

Envejecimiento de la sociedad vs. Envejecimiento prematuro: aspectos que debilitan el acceso al trabajo.

Autor: María Clarisa Baldoni¹

ABSTRACT

Los aspectos biológicos tienen alta incidencia en el mercado de trabajo actual. El fenómeno se da en dos aspectos totalmente opuestos. Podría decirse por un lado un aspecto positivo como lo es el envejecimiento de la población como consecuencia del incremento de la expectativa de vida. En este caso, el mercado de trabajo no se encuentra preparado para atender las necesidades de las personas que pasan a la categoría de adulto mayor. Por el contrario, la edad pasa a ser un factor condicionante para el acceso y conservación de una fuente de empleo. A ello se le debe adicionar la extinción del contrato de trabajo por el inicio de jubilación condicionado a los aportes, pero también a su llegada a la edad jubilable.

En el lado opuesto, se encuentra un aspecto que desde lo biológico podemos señalar negativo dado que nos referimos a las personas que pierden su empleo y/o no pueden volver a incorporarse a la actividad laboral como consecuencia de la disminución de su salud. En este aspecto generalmente es el propio trabajo, - en personas con menor preparación educativa- que requiere de esfuerzos físicos y provoca envejecimiento prematuro. Como así también la falta de las condiciones propicias de seguridad e higiene para proteger la integridad del trabajador. Aquí además de perder el empleo nos damos cuenta que existe un sector que tampoco puede ingresar a la Seguridad Social porque, si bien la incapacidad y/o limitación es suficiente para perder y/o no acceder al empleo, el porcentaje de acuerdo a los criterios actuales de determinación no otorgan el porcentaje suficiente para considerarlo incapacidad total. Es decir, tienen incapacidad total de hecho, pero no de derecho.

¹ Abogada, Doctora en Derecho del Trabajo, Previsión Social y Derechos Humanos, Magíster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales. Investigadora formada en la Fundación de Ciencias Jurídicas y Sociales (CIJUSO) del Colegio de Abogados de la Provincia de Buenos Aires, perteneciente a la matrícula del CADJM (Colegio de Abogados Depto. Judicial Mercedes) docente UniMorón.

1.- Adulto mayor. Acceso al trabajo. Longevidad.

Cada vez más nos encontramos con adultos mayores que quieren continuar en su trabajo, no solo por mantener el nivel económico, sino para sostener todo el entorno que fue creado en función de su trabajo, implica sus vínculos sociales, familiares, sentirse activo, pertenecer al grupo. Es no reconocer a la vejez desde su aspecto negativo, es decir: como el fin de la vida, el deterioro físico y la aparición de enfermedades.

Para poder comprender es necesario primero analizar aspectos sociológicos, culturales y biológicos.

Envejecimiento como proceso biológico

Si hablamos de adultos mayores es porque se ha cumplido un proceso biológico: el envejecimiento, se trata de un ciclo vital normal, que comienza en la gestación, genera cambios biológicos y se acentúa en la última etapa de la vida. No es de fácil definición como así tampoco poder determinar parámetros.

La definición de la Organización Mundial de la Salud se refiere al deterioro de las funciones progresivo y generalizado, que produce una pérdida de respuesta adaptativa al estrés² y un mayor riesgo de sufrir enfermedades relacionadas con la edad.

La distinción que hace este organismo internacional no debe pasar desapercibida, puesto que diferencia claramente dos cuestiones diferentes. Es decir, por un lado envejecimiento como el proceso normal de cambios biológicos que produce la edad³. Por el otro, el envejecimiento generado por influencias de los factores del medio, el estilo de vida, las contingencias biológicas como enfermedades o accidentes.

Es en este último sentido que la OMS instauró un nuevo concepto: el envejecimiento activo. Para definirlo ha dicho que es el proceso de hacerse mayor sin envejecer mediante el desarrollo continuado de actividades físicas, sociales y espirituales a lo largo de toda la vida. Ello implica actividades, actitudes

² El estrés es una reacción normal del organismo ante estímulos exteriores que provocan una reacción de lucha o huida. Siempre que esta reacción sea aguda y desaparezca cuando desaparece el estímulo externo estresor que lo provocan, es normal y se da en todas las personas y animales.

³ Ello sin tener en cuenta las enfermedades ni el ambiente donde la persona se interrelaciona con los demás y con el medio que sí se encuentra en el otro aspecto del proceso.

y aptitudes que permitan el pleno bienestar físico y social. Si tomamos la similitud con el concepto que también la OMS establece para definir a la salud, podríamos decir que envejecimiento activo es el equivalente a envejecer sano. En definitiva envejecimiento con calidad de vida.

El incremento de la longevidad:

La propia OMS⁴ ha dicho que debido al aumento de la esperanza de vida y a la disminución de la tasa de fecundidad, la proporción de personas mayores de 60 años está aumentando más rápidamente que cualquier otro grupo de edad en casi todos los países. El envejecimiento de la población puede considerarse un éxito de las políticas de salud pública y el desarrollo socioeconómico, pero también constituye un reto para la sociedad, que debe adaptarse a ello para mejorar al máximo la salud y la capacidad funcional de las personas mayores, así como su participación social y su seguridad⁵.

El mundo está experimentando una transformación demográfica: para el 2050, el número de personas de más 60 años aumentará de 600 millones a casi 2000 millones, y se prevé que el porcentaje de personas de 60 años o más se duplique, pasando de un 10% a un 21%. Ese incremento será mayor y más rápido en los países en desarrollo, donde se prevé que la población anciana se multiplique por cuatro en los próximos 50 años⁶.

En la sesión de apertura de la tercera Conferencia regional intergubernamental sobre envejecimiento en América Latina y el Caribe, la Directora de la Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Fondo de Población de las Naciones Unidas (UNFPA), Marcela Suazo, dijo que el envejecimiento de la población tenía un importante efecto en el ámbito económico, familiar, social y político. El mejoramiento de la situación de las personas mayores se configura como una necesidad y un desafío ante el mayor índice de envejecimiento producto del cambio de estructura por edades de la población. El reto es cómo afrontar esta transformación con cohesión social,

⁴ Organización Mundial de la Salud

⁵ OMS, (sf): “*Temas de salud, Envejecimiento*”, recuperado de <http://www.who.int/topics/ageing/es/> el 2 de septiembre de 2015

⁶ Organización Mundial de la Salud. Informe de la Segunda Asamblea Mundial sobre el Envejecimiento. Madrid, 8 a 12 de abril de 2002. Recuperado el 9 de septiembre de 2015 de <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/CONF.197/9>. pp. 85.

capacidad de crecimiento y solidaridad intergeneracional. Se registran dos fenómenos paralelos en América Latina y el Caribe: el aumento de la esperanza de vida y el descenso de la fecundidad⁷.

No caben dudas que el envejecimiento de la población es el principal fenómeno demográfico de esta época y adquirirá especial relevancia en el futuro por sus implicaciones tanto para la sociedad en su conjunto, como para las personas de edad avanzada. La sociedad debe adaptarse a una situación sin precedentes e implementar políticas que faciliten los ajustes necesarios en diversas áreas del quehacer público....Ante la envergadura y el amplio espectro de tales retos es imperativo que los sectores público, privado y académico aúnen esfuerzos y recursos para realizar investigaciones novedosas y multisectoriales. Es necesario que se diseñen nuevas y creativas soluciones en procura de brindar bienestar a la población de todas las edades.⁸

Como puede observarse, es un fenómeno a nivel global y nuestra región no resulta ajena. Cada vez son más los adultos mayores como así el progresivo aumento de la expectativa de vida.

Si bien no resulta posible establecer parámetros fijos, edades preestablecidas para definir a la vejez, los primeros estudios realizados en este sentido determinaron que los factores preponderantes son la raza y las y la seguridad económica que le asegura una vida digna a la persona lo que contribuye al fenómeno⁹.

Más personas aspirando a un puesto de trabajo

Esta circunstancia tiene repercusiones en el ámbito laboral, pues cada vez hay más personas que se encuentran en buenas condiciones para continuar trabajando. Acá visualizamos dos aspectos diferentes: a. personas que no tienen trabajo y quieren acceder a uno y b. personas que tienen un trabajo y no quieren

⁷ Proyecto de informe de la tercera conferencia regional intergubernamental sobre envejecimiento en América Latina y el Caribe se realizó en San José, del 8 al 11 de mayo de 2012. http://www.cepal.org/celade/noticias/paginas/1/44901/2012-398_CRE3-PINFe.pdf

⁸ Envejecimiento, solidaridad y protección social en América Latina y el Caribe La hora de avanzar hacia la igualdad Sandra Huenchuan Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) Santiago de Chile, enero de 2013

⁹ En 1989, Gulnarick y Kaplan describieron estudios en la población que se realizaron a partir de muestras desde 1965 que fueron contactadas nuevamente veinte años después; y otra serie de muestras tomadas posteriormente que le permitieron comprender que entre los factores más importantes de la longevidad se encuentran la raza y los ingresos económicos

abandonarlo y/o perderlo cuando llegue la edad jubilable y reúna los requisitos para hacerlo.

Los adultos mayores que quieren acceder a un puesto de trabajo o permanecer en el que ya tienen deben enfrentar ciertas barreras como la exclusión y la discriminación. El Instituto Nacional contra la Discriminación, Xenofobia y Racismo (INADI)¹⁰ ha dicho:

Asiduamente las personas adultas encuentran obstáculos en el acceso a puestos de trabajo. Estas barreras están ligadas a prejuicios y estereotipos históricos que refuerzan prácticas discriminatorias hacia este colectivo y fomentan su exclusión del sistema laboral, desestimando el nivel de formación que presentan para determinados perfiles. Asimismo, la mercantilización de las relaciones laborales y sociales promovió una lógica de utilidad y eficiencia vinculada a la edad del/la trabajador/a, constituyéndose en muchos casos en un obstáculo para acceder al mercado de trabajo.

En el ámbito laboral existe el prejuicio de que la contratación de personas mayores de 40 años, aproximadamente, conlleva cierta complejidad puesto que requiere una remuneración acorde a la capacitación y experiencia del candidato/a. Esta situación tiene como consecuencia la desvalorización profesional de esta población y el fortalecimiento de un estereotipo que asocia la adultez con el final de una carrera profesional. De esta forma, lejos de instalarse una lógica de solidaridad entre los grupos etarios que permita combinar las particularidades de las personas jóvenes, adultas y adultas mayores en el ámbito laboral, se restringen las oportunidades para una participación igualitaria en el mercado de trabajo.

Pero además esas circunstancias que originan esa discriminación que impide el acceso al trabajo del adulto mayor va más allá. La sociedad y los factores que influyen en ella hacen que una persona crea y se convenza que pertenece a un grupo, pero no es más que un estereotipo construido que lleva a creencias que afectan a la integridad de la persona y a su entorno. Se trata de una perspectiva que dificulta el acceso y/o permanencia en el trabajo del adulto mayor con intenciones de hacerlo.

A nivel regional podemos destacar la labor del Instituto Nacional del Adulto Mayor de la República de Chile (SENAMA) realizó varios estudios y describieron algunos causas en el análisis de una encuesta realizada en el año 2013 expresa que “existe una sobrevaloración de los atributos de la juventud y una estigmatización de las características propias de la vejez, periodo que es

¹⁰ (2015) “Acceso al Trabajo sin Discriminación. Hacia el paradigma de Igualdad de Oportunidades”

asociado a la inactividad, la pasividad y la dependencia. No es casual que el 78% de la población declare que las personas de 60 años y más no son capaces de valerse por sí mismas, mientras que la evidencia indica que sólo una de cada cuatro personas mayores presenta algún grado de dependencia. Este imaginario social de la vejez subyace en los diversos tipos de maltrato que hemos identificado hacia las personas mayores en los ámbitos familiares, socio-comunitarios e institucionales. Asimismo, se observa una diversidad de barreras para la permanencia y entrada de los adultos mayores en el ámbito laboral. A su vez, los medios de comunicación prefiguran una noción de vejez que releva una imagen negativa de esta etapa de la vida en la que se relevan conceptos como la inutilidad y la falta de vigencia de este grupo etario. A lo anterior, se suma la desvalorización que los jóvenes sienten respecto de las relaciones con los mayores.”

Con anterioridad el mismo organismo sostuvo que “Los trabajadores más adultos enfrentan un conjunto de dificultades para mantener sus empleos. Por el lado de los empleadores existen percepciones negativas respecto de sus capacidades, tanto para adaptarse a cambios tecnológicos como organizacionales, costos salariales y no-salariales que se incrementan más rápido con la edad que la productividad asociada a estas personas, y ciertas rigideces para adaptar los recursos humanos producto de la regulación laboral...Por el lado de los trabajadores se reconoce una depreciación de su capital humano a través del tiempo. Los sistemas de apoyo en esta materia ponen foco preferencialmente en la gente más joven y más carente, y se reconoce una menor disposición o motivación para incorporarse a procesos de capacitación. Por último, las condiciones de salud o la mayor factibilidad de enfermarse juegan un rol considerable al momento de decidir qué recurso humano contratar o utilizar. Más aun, aquellos trabajadores mayores que han perdido su trabajo enfrentan más dificultades para emplearse nuevamente, y cuando lo consiguen lo hacen con considerables pérdidas salariales. En países de la OECD la tasa de contratación de personas de 50 y más años, en promedio, es menos de la mitad de la tasa para las personas entre 25 y 49 años. Los países de la OECD han ensayado un conjunto de estrategias que incluyen: • Re-enfocar los incentivos económicos, básicamente en los sistemas de pensiones. • Promover los cambios en las

prácticas de empleo (contratación). • Promover la empleabilidad de los trabajadores mayores (actualización de habilidades, mejor acceso a servicios de empleo y mejores condiciones laborales). • Remover resistencias al cambio, enfrentando numerosos “mitos”, como por ejemplo, que menos empleos para adultos significa más empleos para jóvenes”¹¹.

La limitación legal

Entendemos también que la facultad de extinguir el contrato de trabajo que otorga el 252 de la Ley 20.744 es otra limitante que favorece la salida a personas que aún tienen interés en permanecer en sus puestos de trabajo y están en condiciones de hacerlo.

El artículo 252 de la Ley de Contrato de Trabajo contempla la posibilidad de intimar al trabajador para que inicie sus trámites jubilatorios: “cuando el trabajador reuniera los requisitos necesarios para obtener una de las prestaciones de la Ley 24.241, el empleador podrá intimarlo a que inicie los trámites pertinentes extendiéndole los certificados de servicios y demás documentación necesaria a esos fines.

A partir de ese momento el empleador deberá mantener la relación de trabajo hasta que el trabajador obtenga el beneficio y por un plazo máximo de un año. Concedido el beneficio, vencido dicho plazo, el contrato de trabajo quedará extinguido, sin obligación para el empleador del pago de la indemnización por antigüedad que prevean las leyes o estatutos profesionales”.

El primer párrafo establece la obligatoriedad de notificar el preaviso el cual establece el inicio de los plazos para que el empleador pueda dar por extinguido el contrato de trabajo sin obligación del pago de indemnización. Cabe resaltar que se trata de una facultad del empleador, pero debe ser manifestado expresamente ya que no opera de pleno derecho. Por lo tanto, de no mediar la intimación, la relación laboral puede continuar sin ningún inconveniente ni consecuencias para ninguna de las partes.

Si bien no es obligatoria, en función de que el artículo establece que “podrá”, el trabajador no puede impedir dicha facultad. No obstante, debe ajustarse a los requisitos que establece la ley y no ser utilizado en fraude. Es

¹¹ (2007) “Estudios Alternativas de Empleabilidad en población mayor de 50 años”.

decir, el empleador debe cerciorarse que el trabajador reúna los requisitos para acceder al beneficio jubilatorio. Esto es que tenga la edad jubilable y además cuente con los años de servicios con aportes que requiere el régimen al que se encuentra inscripto el trabajador.

Si bien este artículo otorga el derecho al empleador de dar por finalizado el contrato de trabajo y no opera de pleno derecho, no deja de ser una buena oportunidad para despedir a un adulto mayor sin ningún costo. Ello sin considerar al trabajador que tiene intenciones de continuar en actividad; para el cual existen pocas probabilidades de obtener uno nuevo o continuar en el mismo aunque el empleador sepa que la antigüedad de ese trabajador comienza a computarse como uno nuevo una vez extinguido el vínculo por este instituto. Esto hace que de alguna manera de hecho el artículo se implemente en forma automática en muchos casos.

Ahora bien, para establecer el alcance de este artículo resulta necesario conocer su esencia y fundamentos. Cabe señalar en este sentido, que su antecesor fue el artículo 71 de la Ley 18.037 y se estableció por razones de descanso e higiene como así también las necesidades del sector empresarial. Ello implicaba la generación de nuevos puestos de trabajo para los más jóvenes y un beneficio a las empresas pues ingresarían trabajadores que le rendirían, en principio, mayor productividad.

Veamos su versión original, el 71 de la Ley 18037 es del año 1969¹². Otro contexto social y de mercado¹³. Además la expectativa de vida en aquel entonces según datos del Banco Mundial para nuestro país era de 66,34 años. La expectativa de vida a partir del 2015 se mantiene en 76,33 años. Es decir que se ha incrementado en diez años desde que se creó este artículo.

Un interesante análisis es el que realiza la Dra. Paula Sardegna en la misma línea de pensamiento respecto a la jurisprudencia de la Corte Suprema que ha contemplado la incidencia del fenómeno de la longevidad para la

¹² En esta reforma que hizo el gobierno de facto de Onganía, (unificó las cajas) se elevó la edad de acceso a los beneficios, en el caso de los trabajadores en relación de dependencia, pasó a ser entre 55 y 60 años y, en los autónomos, entre 62 y 65 años.

¹³ Había necesidad de generar nuevos puestos de trabajo y también a las empresas les convenía la incorporación de trabajadores jóvenes que incrementen la productividad.

reparación de infortunios y no se toma en cuenta para aquellos que quieran y tengan ganas de seguir trabajando:

No nos deja de parecer curioso que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los fines de establecer una indemnización integral del trabajador incapacitado como consecuencia de haber sufrido un accidente de trabajo [11]), modificó la extensión de la vida útil por parte de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, ampliando la misma hasta los 75 años, con el objeto de integrar este parámetro, dentro de la conocida fórmula determinativa del quantum indemnizable, que mayoritariamente se viene aplicando desde el caso “Vuoto” [12]). Es así como podemos señalar que, jurisprudencialmente, ya se ha reconocido una extensión de la vida útil del trabajador a la edad de 75 años [13]) diez años más de la prevista en la Ley de Jubilaciones para los hombres y quince años más de la contemplada para las mujeres.¹⁴

2. El envejecimiento prematuro

La contracara de la longevidad se da en lo que en este trabajo denominamos envejecimiento prematuro. Ello entendido por fuera del alcance de los regímenes especiales reconocidos por la normativa vigente -que contempla reducción de carga horaria y requisitos para el acceso al sistema previsional- puesto que en ellos se reconoce al deterioro causado por el trabajo o el ambiente en el que se desarrolla.

Pero no toda actividad y/o ambiente que genere vejez prematura tiene la cobertura suficiente. La desigualdad económica y social hace que la sociedad no envejezca de manera homogénea. Al igual que los países la población envejece conforme su nivel de desarrollo económico que al mismo tiempo tiene alta incidencia en su educación¹⁵.

A menor nivel educativo, mayor es la necesidad de poner a disposición del empleador su fuerza física lo cual acelera el desgaste en la salud del trabajador y con ello la aparición de incapacidades y aceleramiento del fin de su vida útil.

¹⁴ Sardegna Paula (2016) “El Derecho al Trabajo de las Mujeres de Edad. Trabajo. Mujer y Vejez”.

¹⁵ Al analizar la situación de pobreza según nivel de estudio, se valida una vez más la teoría que vincula la pobreza con la falta de capital humano expresado históricamente por el nivel de estudios alcanzado.... aquellos con educación superior presentan nulos niveles de pobreza entre su población y que aquellos sin estudios o con sólo educación básica incompleta tienen los mayores índices de pobreza. (SENAMA, 2007)

Cuánto más digno sea el trabajo, entendido como debidamente reenumerado, ambiente protegido de exposiciones a contaminantes y/o a accidentes, se llegará a la vejez en mejores condiciones y con la capacidad para continuar en el trabajo.

Pero la realidad dista mucho de ello en la mayoría de los casos. En países como Argentina con alto nivel de desempleo y trabajo no registrado -que impide contar con aportes al sistema de la Seguridad Social, el seguimiento y control de los establecimientos para asegurar un ambiente seguro como así el monto que percibe resultan insuficientes-. Sin dudas contribuye al deterioro de la persona y la dificultad para acceder a los beneficios de la Seguridad Social.

Aquí podemos señalar que se trata de personas que podrían estar amparadas por la Seguridad Social a través del retiro por invalidez, pero en realidad no. Existe un gran número de personas que no alcanzan el porcentaje establecido por la ley y/o no cumplen con la estricta legislación vigente aunque la misma no se ajusta a los principios de la Seguridad Social.

Es decir, existe un grupo de personas con un alto grado de incapacidad pero que no alcanza el 66% establecido por la ley. Se trata de una incapacidad de hecho porque de acuerdo a las tareas que realiza y el nivel educativo esa incapacidad no le permite continuar en su lugar de trabajo y tampoco poder conseguir un nuevo. Tiene una elevada incapacidad que lo imposibilita de seguir trabajando o de conseguir trabajo, pero a su vez, legalmente no tiene derecho al acceso de las prestaciones de la Seguridad Social porque de acuerdo al porcentaje de incapacidad establecido no es suficiente. Cabe resaltar que a menor nivel educativo, mayor es la necesidad de poner la fuerza física a disposición del empleador, pues es lo único y/o con mayor preponderancia que tiene para valerse en el trabajo.

Sin dudas esta situación no permite el acceso al trabajo, más aún, lo excluye, lo cual provoca un daño al proyecto de vida para el trabajador y para los integrantes de su grupo familiar.

Claro que esta problemática tiene una respuesta desde la justicia, pero solo en aquellos casos que inicien juicio por denegación del retiro por invalidez cuando ese porcentaje no se cumple. En este sentido al expedirse la Corte Suprema de

Justicia de la Nación en autos “Castillo Teofilo Marcelino C/ Anses S/ Jubilación por invalidez”¹⁶ sostuvo que la exigencia del 66% de minusvalía física no debe ser tomada de manera rigurosa y con prescindencia de los fines tutelares de la legislación previsional. Si bien las Salas de Cámara de Seguridad Social recepta la doctrina de este fallo y dictamina generalmente en este sentido, es decir teniendo en cuenta la minusvalía entendida como la imposibilidad de continuar en su puesto de trabajo y de su reinserción, lo cierto es que no todos tienen la posibilidad de acceder a la justicia e iniciar acciones.

Pensemos también que muchos otros en idénticas situaciones respecto al porcentaje de incapacidad están en peores condiciones. Pues bien, nos referimos a aquellos que han pasado gran parte de su vida -cuando no toda- en trabajos no registrados que le impiden el otro de los requisitos: la regularidad. En definitiva podemos afirmar que ingresar a la Seguridad Social no resulta muy sencillo cuando pareciera ser el único camino posible.

En este aspecto que denominamos envejecimiento prematuro no podemos indicar que por voluntad propia quieran continuar en su puesto de trabajo o acceder a uno. Claro que más allá de la invalidez muchas veces intentan trabajar por las necesidades imperantes de obtener algún magro ingreso. Algo claro en este grupo de personas: su condición de salud y/o el estado de precarización laboral lo excluyen de la actividad que le permite dignificarse y conseguir el sustento.

Un tema a tener en cuenta para estas personas excluidas es bajo qué condiciones se da esa incapacidad porque podrá ser agravada ante el mal uso de las instituciones jurídicas. Nuestra investigación¹⁷ ha demostrado que no solo la enfermedad o el accidente imposibilitan la tarea sino que frente a la disminución de la salud, el trabajador es despedido en forma intempestiva que agrava su situación cuando se requiere de tratamiento costoso; el trabajador sin empleo y sin cobertura de obra social lo interrumpe porque no lo puede afrontar. Aquí por un lado se vulnera la integridad física del trabajador, pero por el otro se le limita la posibilidad de rehabilitación y quedar con una incapacidad menor o inclusive

¹⁶ (sent. Del 05/02/08)

¹⁷ “Exclusión del mercado laboral por disminución de la capacidad absoluta definitiva conforme baremo”

recuperarse totalmente. Sin dudas lo aleja de cualquier chance para acceder a un nuevo empleo.

En otros casos la incapacidad deriva de accidentes y/o enfermedades profesionales, en las que muchas veces se utiliza el despido con monto reducido para evitar que el trabajador permanezca en su puesto de trabajo o darle uno nuevo acorde a su nueva condición. Luego arreglan montos indemnizatorios ínfimos que se homologan dejando de lado inclusive las sanciones contempladas por ley. Al igual que la perspectiva descripta solo el trabajador se ve limitado en cuanto al monto a percibir por el despido sino también a la posibilidad de rehabilitación y reinserción.

En este aspecto no se puede dejar de mencionar el proceso de recalificación laboral que no cumple con las funciones para la cual fue creado. La recalificación laboral en los términos de la Ley de Riesgos del Trabajo 24.557 merece un espacio para poder entender la realidad que dista bastante de lo establecido en el ámbito normativo.

La recalificación laboral surge con la Ley, pero no es hasta el año 2003 que se reglamenta mediante la Resolución N° 216/03. La Resolución define a la recalificación profesional en su primer artículo: A los fines de la presente reglamentación se define como Recalificación Profesional al proceso continuo y coordinado de adaptación y readaptación que comprende el suministro de medios -especialmente orientación profesional, formación profesional y colocación selectiva- para que los trabajadores afectados por accidentes o enfermedades profesionales puedan obtener, ejercer y conservar un empleo adecuado. Asimismo, se considera Trabajador Impedido a aquella persona que por causa de accidente de trabajo o por una enfermedad profesional está substancialmente impedida para realizar la tarea que efectuaba previo a dicho acontecimiento en las condiciones en las que la realizaba.

El proceso de recalificación consta de etapas: evaluación, orientación, análisis ocupacional y adecuación del medio laboral, capacitación y colocación. Claro está que al realizar de manera deficiente el proceso de recalificación, en especial frente a la situación de los trabajadores que no pueden volver a su puesto de trabajo ni otro dentro de la misma empresa y el despido es la única vía posible, las ART tampoco controlan que sucede con las herramientas que

entregan. La respuesta es simple: tienen responsabilidad por la omisión de la capacitación de ese trabajador al que se le ha entregado una herramienta simplemente para cumplir con un mandato legal, pero que jamás se lo ayudó a que pueda tener un nuevo puesto de trabajo.

Lo preocupante de esto es que el proceso no siempre se cumple. La experiencia nos indica que se induce en un error al trabajador, ya que éstos creen que están en período de recalificación mientras completan una planilla en la que figura la leyenda se niega a realizar recalificación laboral. Por supuesto que a los trabajadores jamás les entregan duplicado de lo que firman, sólo los más audaces que se atreven a solicitar un comprobante les dan una copia simple sin ningún tipo de firma ni sello.

Otra cuestión que solemos ver regularmente es la complicidad entre las empresas y los recalificadores. En muchos casos lejos están las empresas de adecuar sus instalaciones generando gastos para incorporar a un trabajador que se tiene disminuida su capacidad laborativa. Es decir ya no les rinde, entonces es más fácil acordar con quien recalifica y manifestar que no hay puestos de trabajo aunque los tenga.

Formaro¹⁸ en la misma línea de pensamiento señala que es importante que esta reglamentación sea atendida, pues, por lo común, suele hacerse caso omiso a sus directivas quedando la recalificación sujeta al arbitrio de lo dispuesto por la ART –sin atender a los estándares que marca la normativa-.

No solo la falta de interés sino que la indiferencia del sistema ello lleva ineludiblemente a una marginación del trabajador que tras haber sufrido un accidente de trabajo no puede mantener su puesto de trabajo, ni una relación laboral con el mismo empleador y lo que es peor no se encuentra en condiciones de conseguir un nuevo empleo.

Resulta paradójico que se lo excluya del trabajo cuando precisamente fue ese mismo trabajo el que originó la disminución de la salud del trabajador en su mayoría originado por la ausencia de medidas de prevención e incumplimiento a las normas de seguridad e higiene que aseguren el trabajo decente¹⁹ al afirmar

¹⁸ Formaro Juan, J: (2013) *“Riesgos del Trabajo”*, 1º Edición Editorial Hammurabi, Buenos Aires.

¹⁹ La noción de Trabajo decente fue propuesta por Juan Somavía en su primer informe como Director de la OIT. Básicamente se trata de establecer pautas y condiciones básicas en las que se

las condiciones dignas de trabajo que no solo repercuten en el trabajador sino que afecta a la justicia social²⁰.

4. Propuestas y Conclusiones.

Frente al fenómeno de la longevidad y pese a las preocupaciones de organismos internacionales, poco se ha hecho a nivel nacional. Una de las cuestiones a tener en cuenta es revertir la intimación a iniciar los trámites jubilatorios cuando el trabajador se encuentra en condiciones; si bien es una facultad que el empleador puede utilizar, el trabajador no tiene herramientas para contrarrestarlas.

El incremento de la esperanza de vida no implica posibilidades reales de aprovechar ese tiempo ganado, tampoco se tiene en cuenta que un adulto mayor tiene la experiencia necesaria que facilita el manejo de situaciones imprevistas, mayor responsabilidad que genera menor ausentismo, entre otros aspectos.

Pero al mismo tiempo tomar la debida atención en la Seguridad Social porque la posibilidad de darle a elegir al trabajador no debe ser utilizado arbitrariamente para aumentar la edad jubilable, lo cual perjudicaría a quienes no

debe llevar a cabo una relación laboral. Su aparición no fue casual, tuvo su génesis en la precarización en el derecho de los trabajadores que se pudo observar no sólo en nuestro país, sino a nivel mundial. Básicamente precisa al trabajo decente como "trabajo productivo en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad, en el cual los derechos son protegidos y que cuenta con remuneración adecuada y protección social".

²⁰ El Preámbulo de la OIT ya en su creación establecía que: Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social; considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de salario igual por un trabajo de igual valor y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas; considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países: Las Altas Partes Contratantes, movidas por sentimientos de justicia y de humanidad y por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo, y a los efectos de alcanzar los objetivos expuestos en este preámbulo, convienen en la siguiente Constitución de la Organización Internacional del Trabajo...".

están en condiciones de continuar en su lugar de trabajo, no está en condiciones de acceder a otro y no tiene aportes suficientes.

La solución no pasa por incrementar la edad jubilable, aunque si podría ser opcional para el trabajador. También debe ir acompañado del incremento de los haberes de las jubilaciones. No debe perderse de vista que los montos limitados generan la necesidad de permanecer y/o reingresar al trabajo aún sin voluntad de hacerlo.

En este sentido podemos advertir tres rasgos principales por los que una persona quiere seguir trabajando luego de la jubilación y/o edad jubilable. La primera es la necesidad económica porque no puede acceder a una jubilación o el monto de la misma resulta insuficiente. La segunda está relacionada con la necesidad de realización personal y desarrollar sus habilidades. Finalmente la tercera está vinculada con la necesidad de interacción social y mantener un *status* social. En todos los casos para mejorar la calidad de vida.

En cuanto a la envejecimiento prematuro, la problemática en este sentido pareciera no tener retorno para el trabajador, porque su incapacidad lo excluye del trabajo y de la posibilidad cierta de tener otro. Podríamos decir que es una exclusión discriminatoria en razón de la salud. El gran interrogante que no parece encontrar respuesta pasa por saber qué hacemos con aquellas personas que padecen incapacidades, se puede pedir igualdad de trato para el acceso al trabajo o acaso las medidas debe tomarse antes de que adquiera la incapacidad. Es posible la capacitación como salida para que tengan otra herramienta más a disposición del empleador más que el esfuerzo físico. No son de fácil respuesta, pensemos lo difícil que resulta el acceso al trabajo a las personas con discapacidad.

Aquí fallan los mecanismos previos, porque en el caso del trabajo no registrado no hay suficientes controles ni la implementación de políticas públicas efectivas que alienten no solo la registración sino el mejoramiento de las condiciones de higiene y seguridad.

No se implementan medidas tendientes a la recuperación de la salud de ese trabajador, sea mediante ART o cuando solicita el beneficio de la Seguridad Social. El proceso de recalificación en el primer caso no cumple con los objetivos.

En el segundo caso no se hace efectivo la rehabilitación para reinserción en ningún beneficio denegado por incapacidad baja. Es decir, la Comisión Médica tiene facultades para ordenar medidas de rehabilitación, pero queda en la teoría.

El hecho que el despido por enfermedad inculpable es reducido también es un factor que favorece la exclusión. Hemos visto muchos casos en que el instituto se utiliza también para despedir cuando es de origen profesional.

Por supuesto que el empleador no puede cargar con el pago por una enfermedad y/o accidente inculpable, que ya de por sí la manda legal lo hace - injustamente - responsable al abonar en forma reducida. Pero esta situación propicia el despido al resultar más económico. Se utiliza la figura para el fraude máxime en aquellos casos en que ni siquiera se respeta el período de reserva de puesto de trabajo en los que luego concilian acuerdos –que son homologados- por sumas inferiores a las que debió percibir lo cual también condena al trabajador a quedarse sin obra social.

Se necesitan políticas públicas efectivas que propenden a la protección del trabajador con mayor énfasis a quienes se encuentran comprendidos en los grupos descriptos. Ello sin dejar de lado la interrelación entre el Derecho del Trabajo y la Seguridad Social.

BIBLIOGRAFIA

Baldoni María Clarisa (2015) *“Exclusión del mercado laboral por disminución de la capacidad absoluta definitiva conforme baremo”* Buenos Aires: Fundación Cijuso

Baldoni María Clarisa (2015) *“Nuevos Desafíos del Derecho Frente al envejecimiento progresivo de la sociedad”*, VII Congreso de Derecho Laboral y Relaciones del Trabajo. XIII Congreso Nacional de Derecho laboral Y Relaciones del Trabajo de la SADL. Córdoba.

Bonet, José, (2013) *“PINE Psicoimmunoneuroendocrinología”*, 1° edición, Buenos Aires, Ediciones B.

Carmona Valdés, S E; (2009). *“El Bienestar Personal en el Envejecimiento”* Iberofórum. *Revista de Ciencias Sociales de la Universidad Iberoamericana*, IV() 48-65. Recuperado el 4 de agosto de 2017 de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=211014858003>

Casas F. y Aymerich M. (2005), *“Calidad de vida de las personas mayores”*, en Pinazo S. y Sánchez M. (dir.) *Gerontología. Actualizaciones, innovación y propuestas*. Madrid, Pearson Prentice Hall

CEPAL (2003), *Las personas mayores en América Latina y el Caribe: diagnóstico sobre la situación y las políticas*, Santiago de Chile.

CILB (2015), *Envejecimiento-activo-un-marco-politico-ante-la-revolucion-de-la-longevidad* recuperado el 14 de julio de 2017 de <http://www.easp.es/project/envejecimiento-activo-un-marco-politico-ante-la-revolucion-de-la-longevidad/>

Cippitelli Orlando, Baldoni Clarisa, (2014) *“Análisis de la calidad de vida en el trabajo y las enfermedades provocadas por un ambiente de trabajo hostil desde el enfoque de la PINE”* Abeledo Perrot RDLSS 2014-06-569

Davove, María I, (2008) *“La problemática de la vejez en el derecho argentino: razones para la construcción del derecho de la ancianidad”* Universidade Federeal do Rio Grande do Sul p 7-26

Grisolía, Julio A, (2017). *“Tratado de Derecho del Trabajo”*. Tomos V. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Guralnick JM, Kaplan G. (1989) "*Predictors of healthy aging: prospective evidence from the Alameda County Study. American Journal of Public Health*" 1989;79:703-8. Recuperado el 2 de agosto de 2017 de <http://ajph.aphapublications.org/doi/pdf/10.2105/AJPH.79.6.703>

Guzmán, José M. (2002). "*Envejecimiento y desarrollo en América Latina y el Caribe*", serie Población y Desarrollo, N° 28, Santiago de Chile, Comisión Económica para América Latina y el Caribe.

INADI (2016) "*Derecho al trabajo sin discriminación*". Recuperado el 8 de septiembre de 2017 de <http://201.216.243.171/biblioteca/wp-content/uploads/2016/03/derecho-al-trabajo-sin-discriminacion.pdf>

Lino Chirinos, Bernabé, (2009) "*Tratado de la Seguridad Social*". 1ª Edición, Buenos Aires: La Ley S.A.E. e I. Tomo I

Organización Mundial de la Salud (s/f) "*envejecimiento activo, un marco político*" recuperado de http://ccp.ucr.ac.cr/bvp/pdf/vejez/oms_envejecimiento_activo.pdf el 11 de septiembre de 2015.

Pinto Mónica, (2011) "*Temas de Derechos Humanos*" Editores del Puerto S.R.L. Buenos Aires.

Programa Nacional de las Personas Mayores 2012-2016.

Reyes, M. F., Altamar, P., Aguirre, M. y Murillo, D. (2014). Bienestar en personas mayores en situación de pobreza: determinantes y significados. *Revista de Psicología*, 23(2), 101-115. Recuperado el 5 de agosto de 2017 de <http://dx.doi.org/10.5354/0719-0581.2014.36151>.

Sala Gabriela (2015) "*Trabajo y adultos mayores en Argentina y Brasil*". Recuperado el 5 de septiembre de 2017 de <http://www.ceil-conicet.gov.ar/2015/06/trabajo-y-adultos-mayores-en-argentina-y-brasil/>

Sardegna Paula (2016) "*El Derecho al Trabajo de las Mujeres de Edad. Trabajo. Mujer y Vejez*". Recuperado el 23 de septiembre de 2017 de <http://revista-ideides.com/el-derecho-al-trabajo-de-las-mujeres-de-edad-trabajo-mujer-y-vejez/>

SENAMA (2007) "*Estudio Alternativas de Empleabilidad en población mayor de 50 años*" Recuperado el 5 de septiembre de 2017 de http://www.senama.cl/filesapp/Estudio_Empleabilidad.pdf

SENAMA (2013) *“Inclusión y Exclusión social de las personas mayores en Chile”*
Recuperado el 5 de septiembre de 2017 de
<http://www.senama.cl/filesapp/INTER%20LIBRO%20INCLUSION%2013%20DE%20MARZO.pdf>