CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CONSULTA CONSTITUCIONAL EMPRESA CONSTITUCIONAL CIA S.A. C/ RESOLUCION N° 382 DEL 05 DE FEBRERO DEL 2016 Y OTRA DIC POR LA DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS. AÑO: 2021 – N° 2950.----------

RECIBIDO ESTADISTICA CIVIL 26-02-2024

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO: Ochenta y cinco.

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los veintiuno días del mes de febrero del año dos mil , estando reunidos en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctores, **CÉSAR MANUEL DIESEL JUNGHANNS, GUSTAVO SANTANDER DANS y VICTOR RIOS OJEDA,** Ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente: **CONSULTA CONSTITUCIONAL CONSTITUCIONAL EMPRESA CIA S.A. C/ RESOLUCION N° 382 DEL 05 DE FEBRERO DEL 2016 Y OTRA DIC POR LA DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS,** a fin de resolver la consulta sobre constitucionalidad realizada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala. ----------

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 inconstitucional el Art. 21 del Decreto N° 7434/2011 que modifico el Decreto N° 21909/03"?----------

A la cuestión planteada, el Doctor **DIESEL,** dijo: El Presidente del Tribunal de Cuentas, Primera Sala, remitió los autos caratulados: **"EMPRESA CIA S.A. C/ RESOLUCION N° 382 DEL 05 DE FEBRERO DEL 2016 Y OTRA DIC. POR LA DIRECCION NACIONAL DE CONTRATACIONES PUBLICAS",** en virtud al Art. 18 del Cód. Proc. *Civil: "Facultades ordenatorias e instructorias. Los jueces y tribunales podrán, aún sin requerimiento de parte: a) remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, ejecutoriada la providencia de autos, a los efectos previstos por el artículo 200 de la Constitución, siempre que a su juicio una ley, decreto y otra disposición normativa pueda ser contraria a reglas constitucionales... ",* a efectos que se pronuncie sobre la constitucionalidad del Art. 21 del Decreto N° 7434/2011 que modificó el Decreto N° 21.909/03. ----------

Vistas las constancias de autos se advierte que la consulta es elevada dentro de la tramitación del juicio principal, en relación a la admisión o rechazo del hecho nuevo denunciado a fs. 153 al 165, corrido el traslado y contestado el mismo, se dictó la providencia de "autos", por lo tanto el caso que nos ocupa se encuentra en estado de resolución. Ahora bien, en cuanto a la duda respecto de la constitucionalidad de la norma, tenemos que el magistrado se limitó a remitir por providencia de fecha 30 de setiembre del 2021, estos autos a esta Sala, en virtud a la solicitud del Profesional del foro en su escrito obrante a fs. 212. ----------

Anticipo que no corresponde que la Sala Constitucional se expida con respecto al planteamiento que realiza el Presidente del Tribunal de Cuentas, Primera Sala, mediante providencia de fecha 03/11/2021 (f. 216), por la cual remite estos autos a la Corte, invocando el Art. 18 inciso c) del C.P.C.----------

En efecto, en dicho proveído se expresa cuanto sigue: *"Como medida de mejor proveer, y en atención a lo solicitado por el Abog. Amelio Calonga a fs. (212), remítase estos autos a la Sala Constitucional de la Excma. Corte Suprema de justicia a los efectos previstos por el art. 18, inciso "a" del Código Procesal Civil" (sic).* ----------

En la precedente transcripción se aprecia que el magistrado realiza la remisión de estos autos fundado en el inciso a) del Ar. 18 del C.P.C., pero el

Abg. Julio C. Pavón Martinez
Secretario

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

mismo no individualiza norma alguna acerca de cuya constitucionalidad pudiera guardar duda ni expresa fundamentos al respecto, omitiendo cumplir los recaudos establecidos en dicha disposición para tornar viable tal planteamiento.

Basado en todo ello, y en coincidencia con el dictamen fiscal, también considero que no corresponde evacuar el presente planteamiento. **Así voto.** -------

A su turno, el Doctor **RIOS OJEDA,** dijo: 1. Por providencia de fecha 03 de noviembre de 2021, dictada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, de la Capital, se ordenó la remisión de los autos **"EMPRESA CIA S.A. C/ RESOLUCIÓN N° 382 DEL 05 DE FEBRERO DEL 2016 Y OTRA DICT. POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE CONTRATACIONES PÚBLICAS"** a la Corte Suprema de Justicia. ----------

2. La referida providencia textualmente dice: *"Como medida de mejor proveer, y en atención a lo solicitado por el Abog. Amelio Calonga a fs. (212), remítase estos autos a la Sala Constitucional de la Excma. Corte Suprema de Justicia a los efectos previstos por el art. 18, inciso "a " del Código Procesal Civil".* ----------

3. El artículo 18 del Código Procesal Civil, establece cuanto sigue: "***Facultades ordenatorias e instructorias.*** *Los jueces y tribunales podrán, aun sin requerimiento de parte:* ***a)*** *remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, ejecutoriada la providencia de autos, a los efectos previstos por el artículo 200 de la Constitución, siempre que, a su juicio, una ley, decreto u otra disposición normativa pueda ser contraria a reglas constitucionales…*". ----------

4. En primer lugar, la norma de remisión contenida en el artículo 18 inciso a) del Código Procesal Civil, que faculta la elevación de los autos a la Corte a los efectos previstos en el Artículo 200 de la Constitución, se refiere, en realidad, a la Constitución dictada en el año 1967 que a la fecha se encuentra total y absolutamente derogada. Cabe aclarar que el propio artículo 200 de la Constitución de 1967 tampoco hacía referencia a la vía de la consulta constitucional, contemplando únicamente la acción y excepción de inconstitucionalidad. Es decir, "*el artículo 18 inciso a) hace una remisión a una Constitución derogada que en su propio contenido desconoce la existencia de la vía que motiva la remisión en primer lugar.*"[1]----------

5. En definitiva, las normas citadas en el punto anterior, aprobadas en plena dictadura, quedaron automáticamente sin el más mínimo sustento en nuestro Estado Constitucional y Democrático de Derecho, a partir de la Constitución de 1992. Cabe apuntar que las leyes aprobadas en democracia tienen mayor legitimidad, o como bien señalaba Carlos Santiago Nino[2], tienen mayor valor epistémico.----------

6. El Artículo 137 de la Constitución Nacional vigente, es claro en cuanto a la prelación de las normas jurídicas, y contundente al determinar que ***carecen de validez todas las disposiciones o actos de autoridad opuestos a lo establecido en ella***. ----------

7. En cuanto a la administración de justicia, el Artículo 247 de nuestra carta magna, al tiempo de señalar que el poder judicial **en todas sus instancias** es el custodio de la misma, le atribuye la función de interpretar, cumplir y hacerla cumplir. Es importante también agregar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que los Estados **no solo deben realizar el control de constitucionalidad, sino también el de convencionalidad**, "*evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las*

---

[1] En la Carta Magna del año 1.967, encontramos por primera vez regulado de forma expresa el control constitucional, concretamente en su artículo 200. El mismo rezaba cuanto sigue: *"La Corte Suprema de Justicia tendrá facultad para declarar la inconstitucionalidad de las leyes y la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a esta Constitución, en cada caso concreto y en fallo que sólo tendrá efecto con relación a ese caso. El procedimiento podrá iniciarse por acción ante la Corte Suprema de Justicia, y por excepción en cualquier instancia, y se elevarán sus antecedentes a dicha Corte. El incidente no suspenderá el juicio, que proseguirá hasta el estado de sentencia".* - Ortiz Rodríguez, J. F. (2017). Control Constitucional - la consulta constitucional. Revista Jurídica De La Universidad Americana, 5(1). Recuperado a partir de https://revistacientifica.uamericana.edu.py/index.php/revistajuridicaua/article/view/171.

regulaciones procesales correspondientes…"[2], estableciendo, finalmente, que el control de convencionalidad recae en "*cualquier autoridad pública y no solamente el Poder Judicial*"[3].----------

8. Respecto al caso sometido a estudio – consulta constitucional, las leyes dictadas con posterioridad a la Constitución del año 1992, carecen de regulación sobre el tema. Establecida nuestra tesis de carencia normativa para el planteamiento oficioso del control de constitucionalidad -mal denominada *consulta constitucional*[4]- cabe ahora preguntarse ¿qué camino debe seguir un juzgador ante la situación de tener que resolver un litigio al que resulta aplicable una norma que considera inconstitucional? La respuesta se encuentra establecida en la norma fundamental y es coherente con todo nuestro diseño constitucional. La interpretación de normas constitucionales y convencionales es una labor que compete a todos los órganos del Poder Judicial, y a todas las autoridades con competencia para aplicar normas jurídicas, no es competencia única y exclusiva de la Corte Suprema de Justicia, que sí tiene la facultad de declarar la inaplicabilidad de las normas y la nulidad de las resoluciones judiciales (Artículos 259 numeral 5 y 260 de nuestra Carta Magna). ----------

9. Néstor Pedro Sagües, enseña que la interpretación por parte de todos los miembros del Poder Judicial, se corresponde con la dimensión "constructiva" del Control de Constitucionalidad. En ese sentido, expresa que "*…en rigor de verdad, en este trabajo, todos los jueces son jueces constitucionales… ningún juez podría darse el lujo de hacer funcionar una norma subconstitucional, prescindiendo del enfoque constitucionalista de esa misma norma. Es decir, que le toca, inevitablemente, interpretarla, adaptarla, conformarla, armonizarla, rescatarla, reciclarla y aplicarla, según la Constitución*"[5]. ----------

10. Juan Carlos Mendonca, concretamente afirmó: "*Hoy día, bajo la vigencia de la Constitución de 1992, la cuestión quedó resuelta en el sentido apuntado: a favor de la competencia de todos los órganos jurisdiccionales para hacer la interpretación de la Constitución, como integrantes del Poder Judicial. O sea que la facultad de control es compartida en este caso por la Corte Suprema de Justicia con los demás órganos jurisdiccionales*"[6]. ----------

11. Puntualmente, respecto de esta norma, también, Juan Carlos Mendonca, advertía que: "*…la norma consagra dos principios: 'el de la lex superior', al declarar que la Constitución es la ley suprema de la República; y el principio de 'jerarquía', al establecer el orden de prelación de los instrumentos normativos, que lleva la consecuencia de que la norma más débil cede ante la norma más fuerte. En lo cual consiste finalmente, el principio de lex superior*"[7]. ----------

12. El principio de supremacía constitucional "*postula que todo el complejo normativo jurídico se organiza en base a un orden de prelación de normas que necesariamente debe ser respetado a fin de evitar contradicciones internas que*

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Abg. Pablo C. Pavón Martínez
Secretario

[2] Corte IDH. Sentencia del 24 de noviembre de 2006. Caso Trabajadores Cesados del Congreso Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo Reparaciones y Costas.

[3] Corte IDH. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Fondo y Reparaciones y Costas. Caso Gelman vs. Uruguay.

[4] *"No es una consulta que el Juez o Tribunal formula a la Corte Suprema de Justicia. Es un sometimiento oficioso de una cuestión constitucional; es decir, un sometimiento de oficio a la Corte Suprema de Justicia en una cuestión en que la norma aplicable a la solución del conflicto puede ser inconstitucional"* Mendonca, J.C. (2007). Cuestiones constitucionales (p.86). Asunción: Litocolor S.R.L.

[5] Empalmes entre el control de constitucionalidad y el de convencionalidad. La "Constitución Convencionalizada". Néstor Pedro Sagües. Librotecnia. Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Santiago de Chile. 2014.

[6] Algunos problemas constitucionales. Juan Carlos Mendonca. Intercontinental Editora. 2011. Pág. 47.

[7] La interpretación Literal en el Derecho. Juan Carlos Mendonca. Intercontinental. Año 2016. Pág. 85.

hagan colapsar el sistema. Según el modelo adoptado (o si se prefiere, adaptado) por la República del Paraguay, es la Corte Suprema de Justicia la encargada final de velar por el respeto y el mantenimiento de dicho orden..."[8].----------

13.Pablo Villalba Bernié, ha dicho de manera lúcida que "*La noción de supremacía constitucional es uno de los puntos angulares sobre los que reposa el ordenamiento jurídico, implicando reconocer a la Constitución como norma fundamental del Estado, ubicada en la cima de la pirámide jurídica, todo el ejido legal estructurado alrededor del imperio de la Constitución, nada por sobre ella, todo dentro de ella. Trasluce erigir a la Constitución en fuente y fundamento del orden legal, cuya misión fundamental consiste en regular la vida humana en sociedad*"[9].----------

14.Finalmente, el Dr. Manuel Ramírez Candia, sin duda, ya expresó con anterioridad la tesis que hoy sostenemos, al referir que: "...*para dejar de aplicar una norma que se considera inconstitucional no se requiere que previamente sea declarada su inconstitucionalidad, pues el magistrado tiene la obligación de fundar su fallo, en primer lugar, en la Constitución, por lo que de encontrar una antinomia entre la Constitución y la ley, debe proceder a la aplicación de la Constitución, en aplicación al criterio de jerarquía. Esto implica que el magistrado podrá dejar de aplicar la ley que reputa inconstitucional, por el criterio de jerarquía como mecanismo de resolución de antinomia, sin necesidad de requerir la declaración de inconstitucionalidad por vía de la Consulta*"[10]. ----------

15. En definitiva, en todo proceso, el juzgador, cualquiera fuera su instancia, al advertir la incompatibilidad de un acto normativo cualquiera aplicable al caso, con principios, derechos y garantías constitucionales; deberá -**por el principio de jerarquía**- aplicar directamente la Constitución o los Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales aprobados y ratificados por el Paraguay, es decir, todos los jueces y todas las juezas de la República deben ejercer los controles de constitucionalidad y convencionalidad de las leyes. Con ello se satisface igualmente el mandato del artículo 256 de la norma fundamental, que, con claridad y, en primer término, expresa: "***Toda sentencia judicial debe estar fundada en esta Constitución***...". ----------

16. En consecuencia, ante la falta de normas que estipulen la vía de consulta como mecanismo de control de constitucionalidad y en atención a las facultades interpretativas y de aplicación con que cuentan todos los jueces de la República, la pretensión esbozada por el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del Octavo Turno de la ciudad de Asunción, debe ser rechazada por improcedente. ---

A su turno, el Doctor **SANTANDER,** dijo: Me adhiero al voto del Dr. Víctor Ríos Ojeda, por lo mismos fundamentos, agregando cuanto sigue: ----------

Sostenemos la improcedencia de la pretendida consulta en razón de los siguientes fundamentos. En primer lugar, surge la discusión relacionada a la vigencia del art. 18 numeral a) del Código Procesal Civil. Respecto a la normativa aludida realizar algunas puntualizaciones, y empezamos con lo que la misma preceptúa: Facultades ordenatorias e instructorias. Los Jueces y tribunales podrán, aun sin requerimiento de parte: a) remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, ejecutoriada la providencia de autos, a los efectos previstos por el artículo 200 de la Constitución, siempre que a su juicio una ley, decreto u otra disposición normativa pueda ser contraria a reglas constitucionales..." (Sic). Ahora bien, convengamos que la remisión aludida se refiere a un artículo contenido en la Constitución de 1967 que ha sido derogada por la Ley Fundamental de 1992 vigente actualmente, entonces, evidentemente la normativa del ritual procesal que estriba en un artículo constitucional abolido ha quedado sin soporte. Sin embargo, sostenemos que la práctica anterior del rodaje procesal fue ocasionando el error de su remisión a una norma que

---

[8] Amaya, J. A. (2014). La Jurisdicción Constitucional. Asunción, Paraguay: La Ley Paraguaya. Pág.88.

[9] Villalba Bernié, Pablo, Sistema Interamericano de Derechos Humanos, La Ley Paraguaya, Asunción, 2014, Pág. 26.

[10] Control de Constitucionalidad. Manuel Ramírez Candia. Arandurá. 2019. Pág. 75

ESTADISTICA 26 -02- 2024

evidentemente no contenía en su plexo facultativo evacuar la mentada consulta, incluso en el vigente tampoco avizoramos su existencia. ----------

Abordando las disposiciones relacionadas a las potestades de la máxima instancia, el art. 259 CN donde establece los deberes y atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, no se incluye la facultad de evacuar consultas constitucionales. También se descarta tal posibilidad en el art. 260 CN, referida a los deberes y atribuciones de la Sala Constitucional. En efecto, el artículo 259 CN, en disposición única referida a las cuestiones constitucionales, dispone en su numeral 5 el deber y la atribución de "conocer y resolver sobre inconstitucionalidad". A su vez, en el art. 260 CN, con respecto a los deberes y atribuciones concretos y exclusivos de la Sala Constitucional menciona: 1) conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leves y de otros instrumentos normativos, declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a esta Constitución en cada caso concreto y en fallo que solo tendrá efecto con relación a ese caso; 2) decidir sobre la inconstitucionalidad de las sentencias definitivas o interlocutorias, declarando la nulidad de las que resulten contrarias a esta Constitución" agregando que el procedimiento podrá iniciarse por acción ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, y por vía de excepción en cualquier instancia, en cuyo caso se elevarán los antecedentes a la Corte.----------

La máxima instancia judicial en reiterados fallos viene sosteniendo de que solo pueden iniciar la acción de inconstitucionalidad quienes se ven directamente afectados por la norma o resolución judicial que reputan de inconstitucional, conforme al art. 550 del Código Procesal Civil que dispone: " *Toda persona lesionada en su legítimo derecho por leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas municipales, resoluciones u otros actos administrativos que infrinjan en su aplicación principios o normas de la Constitución, tendrá facultades de promover ante la Corte Suprema de Justicia la acción de inconstitucionalidad en el modo establecido por disposiciones de este Capítulo* ". Así también el art. 552 del mismo cuerpo legal establece: " *Al presentar su escrito de demanda a la Corte Suprema de Justicia, el actor mencionara claramente la ley, decreto, reglamento o acto normativo de autoridad, impugnado, o en* su *caso,* la *disposición inconstitucional. Citara además, la norma, derecho, exención garantía o principio que sostenga haberse infringido, fundando en términos claros y* concretos *la petición* " (Sic). Sobre el punto, es importante señalar que la promoción de una acción de inconstitucionalidad implica acreditar la titularidad de un interés particular y directo, en contrapartida, se han dado andamiaje a consultas constitucionales remitida por jueces y Tribunales, quienes no se encuentran legitimados para hacerlo.----------

En concreto, de las normas constitucionales transcriptas precedentemente no surge que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia tenga como deber y atribución entender las consultas remitidas por los Jueces y Tribunales, pues su competencia está limitada a conocer y resolver la inconstitucionalidad de actos normativos y de resoluciones judiciales contrarios a la Carta Magna, únicamente por las vías procesales de la acción y excepción. En ese contexto, estando taxativamente establecidas por la Ley Fundamental las facultades de esta Sala y no encontrándose comprendida entre ellas la de evacuar consultas, dicha figura resulta absolutamente inexistente. ----------

Los Jueces de cualquier rango, fuero y jurisdicción están obligados a fundar sus resoluciones en las disposiciones constitucionales y legales (Art. 256 CN y 15 inc. b CPC), y deberán hacerlo, conscientes de que sus fallos estarán sujetos a revisión por los superiores en cumplimiento del doble conforme, con advertencia de nulidad en caso de incumplimiento, en estricto mandamiento del art. 137 de la

Carga Magna. Además, sería un contrasentido que los magistrados apliquen una norma reputada inconstitucional a sabiendas, siendo dicho control fundamental y obligatorio de la función jurisdiccional interpretar y aplicar el derecho positivo nacional vigente, inclusive el control de convencionalidad en cada proceso. Son las partes litigantes las que, eventualmente, han de objetar la normas aplicadas en la decisión del caso que les ocupa e importa para lo cual tienen los resortes jurídicos procesales pertinentes. ----------

Coincidente con nuestra línea de pensamiento un autorizado en la materia como Germán José Bidart Cammpos afirma: "...en *control de constitucionalidad hace parte esencial e ineludible de la función judicial de interpretación y aplicación del derecho vigente para cada proceso, y por eso debe efectuarse por el* juez *aunque no se le pida la parte, porque configura un aspecto del iura novit curia. El juez tiene que aplicar bien el derecho, y para eso, en la subsunción del caso concreto dentro de la norma, debe seleccionar la que tiene prioridad constitucional. Aplicar una norma inconstitucional es aplicar mal el derecho, y esa mala aplicación - derivada de no preferir la norma que por su rango prevalente ha de regir el caso - no se purga por el hecho de que nadie haya cuestionado la inconstitucionalidad. Es obligación del juez suplir el derecho invocado, y en esa suplencia puede y debe fiscalizar de oficio la constitucionalidad dentro de lo más estricto de su función. Negar aplicación a una norma inconstitucional sin petición de parte es solo y exclusivamente cumplir con la obligación judicial de decidir un "conflicto de derecho" entre normas antagónicas y rehusar la utilización de la que ha quebrado la congruencia del orden jurídico. De aquí arranca el siguiente enunciado: cada vez que un juez al dictar sentencia mismo, aunque nadie se lo haya pedido, en virtud del "iura novit curia" y de la obligación de aplicar bien el derecho que rige la causa..." (Bidart Campos, Germán. La interpretación y el control constitucional en la jurisdicción constitucional. Bs As, Ediar, 1° Ed. 1987, pág. 154).*----------

Ratificamos que la Sala Constitucional carece de atribuciones para evacuar consultas, inclusive desde un punto de vista práctico, seguir haciéndolo desemboca en un prejuzgamiento evidente, y una disipación redundante de la actividad jurisdiccional. ----------

En atención a las consideraciones que anteceden, la pretendida consulta debe ser rechazada por improcedente. 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:

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario

SENTENCIA NÚMERO: 85.

Asunción, 21 de febrero de 2.024-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

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

NO EVACUAR la Consulta Constitucional elevada por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, por improcedente.----------

ANOTAR y registrar.----------

PODER JUDICIAL
SECRETARIA JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Gustavo E. Santander Dans
Ministro

Cesar M. Diesel Junghanns
Ministro CSJ.

Dr. Víctor Ríos Ojeda
Ministro

Ante mí:

Abg. Julio C. Pavón Martínez
Secretario