



UNIVERSIDAD DE CHILE

FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD  
SOCIAL

“REFLEXIONES SOBRE LA NECESIDAD DE UN ESTATUTO JURIDICO  
DIFERENCIADO PARA EL ADULTO MAYOR EN MATERIA LABORAL EN  
CHILE”

Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Camilo Abel Torres Urrutia

Profesor Guía:

Ricardo Juri Sabag

Santiago 2016



## TABLA DE CONTENIDO

	<b>Página</b>
<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>CAPITULO 1 PANORAMA ACTUAL DE LA VEJEZ.....</b>	<b>5</b>
<b>1.1 Conceptos relevantes.....</b>	<b>5</b>
<b>1.1.1 Concepto etimológico de ancianidad.....</b>	<b>6</b>
<b>1.1.2 Concepto Biológico.....</b>	<b>7</b>
<b>1.1.3 Concepto Psicológico.....</b>	<b>8</b>
<b>1.1.4 Concepto Sociológico.....</b>	<b>9</b>
<b>1.1.5 Concepto de tercera edad en el ordenamiento jurídico chileno.....</b>	<b>10</b>
<b>1.2 Consideraciones estadísticas.....</b>	<b>12</b>
<b>1.2.1 Envejecimiento de la población .....</b>	<b>13</b>
<b>1.2.2 Envejecimiento en Chile.....</b>	<b>16</b>
<b>1.2.3 Envejecimiento en Chile y el Trabajo.....</b>	<b>19</b>

<b>CAPITULO 2 EL TRABAJO EN LA VEJEZ, UNA REALIDAD.....</b>	<b>25</b>
<b>2.1 Consideraciones preliminares.....</b>	<b>25</b>
<b>2.2 Reinserción laboral en la vejez.....</b>	<b>27</b>
<b>2.2 El envejecimiento productivo.....</b>	<b>31</b>
<b>CAPITULO 3 EL ADULTO MAYOR EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO CHILENO.....</b>	<b>37</b>
<b>3.1 Consideraciones preliminares.....</b>	<b>37</b>
<b>3.2 El sistema previsional chileno.....</b>	<b>38</b>
<b>3.2.1 El sistema anterior a 1980.....</b>	<b>38</b>
<b>3.2.2 La reforma de 1980.....</b>	<b>40</b>
<b>3.2.3 La reforma de 2008.....</b>	<b>42</b>
<b>3.2.4 Por qué el sistema de pensiones es insuficiente.....</b>	<b>46</b>
<b>3.3 Normas relativas a la vejez en el ordenamiento jurídico chileno.....</b>	<b>49</b>
<b>3.4 Normas relativas al trabajo del adulto mayor en nuestro sistema laboral.....</b>	<b>56</b>

3.5 La normativa nacional no establece trabas al trabajo después de la jubilación.....	58
3.6 Proyecto de Ley que busca incorporar al Código del Trabajo un contrato especial para el trabajador “adulto mayor”.....	61
3.6.1 Fundamentos.....	61
3.6.2 Características del Proyecto de Ley.....	64
<b>CAPITULO 4 LA PROTECCION INTERNACIONAL AL ADULTO MAYOR.....</b>	<b>71</b>
4.1 Consideraciones Preliminares.....	71
4.2 Instrumentos internacionales en la materia.....	74
<b>CAPITULO 5 POSIBLES SOLUCIONES AL PROBLEMA.....</b>	<b>97</b>
5.1 Alemania.....	98
5.2 Japón.....	101
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>105</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>108</b>



## INTRODUCCION

Como sabemos, nuestro país desde hace varios años ha venido ratificando distintos instrumentos internacionales que han tenido como objetivo asegurar la vigencia y reafirmar un compromiso irrestricto con los derechos fundamentales. En este orden es que recientemente, el año 2015, nuestro país ha suscrito la Convención Interamericana sobre protección de los derechos humanos de las personas mayores, que contiene una serie de normas que apuntan a mejorar la calidad de vida de este sector de la población, tendiendo a reafirmar su calidad de sujeto de derechos, y lograr la inclusión de los mismos en la sociedad. Es por su particular vulnerabilidad y por la susceptibilidad que tienen los adultos mayores dentro de las sociedades modernas, que podemos considerar que se hace necesario que existan este tipo de instrumentos de protección. Esto, ya que con los mismos, lo que se busca es reafirmar los derechos fundamentales de ciertos grupos que pueden estar en desventaja respecto de sus pares en el ejercicio de los mismos, debiendo dárseles un soporte mayor para lograr igualdad entre los miembros de la sociedad.

Es en este orden, que debemos preguntarnos si nuestro ordenamiento jurídico contempla normas que tiendan al fin perseguido por este tipo de instrumentos internacionales, y recomendaciones que desde hace ya largos años rondan por el mundo, señalando el especial énfasis que se debe poner, en brindar protección a este sector postergado de la población, más aun teniendo en cuenta el envejecimiento global a gran escala, del que por cierto, no estamos ajenos.

Chile, en este sentido, presenta un déficit de normas que se encarguen de dar protección al adulto mayor, bajo la lógica antes descrita, estando la legislación nacional basada, más que nada en dar al adulto mayor una serie de prestaciones a través de distintos programas sociales, económicos y culturales, que tienen un carácter más bien asistencialista, buscando dar cobertura a necesidades inmediatas de estas personas.

Es en este panorama, que existe una dimensión prácticamente inexplorada en nuestro país, y que dice relación, con el trabajo y la tercera edad. De acuerdo a datos entregados por la encuesta Casen del año 2014, y que estudiaremos a su debido momento, cerca de la mitad de los adultos mayores en nuestro país, forman parte de la fuerza laboral en estos momentos, panorama que ciertamente irá en aumento, dado el envejecimiento acelerado

de los miembros de la sociedad, y el bajo nivel de las pensiones de vejez que se proyecta recibirán las siguientes generaciones. Frente a esto, encontramos una llamativa escasez normativa al respecto en nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta que Chile es el segundo país más envejecido de la región, estando solo por detrás de Uruguay.

Así, consideramos especialmente relevante, la dimensión laboral desde el punto de vista de la protección adulto mayor, en tanto sujeto de derechos, toda vez que el trabajo es un escenario más que propicio para agudizar situaciones de indefensión y vulnerabilidad, que pueden existir dentro de una sociedad como la nuestra. En este sentido las condiciones en que se desarrolla la actividad, pueden marcar un punto de inflexión en la materia, toda vez que no negamos la necesidad de que los adultos mayores desarrollen labores productivas, sino que estas deben realizarse bajo ciertos cánones de protección, adecuándose a las capacidades de los mismos. Toma especial relevancia lo antes mencionado, en momentos en que en nuestro país, se encuentra en la palestra, la discusión acerca de la necesidad de aumentar la edad de jubilación de los trabajadores chilenos, ante las inminentes bajas pensiones de jubilación que se proyectan. Justamente dicho análisis, no puede estar ajeno, a las condiciones laborales en las que se vayan a desenvolver esos

trabajadores adultos mayores, que se pretende, se mantengan en la fuerza laboral.

Es por esto, que nos planteamos realizar un análisis de la situación en que se encuentra la tercera edad en nuestro país, en un sentido fáctico, examinando instrumentos sociológicos que nos permitan tener un panorama completo de la situación laboral del adulto mayor en nuestro país, y en segundo lugar, un análisis normativo, revisando las normas de protección que se encuentren establecidas en nuestro ordenamiento jurídico. Para terminar, examinaremos las normas internacionales de protección del adulto mayor, y algunos casos internacionales, en legislaciones extranjeras, que nos den luces de que hacer a nivel interno con esta problemática incipiente.

## **CAPITULO 1**

### **Panorama actual de la vejez**

#### **1.1- Conceptos relevantes**

Se ha señalado que el ciclo vital humano debe pasar por cinco etapas fundamentales para cumplir plenamente su destino biológico: el nacimiento, la madurez, la reproducción, la vejez y la muerte, periodos que no son ignorados por ninguna cultura humana. Así también, en culturas antiguas, la esperanza de llegar a la ancianidad era prácticamente nula, por lo que el problema de la vejez no debió ser muy difícil de afrontar.

En nuestros días es, ciertamente, una cuestión que debe estar bajo el foco de la discusión, dado el envejecimiento de la población y la necesidad de adaptarnos como sociedad a estos cambios, sin fracasar en el intento.

En este apartado revisaremos distintos conceptos que resultan relevantes a la hora de estudiar la vejez como fenómeno eminentemente social, dejando para un capítulo posterior los alcances jurídicos de ésta.

### 1.1.1.- Concepto etimológico de ancianidad

La palabra anciano, al parecer, nació en la primera mitad del siglo XIII, siendo ésta un derivado del vocablo de la lengua romance “*anzi*”, que significaba antes. Se trata entonces de un concepto que señala la relación del ser humano con el tiempo<sup>1</sup>. En este sentido la persona anciana es aquella que cuenta con un “antes, un pasado mayoritario, que respalda lo poco que vendrá<sup>2</sup>”.

Por otro lado, cabrá señalar que el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define “ancianidad” como el “último período de la vida ordinaria del hombre” y la “senectud”, como “el período de la vida humana que sigue a la madurez<sup>3</sup>”

---

<sup>1</sup> KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. 2006. Las personas ancianas en la jurisprudencia argentina ¿hacia un derecho de la ancianidad? Revista Chilena de Derecho, Vol. 33(1): 40.

<sup>2</sup> DABOVE, M. 2002. Los derechos de los ancianos. Buenos Aires, Ciudad Argentina. 103p.

<sup>3</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

### **1.1.2- Concepto biológico de vejez**

Desde el ámbito de la Biología, se ha desarrollado una concepción de la vejez a partir de dos dimensiones principales, como serían, la función del patrón cronológico y los cambios morfo-funcionales, de cuyo declive depende el grado de envejecimiento. Se ha descrito en este sentido la vejez como un proceso eminentemente universal, en tanto “todos los sistemas del organismo envejecen incluso en condiciones genéticas y ambientales óptimas, aunque no con la misma rapidez. Muchos de los efectos no se perciben sino hasta los últimos años de la adultez, porque el envejecimiento es gradual y los sistemas físicos poseen gran capacidad de reserva<sup>4</sup>”.

Las concepciones únicamente biológicas se utilizaron para elaborar las primeras definiciones de envejecimiento, sin embargo, se han dejado de lado, pues se ha entendido que es un concepto complejo que involucra factores tanto biológicos como psicológicos y sociales.

---

<sup>4</sup> CRAIG, G. 2001. Desarrollo psicológico. México, Prentice Hall. 553p.

### 1.1.3.- Concepto psicológico de vejez:

En el ámbito de la Psicología, se ha construido la definición de envejecimiento desde dos tópicos, el envejecimiento primario y el secundario. Respecto del primario, se señala que es un proceso gradual e inevitable de deterioro corporal que empieza temprano en la vida y continúa a lo largo de los años, el cual no puede evitarse. Por otro lado, el envejecimiento secundario consiste en los resultados de la enfermedad, el abuso y el desuso, factores que pueden ser evitables y que están en el control de la gente<sup>5</sup>. En ese sentido, se puede señalar que en el primer caso el proceso sería normal e inevitable, sucediendo a pesar de la salud del individuo, y en el segundo caso, se encuentra determinado por diversos factores.

En este mismo sentido, se han desarrollado otros conceptos en los que confluyen distintos factores, como por ejemplo aquel que señala que la vejez es un momento de ajustes, particularmente a los cambios y capacidades físicas, las situaciones personales, sociales y las relaciones<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> RAMOS E, J. 2009. Aportes para una conceptualización de la vejez. Revista Educación y Desarrollo. 11:51p.

<sup>6</sup> Ibíd.

#### **1.1.4.-Concepto sociológico de vejez:**

Desde la Sociología se ha señalado que el envejecimiento no debe entenderse como un fenómeno solamente orgánico, sino como un proceso complejo en el que interactúan también factores sociales y psíquicos. Así se ha señalado que es un proceso caracterizado por la diversidad. Los factores que determinan dicha diversidad son la herencia genética, el estado de salud, el status socioeconómico, las influencias sociales de la educación y la ocupación ejercida, las diferencias por generación y la personalidad, concluyéndose que es una etapa tambaleante a lo largo del tiempo<sup>7</sup>.

Como hemos podido observar, los conceptos antes enunciados, más que contraponerse, se complementan, y han contribuido al desarrollo de una visión mucho más compleja y transversal, que ciertamente se adecúa de mejor manera a las necesidades de los tiempos que corren, siendo preciso enfocar el envejecimiento desde una perspectiva cultural e histórica que permita interpretar las necesidades que se requieran para adaptarse a los cambios que se avecinan, especialmente teniendo en cuenta el aumento de la expectativa de vida y el envejecimiento demográfico.

---

<sup>7</sup> SILVESTRE, N. S.; PEREZ, N.M. y JODAR, M. 1995. Psicología Evolutiva. Barcelona, CEAC. 147-149p.

### **1.1.5.- Concepto de tercera edad en el ordenamiento jurídico chileno.**

El concepto de tercera edad, suele asociarse a aquellas personas que han jubilado pero que pueden aún trabajar, pues cuentan con una buena salud física y mental, habiendo sido utilizada esta denominación en varias cartas fundamentales y textos legales. Así, también, cabe señalar que se ha introducido un nuevo concepto, que ha venido a complementar al anterior, como sería el de cuarta edad, que se refiere principalmente a aquellas personas de aproximadamente 80 años que, por razones de enfermedad o discapacidad, han pasado a ser dependientes<sup>8</sup>.

Hecha esta distinción, resultará importante señalar que, justamente, al ser en la tercera edad cuando las personas aún pueden desarrollar labores productivas, es éste el concepto que recogeremos a lo largo de este trabajo, y el que trataremos de explicar a continuación, resultando fundamental la conceptualización para estos efectos.

---

<sup>8</sup> Se entiende la dependencia como “un estado en el que se encuentran las personas que por razones ligadas a la falta o a la pérdida de autonomía física, psíquica o intelectual, tienen necesidad de asistencia y/o ayudas importantes a fin de realizar los actos corrientes de la vida diaria y, de modo particular, los referentes al cuidado personal” (Recomendación sobre dependencia, comité de ministros del consejo de Europa del 18 de Septiembre de 1998, Rec. 98 9e pp.50-51)

En este sentido, si bien existen dispersas dentro de nuestra legislación, variadas menciones a la tercera edad, es la Ley 19.828, que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA), la que contiene la definición más reciente de adulto mayor dentro de una norma positiva.

Es así como la referida ley, en su artículo 1°, inciso segundo, señala que se entenderá como adulto mayor a toda persona que haya cumplido los 60 años, sin realizar ningún tipo de distinción de género entre mujeres y hombres, como sí se hace en materia de jubilación, en que las primeras acceden a ella a los 60 años, en cambio los segundos lo hacen a los 65 años.

Resulta ciertamente relevante esta definición de adulto mayor establecida en nuestra legislación, pues establece la línea divisoria que separa a la madurez de la vejez, a los 60 años de edad. Así, como hemos señalado anteriormente, suele asociarse a la tercera edad este rango etario, pudiendo en esta etapa de la vida, las personas, seguir desarrollando labores productivas, quizás no con las mismas capacidades, pero sí con mayor experiencia y conocimiento. Es por ello que resultará relevante a lo largo de este trabajo la distinción que se estableció en un comienzo de este apartado, entre tercera edad y cuarta edad.

Esto, ya que al ser períodos distintos del ciclo vital de una persona, debieran tener un tratamiento diferente desde la óptica del Derecho y las Políticas Públicas. En ese sentido, sostendremos, que la normativa nacional no se adapta de correcta manera a las necesidades de los adultos mayores, en esta primera etapa de la ancianidad, en la que estas personas conservan aún su vitalidad, y un porcentaje importante de sus capacidades y habilidades para el trabajo y otras labores, no estando acorde a esta situación, una legislación centrada en parámetros más bien asistencialistas y que buscan solucionar problemáticas relacionadas con la vejez en su etapa de dependencia, medidas más bien ligadas a la denominada cuarta edad.

## **1.2.- Consideraciones estadísticas**

El envejecimiento de la población en las sociedades actuales es un fenómeno que, sin duda, promete cambiar la forma en la que hemos definido la vida productiva. En países desarrollados, estos cambios en las dinámicas de las relaciones sociales y económicas se han venido dando desde principios de los años ochenta, estableciéndose una serie de directrices a seguir, para afrontar la metamorfosis etaria en la población. Es así, como podemos observar que los primeros instrumentos internacionales que consagraron derechos a favor de los ancianos, como por ejemplo el Plan de Acción Internacional sobre el

Envejecimiento, adoptado en la Primera Asamblea Mundial sobre Envejecimiento (Viena, 1982), datan de esa década, existiendo ya desde esa época, recomendaciones y proyecciones que vaticinaban un envejecimiento mundial a futuro, especialmente en países en vías de desarrollo como Chile.

El principal problema, en este sentido, radica en la dificultad que se presenta en países subdesarrollados o en vías de desarrollo, pues el envejecimiento se ha ido dando de forma acelerada, no existiendo las condiciones, tanto económicas, como culturales e institucionales, para adaptarse a dicho fenómeno.

A continuación, revisaremos las cifras de envejecimiento en el mundo, en América Latina, y en nuestro país, para finalmente considerar las implicancias que esto ha tenido en el mundo del trabajo.

### **1.2.1.-Envejecimiento de la población**

Hoy en día, por primera vez en la historia, la gran mayoría de los habitantes de nuestro planeta, puede aspirar a vivir hasta entrados los 60 años y más.

Esta mayor esperanza de vida, además de la baja en la tasa de fecundidad, es la causa primaria del rápido envejecimiento de la población mundial.

En 2015, en la región de América Latina y el Caribe, la población de 60 años y más supera los 70 millones de personas, representando el 11,2% del total regional. En 15 años más, este grupo de edad sobrepasará los 119 millones de personas y representará el 16,7% de la población. Las ganancias en la expectativa de vida han sido notables en los últimos 50 años, por lo que nunca en la historia de la humanidad se ha vivido tanto como actualmente<sup>9</sup>.

Se ha señalado que existen dos factores cruciales que han incidido en el envejecimiento gradual de la población en el mundo. El primero es el aumento de la esperanza de vida, ya que, en promedio, las personas de todo el mundo ahora viven más tiempo. Aunque una pequeña parte de este aumento mundial se debe al mayor índice de supervivencia de las personas de edad avanzada, gran parte responde a un mayor índice de supervivencia a edades menores. Este fenómeno ha acompañado el desarrollo socioeconómico sin precedentes que se ha registrado a nivel mundial durante los últimos 50 años<sup>10</sup>. Así, podemos observar que el fenómeno del envejecimiento demográfico, en

---

<sup>9</sup>CEPAL. 2015. Contribuciones de la cepal en el tema de envejecimiento, protección social y desafíos socioeconómicos. En: SEGUNDA REUNION de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe. 6 a 9 de octubre de 2015. Ciudad de México. 17pp.s.1p.

<sup>10</sup>OMS p.47

nuestras sociedades, se ha debido principalmente a los avances en materia de salud, y al desarrollo económico, que permiten una baja en la tasa de mortalidad en las personas jóvenes, que logran prolongar su vida en la vejez.

Es en este contexto que se ha planteado por organizaciones internacionales, como la CEPAL, que este envejecimiento de la población debe ir aparejado con políticas sociales de protección para el adulto mayor, y mecanismos de satisfacción de sus necesidades, arista en la que las sociedades latinoamericanas se encuentran al debe, principalmente por los costos que significa tener una población más anciana. En este sentido, se ha señalado que, como resultado, los costos sanitarios per cápita de la población de 65 años y más son de tres a cinco veces más altos que los de los jóvenes. El envejecimiento afecta también las pensiones y jubilaciones, debido a que los beneficiarios son más numerosos y perciben las prestaciones durante un período mucho más largo<sup>11</sup>.

En este escenario, se ha presentado como un notable avance, en el orden de fortalecer la vigencia de los derechos fundamentales de la tercera edad, la reciente aprobación de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, instrumento que estudiaremos más adelante.

---

<sup>11</sup> V. CEPAL. 2015

### **1.2.2.- Envejecimiento en Chile<sup>12</sup>**

Nuestro país, como es obvio, no se encuentra ajeno al fenómeno del envejecimiento de la población, es así como, según datos entregados por la encuesta CASEN del año 2013, la cantidad de adultos mayores aumentó en un 9,3% en relación a la medición del año 2011<sup>13</sup>.

Según expertos, el fenómeno de la transición demográfica se cumple en cuatro etapas muy definidas. En la primera, las curvas de mortalidad y natalidad se separan, empezando a disminuir la primera y manteniéndose la segunda, ésta se denomina boom demográfico. Luego, se profundiza la caída de la mortalidad hasta llegar a su mínimo, para en una tercera etapa empezar a disminuir rápidamente la natalidad; finalmente, en la última fase, la mortalidad

---

<sup>12</sup> Los datos enunciados fueron obtenidos de la base de datos de la encuesta Casen del año 2013, [<http://www.ministeriodesarrollosocial.gob.cl/basededatoscasen.php>]

<sup>13</sup> La población mayor de 60 años según esta medición alcanza las 2.885.157 personas, siendo superada únicamente por el tramo que va entre los 15 y 29 años, con 4.207.741 personas. Fuente: Ministerio de Desarrollo Social, Encuesta Casen, 2013

sube lentamente y la natalidad se desploma, así la población se empieza a reducir, pero muy envejecida<sup>14</sup>, encontrándose nuestro país en la cuarta etapa.

En este mismo sentido, se ha señalado que nuestro país presenta un nivel de envejecimiento similar al de las naciones desarrolladas, con la salvedad de que no tiene el mismo desarrollo económico, ni la cobertura de salud de éstas. Así también, según la CELADE, Chile presenta la tasa de envejecimiento más alta de América Latina, superando incluso a Estados Unidos, señalándose que la población de nuestro país comenzará a disminuir en los años venideros, llegando a ser el año 2050 menor que la población del año 2000.

En este aspecto, la encuesta CASEN nos presenta además como dato relevante que el índice de envejecimiento en Chile es del 80%. Para ilustrar esta cifra, podemos señalar que el mismo índice al año 2000, era de 39,7% y en 1990 de 35,4%, existiendo por tanto un envejecimiento acelerado en la última década, que se ha visto favorecido por los factores que hemos señalado anteriormente. Además, otro dato que puede resultar significativo, es la diferencia entre el índice de envejecimiento entre la población urbana y la

---

<sup>14</sup> PEREZ, M.P. 2015. Efectos económicos del envejecimiento en Chile. [en línea] Prensa USS, en internet 21 de Marzo, 2016. <http://www.uss.cl/newsletter-uss/2015/06/01/efectos-economicos-del-envejecimiento-de-la-poblacion-en-chile> [consulta: 21 de marzo 2016]

población rural, siendo en el primer caso de un 77,5% y en el segundo de un 98,5%.

Dentro de esta población adulta mayor, nos encontramos con que el tramo más voluminoso es el que va de los 60 a los 64 años, con 814.100 personas a nivel nacional, seguido por el que va de 65 a 69 años, con 675.852 personas, luego, el que va de 70 a 74 años, con 532.416 personas. En este punto se produce una variación, toda vez que el tramo que va de los 75 a los 79 años, con 378.158 personas, es menor que el tramo que va de los 80 años y más, con 484.631 personas, esto se debe a que este tramo reúne una cantidad mayor de edades al ser indefinido en su término.

En este contexto, podemos observar una gran cantidad de personas adultas mayores que podrían encontrarse en edad de continuar desarrollando labores productivas, lo que podríamos definir como tercera edad, en contraposición a la antes señalada cuarta edad, en la que las posibilidades de desarrollar una actividad remunerada disminuyen o se hacen imposibles, al existir algún tipo de dependencia por parte de esas personas.

A continuación, realizaremos un análisis respecto de las implicancias del envejecimiento demográfico en su dimensión laboral, de acuerdo a los datos entregados por la encuesta CASEN del año 2013 y otros instrumentos de medición.

### **1.2.3.- El envejecimiento en Chile y el Trabajo.**

El envejecimiento de la población en nuestro país tiene consecuencias directas, relacionadas con el trabajo, y así lo demuestran las cifras de la encuesta Casen del año 2013, que nos dará luces respecto a la necesidad de un estatuto laboral diferenciado para las personas mayores, que permita generar condiciones y un entorno favorable para los mismos en el trabajo.

En primer lugar, y de acuerdo con la referida encuesta, de la población adulta mayor, es decir, aquellos mayores de 60 años<sup>15</sup>, el año 1990 un 37,5% de la población adulta mayor se encontraba dentro de la tasa de ocupación, dividiéndose este porcentaje entre un 9,8% de población femenina, y un 22,2% de la masculina. En este sentido, podemos observar que, al año 2013, esta cifra

---

<sup>15</sup> Cabe mencionar, que en este sentido la encuesta Casen recoge el concepto de adulto mayor que nos otorga la Ley 19.828, que crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor (SENAMA), al ubicar a la tercera edad en este umbral, sin considerar la edad de jubilación como factor relevante de la medición.

ha aumentado, siendo el total de la población adulta mayor ocupada laboralmente de un 42,8%. En este aspecto, resulta relevante resaltar el aumento de la fuerza laboral femenina, puesto que la correlación en este sentido ha variado, con un 16,2% para las mujeres, y un 27,6% para los hombres.

Otra fuente relevante en este sentido es la Encuesta Nacional de Empleo, entregada por el Instituto Nacional de Estadística (INE), que nos señala que, al año 2015, la tasa de ocupación de los adultos mayores por tramo de edad se mostraba de la siguiente forma. En el tramo que comprende a las personas entre los 60 y los 64 años, un total de 553.770 se encuentran ocupadas, correspondiendo la tasa de ocupación a un 57,4% del total de la muestra. En el tramo que va de los 65 a los 69 años, nos encontramos con 308.710 personas ocupadas, correspondiendo a un 39,6% del total del mismo. Finalmente, el tramo que comprende los 70 años y más, muestra 270.700 personas ocupadas, correspondientes al 16,5% del total de la muestra. Podemos observar, por tanto, que el número de personas pertenecientes a la tercera edad que se encuentran ocupadas, y dentro de la fuerza de trabajo, es de 1.133.180 personas en todo el país<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Población total de 15 años y más, por situación en la fuerza de trabajo, por sexo y grupo de edad. Total nacional en miles. ([www.ine.cl](http://www.ine.cl))

Además, de acuerdo a la NENE (Nueva Encuesta Nacional de Empleo del INE), la fuerza laboral chilena se ha ido envejeciendo con el paso del tiempo. Un 42,1% de las personas de 55 años y más, está empleado u ocupado, distribuido entre 34,5% empleados full y 7,5% subempleado, es decir, que trabajan menos de 40 horas semanales y desean trabajar más horas. Un 56,6% está inactivo y un 1,3% desocupado<sup>17</sup>.

Relacionado con esto último, otro dato que puede resultar relevante, y que nos entrega el mismo instrumento, es que el promedio semanal de horas trabajadas para adultos mayores es de 37,4 horas semanales, en el tramo que comprende los 65 años o más, mostrándose una disminución marginal respecto de los promedios semanales del resto de los rangos etarios de la muestra. Así, por ejemplo, el tramo que va de los 45 a los 54 años, que es uno de los más productivos, trabaja 42,5 horas semanales en promedio<sup>18</sup>. Esto, nos muestra que no existe algún tipo de trato diferenciado respecto de los adultos mayores que desempeñan labores productivas en nuestro país, en lo que respecta a las horas trabajadas por los mismos, siendo esta cifra decidora en la materia, si es que tratamos de realizar una proyección que nos dé luces acerca de las condiciones laborales de los adultos mayores. En ese sentido, ya el que las

---

<sup>17</sup> PEREZ, M.P. 2015. Efectos económicos del envejecimiento en Chile. [en línea] Prensa USS, en internet 21 de Marzo, 2016. <http://www.uss.cl/newsletter-uss/2015/06/01/efectos-economicos-del-envejecimiento-de-la-poblacion-en-chile> [consulta: 21 de marzo 2016]

<sup>18</sup> Ocupados según tramos de horas efectivamente trabajadas, por sexo y grupo de edad. Total nacional año 2015.(www.ine.cl)

horas de trabajo sean las mismas para la población más joven, es un indicador más que claro acerca de la falta de maleabilidad de las condiciones laborales, cuando hablamos de trabajadores que van envejeciendo con el paso del tiempo. Podemos determinar, por tanto, que hay un indicio de que no se realiza ningún tipo de ajuste, o este es mínimo, envejeciendo el trabajador, mientras las condiciones laborales son invariables.

En otro aspecto, la encuesta Casen del año 2013, nos entrega cifras bastante significativas en relación al nivel de ingresos, y que ayudan a tener una mejor perspectiva, acerca del trabajo en la tercera edad.

En primer lugar, se hace una diferencia entre ingresos autónomos, que son aquellos que generan las personas, ya sea por trabajo remunerado u otras fuentes<sup>19</sup>, y los ingresos provenientes de subsidios monetarios, que otorga el Estado. Así, nos encontramos con que el primer quintil, es decir aquel que reúne a las personas con menores ingresos, es el que recibe mayor porcentaje de subsidios en la constitución del ingreso, siendo éste de un 49,1 %, dejando solo un 16,7% para ingresos autónomos provenientes del trabajo, y un 34,1% a otros ingresos. En el resto de los quintiles, la proporción es más equilibrada

---

<sup>19</sup> Otro Ingreso Autónomo” incluye jubilación o pensión de vejez, montepío o pensión de viudez, otro tipo de pensión. “Subsidios monetarios” incluye Pensión Básica Solidaria (PBS) y Aporte Previsional Solidario (APS).

entre ingresos autónomos, recibándose un aporte casi ínfimo por parte subsidios estatales. Por tanto, el panorama queda establecido de la siguiente manera en los otros tramos; en el segundo quintil el ingreso por trabajo es de un 26,8% y el por otros ingresos autónomos de 54,8%; en el tercer quintil la misma correlación se da en razón de un 33,9% y un 56,5%; en el cuarto un 41,6% para el trabajo y un 54% para otros ingresos; y, finalmente, el quinto comprende un 55,8% por ingreso del trabajo, y un 47,9% por otro ingreso autónomo.

Es así como podemos observar, que el ingreso proveniente del trabajo presenta una gran relevancia para los adultos mayores, en todo el espectro socioeconómico, resultando más bien parejo el nivel de aporte al ingreso total, en relación a las pensiones de vejez, montepíos, o pensiones de viudez. Es en este punto en que nos encontramos con un dato más que revelador respecto a la generación de ingresos en la tercera edad, y es que el trabajo sigue teniendo una importancia capital, al menos en ciertos tramos etarios, complementando en muchos casos, los ingresos percibidos por concepto de jubilación.

Finalmente, a fin de ilustrar las cifras anteriormente entregadas, mencionaremos que, si bien los niveles de pobreza en nuestro país, en todo rango etario, por lo general han disminuido, aún podemos encontrarnos con que

un 20,3% de los hombres, y un 19,2% de las mujeres, mayores de 60 años, se encuentran en situación de pobreza multidimensional, eso quiere decir que puede ser extrema o no extrema.

## CAPITULO 2

### El trabajo en la vejez, una realidad

#### 2.1 Consideraciones preliminares

Se ha señalado que la regulación del trabajo, y el fomento de la reinserción laboral en la vejez, es una materia dejada de lado por las legislaciones latinoamericanas, presentando éstas un caris más bien “asistencialista y excluyente de la vejez, apuntando derechamente a identificar a las personas mayores como un grupo poblacional supuestamente homogéneo caracterizado por la inactividad, improductividad y dependencia, condicionando de ese modo el rol social de los adultos mayores”<sup>20</sup>. En ese sentido, y como estudiaremos más adelante, la normativa nacional no presenta un carácter orgánico en esta materia, toda vez que se ha ocupado de regular sólo ciertos aspectos relacionados a la vejez, existiendo una atomización de normas. Frente a esto, se ha postulado por ciertos sectores de la doctrina que “así como existe un Derecho de la Infancia y de la Adolescencia, debiera existir un Derecho de la Ancianidad e, incluso, Tribunales de la ancianidad, de forma que, al inicio y al

---

<sup>20</sup> MIRALLES, I. 2010. La vejez Productiva. KAIROS, Revista de Temas Sociales 14(26): 1p.

final de la línea de vida, el ser humano reciba una protección acorde con sus necesidades y autonomía, que ponga fin al estado de indefensión, que desgraciadamente buena parte de las veces sufren”<sup>21</sup>.

En este sentido, podemos observar que, si bien el establecimiento de un Derecho de ancianidad como una rama independiente del Derecho en nuestro país dista mucho de la realidad, toda vez que el desarrollo doctrinario en esta materia es todavía prácticamente nulo, a nuestro juicio hay una arista de este problema que resulta urgente regular. Es así como las condiciones laborales de la tercera edad se presentan como una problemática incipiente, dado el envejecimiento progresivo de la población en nuestro país y la necesidad cada vez más evidente de una reinserción laboral en la vejez, dadas las exigencias de nuestra economía y las deficiencias en el sistema de seguridad social. A estos efectos, cabe señalar que el año 2012 ingresó al Congreso un proyecto de ley que buscaba incorporar a nuestro código del trabajo un contrato especial para el trabajador adulto mayor, documento al que nos referiremos en su momento.

---

<sup>21</sup> LATHROP, F. 2009. Protección Jurídica de los Adultos Mayores en Chile. Revista Chilena de Derecho. 36(1): 77-113.

A continuación, nos referiremos a la reinserción laboral en la vejez, y a los fundamentos que se han dado para asumirla como una tarea prioritaria de las sociedades modernas, teniendo en cuenta el envejecimiento progresivo y veloz de población.

## **2.2.- Reinserción laboral en la vejez**

Podemos considerar como “envejecimiento de la población” aquel proceso acumulativo de desgaste que ocurre a lo largo de la vida y que genera cambios en el orden biofísico, psicológico y social.<sup>22</sup> En este sentido, resulta necesario establecer que no se puede considerar que toda persona que esté por sobre la edad de jubilación se encuentra necesariamente en un estadio de “vejez”, ya que los estándares de vida modernos y los avances de la medicina, han logrado que se arribe a la edad de jubilación con niveles de salud muchas veces óptimos, lo que en ocasiones se traduce en una expectativa de vida de 20 o hasta 30 años, lo que podría considerarse un tiempo demasiado amplio para la inactividad.

---

<sup>22</sup> GARCÍA, M. E. 2006. La necesidad de permanencia en el trabajo de los mayores de 60 años. Estrategia para la preparación y establecimiento de condiciones de trabajo que garanticen su seguridad y salud. [En Línea] [http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7\\_1-2\\_06/rst09106.html](http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7_1-2_06/rst09106.html) [Consulta 21 de Marzo 2016]

En este contexto, puede calificarse el envejecimiento poblacional como uno de los mayores logros de la Salud Pública en el pasado siglo, el aumento de la esperanza de vida, por una mejor asistencia médica, descubrimiento de nuevos medicamentos, mejoras en el ambiente laboral, etc.<sup>23</sup>

Es así como en América Latina se prevé un incremento del número de años de vida económicamente activa. En consecuencia, el tiempo de permanencia en la actividad, en años brutos de vida activa, aumentará en 2030 un promedio de casi ocho años con respecto a los 35 estimados en 1990, para ambos sexos. Entre 1990 y 2030, los años de vida activa se mantendrán en 50 en el caso de los hombres y aumentarán de 21 a 37 en las mujeres. La principal causa de esta diferencia en el crecimiento de la población femenina económicamente activa desde 1990 es producto, entre otros factores, de la baja de la fecundidad, del crecimiento del sector terciario, y del proceso de emigración del campo a la ciudad<sup>24</sup>.

Es en este escenario que se plantean grandes desafíos para sociedades como la nuestra, en el sentido de que un envejecimiento progresivo de la

---

<sup>23</sup> *Ibíd.*

<sup>24</sup> Datos entregados por el Centro Latinoamericano y Caribeño de Demografía (CELADE)-División de Población de CEPAL.

población implica la necesidad de adecuarse al cambio de la población potencialmente productiva y definir nuevos cánones que permitan el ingreso de dicho segmento al mundo laboral, en condiciones aptas para los mismos. Este escenario se agudiza tomando en cuenta que la población adulta mayor, en gran medida, se mantiene trabajando después de la edad de jubilación, como hemos observado anteriormente en datos entregados por la Encuesta CASEN 2013, y la Encuesta Nacional de Empleo del 2015 (INE).

En este orden, cabe tener en cuenta que el hecho de que el adulto mayor alcance la edad de jubilación oficial, no implica su retiro inmediato. Existe una serie de factores que determinan realmente el momento en que las personas de edad abandonan el mundo del trabajo, y ello tiene que ver con las estructuras productivas del país, las políticas de previsión social, y las expectativas de vida de cada persona<sup>25</sup>.

Es por esto, que deberá reconsiderarse la forma en la que se estructuran las políticas públicas en materia de tercera edad, toda vez que éstas se basan en la idea de que el adulto mayor es un sujeto pasivo, que muchas veces se transforma en un mero gasto para la sociedad, debiendo subsidiarse su

---

<sup>24</sup> DEL POPOLO, F. 2001. Características Sociodemográficas y Socioeconómicas de América Latina y el Caribe. CEPAL, Serie Población y desarrollo. 21: 2-84. 41p.

existencia, formándose una imagen estereotipada de este sector de la población.

Así, lo que debemos ser capaces de realizar como sociedad es una lectura diferente de la situación actual de la población de personas mayores, reconociendo su potencial productivo como un rasgo que ha sido “invisibilizado” por la sociedad, y al mismo tiempo, contribuido a reforzar estereotipos y definiciones reduccionistas, que colocan las necesidades asistencialistas de los adultos mayores por sobre su valor propio y los aportes que éstos pueden realizar a su comunidad.

Así, se ha planteado por algunos sectores la necesidad de modificar el rol del adulto mayor y los jubilados en la sociedad, mediante más participación de los mismos en la toma de decisiones, mejorando de esta manera la calidad de vida de este sector de la población. Es en este sentido que se presenta como una realidad necesaria de asumir el mantener a los trabajadores vinculados a la actividad laboral, promoviendo la prolongación voluntaria de la jubilación con las

condiciones de trabajo necesarias para salvaguardar su bienestar físico, mental y social<sup>26</sup>.

Es, a nuestro juicio, preferible asumir la realidad de la necesidad del trabajo del adulto mayor con posterioridad a la edad de jubilación, toda vez que las relaciones productivas y el sistema económico en nuestro país lo hacen necesario en los hechos. Así, lo único que estaría faltando en esta ecuación, es el componente normativo que se encargue de regir las relaciones laborales de un porcentaje importante de la población adulta mayor que, ya sea por opción o por necesidad, se mantiene dentro del mercado laboral después de la edad de jubilación.

### **2.3.- Envejecimiento productivo**

A continuación, realizaremos un breve análisis de las distintas actividades que realizan los adultos mayores, para dilucidar si es real la oposición

---

<sup>26</sup> GARCÍA, M. E. 2006. La necesidad de permanencia en el trabajo de los mayores de 60 años. Estrategia para la preparación y establecimiento de condiciones de trabajo que garanticen su seguridad y salud. [En Línea] [http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7\\_1-2\\_06/rst09106.html](http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7_1-2_06/rst09106.html) [Consulta 21 de Marzo 2016]

conceptual entre vejez y productividad que se encuentra instaurada en nuestra sociedad.

En este escenario es que el “envejecimiento productivo” se muestra como la alternativa más apta para mantener la calidad de vida del adulto mayor en las sociedades actuales. En nuestro país lo encontramos en distintas iniciativas, tanto a nivel nacional impulsadas por el SENAMA o a nivel comunal, impulsadas por los municipios u otras organizaciones de ancianos. El tópico común que encontramos entre dichos programas es el de mantener activa a la población adulta mayor, puesto que dicha actividad mejora su calidad de vida. De este modo, el mantener a los ancianos ligados a actividades grupales, viajes, emprendimientos, voluntariados, entre otros, se suele asociar a la mantención de un estándar de vida alto en una comuna o localidad, cuando existe esta posibilidad.

Es en este contexto en el que se ha definido como envejecimiento productivo “toda actividad desarrollada por una persona mayor que produce bienes o servicios, sea remunerada o no, o desarrolla capacidades para producirlos”<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> MIRALLES, I. 2010. La vejez Productiva. KAIROS, Revista de Temas Sociales 14(26): 4p.

Así es como el envejecimiento productivo hace referencia a un concepto de productividad en su sentido amplio, entendiéndose como el conjunto de beneficios colectivos que las personas mayores consiguen a partir de sus acciones individuales<sup>28</sup>. Es decir, puede tener un componente económico, así como social o familiar, siendo el eje de este concepto la contribución que son capaces de realizar en su entorno los adultos mayores, mediante su actividad.

Así las cosas, podemos categorizar la productividad del adulto mayor de la siguiente manera, de acuerdo a sus fines:

- 1) El trabajo familiar doméstico: que abarca todas las actividades no remuneradas que implican el mantenimiento y cuidado de la casa, quehaceres domésticos, desde cocinar y lavar la ropa, entre otras. Es importante destacar en esta categoría, el importante rol de cuidadores primarios tanto de los nietos, como del cónyuge o de los otros familiares dependientes, desarrollando una tarea que contribuye al bienestar del grupo familiar, y que no ha adquirido la visibilidad que merece<sup>29</sup>.
  
- 2) El trabajo voluntario en la comunidad: comprende las diferentes formas de servicios o ayudas ofrecidas gratuitamente en favor del bienestar de la comunidad.

---

<sup>28</sup> Ibíd.

<sup>29</sup> Ibíd.

- 3) Actividades educativas y culturales: en esta categoría encontramos toda actividad relacionada con la capacitación y transferencia de conocimientos, experiencias y habilidades. En ese sentido, la participación educativa de los adultos mayores es productiva, en tanto, fortalece su habilidad para contribuir a la sociedad mediante el voluntariado, el trabajo remunerado, la participación política entre otras actividades<sup>30</sup>.
- 4) El trabajo remunerado: se agrupan todas las actividades que las personas mayores realizan a tiempo total, parcial, a largo plazo o esporádicamente, a cambio de un ingreso. En algunos casos, se trata de una continuación del trabajo que se ha venido realizando por toda la vida, mientras en otros, hay una reorientación luego de cumplida la edad de jubilación realizando algún tipo de emprendimiento. Cabe destacar que, debido al tipo de condiciones y remuneraciones que perciben por su trabajo, la gran mayoría de las personas adultas mayores se ubican en el sector informal del mercado de trabajo, lo cual evidencia la vulnerabilidad de su situación y la falta de reconocimiento de sus derechos<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Ibíd.

<sup>31</sup> Ibíd.

De esta manera, podemos observar cómo el concepto de productividad se amplía notablemente, igualmente, podemos observar que muchos de los programas impulsados en nuestro país por distintas entidades, tanto públicas, como privadas, y que suelen asociarse a una mejora en la calidad de vida de la población adulta mayor, desde el paradigma del envejecimiento productivo, se presentan como actividades productivas, sólo que no remuneradas, en tanto realizan una contribución mediante la misma, ya sea para beneficio individual, o de la comunidad.

Asimismo, podemos corroborar que, desde la óptica del envejecimiento productivo, las sociedades modernas no han mirado con malos ojos el que los ancianos realicen actividades productivas, en un ámbito distinto al trabajo remunerado, incluso siendo eje central en algunas desde tiempos pretéritos, como es en el caso el cuidado de familiares, o labores de hogar, promoviéndose desde hace ya varios años actividades como el voluntariado en los ancianos y distintas otras que tienen como eje la comunidad. Dichas labores de la tercera edad, han sido asumidas muchas veces como naturales por los demás miembros de la sociedad, como un paso natural en la vida de un anciano, y muchas veces no se valora como se merece, como trabajo y producción real. Es en este ámbito, que planteamos que dicha naturalidad no puede extenderse a las labores remuneradas, en las que personas ancianas

justamente terminan desarrollando aquellos trabajos que nadie más quiere realizar, en condiciones que no son las óptimas.

## **CAPITULO 3**

### **EL ADULTO MAYOR EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CHILENO**

#### 3.1 Consideraciones preliminares

Para comenzar a esbozar las peculiaridades que se presentan en materia laboral en el sistema chileno, en lo que respecta a las condiciones laborales de los adultos mayores, habrá necesariamente que hacer referencia al Sistema Previsional en Chile y al estatus de pensionado que detenta el grupo de la población que nos convoca en este trabajo. Así, desde este punto podremos entender de mejor manera las dinámicas a las que responde el trabajo en la vejez, comprendiendo de mejor manera la necesidad que existe de regular esta materia, toda vez que resulta exíguo centrar el análisis únicamente en el sistema de previsión social, cuando el trabajo aún seguirá teniendo una importancia capital transcurrido el tiempo de jubilación.

Además, y en base a lo expuesto con anterioridad, junto a las cifras de las que disponemos, existe un gran número de adultos mayores que, luego de

jubilados, se mantienen dentro de la fuerza laboral por no ser suficiente sustento el monto obtenido por concepto de pensión, por lo que resultará muy ilustrativo para nuestros propósitos, entender, a grandes rasgos, cómo funciona el sistema previsional chileno y los cambios que éste ha sufrido en el último tiempo.

## **3.2 Sistema Previsional Chileno**

### **3.2.1 Sistema anterior a 1980**

Previo a la reforma previsional del año 1980, existía en nuestro país un sistema previsional basado en el reparto, que consistía en la capitalización del excedente, en el que el sector activo de la población, servía de sustento financiador del sector pasivo de la misma. Este sistema implicaba que la cotización de los trabajadores funcionara como un verdadero impuesto, debido a que no había una propiedad sobre los recursos aportados, lo que ocasionaba que una eventual pensión tuviera fundamento en la solidaridad social, dignidad humana, y el reconocimiento al aporte efectuado en años anteriores, pero en la

práctica significaba que los actuales cotizantes financiaran la pensión de los jubilados<sup>32</sup>.

El principal problema que suscitó dicho sistema fue el desequilibrio que se generó una vez que el excedente de cotización dejó de existir, al no ser la tasa de cotizaciones igualitaria, lo que terminó por significar un costo demasiado alto para todo el país.

La dificultad que planteó este sistema, que si bien tenía una raigambre mucho más solidaria que el sistema que se implementaría con posterioridad, tuvo relación además con el contexto político y social de dichos años. Esto último, ya que la situación socio económica durante el gobierno de la Unidad Popular, trajo aparejada la caída de los salarios reales y un aumento en el desempleo, sumado esto a un crecimiento del sector informal de la economía, lo que terminó por disminuir considerablemente los ingresos por concepto de cotización, viéndose fuertemente perjudicadas las instituciones previsionales.

---

<sup>32</sup> POBLETE C., R. y RETAMAL R., C. 2008. Reinserción Laboral en la Vejez. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 140-141p.

Estos factores, entre otros, causaron un colapso del sistema previsional chileno, lo que provocó que durante el régimen militar, el 18 de Noviembre de 1981 se creara, mediante el Decreto Ley 3502, el Instituto de Normalización Previsional, cuya función principal fue administrar los distintos organismos previsionales existentes hasta la fecha, para luego, en 1988, concluir con la unificación de los mismos en un solo organismo llamado INP, esto en virtud de la Ley 18.689, pasando a ser el sucesor legal de dichas instituciones, y representante del denominado “sistema antiguo” hasta el día de hoy.

Cabe mencionar que dicho sistema no favorece la reinserción laboral del adulto mayor al trabajo, ya que si éste comienza a trabajar nuevamente, volverá a ser visto por el sistema como trabajador activo, por lo que deberá volver a cotizar, señalándose de esa manera por la que en ese momento era la Superintendencia de Seguridad Social<sup>33</sup>.

### **3.2.2 Reforma 1980**

La reforma previsional de 1980, impulsada por el régimen militar, impuso un sistema previsional basado en la capitalización individual, reemplazando así al

---

<sup>33</sup> Dictamen N° 6.467 del 8 de abril de 1998

anterior basado en el reparto. El sistema en cuestión se basó en la capitalización individual, esto quiere decir que cada trabajador obtendrá su jubilación del ahorro personal que realice a lo largo de su vida laboral. Además, dicho sistema se entregó a la administración de privados, estableciéndose instituciones especializadas, denominadas Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) entrando en función el 1° de Mayo de 1981. Con esta medida, se buscó aumentar la eficiencia en la gestión de dichos recursos, fomentando la inversión y la rentabilidad de esos fondos, al estar en manos de privados.

Además de lo anterior, el sistema establece la posibilidad de realizar ahorros voluntarios en las AFP, para aumentar la pensión que se obtendrá, o tener la posibilidad de adelantar la jubilación.

Se establece además como pilar del sistema la inversión por parte de las administradoras en distintos valores, todo esto mediado por el establecimiento de estrictas pautas legales, y una vigilancia estatal permanente, a través de la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones (SAFP)<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Reemplazada el año 2008 por la Superintendencia de Pensiones (SP) mediante la ley N° 20.255.

El sistema consagra además el principio de subsidiaridad, permitiendo una pensión mínima a quienes no puedan financiarla mediante el trabajo durante su vida, previo cumplimiento de ciertos requisitos. En primer lugar, se debe contar con la edad necesaria para jubilarse, siendo ésta de 60 años para las mujeres, y 65 para los hombres, y contar con 20 años de cotización efectiva en el sistema. Finalmente, considera una base imponible de 10 %, que es de cargo del trabajador, más la comisión cobrada por la AFP.

Es así como, finalmente, podemos conceptualizar el sistema previsional establecido por la reforma del año 1980, como un sistema de capitalización individual, que se yergue sobre tres pilares fundamentales, como son un pilar solidario, en lo que respecta a las pensiones asistenciales y pensiones mínimas, un pilar contributivo obligatorio, y un pilar voluntario.

### **3.2.3 Reforma previsional 2008**

La reforma del año 2008 impulsada por el gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet, generó una serie de medidas que tendieron al perfeccionamiento del sistema existente, sobre la base de la equidad, la universalidad y la solidaridad

entre otros principios. Entre las medidas destacadas de dicha reforma implementada mediante la Ley 20.255 de 2008, podemos contar las siguientes:

- A. La creación de un Sistema de Pensiones Solidarias (SPS), que incorpora al sistema previsional a aquellas personas que no estaban cubiertas por éste, o que no lograron ahorrar lo suficiente para obtener una pensión digna<sup>35</sup>. Con este beneficio se consiguió incluir en el sistema a aquellos grupos que tenían bajos niveles de cotización previsional, especialmente mujeres, trabajadores eventuales y de temporada, y a personas que nunca cotizaron, previo cumplimiento de algunos requisitos<sup>36</sup>.
  
- B. La equidad de género es otro punto importante de la reforma previsional del año 2008, buscándose con esto equiparar la situación desmedrada de la mujer en sus prestaciones, respecto de los hombres, en el sistema de pensiones. En ese sentido, el nuevo sistema dio acceso a muchas

---

<sup>35</sup> Esto se efectuó mediante el establecimiento de una Pensión Básica Solidaria (PBS) y el Aporte Previsional Solidario (APS), en cada caso.

<sup>36</sup> La PBS de Vejez es el beneficio financiado por el Estado al que pueden acceder quienes no tienen derecho a pensión en ningún régimen previsional, pero cumplen entre otros requisitos tener 65 años de edad, integrar un grupo familiar perteneciente al 60% más pobre de la población en régimen (este requisito comenzó en 40% en julio de 2008 y será de 60% a partir de julio de 2011) y acreditar 20 años de residencia en el país a partir de los 20 años de edad, así como cuatro de los últimos cinco años antes de solicitar el beneficio.

mujeres que no tenían posibilidad de recibir pensión por no haber cotizado lo suficiente, o no cumplir con los requisitos necesarios<sup>37</sup>.

En este aspecto de género también destacan las prestaciones como el Bono por Hijo Nacido Vivo, la separación por género del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia, la división del saldo acumulado de la cuenta individual en caso de divorcio o nulidad, la creación de la figura del Afiliado Voluntario, la eliminación de la Comisión Fija y el nuevo Ingreso Mínimo Imponible de Trabajadores de Casa Particular<sup>38</sup>.

C. La inclusión de los trabajadores Independientes en el sistema de pensiones es otro de los tópicos relevantes de la reforma. Esta medida busca establecer gradualmente la afiliación obligatoria al sistema de pensiones de todos los trabajadores, eliminando la actual discriminación entre dependientes e independientes. Así se permitirá, entre otras cosas, que los independientes que efectúen sus cotizaciones cuenten con cobertura del Seguro de Invalidez y Sobrevivencia<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Prestación que fue conocida como la "jubilación para la dueña de casa" en los medios masivos.

<sup>38</sup> ARENAS de M., A. 2010. Historia de la Reforma Previsional Chilena: Una Experiencia Exitosa de Política Pública en Democracia. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo. 96.p

<sup>39</sup> *Ibíd.* 99p.

D. La figura del cotizante voluntario también se introdujo mediante esta reforma, teniendo como objetivo dar la posibilidad a las personas que no cuentan con ingresos provenientes del trabajo, de constituir ahorro previsional, en la forma de cotización voluntaria, ya sea recibiendo aportes de terceros, o cotizar con recursos provenientes de otros medios.

En otro aspecto, cabe destacar que además de las medidas implementadas por la reforma y que tienden a incorporar nuevos aspectos, inéditos hasta ese momento en el sistema previsional en Chile, hay otro grupo de medidas que se emplearon para perfeccionar otras aristas relevantes dentro del mismo. Entre ellas podemos encontrar:

- A. La separación del seguro de invalidez y el de sobrevivencia de la administración de las AFP, con el fin de transparentar el costo del mismo, adjudicándose la administración de éste a un tercero.
  
- B. Licitación de nuevos afiliados y eliminación de la comisión fija, buscando incentivar la competencia entre las administradoras, y el cambio de los afiliados entre las mismas.
  
- C. La Reforma Previsional fortalece el sistema de Ahorro Previsional Voluntario (APV) con la creación de instrumentos como el Ahorro

Previsional Voluntario Colectivo (APVC)<sup>40</sup>, alternativas tributarias y beneficios fiscales como el APV para la clase media<sup>41</sup>.

D. Modificaciones al sistema de Inversiones: la reforma creó un marco regulatorio más favorable para una gestión eficiente de las inversiones de los Fondos de Pensiones. Entre otras cosas estableció un Régimen de Inversión, contenido en una norma de carácter general de la Superintendencia de Pensiones. En la ley se mantienen sólo cinco límites por instrumentos, considerados relevantes para acotar el riesgo y necesarios para el esquema de multifondos<sup>42</sup>.

#### **4.2.4.- Por qué el sistema de pensiones es insuficiente**

Ahora sobre lo expuesto, cabrá preguntarse respecto a la idoneidad del sistema previsional para garantizar la vejez de los jubilados, y cumplir con su objetivo de asegurarles una vida digna con pleno respeto de sus derechos fundamentales. Podemos encontrar diferentes estudios que pronostican un panorama no muy alentador en esta materia, señalando que la gran mayoría de los chilenos recibe una pensión mensual menor a \$147.000 pesos. Según datos

---

<sup>40</sup> El APVC, que entró en vigencia el 1 de octubre de 2008, permite que las empresas ofrezcan a sus trabajadores complementar ahorros voluntarios realizados por éstos.

<sup>41</sup> ARENAS de M., A. 104p.

<sup>42</sup> *Ibíd.*105

entregados por la Superintendencia de pensiones el año 2014, hubo 286.739 personas que se acogieron al retiro programado, empezando a recibir su pensión de vejez. De estas, 173.581 son mujeres y 113.158 hombres, todos quienes reciben su jubilación desde las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP).

Acá es donde nos encontramos con los datos más alarmantes, en tanto, en el caso de esas 173 mil mujeres, el 93,1% gana menos de \$147.763 al mes, y sólo 6,9% supera esa suma, correspondiendo ese monto a un 59,1% del sueldo mínimo, que asciende a \$250.000 actualmente<sup>43</sup>. En tanto, de los 113 mil hombres jubilados por retiro programado, 87,3% recibe una pensión menor a \$147.763 mensuales, y 12,7% obtiene más que eso<sup>44</sup>.

En este escenario, con pensiones cada vez más bajas, cabe preguntarse por las causas que originan la situación antes descrita. Es así como se ha planteado por los críticos del sistema, el que uno de los motivos de las bajas pensiones se debe a las características esenciales del sistema de AFP, en particular de que el sistema financiero no genera en el largo plazo las rentabilidades necesarias para que sea viable un sistema previsional basado en

---

<sup>43</sup> Cifras actualizadas conforme al IMR correspondiente a la primera mitad del año 2016.

<sup>44</sup>BREGA, C.; DURAN, G. y SAEZ, B. 2015. Estudio Fundación SOL, Mujeres Trabajando una exploración al valor del trabajo y la calidad del empleo en Chile. [En línea] <http://www.fundacionsol.cl/wp-content/uploads/2015/03/Estudio-Mujeres-Trabajando-2015.pdf> [Consulta 21 de Marzo 2016].

la capitalización individual<sup>45</sup>. Esta idea se fundaría, principalmente, en el hecho de que desde los años 80 ha habido una fuerte caída de la rentabilidad de los instrumentos financieros en los que se invierte por parte de las AFP, estando también influenciado esto último por las altas comisiones que cobran las administradoras, en conjunto con las aseguradoras.

Ciertamente, luego de lo expuesto, se puede comprender mejor la importancia que tendrá el trabajo de las personas mayores en los años venideros. Esto, toda vez que las pensiones se harán cada vez más insuficientes, si realizamos una proyección a futuro de la situación actual.

Es por esto que, a nuestro juicio, resultará fundamental regular dicha materia, toda vez que no se puede negar la necesidad que tendrán las personas mayores de ser integradas a la fuerza de trabajo, necesidad que se amplía a la economía nacional toda vez que la población en Chile envejece progresivamente.

A continuación, estudiaremos aquellas normas relativas a la ancianidad en nuestro ordenamiento jurídico, a fin de comprender en qué pie nos encontramos como sociedad para asumir esta realidad, teniendo a la vista la situación

---

<sup>45</sup> RIVERA, E. 2013. ¿Por qué las pensiones de las AFP son bajas en Chile?[En línea] <http://www.chile21.cl/17627/> [Consulta 21 de Marzo de 2016]

previsional de nuestros ancianos, pero también a la luz de los instrumentos internacionales en esta materia.

### **3.3.- Normas relativas a la vejez en el ordenamiento jurídico chileno**

En este apartado enunciaremos y explicaremos brevemente algunas de las normas que se han establecido en nuestra legislación, para regular diferentes aspectos de las relaciones jurídicas de los adultos mayores, con el fin de entender el marco general en el que podría inscribirse un estatuto diferenciado en materia laboral para estos.

#### **1.- El Código Civil**

En primer lugar, cabrá señalar que nuestro Código Civil en su artículo 223, relativo al deber de asistencia y socorro, dispone que aunque la emancipación confiera al hijo el derecho de obrar independientemente, queda siempre obligado a cuidar de sus padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren sus auxilios<sup>46</sup>.

---

<sup>46</sup> LATHROP, 84p.

Por otro lado, en materia de muerte presunta, el artículo 82 establece que el juez concederá posesión definitiva, en lugar de la provisoria, si cumplidos 5 años desde la fecha de las últimas noticias, se probare que han transcurrido 70 desde el nacimiento.

## 2.- El Código Penal

Este cuerpo legal establece una mención indirecta al concepto de tercera edad, en su artículo 456 bis, relativo a los delitos de robo y hurto, que señala como circunstancia agravante, el que la víctima sea anciana, sin determinar una edad concreta<sup>47</sup>.

## 3.- Ley 19.828 que “Crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor”.

El objeto de esta ley es crear un organismo<sup>48</sup> que se encargue de “velar por la plena integración del adulto mayor a la sociedad, su protección ante el

---

<sup>47</sup> LATHROP, 82p.

<sup>48</sup> Definido en el artículo 2° de la Ley como un servicio público, funcionalmente descentralizado, dotado de personalidad jurídica y de patrimonio propios, sometido a la supervigilancia del Presidente de la República, a través del Ministerio de Planificación.

abandono e indigencia, y el ejercicio de los derechos que la Constitución de la República y las leyes le reconocen”<sup>49</sup>.

El servicio debe, entre otras cosas, impulsar planes y programas tendientes a solucionar los problemas del adulto mayor, fomentar la participación del sector privado en esta área, impulsar capacitaciones con el fin de lograr el desarrollo integral de los adultos mayores y, en general, a impulsar y ejecutar una política nacional en esta materia, por medio de la orgánica que se establece en la misma disposición.

Resulta ciertamente importante destacar entre las funciones de este organismo, la que se contiene en la letra L del Art. 3° de la ley, que establece que estará encargado de velar por el fomento y la promoción de la inserción del adulto mayor en el mundo del trabajo. En ese sentido, podemos encontrar una norma que explicita una voluntad por parte del legislador de mantener al adulto mayor dentro del mundo laboral, una vez alcanzada su edad de jubilación. Si bien, esta disposición, no puede tomarse como un principio rector en la materia, en el sentido de que pueda aplicarse de manera general, ésta denota que en el espíritu de la ley ya se asume a la reinserción laboral como una tarea relevante a futuro en materia de ancianidad, a pesar de no haber norma específica hasta el momento que regule este tema.

---

<sup>49</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Ley 19.828: Crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor. Septiembre 2002.

Por otro lado se debe destacar, como el punto más relevante en esta regulación, que de ella se desprende el concepto de “adulto mayor”, vigente en nuestro ordenamiento jurídico actual, por ser la norma más reciente en esta materia. Dicho concepto se establece en el Art. 1° inciso segundo de la misma, al determinar que son adultos mayores todas aquellas personas mayores de sesenta años.

Por último, cabrá señalar que esta ley, al crear el Servicio, tuvo como objetivo velar por la plena integración del adulto mayor en la sociedad, protegerlo del abandono y la indigencia, además de defender los derechos que la Constitución y las leyes le reconocen, y luchar por la no discriminación y marginación de los adultos mayores. Poco después se creó el Comité de Ministros del Adulto Mayor, conformado por los ministros de los gabinetes sociales, en cuyo marco se desarrolla el Plan Nacional Conjunto, que, en la actualidad, agrupa a diversas instituciones, públicas y privadas, comprometidas con acciones para los adultos mayores, a fin de traducir en hechos concretos las políticas nacionales en beneficio del adulto mayor<sup>50</sup>.

4.- Ley 20.066 sobre Violencia Intrafamiliar<sup>51</sup>;

---

<sup>50</sup> LATHROP. 101p.

<sup>51</sup> CHILE. Ministerio de Justicia.2005. Ley 20.066: de violencia intrafamiliar. Septiembre 2005.

La ley de violencia intrafamiliar considera a los adultos mayores como sujetos especiales de protección por parte del Estado, señalando en su Art. 3° que “el Estado adoptará políticas orientadas a prevenir la violencia intrafamiliar, en especial contra la mujer, los adultos mayores, los niños, y a prestar asistencia a las víctimas”. En este sentido, se ha señalado que el maltrato contra el adulto mayor resulta especialmente condenable, no solo porque lesiona el derecho a la vida o a la integridad física o psicológica, sino también porque quien lo ejerce no mira de igual a igual a su víctima<sup>52</sup>, por cuanto no se está en una relación de paridad con el anciano, y de ahí la necesidad de darle especial protección en esta materia.

5.- Ley 20.732, que rebaja el impuesto territorial correspondiente a propiedades de adultos mayores vulnerables económicamente, y el decreto 106 del año 2004 que dispone beneficios para adultos mayores deudores del SERVIU.

---

<sup>52</sup> LATHROP. 85p.

6.- Decreto 93<sup>53</sup> del 26 de Noviembre de 2003 que “Aprueba el reglamento del registro de prestadores de servicios remunerados o no a adultos mayores”.

Esta norma, que se dicta por disposición de la Ley 19.828, dice relación con la mantención de un registro que permita tener acceso a la información de aquellas personas naturales o jurídicas que presten servicios a la población adulta mayor de nuestro país, ya sea con carácter remunerado o no. Esta regulación se refiere principalmente a aquellos prestadores que entregan servicios de satisfacción de necesidades básicas, y de cuidado de los adultos mayores, como alojamiento y alimentación, o que sirven de proveedores de bienes y servicios en general, apuntando esta norma claramente al adulto mayor en su dimensión de consumidor, entendiéndose que es un sujeto que requerirá mayor protección en sus relaciones contractuales, quedando estos proveedores, según disposición del art.3° bis, bajo la supervisión periódica del SENAMA.

7.- Decreto 115 de Septiembre de 2003, crea el fondo nacional del adulto mayor.

---

<sup>53</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2008. Decreto 93: Aprueba el reglamento de registro de prestadores de servicios remunerados o no a adultos mayores. Julio 2003.

Esta norma tiene como objetivo el financiamiento de diversas iniciativas provenientes de organizaciones de adultos mayores, o que trabajen con ellos, a través de un fondo, que depende directamente del SENAMA. Es, por tanto, un ente que tiene como propósito financiar gestiones que surjan desde la comunidad y que tengan por objeto mejorar la calidad de vida de los adultos mayores.

8.-Decreto 125 del 2004, Instituye el día del adulto mayor.

El Servicio Nacional del Adulto Mayor ha propuesto instituir el Día del Adulto Mayor como una instancia para la promoción y el fomento, en el ámbito escolar y educativo, de la plena integración social y familiar de los adultos mayores, en vista de lo resuelto por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, en su resolución 45/106 del 14 de diciembre de 1990, que instituyó el 1º de octubre como Día Internacional de las Personas de Edad<sup>54</sup>.

Podemos observar, luego de estudiar el panorama legislativo en materia de adulto mayor en el ordenamiento jurídico nacional, que ciertamente se está lejos de una regulación orgánica y transversal, que rijan las relaciones jurídicas de las personas mayores, entendiendo que son un sector de la población y de la ciudadanía que merece una mayor protección en el ejercicio de sus

---

<sup>54</sup> CHILE. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 2004. Decreto 125 Instituye el día del adulto mayor. Septiembre 2004.

derechos. Si bien se puede observar una voluntad por dar mayores garantías, mediante distintas iniciativas, aún se está al debe en varios aspectos, quedando mucho por regular. Esto se puede deber a que se trata de derechos de reciente consagración en materia internacional, y que en el mejor de los casos, han dado lugar a la creación de políticas sociales coyunturales y no de derechos subjetivos directamente operativos. Por otra parte, en esta materia, el Derecho Internacional ha sido objeto de escaso desarrollo a nivel interno y, cuando éste existe no logra generar un estatuto orgánico, situación que origina cierto caos normativo<sup>55</sup>.

#### **3.4.- Normas relativas al trabajo del adulto mayor en nuestro sistema laboral**

A continuación, estudiaremos la situación del adulto mayor en el Derecho Laboral Chileno, centrandó el análisis en un aspecto que nos parece especialmente relevante, cuál es la discriminación en el trabajo. Este punto se tornará especialmente relevante para nuestro estudio, toda vez que entendemos que las condiciones desfavorables de trabajo para los adultos mayores, se yerguen igualmente como una forma más de discriminación, que puede englobarse dentro de la problemática de la discriminación por edad.

---

<sup>55</sup> LATHROP, F. p.99

En primer lugar, deberemos analizar la Constitución Política de la República, que en su Art. 16, inciso tercero, nos señala que “se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o la idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos. En este sentido, nuestra constitución considera un modelo de discriminación abierto, en relación a que prohíbe cualquier tipo de discriminación, pudiendo enmarcarse dentro de este punto la discriminación por edad perfectamente, con la salvedad de que se pueden establecer límites de edad si la ley lo considera de esa manera. Esto último está referido principalmente a las limitaciones que se han establecido en materia de capacidad para contratar a menores de edad, o las edades mínimas o de tope para postular o mantenerse dentro de diferentes cargos públicos.

Por otro lado, el Código del Trabajo, señala que los actos discriminatorios son distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicalización, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Así, si bien ambas normas se refieren a la discriminación en forma distinta, ambas nos permiten concluir que la discriminación por edad se encuentra proscrita en nuestro sistema jurídico, tanto a nivel constitucional, como legal.

Ahora, sobre esta base, entendiendo que nuestro sistema en esencia no es discriminatorio, determinaremos, si dentro del mismo, existen indicios normativos que permitan establecer en qué pie se encuentran las personas mayores al enfrentarse al mundo laboral una vez más.

### **3.5.- La normativa nacional no establece trabas al trabajo después de la jubilación:**

Con el objeto de determinar si el trabajo en la vejez es un área digna de regular, enunciaremos ciertos aspectos normativos, que, en nuestra legislación, incentivan la inserción laboral en la vejez. Esto permitiría establecer que, por un lado, en nuestro ordenamiento jurídico se admite que en la vejez es una opción para las personas tras alcanzar la edad de jubilación, el seguir trabajando. Y que, por otro lado, nos encontramos con una falta de regulación en la materia, dejándose a dicho grupo social en una especie de indefensión normativa, al no existir protección a su actividad laboral, de acuerdo a los cánones internacionales en dicha materia.

A este efecto, la legislación laboral en lo relativo al pago de remuneraciones y al término del contrato de trabajo, contempla reglas que promueven la

contratación y la continuidad laboral de los adultos mayores<sup>56</sup>. Esta arista nos dará pie para determinar si es que ésta es una situación contemplada, y en ciertos casos incentivada, por nuestro sistema jurídico, aunque sea en una baja intensidad.

1.- El artículo 1º de la Ley 19.307, del 31 de mayo de 1994, establece el ingreso mínimo mensual para los trabajadores mayores de 65 años, que es inferior a la remuneración mínima mensual para la población general<sup>57</sup>.

2.- El Código del Trabajo no contempla como causal de término del contrato de trabajo la jubilación del dependiente. De este modo, que el trabajador se jubile no constituye un hecho que permita al empleador invocar el término de la relación<sup>58</sup>.

3.- La Ley N° 19.759, que reformó el Código del Trabajo en el año 2001, eliminó la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador como constitutiva

---

<sup>56</sup> LIZAMA, L. 2004. Reformas legales para la inserción laboral de los pensionados por vejez. [En línea] Expansiva. [http://www.expansiva.cl/media/en\\_foco/documentos/15092004125721.pdf](http://www.expansiva.cl/media/en_foco/documentos/15092004125721.pdf) [Consulta 21 de marzo de 2016]

<sup>57</sup> Ibíd.

<sup>58</sup> Ibíd.

de la causal de término del contrato de trabajo denominada “necesidades de la empresa, establecimiento o servicio”<sup>59</sup>.

Es así como podemos observar ciertas disposiciones que, en uno u otro sentido, propician la mantención del trabajador jubilado en su puesto de trabajo, o bien la reinserción laboral del mismo. Estas disposiciones nos permiten tener un panorama un poco más completo del marco normativo que se establece para regular las relaciones laborales en la vejez, desde la lógica del incentivo al trabajo de este sector de la población.

En este sentido, podemos comprobar que nuestro sistema jurídico no es ciego ante la posibilidad de que las personas luego de su edad de jubilación puedan mantenerse dentro del aparato productivo, incentivando por medio de normas dispersas la mantención en el trabajo y la reinserción laboral en la vejez.

En este escenario, cabrá destacar que el año 2012, un grupo de parlamentarios, mediante una moción, presentaron un proyecto de ley con el fin de establecer un contrato de trabajo especial que regulara las relaciones

---

<sup>59</sup> *Ibíd.*

laborales de los adultos mayores en nuestro país. Dicho proyecto de ley aún se encuentra en tramitación, teniendo un avance prácticamente nulo hasta la fecha, desde su presentación y posterior ingreso a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara de Diputados. A pesar de lo anterior, nos resulta ciertamente interesante estudiar dicho documento, que a pesar de su brevedad, reúne una serie de pautas, de lo que consideramos sería un gran avance en materia de derechos para los adultos mayores.

### **3.6.- Proyecto de Ley que busca incorporar al Código del Trabajo un contrato especial para el trabajador “adulto mayor”.**

#### **3.6.1.- Fundamentos**

En primer lugar, cabe destacar que el fundamento del proyecto de ley objeto de análisis, descansa justamente en los instrumentos internacionales elaborados por organismos como las Naciones Unidas, la Organización Internacional del Trabajo y la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, que consagran garantías políticas, económicas y sociales para los

adultos mayores, destacando en éstos, aquellas medidas que incentiven la inserción laboral de los mismos.

Destaca además el artículo 17 del Protocolo de San Salvador, en tanto a la promoción de planes y programas laborales específicos, que permitan al adulto mayor realizar una actividad remunerada conforme a sus competencias, respetando sus capacidades y deseos. Este último punto, a nuestro juicio, es la piedra angular del proyecto de ley objeto de análisis. Asimismo, destaca lo dispuesto por la OIT en su recomendación N°162 sobre trabajadores de edad, y que busca avanzar en la igualdad de oportunidades y de trato de los mismos, señalando la necesidad de “avanzar en una estrategia global y equilibrada de pleno empleo, que impida que los problemas de empleo se desplacen de un grupo a otro”. Ambos instrumentos se analizarán más a fondo en un apartado especial.

Se subrayan además como influencias para la elaboración del proyecto de ley, casos de legislaciones extranjeras en las que se han impulsado distintos incentivos para fomentar la contratación de adultos mayores. Así, se destaca el caso colombiano, en que se dan facilidades tributarias a aquellas empresas que contraten de manera indefinida a trabajadores mayores de 50 años, y en Alemania los distintos instrumentos de políticas activas para trabajadores mayores en código de seguridad social, como bonificaciones para la inserción

de mayores, la garantía salarial para trabajadores mayores y el fomento de trabajadores mayores.

Menciona además el proyecto de ley que en el Programa de Gobierno del ex Presidente Sebastián Piñera, se contemplaba como iniciativa hacia los adultos mayores la promoción de empleos a tiempo parcial, con contratos simplificados, para aquellas personas que, habiendo jubilado, desearan continuar trabajando en empleos por horas o media jornada, señalándose que no se concretó dicha iniciativa en ningún proyecto de ley hasta la fecha. Lo anterior denota que, si bien las medidas concretas adoptadas en la materia son pocas, existe por parte de la autoridad conciencia de esta problemática y de las recomendaciones que existen al respecto en materia internacional.

Finalmente, se justifica la presentación del proyecto, señalando que la realidad chilena muestra que las personas a partir de los 65 años presentan altas cifras de inactividad adicionándose a ello los bajos ingresos provenientes de las pensiones. Esto, constituiría a juicio del legislador, la necesidad de promover el empleo para este grupo de la población, siendo una forma de aumentar los niveles de ocupación e ingresos de éstos, señalándose que “una forma para fomentar la contratación de los adultos mayores es la creación de una regulación específica que asegure el respeto por los derechos laborales,

pero con elementos flexibles en materia de jornada, remuneraciones, indemnizaciones, etc.”<sup>60</sup>.

A continuación, estudiaremos las disposiciones más relevantes de este proyecto de ley.

### **3.6.2.- Características principales del proyecto de ley.**

#### **A. Voluntariedad del régimen:**

El artículo 152 quater del proyecto de ley, establece que se aplicarán las normas contenidas en el capítulo a aquellos trabajadores adultos mayores que se acojan voluntariamente al régimen, gozando además de todos los derechos consagrados en el Código del Trabajo.

#### **B. Protección al trabajador adulto mayor**

---

<sup>60</sup> Contenido en Boletín Legislativo N° 8396-13

Una disposición especialmente relevante es la contenida en el artículo 152 quater A, toda vez que se refiere a las condiciones laborales en las que deberán desempeñar sus labores los trabajadores adultos mayores. En este sentido, se señala que los trabajadores acogidos a este régimen no podrán prestar servicios que puedan considerarse como perjudiciales para la salud o como trabajos pesados. En este contexto, se definen los trabajos perjudiciales o pesados, a aquellos “que exijan un gran esfuerzo físico, incluido el hecho de permanecer de pie largo tiempo, como también aquellos que los obligue a permanecer a la intemperie más del 60 por ciento de su jornada laboral u otro que la autoridad declare inconveniente”<sup>61</sup>.

Podemos observar en esta disposición una clara y manifiesta voluntad por parte de legislador de regular las condiciones laborales de los adultos mayores, entendiendo que este tipo de trabajadores requiere un trato diferenciado en sus relaciones laborales, al ser sus capacidades diferentes, pero no por eso menos importantes para la nación. Es así como ya en este punto podemos establecer con claridad que la necesidad de una normativa en este aspecto es real, por cuanto hoy en día trabajadores adultos mayores desarrollan labores que, de

---

<sup>61</sup> Proyecto de ley.

acuerdo a este estatuto, quedarían prescritas al atentar abiertamente contra la salud y la integridad de los mismos.

### C. La jornada de trabajo:

El artículo 152 quater B, señala que la jornada de trabajo podrá estar sujeta a las normas generales del artículo 22 del Código del Trabajo, o bien pactarse una determinada cantidad de horas a trabajar, dentro de un periodo determinado. Observamos en este caso que en lo que respecta a la jornada de trabajo, ésta puede ser regular, rigiéndose por la jornada ordinaria que establece el Código del Trabajo, o pactarse por horas, lo que no dista de lo que se permite a cualquier trabajador. En este sentido el proyecto de ley, no hace especial énfasis en la jornada laboral como tópico de mejoramiento de las condiciones de trabajo del adulto mayor, salvo lo que dice relación con las horas máximas de trabajo diario, que no podrán exceder las 8 horas, ni ser inferiores a 4 horas diarias.

En el punto en que sí se diferencia con mayor notoriedad el proyecto de ley del estatuto ordinario, es en lo relativo a las horas extraordinarias. Se señala así con claridad en el artículo 152 quater F, que los trabajadores contratados conforme a este capítulo no podrán realizar horas extraordinarias, sin perjuicio

de lo dispuesto en el artículo 29 del Código del Trabajo, relativo a las horas extras en caso de fuerza mayor.

D. La remuneración:

En este sentido, se establece en el artículo 152 quater D, que la remuneración no podrá ser inferior al ingreso mínimo, calculado proporcionalmente en relación con la jornada de trabajo pactada. Así, observamos esta medida como una especie de incentivo para el empleador, a fin de contratar trabajadores adultos mayores, puesto que se da la facilidad de establecer un ingreso diferenciado en caso de pactarse menos horas, lo que resulta un fuerte aliciente a la hora de flexibilizar estas relaciones laborales, y permitir mayores índices de empleo para estas personas.

Respecto de la indemnización por años de servicio, se señala que no procederá la establecida en el artículo 163 del Código del Trabajo, procediendo en este caso para los contratos regulados en este capítulo, una indemnización a todo evento, que se financiará con un aporte del empleador, equivalente al 4,11% de la remuneración mensual imponible, que se depositará en la Administradora de Fondos de Pensiones a que se encuentre afiliado el trabajador. Esta obligación de aporte por el empleador tendrá una vigencia de once años, desde que se haya iniciado la relación laboral.

#### E. Complementariedad de ingresos

Un punto que resulta especialmente determinante y fundamental, es el contenido en el artículo 152 quater E, que dispone que los contratos de trabajo regulados por este régimen, no se opondrá, ni será incompatible con la percepción de beneficios otorgados por el Estado, aquellos de Seguridad Social, u otros de diverso tipo. Esta medida apunta a que un adulto mayor que se encuentre percibiendo algún tipo de beneficio como la pensión de vejez, un montepío o pensión de viudez, u otro tipo de pensión, además de algún subsidio monetario entregado por el Estado, como la Pensión Básica Solidaria y Aporte Previsional Solidario, pueda reinsertarse en la fuerza laboral del país, si así lo requiriere, y dichos beneficios no fueren suficientes para su vivir.

#### F. Inmutabilidad del Estatuto

Finalmente, nos encontramos con el artículo 152 quater G, que señala que los trabajadores que adquieran la calidad de adulto mayor, o que ya la tengan, y se encuentren contratados bajo las reglas generales o especiales de otro contrato de trabajo regido por el Código del Trabajo, seguirán rigiéndose por ellas hasta el término del vínculo. Además, se agrega que un trabajador adulto

mayor regido por las reglas generales o especiales del Código del Trabajo, no podrá ser recontratado por su antiguo empleador bajo éste régimen, hasta cumplido el plazo de 6 meses desde la firma del finiquito.

En este aspecto, observamos que lo que se busca con el establecimiento de esta norma, es justamente lograr una coherencia con los fundamentos de este régimen diferenciado para el adulto mayor, basados en el fomento de la reinserción laboral de la tercera edad. Así, si hay trabajadores de la tercera edad que ya están contratados bajo las normas ordinarias, no habría necesidad, de acuerdo al legislador, de acogerse a este estatuto toda vez que está diseñado para fomentar la contratación de personas mayores por parte de los empleadores. Lo que a nuestro juicio resulta un tanto problemático con esta parte de la norma, es que se torna un poco rígida a la hora de optar por un estatuto u otro, especialmente en lo que respecta al ámbito de protección de los derechos de las personas mayores. Esto último se refleja en el caso de que una persona que desempeña sus labores rigiéndose por el estatuto ordinario, y pasa a ser adulto mayor después de los 60 años, no pudiendo acogerse al estatuto diferenciado, que establece condiciones de trabajo más acordes a la tercera edad.

De todas maneras, estas reflexiones no tienen la relevancia que nos gustaría, toda vez que hablamos solamente de un proyecto de ley, y no de una

norma positiva que se encuentre rigiendo las relaciones laborales de las personas adultas mayores. A pesar de lo último, el proyecto aún se encuentra en tramitación, y esperamos que vea la luz más temprano que tarde, pues consideramos que sería un avance significativo para nuestra sociedad en su conjunto, y para la gran cantidad de adultos mayores que desempeñan labores en condiciones que no son las óptimas.

## CAPITULO 4

### La protección internacional del adulto mayor:

#### 4.1 Consideraciones preliminares

Desde hace ya mucho tiempo, el Derecho Internacional ha alzado al adulto mayor como un sujeto especial de protección, estando sus derechos consagrados en diversas declaraciones, pactos y tratados internacionales. En este sentido el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ubica a los adultos mayores entre los grupos más vulnerables y desprotegidos del mundo, señalando que “en épocas de recesión y de reestructuración de la economía, las personas de edad son un grupo especial de riesgo<sup>62</sup>”

Es así como se ha revelado una incapacidad por parte de las instituciones de adaptarse a la nueva composición de las edades en la población, y continúa funcionando asentada sobre la idea de que la juventud es el único motor

---

<sup>62</sup> COMITÉ DE DERECHOS ECONOMICOS SOCIALES Y CULTURALES. 1995. Comentario numero 6 Derechos económicos sociales y culturales de las personas de edad. [En línea] <https://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/epcomm6s.htm> [Consulta 21 de Marzo 2016].

productivo en la sociedad. De este modo, la edad de la vejez conjuga una serie de dimensiones (sociales, económicas y culturales) que dificultan la capacidad de las personas mayores –en tanto individuos y grupo social- para proteger su condición y posición al interior de la sociedad<sup>63</sup>.

De este modo, se justifica la protección que se ha querido brindar a los adultos mayores en diversos instrumentos internacionales, teniendo en consideración la vulnerabilidad de este grupo, en relación a las dificultades que tendrían para hacer valer los derechos que detentan, en tanto, antes que hablar de colectivo, nos debemos remitir a los derechos que emanan de toda persona, en tanto ser humano. En este orden, también se ha señalado que los derechos humanos son universales y pertenecen a todos los seres humanos, incluyendo, por supuesto, a las personas mayores.

Cabe señalar, que la mayoría de los instrumentos vigentes en materia de protección de los derechos de los ancianos fueron creados en momentos en

---

<sup>63</sup> HUENCHUAN, S. y MORLACHETTI, A. 2006. Derechos Sociales y Envejecimiento: Modalidades de respeto y garantía en América Latina. En: REUNION DE EXPERTOS sobre población, desigualdades y derechos humanos: 26 y 27 de Octubre de 2006. Santiago, Sala Celso Furtado, CEPAL. 7p.

que el envejecimiento era aún un fenómeno incipiente, propio de los países desarrollados, cuyos ciudadanos envejecían al alero del Estado de Bienestar<sup>64</sup>.

Sin embargo, en el escenario actual, el fenómeno demográfico del envejecimiento se manifiesta en países en desarrollo, a ritmos mucho más veloces que en países desarrollados, teniendo por tanto menor margen y menos tiempo para adaptarse a las consecuencias del envejecimiento, como ha señalado la División de Población de las Naciones Unidas<sup>65</sup>. Este es el caso de nuestro país, lo que se presenta ciertamente como un reto, en materia legislativa, toda vez que se debe cumplir con los compromisos internacionales contraídos en materia de derechos humanos, ahora más que nunca, teniendo en cuenta que nuestro país ha suscrito el año recién pasado la Convención Interamericana de Derechos de las Personas Mayores.

A continuación, se realizará un breve análisis de algunas disposiciones que consagran derechos a favor de los ancianos, en distintos instrumentos internacionales, además de estudiar las distintas recomendaciones que han existido por organismos internacionales respecto a cómo enfrentar el

---

<sup>64</sup> Ibíd.

<sup>65</sup> WORLD POPULATION AGEING 1950-2050. Publicación de las Naciones Unidas. [En Línea] <  
[http://www.un.org/esa/population/publications/worldageing19502050/pdf/65executivesummary\\_s  
panish.pdf](http://www.un.org/esa/population/publications/worldageing19502050/pdf/65executivesummary_spanish.pdf)> [Consultado 27 de marzo de 2016]

envejecimiento de la población, poniendo énfasis en lo relativo al trabajo en la vejez.

#### **4.2 Instrumentos Internacionales en la materia**

A.- La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, se refiere escuetamente a la ancianidad, disponiendo que toda persona tiene derecho a los seguros en caso de vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. Sin embargo, y como señalamos anteriormente, al tener los ancianos la calidad de seres humanos, detentan, al igual que el resto de las personas, los derechos que en esta carta se proclaman. Así, en consonancia con lo establecido en el artículo 2° de la Declaración, toda persona goza de los derechos y libertades establecidas en ésta, sin distinción alguna de condición, entre ellas la edad, al mencionarse el nacimiento. Por otro lado, el artículo 3° señala que todo individuo tendrá derecho a la vida, la libertad y la seguridad en la persona, conceptos que ciertamente resultan amplios, y que pueden llegar a aplicarse al trabajo, en lo que respecta a las condiciones adecuadas que debieran existir en el desarrollo de la actividad laboral de los mayores.

B.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos (o Pacto de San José de Costa Rica del año 1969) nos señala que toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, la vejez y la incapacidad que, proveniente de cualquier causa ajena a su voluntad, le imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia<sup>66</sup>.

C.- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) prevé una serie de derechos de carácter tanto individual, como colectivo, que de igual forma que los derechos establecidos en los instrumentos anteriormente mencionados, se aplican a los ancianos, en tanto personas. Entre ellos encontramos el derecho al trabajo (artículo 6°), al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias (artículo 7°); a la sindicalización, la libertad sindical y la realización de huelgas (artículo 8°); a la seguridad social (artículo 9°); el derecho a un adecuado nivel de vida, incluyendo la alimentación, vestimenta y vivienda (artículo 11°), al más alto nivel posible de salud física y mental (artículo 12°); derecho a la educación (artículo 13°); y a la participación en la vida cultural y a beneficios de los progresos científicos y a la protección de los beneficios morales y materiales derivados de su producción científica, literaria o artística (artículo 15°). En este sentido, podemos observar que varios de estos derechos enunciados podrían tener consonancia en materia del trabajo

---

<sup>66</sup> LATHROP, F. 96p.

de las personas mayores, en especial en lo que se refiere al establecimiento de condiciones laborales equitativas y satisfactorias, considerando al adulto mayor como un sujeto vulnerable en la sociedad, por lo que, para lograr condiciones equitativas en el trabajo, deberían existir condiciones diferenciadas que le permitieran trabajar en igualdad, de acuerdo a sus capacidades.

En lo relativo al derecho al trabajo, establecido en el artículo 6° del Pacto, podemos señalar que dicho derecho puede resultar aplicable en lo que respecta a la reinserción laboral en la vejez y a la vejez productiva, toda vez que el adulto mayor tendría el derecho, al igual que todo ser humano, a desempeñar labores productivas si lo estima conveniente.

D.- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, más conocido como “Protocolo de San Salvador” de 1988, contiene una norma que resulta especialmente relevante en materia de protección de los ancianos. Es así como en su artículo 17 establece que toda persona tiene derecho a protección especial durante su ancianidad, y que los Estados se comprometen a adoptar de manera progresiva las medidas necesarias a fin de llevar este derecho a la práctica en particular a:

D.1. Proporcionar instalaciones adecuadas, así como alimentación y atención médica especializada a las personas de edad avanzada que carezcan de ella y no se encuentren en condiciones de proporcionársela por sí mismas;

D.2. Ejecutar programas laborales específicos destinados a conceder a los ancianos la posibilidad de realizar una actividad productiva adecuada a sus capacidades, respetando su vocación o deseos;

D.3. Estimular la formación de organizaciones sociales destinadas a mejorar la calidad de vida de los ancianos.

En este punto ya nos encontramos con una norma más completa en lo que respecta a la protección de la ancianidad. Esto en tanto, se ocupa de tres dimensiones en la problemática de la vejez que resultan especialmente relevantes, cuales son la protección asistencial en salud, alimentación y cuidado, la protección laboral, y finalmente la arista social, que apunta a un mejoramiento en la calidad de vida del adulto mayor.

En este sentido, resulta especialmente relevante para nuestro cometido, lo establecido en la letra b de la norma recién citada. Esto, ya que dicha norma nos da luces claras respecto del rumbo que debe seguirse en materia laboral en la vejez. En primer lugar, menciona la necesidad de establecer programas laborales específicos, lo que denota que el trabajo de este sector de la población no puede quedar al arbitrio del mercado, debiendo implementarse marcos jurídicos y políticas públicas tendientes a garantizar el respeto por las capacidades diferentes de los ancianos. Así podemos determinar, que la forma óptima de aplicar la norma contenida en la letra b del artículo 17 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, requiere establecer condiciones de trabajo especiales para los ancianos, tanto en lo referente a su entorno laboral, como a la organización del trabajo, que garanticen condiciones seguras y saludables<sup>67</sup>.

Esta norma, que a nuestro parecer se yergue como una hoja de ruta significativa respecto de lo que se debe hacer en materia de condiciones laborales para la tercera edad, no logrará tener aplicación en nuestro ordenamiento jurídico, hasta que se conceda la aprobación legislativa del Protocolo en cuestión. Cabe recordar que dicho instrumento fue creado en

---

<sup>67</sup> GARCÍA, M.E. 6p.

1988, siendo ratificado por Chile recién el año 2001, estando aún pendiente de aprobación legislativa, por lo que resulta probable que debamos esperar varios años para que dicha disposición protectora de la ancianidad, pueda tener aplicación normativa en nuestro país<sup>68</sup>.

E.- El Plan de Acción Internacional sobre el Envejecimiento, adoptado en la Primera Asamblea Mundial sobre envejecimiento, celebrada en Viena en 1982, propone una serie de medidas en materia de vejez, tales como el fortalecimiento de los sistemas de seguridad social<sup>69</sup>, el combate de la discriminación por edad en el trabajo, y la seguridad en el trabajo una vez transcurrida la edad de jubilación.

---

<sup>68</sup> MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. 2016. Sistema Interamericano de Derechos Humanos.[En Línea] <http://www.minrel.gov.cl/minrel/site/artic/20080902/pags/20080902205120.html> [Consulta 27 de Marzo de 2016].

<sup>69</sup> Los gobiernos deberán tomar las medidas necesarias para garantizar a todas las personas de edad un nivel mínimo de recursos adecuados, y desarrollar la economía nacional en beneficio de toda la población. Con este fin, deberán:

- a) Crear o ampliar sistemas de seguridad social, a fin de que el mayor número de personas de edad puedan beneficiarse de esta protección. De no ser ello posible deberán buscarse otros medios, como beneficios en especie, ayuda directa a las familias y las instituciones cooperativas locales;
- b) Asegurar que el nivel mínimo de recursos permita satisfacer las necesidades esenciales de las personas de edad y garantizar su independencia. Deberá tratarse de que las prestaciones de la seguridad social, se calculen o no teniendo en cuenta el ingreso anterior, mantengan su poder adquisitivo. Deberán estudiarse los medios para proteger los ahorros de las personas de edad contra los efectos de la inflación. Al determinar la edad de jubilación, deberán tenerse debidamente en cuenta los cambios de la estructura demográfica así como la capacidad de la economía nacional. Será necesario, al propio tiempo, esforzarse por lograr un crecimiento económico continuo.

En este último punto, destacan las medidas que proponen flexibilidad para el trabajador de mantenerse en su puesto de trabajo transcurrido el tiempo de jubilación, incluir cursos de preparación para la jubilación y la disminución del trabajo en los últimos años de la vida profesional, por ejemplo, modificando las condiciones, el ambiente o la organización del trabajo, y fomentando una disminución progresiva del horario de trabajo<sup>70</sup>.

Y por último, consideramos especialmente lo que señala la recomendación número 38, que, en materia de condiciones de trabajo, establece que los trabajadores de edad deberán gozar de “condiciones y ambiente de trabajo satisfactorios”. Haciendo hincapié, en que cuando sea necesario deberán prevenirse los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, asegurar que las condiciones y el ambiente laboral, así como los horarios y la organización de tareas, debiendo tener en cuenta las características de los trabajadores de más edad<sup>71</sup>.

F.- La recomendación 162, de la Organización Internacional del Trabajo, sobre los trabajadores de edad, del año 1980, también establece una serie de

---

<sup>70</sup> Contenido en la Recomendación 40 del Plan.

<sup>71</sup> Contenido en la Recomendación 38 del Plan.

medidas que propone para enfrentar la problemática relativa a los trabajadores de “edad madura”, como se les denomina en la misma.

Es así como encontramos en el apartado de “Igualdad y Oportunidades de trato”, medidas que tienen a promover la igualdad de oportunidades y de trato para los trabajadores, sea cual fuere su edad, punto referente a la problemática de la discriminación por edad.

En lo relativo a la protección del adulto mayor en materia de trabajo, la recomendación establece como principio rector, el apuntar al establecimiento de las condiciones que propicien el que los trabajadores de edad, de mantenerse en sus puestos de trabajo, lo hagan de manera satisfactoria.

Entre dichas medidas, a nuestro parecer destacan las establecidas en número 13, de dicho capítulo dedicado a la protección. En éste se establece que cuando existan razones que dificulten la adaptación de los trabajadores de edad en el desempeño de sus labores, debido a su envejecimiento, deberán tomarse medidas que tiendan a:

F.1. Corregir aquellas condiciones de trabajo y de medio ambiente de trabajo que puedan acelerar el proceso de envejecimiento;

F.2. Modificar las formas de organización del trabajo y la ordenación de los horarios de trabajo que entrañen exigencias y ritmos excesivos en relación con las posibilidades de los trabajadores interesados, en particular limitando las horas extraordinarias;

F.3 Adaptar el puesto de trabajo, y las tareas que éste exige, al trabajador que ocupa dicho puesto, utilizando todos los medios técnicos disponibles y, en particular, aplicando los principios de la ergonomía, a fin de preservar la salud, prevenir los accidentes y mantener la capacidad de trabajo;

F.4 Prever una vigilancia más sistemática del estado de salud de los trabajadores;

F.5 Prever, en los lugares de trabajo, una supervisión adecuada para garantizar la higiene y la seguridad de los trabajadores<sup>72</sup>.

En el apartado 19 del mismo documento se establece que deberán realizarse esfuerzos especiales para facilitar el empleo o la reincorporación al empleo de las personas de edad que busquen trabajo después de la inactividad profesional.

Finalmente, encontramos una recomendación de especial relevancia en lo que respecta a las condiciones en que desempeñan su trabajo las personas mayores, tendiente a reducir la duración normal del trabajo, diaria y semanal, cuando se dediquen a ocupaciones “penosas, peligrosas o insalubres”. Además, propone fomentar la reducción progresiva de la duración del trabajo de todos los trabajadores de edad que así lo solicitaren, eso sí, en un periodo anterior a la edad de jubilación.

Resulta ciertamente relevante lo sugerido por la recomendación 162 de la OIT, en materia de envejecimiento, toda vez que otorga importantes luces

---

<sup>72</sup> ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. 1980. Recomendación 162 sobre los trabajadores de edad. [En línea] [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R162](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R162) [Consulta el 27 de Marzo 2016].

acerca de lo que son los parámetros mínimos que debieran establecerse en materia de condiciones laborales óptimas en la vejez, resultando varias de dichas medidas tarea pendiente en nuestra legislación, cosa un tanto preocupante, tomando en cuenta que el documento citado consta del año 1980.

G.- El Plan de Acción Internacional sobre el Envejecimiento, adoptado en la Segunda Asamblea Mundial sobre el envejecimiento el año 2002 en Madrid, en su segunda cuestión, relativa al empleo y el envejecimiento de la fuerza de trabajo, propone una serie de medidas basadas en la idea de que la rigidez del mercado impide a los adultos mayores mantenerse trabajando el tiempo que estimen necesario, lo que restringe sus oportunidades, además de privar a la sociedad de su energía y conocimientos<sup>73</sup>. Centrándose por lo mismo en la idea de que se debe revalorizar el trabajo de los mayores, y tomar conciencia de las ventajas de tener a personas de edad dentro de la fuerza de trabajo, y no fuera de ella, desperdiciando esa experiencia.

Una medida a destacar propuesta en el documento, dice relación con la necesidad de adoptar medidas para aumentar la participación en la fuerza de trabajo de toda la población en edad de trabajar y reducir el peligro de exclusión

---

<sup>73</sup> PLAN DE ACCION INTERNACIONAL SOBRE EL ENVEJECIMIENTO DE MADRID. 2002.[En Línea] <http://social.un.org/ageing-working-group/documents/mipaa-sp.pdf> [Consulta 27 de Marzo de 2016].

o de dependencia en una etapa posterior de la vida<sup>74</sup>. En este orden, también plantea la necesidad de promover el empleo independiente de los adultos mayores, favoreciendo oportunidades crediticias, y fomentando emprendimientos.

Se propone además la necesidad de eliminar aquellos desincentivos para trabajar después de la edad de jubilación, por ejemplo, entre otras cosas, protegiendo los derechos adquiridos a las pensiones, los derechos a prestaciones por discapacidad y las prestaciones de salud, de forma que no se vean afectados por el aplazamiento de la edad de jubilación<sup>75</sup>.

En otro sentido, en lo que respecta a las condiciones de trabajo de los adultos mayores, sostiene que deberán eliminarse dichos obstáculos que impiden a los mayores mantenerse o ingresar a la fuerza laboral, evitando que estos se vean perjudicados con condiciones de trabajo desfavorables en razón de su edad. Además, se establece la necesidad de promover nuevas disposiciones laborales y prácticas innovadoras en el lugar de trabajo, encaminadas a conservar la capacidad de trabajo y tener en cuenta las

---

<sup>74</sup> Ibíd.

<sup>75</sup> Ibíd.

necesidades de los trabajadores a medida que envejecen, entre otras cosas estableciendo programas de asistencia a los empleados<sup>76</sup>.

Plantea, en otro sentido, la necesidad de eliminar estereotipos en relación a los adultos mayores y el trabajo, señalando que se debe promover una imagen realista de los conocimientos y capacidades de las personas de edad, lo que ciertamente cobra una importancia capital en sociedades en que la fuerza de trabajo se va envejeciendo progresivamente, y se hace necesario un cambio de paradigma en esta materia. En este aspecto se ve fuertemente reflejada, como una de las ideas centrales de este plan de acción, en lo que respecta a la arista laboral del mismo, el que los trabajadores de edad no vean mermadas sus posibilidades de trabajar, el nivel de sus prestaciones y sus condiciones de trabajo, en relación con sus homólogos más jóvenes.

#### H.- La Convención Interamericana sobre derechos de las personas mayores

Es el instrumento internacional más reciente en la materia, y que concierne especialmente a nuestro sistema jurídico, toda vez que da múltiples directrices acerca de cómo orientar una legislación interna que se preocupe por los derechos de las personas mayores. En este sentido consideramos que

---

<sup>76</sup> *Ibíd.*

cualquier normativa que pudiera regir las relaciones laborales de adultos mayores, debiera estar fuertemente informada por los principios y recomendaciones que emanan de la convención que a continuación analizaremos. Nos centraremos en aquellos principios relativos al trabajo, pero no pasando por alto aquellos más transversales que pudieren influir de igual manera en la dimensión laboral de la cuestión.

En primer término, nos encontramos en el Capítulo II, con un listado de principios generales, que a nuestro parecer reflejan con gran claridad lo que vendría a ser el fundamento de las legislaciones especiales para la tercera edad, en distintos ámbitos. Así podemos destacar principios como la promoción y defensa de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona mayor, la valorización de la persona mayor, su papel en la sociedad y contribución al desarrollo, la dignidad, independencia, protagonismo y autonomía de la persona mayor, la participación, integración e inclusión plena y efectiva en la sociedad, la seguridad física, económica y social, y la autorrealización entre muchos otros. En este sentido, podemos destacar como la piedra angular de esta convención, el papel preponderante que otorga a la dignidad del adulto mayor, como bien jurídico a proteger, en todas las dimensiones de la vida de estos, propendiendo cada uno de estos principios en

su conjunto al fin único de garantizar una vejez digna para un sector importante de la sociedad.

Ya en la parte referida netamente a los derechos consagrados por la convención, podemos observar que abarcan una amplia gama, y que algunos son bastante actuales, tales como el derecho a la recreación, el esparcimiento y el deporte, y a la movilidad y la accesibilidad. A continuación estudiaremos aquellos que nos resultan más relevantes, y que deberían informar, según nuestro criterio, toda relación laboral de un adulto mayor.

#### H.1.- Derecho a la vida y a la dignidad en la vejez (Artículo 6)

Se señala en este sentido que los Estados parte tomarán las medidas necesarias para garantizar a la persona mayor el derecho a vivir con dignidad en la vejez hasta el fin de sus días, en igualdad de condiciones con otros sectores de la población. En este sentido resultará relevante la observancia de este principio en todo ámbito de la vejez, siendo la igualdad de condiciones en el trabajo una manifestación más del bien jurídico protegido por esta disposición. Esto lo analizaremos más a fondo cuando se estudie el derecho al trabajo.

## H.2.- Derecho a la independencia y la autonomía (Artículo 7)

En este punto encontramos la consagración del derecho de las personas mayores a tomar sus propias decisiones y a definir su plan de vida, desarrollando una vida autónoma e independiente. Es destacable, sin duda, que se de preponderancia a conceptos como la autorrealización de la persona y su autonomía, puesto que ayudan a avanzar en una dirección distinta en materia de políticas públicas para la tercera edad. Así, por ejemplo, al hablar de la independencia en la realización de sus actos, sumado a la igualdad de condiciones en el ejercicio de los derechos, termina por configurar un panorama altamente humanizado para la tercera edad, dejando de lado el estereotipo clásico del anciano como una carga para el resto de la sociedad.

## H.3 Derecho a la participación e integración comunitaria (Artículo 8)

Si bien la consagración a este derecho ha sido tratada ya latamente en otros instrumentos internacionales sobre la materia, consideramos que el

carácter que se le ha dado en la convención resulta coincidente con el envejecimiento productivo, al apuntar al fortalecimiento de la participación activa, productiva, plena y efectiva dentro de la familia, la comunidad y la sociedad. En este sentido resulta relevante, y digno, de destacar, el hecho de que se supera la idea de que la productividad de una persona, debe estar necesariamente asociada a la generación de ingresos. Vemos así, como el concepto de productividad es relacionado directamente con el trabajo al interior de la familia por parte de adultos mayores, como el cuidado del hogar, o la crianza de los nietos, labores que ciertamente tienen relevancia social, a pesar de no ser remuneradas.

Además de esto cabe destacar, que en la letra a) del artículo en cuestión, se señala que los Estados parte deberán mejorar las plataformas de participación para adultos mayores, creando mecanismos de participación e inclusión social de la persona mayor en un ambiente de igualdad, que permita erradicar los prejuicios y estereotipos que obstaculicen el pleno disfrute de estos derechos. Frente a esto, cabrá destacar, la suficiencia conceptual de la convención, al incluir conceptos como la generación de estereotipos y prejuicios al interior de la sociedad para con las personas ancianas, en el sentido de aceptar su existencia, y la necesidad de superarlos.

#### H.4.- Derecho a la seguridad y a una vida sin ningún tipo de violencia (Artículo 9)

El estudio de esta disposición resultara especialmente relevante, pues toca un tópico que resulta relevante en materia de condiciones laborales de la población adulta mayor. Durante este trabajo hemos tratado de esbozar un panorama general de la situación laboral general del adulto mayor en nuestro país, desde el estudio de datos estadísticos y hasta la legislación existente en la materia. Sobre esta base, y adelantando conclusiones, podemos señalar que en nuestro ordenamiento jurídico, no existe una protección especial significativa, o una regulación de la materia, específicamente en lo que respecta a las condiciones laborales. En este sentido, la convención representará ciertamente un avance en la materia, una vez que sea ratificada por nuestro país, esto ya que relaciona directamente el tema de la violencia contra los ancianos con la explotación laboral. Se consagra así, el derecho a la seguridad, y a la vida sin ningún tipo de violencia o maltrato, abarcando este concepto de violencia, distintos tipos de abuso, como el físico, sexual, psicológico, y financiero, además de la explotación laboral. En este sentido se suele entender la explotación laboral, como el recibir un pago inferior al trabajo que se realiza. Si volvemos la vista a nuestra legislación vigente, está establecido en la ley 20.763 del

año 2014, que el salario mínimo a contar del 1° de Enero de 2016, será de \$250.000 pesos, para todo trabajador mayor de 18 años, y menor de 65. Así se establece un salario mínimo diferenciado para personas de la tercera edad, estando fijado este para el mismo periodo, en \$186.631 pesos.

Podría entenderse que dicha disposición, responde a motivos de carácter económico, en el sentido de apuntar a la promoción de la contratación de personas mayores, luego de haber jubilado, sumándose dicha remuneración a la correspondiente pensión por vejez. Sin embargo consideramos, que disposiciones como esta, son justamente las que terminan atentando contra toda posibilidad de igualdad en la materia, constituyendo un nicho, para que la explotación laboral por edad. De acuerdo a la definición antes señalada, estaríamos justamente frente a un caso en el que se está pagando por debajo el trabajo realizado, comparando la cuantía de ambos sueldos mínimos. Así, si tenemos dos trabajadores que realizan exactamente el mismo trabajo, siendo uno menor de 65 años, y el otro mayor, llegaríamos a la conclusión de que a uno se le está pagando menos por el trabajo realizado, lo que sería técnicamente un caso de explotación laboral. Todo esto se ve agudizado, tomando en cuenta, que estamos hablando del sueldo mínimo, lo que nos llevaría a la conclusión de que el trabajo de una persona mayor de 65 años (y una menor de 18), vale menos que el mínimo.

Lo que buscamos con este ejercicio, no es propugnar la necesidad de que los mayores no trabajen, ni tampoco excluir la posibilidad de que tengan efectivamente un salario menor al de los trabajadores comunes, si no mostrar la incoherencia que existe actualmente en nuestro sistema laboral. Por un lado, se establece un salario mínimo menor al común de los trabajadores, y por el otro, se deja en la desnudez regulatoria, las condiciones laborales de adultos mayores que en este escenario quedan efectivamente expuestos a la explotación laboral, en los términos que hemos señalado.

Así, la convención, nos entrega luces sobre este problema, identificando la explotación laboral, con la violencia contra la persona mayor, permitiéndonos ir más allá del simple análisis enunciativo de una disposición.

#### H.5.- Derecho al Trabajo (Artículo 18)

La persona mayor, en virtud de la convención, tendrá derecho al trabajo digno y decente, y a la igualdad de oportunidades y de trato respecto de los otros trabajadores, sea cual fuere su edad. En este aspecto se reafirma lo

que hemos venido señalando con anterioridad, en el sentido de que la base de toda legislación laboral que se ocupe de los ancianos, debe propender a generar condiciones laborales dignas e igualitarias para estos, en relación con los demás trabajadores. En ese sentido se plantea la necesidad de que el empleo de las personas mayores debe contar con las mismas garantías, beneficios, derechos laborales y sindicales, y ser remunerado por el mismo salario aplicable a todos los trabajadores frente a iguales tareas y responsabilidades. Este último punto ya ha sido tocado en el apartado anterior, teniendo especial relevancia en el caso chileno, considerando la normativa aplicable al salario mínimo para el adulto mayor.

Otro punto relevante tratado por la convención es el de la reinserción laboral en la vejez, señalándose que los Estados parte adoptarán las medidas tendientes a la promoción del empleo formal de a persona mayor y regular las distintas formas de autoempleo, incluso el empleo doméstico. Todo esto con el fin, de prevenir abusos y dar reconocimiento al trabajo no remunerado. Además de esto, se señala que deberán promoverse políticas laborales tendientes a propiciar que las condiciones, el ambiente de trabajo, horarios, y organización de las tareas sean adecuadas a las necesidades y a las características de la persona mayor. Este último punto lo retomaremos al tratar las diferentes experiencias extranjeras en la materia, en las que se ha

logrado de una, u otra forma, conciliar la necesidad de que adultos mayores se mantengan activos y produciendo, con la protección a los mismos.

Para que exista reinserción laboral en la vejez, se asume por parte de la convención, que será necesario que estén dadas las condiciones normativas, que aseguren la plena vigencia de los derechos de las personas mayores. Actualmente la realidad supera con creces la dimensión normativa del problema, no existiendo las condiciones óptimas, que permitan asegurar la igualdad, tanto de oportunidades, como de trato en el trabajo para la tercera edad, y mucho menos que este sea digno.

La convención Interamericana sobre derechos de las personas mayores, siendo el primer instrumento regional, elaborado con el fin de dar reconocimiento, a los derechos y libertades de los miembros de la tercera edad, resultará ciertamente una rica fuente de la cual podrá nutrirse nuestra legislación, a la hora de regular los aspectos de la vida de nuestros mayores, que sean dignos de regulación.

Para esto primero la convención deberá ser ratificada por nuestro país, pasando por el trámite legislativo correspondiente, para recién tener fuerza

vinculante como una norma de derecho estricto. En este sentido aún no hay luces, de que se vaya a ratificar, existiendo llamados desde el mismo gobierno para que se inicien dichos tramites, como por ejemplo el mismo Director del Servicio Nacional del Adulto Mayor, entendiéndose que resulta imperativo el que se “asegure el reconocimiento y goce en condiciones de igualdad de los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas mayores<sup>77</sup>”.

---

<sup>77</sup> VALENZUELA, F. R. 2016. Derechos de Adultos Mayores. Cartas al Director. 2 de Junio de 2016. [En Línea] <http://www.latercera.com/noticia/opinion/correo-de-los-lectores/2016/06/896-683263-9-derechos-de-adultos-mayores.shtml> [Consulta 16 de Julio de 2016]

## Capítulo 5

### Posibles Soluciones al Problema

Desde hace ya largos años algunos países han respondido, legislativamente, al problema que supone el envejecimiento de la población, y el impacto de éste sobre la productividad. Es así como hemos observado, que la preocupación por el envejecimiento de la fuerza productiva ha surgido en casi todos los casos, desde la dimensión económica del problema, que supone generar mecanismos para incentivar la reinserción laboral, o la mantención en sus puestos de trabajo, de personas que ya se encuentran en edad para jubilar. A continuación estudiaremos dos casos paradigmáticos, de países que han establecido regulaciones de la materia desde hace largo tiempo. En primer lugar estudiaremos la regulación alemana en la materia, haciendo notar, que dicho sistema fue considerado, e incluso citado a la hora de presentar el proyecto de ley que propone un contrato de trabajo especial para el adulto mayor, del año 2012. En segundo lugar analizaremos algunas de las medidas empleadas en Japón para paliar el envejecimiento de la población, con regulaciones sociales que datan desde hace 30 años al presente, siendo uno de los casos más paradigmáticos en la materia.

## 5.1. Alemania

El Código de la Seguridad Social alemán, contempla tres instrumentos relevantes de política activa, que tienden a fomentar el la inserción laboral de los adultos mayores en la vida productiva. Estos son la bonificación para la inserción de mayores (artículo 412f), la garantía salarial para trabajadores mayores (artículo 421j) y el fomento de trabajadores mayores (artículo 417).

Los dos primeros instrumentos se han mostrado sumamente efectivos para cumplir con su cometido. En 2009 recibieron un complemento salarial para mayores 52.000 personas. La tasa de inserción laboral (mantener una actividad laboral sujeta a cotizaciones sociales 6 meses después de haber finalizado la ayuda) es del 63,8%, el índice de permanencia (no estar dado de alta en el registro de desempleo a los 6 meses después de haber finalizado la medida) es del 76,6%. La garantía salarial para trabajadores mayores ha resultado ser un instrumento útil para conseguir que los trabajadores mayores abandonen los

segmentos salariales bajos. El índice de permanencia fue del 72,5%, a finales de 2009 recibían esta ayuda 14.000 personas<sup>78</sup>.

Cabe destacar además, que otra de las herramientas contempladas por en el mismo cuerpo legal, es aquella que preveía la bonificación para aquellos empresarios que contrataran un desempleado mayor (contenida en el 421k del volumen III del código). Esta herramienta se mostró insuficiente para aumentar las tasas de empleo de personas mayores, así como las sanciones previstas para las empresas que despidieran a trabajadores mayores. Estas sanciones fueron derogadas por ineficaces.

Con respecto a la creación de condiciones de trabajo que permitan a los trabajadores adultos mayores permanecer en el mundo laboral se destacan las siguientes:

- La estrategia conjunta para la seguridad en el trabajo, que mejora las condiciones de seguridad laboral, estableciendo un sistema amplio y moderno.

---

<sup>78</sup> MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, Gobierno Español. Actualidad Socio-laboral. Revista N° 139. Octubre de 2010. [En Línea] <http://www.empleo.gob.es/es/mundo/Revista/Revista139/65.pdf> [Consulta 16 de Julio de 2016].

- Programa de investigación “Condiciones de trabajo adaptadas a la edad” financiado por el Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales. Este proyecto ha financiado la realización de diversos proyectos encargados de desarrollar y evaluar herramientas dirigidas a mejorar las condiciones laborales de los trabajadores mayores.
  
- INQA es una red en la que participan los principales agentes sociales y que depende orgánicamente de la Oficina Federal para seguridad en el trabajo y medicina laboral (Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin - BAuA). Su principal objetivo es impulsar iniciativas que supongan una mejora de las condiciones de trabajo. Uno de los ejes temáticos es el cambio demográfico, INQA cuenta con un círculo dedicado exclusivamente a este tema. Entre 2005 y 2009 ha financiado un total 183 proyectos dedicados a afrontar el efecto del cambio demográfico sobre el mundo laboral. Básicamente se trata de impulsar a nivel empresarial buenas prácticas en este campo y difundir sus resultados<sup>79</sup>.

---

<sup>79</sup> MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, Gobierno Español. Actualidad Socio-laboral. Revista N° 139. Octubre de 2010. [En Línea] <http://www.empleo.gob.es/es/mundo/Revista/Revista139/65.pdf> [Consulta 16 de Julio de 2016].

Entre las recomendaciones emanadas de este organismo podemos encontrar varias que resultan más que interesantes a nuestro entender. Entre ellas podemos destacar medidas dirigidas a mejorar la salud laboral en el puesto de trabajo, así como a mejorar las condiciones laborales y adecuarlas a las necesidades de los trabajadores mayores, mejora de la cualificación de los trabajadores mayores, módulos y herramientas encaminados a sensibilizar al personal directivo y desarrollo de una política de recursos humanos que dé respuesta al cambio demográfico. Finalmente y para cerrar el informe, se señala que pueden realizarse esfuerzos como reforzar la transmisión de conocimientos y buenas prácticas, lograr que el cambio demográfico sea un tema transversal en las políticas empresariales, fomentar la participación de las PYMEs, crear redes regionales en las que participen todos los actores, ampliar las iniciativas sectoriales y, en especial, aquellas que impliquen una elevada carga física, implicar a todos los actores a nivel empresarial y garantizar una evaluación sistemática de los proyectos<sup>80</sup>.

## **5.2. Japón**

---

<sup>80</sup> *Ibíd.*

El Caso Japonés resulta especialmente interesante, puesto que desde hace treinta años que viene desarrollando políticas públicas, tendientes a optimizar la calidad de vida de sus adultos mayores, contribuyendo de paso con el crecimiento económico. Esto último teniendo como foco, aquel sector de la población que supere los 60 años de edad, que encontrándose aún con la capacidad para producir, tengan dificultades para hacerlo por no encontrar su sitio en el mercado laboral.

Como una de las medidas para conseguir fomentar el empleo en los mayores, encontramos los subsidios para la creación de empleos flexibles, que consisten en la creación de puestos alternativos de trabajo. Así por ejemplo, el Programa subsidiario de apoyo a empleados mayores, propuso una política de incentivo a las empresas para crear nuevos puestos de trabajo, donde se contratara a personas mayores de 60 años. De esta forma aquellas empresas que cumplen con dicho requerimiento, reciben incentivos financieros como subsidios a proyectos y rebajas tributarias<sup>81</sup>. Sin embargo para que apliquen dichos beneficios, existe como requisito, el que dichos puestos de trabajo creados, motiven a los trabajadores. Para este fin programa cuenta con procedimientos de calificación y las oficinas de

---

<sup>81</sup> PROGRAMA DE ASÍA PÁCIFICO. Las medidas adoptadas por Japón para incluir a los adultos mayores en la fuerza laboral. 2015. [En Línea] <http://www.bcn.cl/observatorio/asiapacifico/noticias/adultos-mayores-japon-politica-integracion> [Consulta 16 de Julio de 2016].

gobierno llevan un registro público de las empresas vinculadas al programa de manera óptima.

Además de lo anterior, encontramos la creación de un centro para el aprovechamiento de los recursos humanos, creado el año 2004 bajo la denominación de Centro de Recursos Humanos de Planta, con el fin de apoyar a los trabajadores mayores en la integración con las políticas anteriores, además de concentrar toda la información relativa a las oportunidades de trabajo, capacitación, salud y empleo<sup>82</sup>. El objetivo principal de este centro, es dar a conocer las oportunidades de empleo a personas mayores de 60 años que se generen en las distintas localidades, sistematizándose así la información de los puestos de trabajo relativa a las jornadas laborales, recibándose trabajos a medio tiempo, tiempo completo y otras formas de trabajo remunerado. Además de lo anterior, los miembros que se registraron en el programa de Trabajo Sénior desarrollado por el centro, pudieron acceder a capacitación gratuita para mejorar sus habilidades, jornadas de consejo para conseguir puestos, preparación para las entrevistas, y programas de cooperación con varios dueños de negocios y asociaciones públicas de empleo.

---

<sup>82</sup> *Ibíd*

Finalmente cabrá destacar que la característica principal que asoma respecto del empleo de la tercer edad en Japón, es un enfoque basado en la prolongación de la contratación flexible, que consiste en aprovechar los 60 años como edad para llevar a cabo ajustes en la distribución del trabajo, la forma de realizarlo y en la gestión de recursos humanos teniendo en cuenta dichos ajustes<sup>83</sup>. En este sentido y ante la necesidad de mantener a los adultos mayores en sus puestos de trabajo, se ha concluido que si las empresas continuaren con el modelo de empleo en el que la labor de los trabajadores y el trato que reciben no cambian después de que cumplan 60 años, existe el riesgo de que ocurran problemas tales como que la planificación a largo plazo de la mejora y el mantenimiento de los recursos humanos se vea obstaculizada<sup>84</sup>. En otras palabras, se marca un hito entre el periodo posterior y el anterior al cumplimiento de los 60 años por parte de los trabajadores, viéndose esto directamente reflejado en las condiciones en las que estos desarrollan su trabajo, disminuyendo las cargas, y modificando las jornadas laborales.

---

<sup>83</sup> KOICHIRO, Imano. 2015. Empleo en la tercera edad: Problemas y situación actual en Japón. [En línea] <http://www.nippon.com/es/in-depth/a04202/> [Consulta 18 de Julio de 2016]

<sup>84</sup> *Ibíd.*

## CONCLUSIONES

1.- Como pudimos desprender de las consideraciones estadísticas iniciales, un alto porcentaje de adultos mayores en nuestro país que continúa desarrollando labores productivas después de los 60 años.

2.- El análisis de la legislación nacional realizado, permite concluir además que no existen normas que regulen de forma específica el trabajo de la población adulta mayor que se mantiene dentro de la fuerza laboral. Esto permitiría que trabajadores que pueden ser considerados de tercera edad, al haber superado los 60 años de edad<sup>85</sup>, desarrollen labores en igualdad de condiciones con trabajadores más jóvenes, sin miramientos respecto de sus singularidades fisiológicas.

3.- Del estudio de los distintos instrumentos internacionales vigentes al día de hoy, se ha podido desprender, que el adulto mayor es considerado de forma transversal como un sujeto de protección jurídica especial, tendiéndose en las últimas décadas, a un desarrollo normativo significativo

---

<sup>85</sup> Concepto legal de tercera edad contenido en la ley N° 19.828 que crea el SENAMA.

en este aspecto en el ámbito del derecho internacional. A nuestro juicio, todo este proceso se ha coronado recientemente con la promulgación de la Convención Interamericana sobre derechos de las personas mayores (2015), suscrita por nuestro país, pero no ratificada aún. En dicha convención pudimos observar un catálogo muy rico de principios relativos a la tercera edad, que consideramos debieran nutrir legislaciones como la nuestra, en la que los adultos mayores no gozan de una protección especial en los diversos ámbitos de su vida, siendo el trabajo sólo uno en una larga lista.

**4.-** Consideramos además, que una probable solución al problema de las condiciones laborales del adulto mayor, se presentó el año 2012, mediante el proyecto de ley que buscaba incorporar al código del trabajo un contrato especial para el trabajador adulto mayor. En él se resumen escuetamente algunas medidas que tienen como fin conseguir la promoción del trabajo en la tercera edad, mediante puestos especiales de trabajo y consideraciones humanitarias, tales como el impedimento de desarrollar servicios considerados perjudiciales para la salud.

**5.-** Finalmente del análisis de un par de legislaciones extranjeras bastante avanzadas en la materia, como son la alemana y la japonesa, pudimos

corroborar, que toda medida tendiente al fomento de la permanencia de la población en el sector productivo, deberá ir acompañado necesariamente de condiciones de trabajo aptas para personas mayores, entendiendo que estos ya han cumplido un ciclo productivo, y que pueden seguir aportando a la sociedad desde otros ámbitos en el trabajo, siempre y cuando se mire a sus capacidades y se tengan consideraciones éticas a la hora de contratarlos.

6.- Para esto no bastará confiar únicamente en el criterio de los empleadores, si no que deberá establecerse una normativa sólida y robusta, que informada por los principios internacionales desarrollados a lo largo de los años, tienda a una protección integral del adulto mayor. Esto, cuando en el escenario político actual, se discute la posibilidad de subir la edad de jubilación y medidas tendientes a la permanencia del adulto mayor en la fuerza laboral. Ya que asumiendo la necesidad de dicha permanencia, y de un envejecimiento productivo de la población, deben existir condiciones laborales óptimas que eviten que el trabajo en la tercera edad se convierta en sinónimo de menoscabo, y no adquiera necesariamente una connotación negativa.

## BIBLIOGRAFIA

### Índice de Autores:

- ARENAS de M., A. *Historia de la Reforma Previsional Chilena: Una Experiencia Exitosa de Política Pública en Democracia*. Santiago, Oficina Internacional del Trabajo. 96p. 2010.
- BREGA, C.; DURAN, G. y SAEZ, B. 2015. *Estudio Fundación SOL, Mujeres Trabajando una exploración al valor del trabajo y la calidad del empleo en Chile*. [En línea] <http://www.fundacionsol.cl/wp-content/uploads/2015/03/Estudio-Mujeres-Trabajando-2015.pdf> [Consulta 21 de Marzo 2016].
- CRAIG, G. *Desarrollo psicológico*. México, Prentice Hall. 553p. 2001.
- CEPAL. 2015. *Contribuciones de la cepal en el tema de envejecimiento, protección social y desafíos socioeconómicos*. En: SEGUNDA REUNION de la Conferencia Regional sobre Población y Desarrollo de América Latina y el Caribe. 6 a 9 de octubre de 2015. Ciudad de México. 17pp.s.1p.
- COMITÉ DE DERECHOS ECONOMICOS SOCIALES Y CULTURALES. 1995. *Comentario numero 6 Derechos económicos sociales y culturales de las personas de edad*. [En línea] <https://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/epcomm6s.htm> [Consulta 21 de Marzo 2016].
- DABOVE, M. *Los derechos de los ancianos*. Buenos Aires, Ciudad Argentina. 103p. 2002.
- DEL POPOLO, F. *Características Sociodemográficas y Socioeconómicas de América Latina y el Caribe*. CEPAL, Serie Población y desarrollo. 21: 2-84. 41p. 2001.

- GARCÍA, M. E. 2006. *La necesidad de permanencia en el trabajo de los mayores de 60 años. Estrategia para la preparación y establecimiento de condiciones de trabajo que garanticen su seguridad y salud.* [En Línea] [http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7\\_1-2\\_06/rst09106.html](http://bvs.sld.cu/revistas/rst/vol7_1-2_06/rst09106.html) [Consulta 21 de Marzo 2016].
- HUENCHUAN, S. y MORLACHETTI, A. *Derechos Sociales y Envejecimiento: Modalidades de respeto y garantía en América Latina.* En: REUNION DE EXPERTOS sobre población, desigualdades y derechos humanos: 26 y 27 de Octubre de 2006. Santiago, Sala Celso Furtado, CEPAL. 7p. 2006.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. *Las personas ancianas en la jurisprudencia argentina ¿hacia un derecho de la ancianidad?* Revista Chilena de Derecho, Vol. 33(1): 40. 2006.
- Koichiro, Imano. 2015. Empleo en la tercera edad: Problemas y situación actual en Japón. [En línea] <http://www.nippon.com/es/in-depth/a04202/> [Consulta 18 de Julio de 2016]
- LATHROP, F. *Protección Jurídica de los Adultos Mayores en Chile.* Revista Chilena de Derecho. 36(1): 77-113. 2009.
- LIZAMA, L. 2004. *Reformas legales para la inserción laboral de los pensionados por vejez.* [En línea] Expansiva. [http://www.expansiva.cl/media/en\\_foco/documentos/15092004125721.pdf](http://www.expansiva.cl/media/en_foco/documentos/15092004125721.pdf) [Consulta 21 de marzo de 2016].
- MIRALLES, I. *La vejez Productiva.* KAIROS, Revista de Temas Sociales 14(26): 1p. 2010.
- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. 2016. *Sistema Interamericano de Derechos Humanos.* [En Línea] <http://www.minrel.gov.cl/minrel/site/artic/20080902/pags/20080902205120.html> [Consulta 27 de Marzo de 2016].

- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. 1980. *Recomendación 162 sobre los trabajadores de edad*. [En línea] [http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R162](http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R162) [Consulta el 27 de Marzo 2016].
- PEREZ, M.P. 2015. *Efectos económicos del envejecimiento en Chile*. [en línea] Prensa USS, en internet 21 de Marzo, 2016. <http://www.uss.cl/newsletter-uss/2015/06/01/efectos-economicos-del-envejecimiento-de-la-poblacion-en-chile> [consulta: 21 de marzo 2016]
- POBLETE C., R. y RETAMAL R., C. *Reinserción Laboral en la Vejez*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 140-141p. 2008.
- PLAN DE ACCION INTERNACIONAL SOBRE EL ENVEJECIMIENTO DE MADRID. 2002.[En Línea] <http://social.un.org/ageing-working-group/documents/mipaa-sp.pdf> [Consulta 27 de Marzo de 2016].
- RAMOS E, J. *Aportes para una conceptualización de la vejez*. Revista Educación y Desarrollo. 11:51p. 2009.
- RIVERA, E. 2013. *¿Por qué las pensiones de las AFP son bajas en Chile?*[En línea] <http://www.chile21.cl/17627/> [Consulta 21 de Marzo de 2016]
- SILVESTRE, N. S.; PEREZ, N.M. y JODAR, M. *Psicología Evolutiva*. Barcelona, CEAC. 147-149p. 1995.
- WORLD POPULATION AGEING 1950-2050. Publicación de las Naciones Unidas. [En Línea] <  
[http://www.un.org/esa/population/publications/worldageing19502050/pdf/65executivesummary\\_spanish.pdf](http://www.un.org/esa/population/publications/worldageing19502050/pdf/65executivesummary_spanish.pdf)> [Consultado 27 de marzo de 2016]

Legislación consultada:

- Constitución Política de la República de Chile.
- Código del Trabajo chileno
- Ley 19.828, Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Crea el Servicio Nacional del Adulto Mayor.
- Ley 20.066. Ministerio de Justicia. Sobre violencia intrafamiliar.
- Ley 20.763. Ministerio del trabajo y previsión social. Reajusta el monto del ingreso mínimo mensual.
- Decreto 125 de 2004. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Instituye el día del adulto mayor.
- 
- Decreto 93 de 2008. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. Aprueba el reglamento de registro de prestadores de servicios remunerados o no a adultos mayores.