



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"MARIA ANTONIETA GAMARRA MIR C/ EL
ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA, C/ LOS ARTS. 16° Y 143°
DE LA LEY N° 1626/00 Y C/ EL ART. 40° DE LA
LEY N° 2051/03". AÑO: 2014 - N° 1495.-----

ACUERDO Y SENTENCIA NUMERO: *Trescientos setenta.*

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los *veintiseis* días del mes de *Mayo* del año dos mil quince, estando en la Sala de Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia, los Excmos. Señores Ministros de la Sala Constitucional, Doctor ANTONIO FRETES, Presidente y Doctores GLADYS BAREIRO DE MÓDICA y MIGUEL OSCAR BAJAC ALBERTINI quien integra esta Sala en reemplazo del Doctor VÍCTOR MANUEL NÚÑEZ RODRÍGUEZ, ante mí, el Secretario autorizante, se trajo al acuerdo el expediente caratulado: ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD: "MARIA ANTONIETA GAMARRA MIR C/ EL ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA, C/ LOS ARTS. 16° Y 143° DE LA LEY N° 1626/00 Y C/ EL ART. 40° DE LA LEY N° 2051/03", a fin de resolver la acción de inconstitucionalidad promovida por la Señora María Antonieta Gamarra Mir, por sus propios derechos 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:-----

CUESTION:

¿Es procedente la acción de inconstitucionalidad deducida?-----

A la cuestión planteada el Doctor FRETES dijo: La Sra. MARIA ANTONIETA GAMARRA MIR promueve Acción de Inconstitucionalidad contra los Arts. 16° inc. f) y el Art. 143° de la Ley N° 1626/2000 "De la Función Pública", el Art. 251° de la Ley de Organización Administrativa del 22 de Junio de 1909 y el Art. 40° de la Ley N° 2051/2003 de Contrataciones Públicas.-----

De la documentación acompañada, surge que efectivamente por Resolución DGJP N° 455 de fecha 20 de Marzo de 2007, se acordó Haber de Retiro a favor de la Sra. MARIA ANTONIETA GAMARRA MIR, efectivo de la Policía Nacional. Posteriormente en atención a su idoneidad, fue designada como Directora General de Relaciones Internacionales del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social según copia de Resolución S.G. N° 54 de fecha 29, de Agosto de 2013.-----

Manifiesta que las Leyes impugnadas violan normas y principios constitucionales, lesionando en consecuencia derechos otorgados y reconocidos por la Carta Magna, en los Arts. 46, 47, 57, 86, 88, 92, 102 y 109 de la Constitución Nacional, ya que conculcan su derecho a ejercer un cargo de la Función Pública por el hecho de haber obtenido la declaración de su derecho a la jubilación por los años de servicios al Estado.-----

En cuanto a la impugnación de los Arts. 16° inc. f) y 143° de la Ley 1626/2000 "De la Función Pública", cabe resaltar que fueron modificados por el Art. 1° de la Ley N° 3989/2010, si bien se omitió enunciar la modificación de la Ley en el escrito de presentación, constatamos que se transcribe el texto de la Ley N° 3989/2010, por lo tanto procedemos al estudio de los artículos atacados. Debemos afirmar que la modificación introducida no varía en absoluto la argumentación sostenida para declarar la inconstitucionalidad de los Arts. 16° inc. f) y 143° de la Ley N° 1626/00, que es igualmente válida y vigente para la Ley N° 3989/10, teniendo en cuenta que los aspectos variados no afectan la parte sustancial cuestionada.-----

GLADYS BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

DR. ANTONIO FRETES
Ministro

MIGUEL OSCAR BAJAC
Ministro

Analizadas las normas atacadas, el Art. °1 de la Ley 3989/2010 reza: “...Artículo 1°.- Modifícanse los Artículos 16° inciso f) y 143° de la Ley N° 1.626/2000 “DE LA FUNCIÓN PÚBLICA”, cuyos textos quedan redactados en los siguientes términos: “Artículo 16°.- Están inhabilitados para ingresar a la función pública, así como para contratar con el Estado:...f) los jubilados con jubilación completa o total de la Administración Pública, salvo la excepción prevista en el Artículo 143 de la presente Ley. Artículo 143°.- Los funcionarios que se hayan acogido al régimen jubilatorio no podrán ser reincorporados a la Administración Pública, salvo por vía de la contratación para casos excepcionales, fundados en la declaración de emergencia o en la falta de recursos humanos con el grado de especialización del contratado. La docencia y la investigación científica quedan excluidas de esta limitación.”-----

La cuestión fáctica expuesta, guarda relación con la aptitud legal para desempeñar función pública, a los que gozasen de jubilación obtenida mediante el cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley para conseguir dicho beneficio.-----

En relación con las condiciones requeridas para tener acceso a la función pública, el Art. 47 de la Constitución establece: “El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: 1)...., 2)...., 3) la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad, y...”. Por su parte, la Ley de la Función Pública establece en su Art. 15 el procedimiento a seguirse en el proceso de demostración de la idoneidad profesional del interesado en tener acceso a la función pública. Consecuentemente, siendo la idoneidad el único requisito exigido al interesado a prestar sus servicios al Estado, no es admisible ninguna otra exigencia, sin quebrantar el referido principio de igualdad.-----

Además, se conculcaría el derecho al trabajo, que es erigido a la categoría de un verdadero derecho humano, que el Estado tiene la obligación de respetar, conforme a diversos documentos internacionales, de los cuales la República del Paraguay es signatario, y en consecuencia, se halla obligado a cumplir. De las consideraciones expuestas precedentemente, resulta que las disposiciones contenidas en la Ley N° 3989/2010 devienen inconstitucionales por atentar contra los principios consagrados por la Ley Fundamental del Estado Paraguayo. Asimismo, si admitiéramos que la condición de jubilado restaría al ciudadano paraguayo la posibilidad de trabajar en la función pública tendríamos que admitir la legalidad de una discriminación, totalmente repudiada por el sistema constitucional que rige en nuestro país.-----

Por otro lado, si interpretamos la norma cuestionada (Ley 3989/2010) desde el punto de vista que la misma se basa en la prohibición legal de la doble remuneración, surge que de esta disposición subyace una prohibición de percibir en forma conjunta el haber jubilatorio y el salario que corresponde al cargo para el cual ha sido contratado.-----

De acuerdo con autorizadas opiniones doctrinarias de tratadistas de Derecho Administrativo cabe puntualizar que el haber jubilatorio no es un favor que hace el Estado, es una devolución de los aportes que el funcionario ha hecho durante todo el tiempo que se halla establecido en la ley. No es una remuneración o salario que el jubilado percibe por trabajos realizados. Es considerado simplemente como una deuda del Estado que tiene con el funcionario que ha pasado de la actividad a la pasividad.-----

El Art. 105 de la Constitución prohíbe la doble remuneración del funcionario público al establecer que ninguna persona podrá percibir como funcionario público, más de un sueldo o remuneración simultáneamente, con excepción de los que provengan de la docencia. La norma constitucional mencionada es sumamente clara y no ofrece ninguna duda. Pero se refiere a la doble remuneración del empleado público en servicio activo y no pasivo (jubilado), estableciendo en forma precisa una excepción al referirse al salario que provenga de la docencia. Es decir, la excepción está dada a favor del funcionario público activo que puede percibir su salario como tal y a la vez el proveniente del ejercicio de la docencia a tiempo parcial. Con referencia a lo expresado sobre la doble remuneración, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia ya se expidió con respecto a este tema,...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"MARÍA ANTONIETA GAMARRA MIR C/ EL
ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA, C/ LOS ARTS. 16° Y 143°
DE LA LEY N° 1626/00 Y C/ EL ART. 40° DE LA
LEY N° 2051/03". AÑO: 2014 - N° 1495.-----**

... a través del Acuerdo y Sentencia N° 566 de fecha 07 de septiembre de 2001 y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión.-----

Por otra parte, el Art. 88 de la Ley Suprema establece: "*No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, de edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales...*". Sin embargo, las disposiciones previstas en el Art. 1° de la Ley N° 3989/10 que modifica los Arts. 16° inc. f) y 143° de la Ley N° 1626/2000, contemplan una discriminación del jubilado con relación a los demás funcionarios públicos, cuando que el único requisito para acceder al cargo es la "idoneidad, circunstancia ésta que además vulnera el derecho al trabajo (Art. 86 C.N.).-----

En relación a la impugnación del Art. 40° de la Ley N° 2051/2003 de Contrataciones Públicas que reza lo siguiente: "... **PROHIBICIONES Y LIMITACIONES PARA PRESENTAR PROPUESTAS O PARA CONTRATAR:** *No podrán presentar propuestas en los procedimientos de contratación previstos en esta Ley, ni contratar con los organismos, entidades o municipalidades: a)... b) quienes conforme a la Ley de la Función Pública se encuentren imposibilitados; ...c)...d)...f)...g)...h)...i)...j)...k)...l)...*".--

Resulta que la disposición legal atacada, es consecuencia directa de la aplicación del Art. 1° de la Ley 3989/2010 (que modifica el Art. 16 inc. f) y 143 de la Ley de la Función Pública). Por lo tanto el Art. 40° de la Ley N° 2051/2003 deviene inconstitucional.-----

Respecto a la disposición prevista en el Art. 251° de la Ley de Organización Administrativa del año 1909 que establece: "*Los Jubilados que vuelvan a ocupar un empleo o cargo público rentado, fuese nacional o municipal sin excepción deberán optar entre la jubilación o la remuneración del cargo o empleo que acepten, ingresando a los fondos de jubilaciones y pensiones, el importe de la distribución que dejen de percibir*". La disposición prevista en esta normativa contempla una discriminación del jubilado con relación a los demás funcionarios públicos, cuando que el único requisito para acceder al cargo es la "idoneidad", obligándolo además a renunciar a parte de su patrimonio o a su salario para seguir prestando sus servicios al Estado, lo cual es conculcatorio del Art. 109 de la Constitución, en razón de que la jubilación constituye un patrimonio del jubilado con carácter vitalicio y ninguna autoridad puede privarle de este beneficio.-----

Por las consideraciones que anteceden, corresponde hacer lugar a la presente acción de inconstitucionalidad promovida, y en consecuencia declarar inaplicable el Art. 251° de la Ley de Organización Administrativa, el Art. 1° de la Ley 3989/2010 que modifica los Arts. 16° inc. f) y 143° de la Ley 1626/2000 "De la Función Pública", y el Art 40° de la Ley N° 2051/2003 "De Contrataciones Públicas" en relación a la accionante de conformidad al Art. 555 del C.P.C. Es mi voto.-----

A su turno la Doctora **BAREIRO DE MÓDICA** dijo: La Sra. María Antonieta Gamarra Mir, en su calidad de Jubilada de la Administración Pública, por sus propios derechos y bajo patrocinio de Abogado, se presenta ante esta Corte Suprema de Justicia a fin de solicitar la inaplicabilidad de los Arts. 16 Inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00; Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y Art. 40 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas".-----

Refiere la accionante que por Resolución DGJP N° 455/07 del Ministerio de Hacienda se le acordó haber de retiro por los 16 años de servicios prestados a la Policía Nacional. Posteriormente, por Resolución S.G. N° 54 de fecha 29 de agosto de 2013 fue nombrada Directora General de Relaciones Internacionales del Ministerio de Salud Pública

GLADYS E. BAREIRO DE MÓDICA
Ministra

Dr. ANTONIETA GAMARRA MIR
Ministra

Ministro

y Bienestar Social pero fue informada que debía optar entre su haber jubilatorio o sus gastos de representación debido a la vigencia de las normas impugnadas en esta acción.-----

Arguye que las citadas normas legales conculcan su derecho a acceder a un cargo de la Función Pública por el hecho de haber obtenido la declaración de su derecho a la jubilación por los años de servicios a la Policía Nacional, lo cual no solo es violatorio del Art. 86 de la C.N. que garantiza el derecho a un trabajo lícito a todos los habitantes de la República, contraviniendo la prohibición de toda discriminación contemplada en el Art. 88, cuando que por imperio del Art. 47 Inc. 3, se garantiza el acceso a las funciones públicas no electivas, sin más requisitos que la idoneidad. Igualmente aduce, que la jubilación que por ley se le ha acordado entró a formar parte de su patrimonio (Art. 109 C.N.), y por lo mismo es un bien que no puede ser menoscabado como resultaría por la aplicación de los artículos impugnados.-----

La Ley de Organización Administrativa N° 22/1909 en su Art. 251 dispone: "*Los jubilados que vuelvan a ocupar un empleo o cargo público rentado, fuese nacional o municipal sin excepción, deberán optar entre la jubilación o la remuneración del cargo o empleo que acepten, ingresando a los fondos de jubilaciones y pensiones, el importe de la distribución que dejen de percibir*".-----

El Art. 40 de la Ley N° 2051/03 "De Contrataciones Públicas" establece: "*No podrán presentar propuestas en los procedimientos de contratación previstos en esta ley, ni contratar con los organismos, entidades y municipalidades:*

b) quienes conforme a la Ley de la Función Pública se encuentren imposibilitados;

Así las cosas, con posterioridad a la promulgación de la Ley N° 1626/00 se ha promulgado la Ley N° 3989/10, que modifica los Arts. 16 Inciso f) y 143 de la Ley N° 1626/00, sin que los agravios expresados por la accionante se hayan alterado con la nueva redacción. Por principio de economía procesal y con el fin de otorgar al ciudadano una respuesta cierta a sus reclamos, considero que corresponde declarar inconstitucional la Ley N° 3989/2010 por las mismas razones que aplico respecto al Art. 16 inciso f) y 143 ya analizados en numerosos votos emitidos por esta Alta Magistratura. Como consecuencia, el Art. 40 Inc. b) de la Ley N° 2051/03 también debe correr la misma suerte por tener vinculación directa con la Ley N° 1626/00.-----

Nuestra Ley Fundamental garantiza la defensa en juicio de las personas y de sus derechos, es por ello que la Corte Suprema de Justicia no puede dejar de dar respuesta a los reclamos hechos por los ciudadanos, máxime cuando en aplicación al principio "*iura novit curiae*" ello no sólo es una facultad del magistrado, sino su deber analizar el derecho positivo aplicable al caso de forma hermenéutica y armoniosa. Conforme a este punto, debemos afirmar que la Constitución ya no es una mera carta de organización del poder y la declaración de unas libertades básicas sino, antes bien, una *norma* directamente operativa que contiene el reconocimiento de *garantías —positivas y negativas— exigibles jurisdiccionalmente*.-----

En aplicación de este deber constitucional, considero que si bien los Arts. 16 Inciso f) y 143 de la Ley N° 1626/00 fueron modificados por Ley N° 3989/10, no fue erradicado el agravio constitucional denunciado. Los agravios son exactamente los mismos, independiente del número del artículo o de la ley que lo recoja. No debemos confundir la norma derecho con la norma número, pues las leyes se limitan a normas derechos y obligaciones, y estos están y son distintos a la norma número en la cual están sustentadas. --

Por otra parte, el Art. 88 de la Ley Suprema establece: "*No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, de edad, religión, condición social y preferencias políticas o sindicales...*". Sin embargo, la disposición prevista en el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, contempla una discriminación del jubilado con relación a los demás funcionarios públicos, cuando que el único requisito para acceder al cargo es la "idoneidad", obligándolo además a renunciar parte de su patrimonio o a su salario para seguir prestando sus servicios al Estado, circunstancia ésta que vulnera el derecho al trabajo.-----...///...



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
"MARIA ANTONIETA GAMARRA MIR C/ EL
ART. 251° DE LA LEY DE ORGANIZACIÓN
ADMINISTRATIVA, C/ LOS ARTS. 16° Y 143°
DE LA LEY N° 1626/00 Y C/ EL ART. 40° DE LA
LEY N° 2051/03". AÑO: 2014 - N° 1495.-----

...///...En consecuencia, mi voto es porque se decrete la inconstitucionalidad de los Arts. 16 Inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/00 (modificados por Ley N° 3989/10); del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa y del Art. 40 Inc. b) de la Ley N° 2051/03 en relación a la accionante, de acuerdo a lo previsto en el Art. 555 C.P.C.-----

A su turno el Doctor **BAJAC ALBERTINI** manifestó que se adhiere al voto del Ministro preopinante, Doctor **FRETES**, por los mismos fundamentos.-----

Con lo que se dio por terminado el acto, firmando S.S.EE., todo por ante mí, de que certifico, quedando acordada la sentencia que inmediatamente sigue:

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

MIGUEL OSCAR BAJAC
Ministro

Ante mí:

SENTENCIA NUMERO: 370.-

Asunción, 26 de Mayo - de 2015.-

VISTOS: Los méritos del Acuerdo que anteceden, la

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Sala Constitucional
RESUELVE:

HACER LUGAR a la acción de inconstitucionalidad promovida y, en consecuencia, declarar la inaplicabilidad del Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa, el Art. 1 de la Ley N° 3989/2010 (que modifica los Arts. 16 inc. f) y 143 de la Ley N° 1626/2000 "De la Función Pública"), y el Art. 40 de la Ley N° 2051/2003 "De Contrataciones Públicas", en relación a la accionante.-----

ANOTAR, registrar y notificar.-----

GLADYS E. BAREIRO de MODICA
Ministra

Dr. ANTONIO FRETES
Ministro

MIGUEL OSCAR BAJAC
Ministro

Ante mí: