** Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**
**SALA CONSTITUCIONAL**
**R E S U E L V E:**

**HACER LUGAR parcialmente** a la Acción de Inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 41° de la Ley N° 2856/2006 "Que sustituye las leyes N° 73/91 y 1802/01 de la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados Bancarios del Paraguay", **en la parte que condiciona a una antigüedad superior a diez años a los efectos de la devolución de aporte jubilatorio**, así como la Nota RAP N° 2125/2022 dictada en fecha 24 de febrero de 2022 dictada por la Caja de Jubilaciones y Pensiones de Empleados de Banco y Afines, con relación al señor Gustavo Guillermo Bachen Delvalle, de conformidad a lo establecido en el Art. 555 del C.P.C. ----------

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

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

*Dr. Víctor Ríos Ojeda*
Ministro

Ante mí:

Abg. Julio C. Pavón Martinez
Secretario

PODER JUDICIAL REPÚBLICA DEL PARAGUAY SECRETARIA JUDICIAL I CORTE SUPREMA DE JUSTICIA