

Transición de Ley 100/93 & Indexación*

Debido al fallo C-754 (Agosto de 2004) de la Corte Constitucional, según el cual la transición de la Ley 100/93 vuelve a cobrar vigencia, se conversó con Maria de la Luz Arbeláez, sobre este tema.

[RS]: Quisiera que por favor, empezáramos por hacer un breve repaso de la transición.

[MLA]: La transición ha tenido tres momentos:

✚ El Art. 36 de la Ley 100/93 estableció que toda persona que tuviera 40 años o más (35 mujeres) ó 15 años de servicios (o más) a 31-III-94, tiene derecho a pensión legal del régimen anterior. En el sector privado esto significa jubilación del código sustantivo del trabajo (CST) y en el ISS, pensión con 500 semanas (y en general, todo el régimen anterior). Hay bastante gente que tiene el requisito de las 500 semanas y que cumple la edad del 2003 al 2006 (algo así como el "baby boom" colombiano). Este personal puede no haber seguido cotizando y de acuerdo a los reglamentos del ISS, el ingreso base de cotización se actualiza con el IPC. La transición pretendía minimizar el impacto de quienes estaban relativamente próximos a jubilarse.

✚ El Art. 18 de la Ley 797/03 (Enero 29) únicamente respeta la edad del régimen anterior, pero ya no es posible pensionarse con 500 semanas de cotización pues el requisito de semanas es muchísimo más exigente (1000 en el 2004, 1050 en el 2005, 1070 en el 2006, etc.). Así mismo, bajo esta nueva ley, la pensión es relativamente menor a mayores ingresos. Es así que esta ley otorga pensiones de menor monto al tiempo que exige más semanas de cotización; respetar la edad no tiene ningún efecto práctico. Este artículo fue declarado inconstitucional por Corte Constitucional (CC) en Noviembre del 2003.

✚ El Art. 4 de la Ley 860/03 deja vigente la transición hasta el 31-XII-2007, lo cual es una fecha arbitraria y no resuelve el problema de fondo. De acuerdo al fallo C754 de la CC (Agosto del 2004), este artículo tiene dos vicios:

1. Vicios de forma: este artículo no se debatió en la comisión séptima permanente de la plenaria de la Cámara (seguridad social). Así mismo, este artículo rompe la identidad temática de la Ley (principio de inescindibilidad).
2. Vicios de fondo: dado que el régimen de transición está vigente por Ley y que hay personas que cumplen los requisitos de la transición, esta es un derecho adquirido para quienes cumplieron con los requisitos de la transición.

[RS]: La transición es un derecho?

[MLA]: Aquí hay una diferencia sustancial en cuando a la posición del Gobierno y la CC, en cuando a la línea que otorga derecho a la pensión, así: El Gobierno sostiene que la transición se trata de una mera expectativa, por lo tanto, las condiciones de ésta se pueden cambiar. La CC sostiene que el personal que cumple con los requisitos de la transición, tienen derecho a ella dado que

la Ley que dio origen a la misma, está vigente. Según esta tesis, la transición es en sí un derecho adquirido y por lo tanto, no se pueden modificar los beneficios que esta otorga.

[RS]: Esta última es una posición muy complicada, pues nos deja bloqueados.

[MLA]: Así es, pero desafortunadamente este es el estado de cosas, al menos en este momento.

[RS]: Podríamos seguir discutiendo este tema, pero tenemos que hablar de otro tema importantísimo: indexación de pensiones. Por favor, hagamos un poquito de historia sobre este tema.

[MLA]: Muy bien. La pensión legal que antiguamente debían otorgar los empleadores privados (CST) era equivalente al 75% del último salario, pero en ninguna parte se mencionó que dicho salario se debía indexar (actualizar con IPC); las empresas podían retirar personal y el derecho pensional les quedaba congelado hasta tanto cumplieran la edad para tener derecho a la pensión. En una sentencia de la

Corte Suprema de Justicia (CSJ) del 2000, Isaac Nader estudia este tema y tomando como origen el derecho civil, establece que la indexación procede en el caso de que haya mora en la obligación que puede existir entre un acreedor y un deudor, en otras palabras, indexación implica mora; es así que de acuerdo a la CSJ, no hay derecho a la indexación de la primera mesada. Ahora bien, en el 2003 una tutela de la CC interpuesta contra una sentencia de la CSJ que negó la indexación, ordena a los Magistrados de la sala laboral de la CSJ cambiar la sentencia del 2000; los Magistrados se sostienen en su posición y son acusados de desacato. No todas las tutelas terminan en la CC, estas empiezan en los juzgados, algunas pasan a los tribunales y unas pocas son seleccionadas para revisión de la CC. Después del episodio del desacato, la CC se sostiene en su posición declarando ejecutoriada la sentencia del tribunal que ordenó indexar sin importar que dicha sentencia haya sido modificada por la CSJ; es así que una decisión que tiene su origen en un tribunal, primó sobre la CSJ.

[RS]: Es decir, el panorama es tan absurdo que el éxito de estas demandas depende de la vía judicial que se decida utilizar y de la suerte?

[MLA]: Es correcto, pues las posiciones de las dos cortes son opuestas, es uno más de los ya conocidos "choques de trenes" los cuales se han vuelto comunes en nuestro país. Este tipo de casos demuestran una inestabilidad jurídica altamente perjudicial para el País que evidentemente afectan la capacidad de atraer inversión y crecimiento.

[RS]: Maria de la Luz, ha sido una charla muy ilustrativa, muchísimas gracias.

[MLA]: Con mucho gusto y que esté muy bien.

* Rodrigo Silva es miembro de la Asociación Colombiana de Actuarios y gerente de la firma Asesorías Actuariales, RSilva@actuarios.org.co

