

“Generando oportunidades para todos”

El envejecimiento en el Centro Especial de Empleo: la gestión de la jubilación, amenazas y oportunidades

I. INTRODUCCIÓN

El objeto de mi intervención es analizar y exponer las respuestas que damos y el derecho permita a las personas con discapacidad intelectual afectadas por el envejecimiento.

Es fácil de imaginar que han sido escasas y parciales ante la *ausencia de un tratamiento global*, más bien, su tratamiento ha sido fraccionado y en función de la laboralidad o no de la persona con discapacidad intelectual.

Si hay laboralidad es de aplicación la legislación laboral, y quienes no han prestado servicio están incluidos en el ámbito de cobertura de la Ley de 39/2006 de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia.

Exponemos ahora someramente las alternativas del régimen jurídico.

II.- REALIDAD SOCIAL DEL ENVEJECIMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD INTELECTUAL

Acaba de exponernos Oscar la realidad social del envejecimiento de las PDI; se constata que presenta *caracteres propios y diferentes respecto de otros colectivos sociales*, con notas de identificación específicas y que tienen que ser necesariamente contempladas por los sistemas de protección social.

Cuando aludimos a los ámbitos laborales de las personas con discapacidad intelectual, suenan conceptos como prevención, integración social, apoyos, ajustes psicosociales, accesibilidad, rehabilitación...etc, pero en muy pocas ocasiones se relaciona discapacidad y envejecimiento.

En la actualidad:

- a) Existe consenso generalizado en virtud del cual la edad en torno a los 50 años de vida surge el *inicio de la pérdida de autonomía* para realizar las actividades de la vida diaria. Para el resto de la población el citado punto de inflexión se sitúa entre 65 años y 67 años, si atendemos a las últimas reformas en materia de jubilación.

Hay que tener muy en cuenta también el denominado *“doble envejecimiento”* provocado por el propio envejecimiento de las familias, cambiando la vida familiar e influyendo en la calidad de vida de las PDI y en su actividad laboral.

- b) Existe *desconocimiento* sobre la dimensión social del envejecimiento de las personas con DI y de las consecuencias que del mismo se producen para ellas y sus familias.
- c) La sociedad no está preparada para acoger a las personas con discapacidad intelectual envejecidas, estando las mismas más aisladas de lo que a primera vista puede parecer.

Con estas pequeñas ideas, es fácil comprender la dificultad que tienen las personas con discapacidad intelectual incorporadas al mundo laboral. Incluso organismos europeos dependientes del propio Consejo de Europa aplauden el logro en que consiste el propio envejecimiento de las PDI y, a la vez, nos avisa que esta nueva realidad social constituye ya una *“emergencia silenciosa”*.

Por ello, son acuciantes ya medidas necesarias para preservar su autonomía, su integración social y su participación activa en la vida comunitaria.

III.-RESPUESTAS LEGISLATIVAS AL ENVEJECIMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN SITUACIÓN DE EMPLEO ACTIVO.

Ante la pérdida de la capacidad laboral derivada del envejecimiento, existen diferentes alternativas:

1º.- *Prestación de apoyos en el puesto de trabajo*. Nuestra experiencia es de dos tipos, además lógicamente, de las clásicas adaptaciones:

- a) *Preparador laboral, dentro de la composición de los equipos multidisciplinares*, tanto al inicio de la relación laboral como durante el deterioro. El

preparador laboral, figura que perfectamente extensible al ámbito laboral ordinario, carece de normativa específica ni titulación oficial, más allá de los certificados de profesionales que acreditan la experiencia.

Es necesario el establecimiento de una titulación específica con funciones concretas.

b) *Secciones específicas para personas con deterioro por envejecimiento.* En nuestro caso, existía una sección en el CEE dedicada expresamente a este colectivo, consistente en el embolsado de garantía para una fábrica de electrodoméstico.

Aunque lo cierto es que, debido a la deslocalización de la misma, ya no existe. Este es el problema, se trata de trabajos de poco valor añadido tendentes a desaparecer por la automatización y/o deslocalización; quizás ahora la AI nos permita revertir esta situación, pero lo cierto es que cada vez resulta más difícil.

2º- Contrato de trabajo de bajo rendimiento regulado en el art. 12 c.) del Real Decreto 1368/1985, del R.D. por el que se regula la relación laboral de personas con discapacidad que prestan servicios en Centro Especial de Empleo que establece:

c) Cuando las circunstancias personales de la persona con discapacidad lo requieran podrá celebrarse el contrato a bajo rendimiento, entendiendo como tal aquel en que el trabajador con discapacidad, aún prestando sus servicios durante una jornada de trabajo normal, lo hace con un rendimiento inferior al normal en un 25 por 100, siempre que tal circunstancia la haya constatado el equipo multiprofesional correspondiente. La disminución del salario no podrá exceder del porcentaje citado.

Esta es toda la regulación existente relativa a este contrato de trabajo. Parca y del año 1985, nada más y nada menos. Además, surge la duda de la legalidad de la aplicación de un salario inferior al SMI en un 25 %, por una jornada completa.

Conclusión, es necesaria una nueva regulación para una nueva realidad social, teniendo en cuenta lo expuesto hasta ahora, que permita compaginar deterioro y laboralidad.

3º.- Sistemas de protección social regulados en nuestro ordenamiento jurídico:

- a). El régimen de prestaciones de la Invalidez, en sus diferentes grados.
- b). Anticipar la edad de jubilación, mediante la aplicación de coeficientes reductores o bien por la edad, porcentaje de discapacidad y patologías específicas de acuerdo con el RD

a) ***Incapacidad permanente en la LGSS***

1º.- En nuestro Derecho ***no es equiparable la situación de incapacidad o invalidez***, puesto que no toda alteración de la salud es constitutiva de invalidez y no todas las alteraciones de la salud afectan por igual a todas las personas ni para los mismos o distintos trabajos, por lo que resulta difícil objetivar al máximo las dolencias sufridas (art. 193 LGSS).

2º.- La aplicación que la jurisprudencia ha realizado de las ***“reducciones anatómicas o funcionales graves”*** referidas a las personas con discapacidad intelectual ha dado lugar a que en la mayoría de las ocasiones resulte difícil acceder a la declaración de invalidez a la PDI al ser el menoscabo psíquico-físico la discapacidad padecida, consustancial a su propia naturaleza.

3º.- Tampoco existe en nuestro derecho una ***equivalencia generalizada y automática entre invalidez y discapacidad***, esta falta de interrelación entre una y otra categoría y la diferente regulación de ambas lleva a una dificultad añadida a la hora de obtener prestaciones por invalidez del sistema de la Seguridad Social, reconduciéndose a las medidas articuladas primero por la LISMI, luego por la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y normas de desarrollo, con un sistema de prestaciones diferente y de menor nivel de protección.

Es una realidad innegable que las personas con discapacidad, y especialmente, intelectuales, que han conseguido su incorporación al mercado laboral, se encuentran con que después de haber trabajado y cotizado al sistema de la Seguridad Social, tienen unas dificultades importantes para lograr el reconocimiento de una pensión de invalidez, en algunos casos, con vulneración del principio de igualdad de trato respecto de los trabajadores sin discapacidad.

Algo lo palía el actual art. 193 de la LGSS, en virtud del cual ***“las reducciones anatómicas y funcionales existentes en la fecha de afiliación del interesado en la Seguridad Social no impedirán la calificación de las situaciones de incapacidad permanente, cuando se trate de personas con discapacidad y con posterioridad a la afiliación tales reducciones se hayan agravado, provocando por sí mismas o por concurrencia con nuevas lesiones o patologías una disminución o anulación de la capacidad laboral que tenía el interesado en el momento de su afiliación”***

Aunque a pesar de ello, cierto es que nuestro sistema no ha contemplado en su auténtica dimensión la situación que el envejecimiento produce en las personas con discapacidad, por lo siguiente:

a) Falta de interrelación entre invalidez y discapacidad, que no responde al principio básico y central del ordenamiento de la Seguridad Social de ***“consideración conjunta de las contingencias”***.

b) ***Dificultades de prueba sobre que la disminución en la capacidad laboral es consecuencia del envejecimiento de la persona con discapacidad y no de la discapacidad que padecía con anterioridad a la formalización de la afiliación y alta en la Seguridad Social;*** el trabajador con discapacidad no solo se ve obligado a probar la reducción padecida, sino a probar también su incidencia en la disminución de su capacidad para el trabajo.

c) ***Dificultad de acreditar y probar el agravamiento de la discapacidad,*** ello se manifiesta especialmente en los trabajadores con discapacidad que prestan servicios en un CEE que, en la mayoría de los casos, se han incorporado al mismo procedentes de un centro ocupacional, en el que solo figura el certificado de minusvalía, sin indicación ni referencia alguna a las posibilidades de trabajar ni a las consecuencias que la discapacidad en ellos ha originado.

d) ***Inexistencia de especialistas cualificados en el ámbito de la discapacidad en los Equipo de Valoración de Incapacidades***

Otro aspecto relevante consiste en la acreditación de la inhabilidad por completo para toda profesión u oficio, siendo bastante restrictiva nuestra jurisprudencia en dos sentidos:

a).- No cabe tener en cuenta las dificultades que pueda tener el trabajador para encontrar empleo por razón de su edad, falta de conocimientos o preparación (STS de 23-6-1986).

b).- Las circunstancias especiales de la relación laboral en CEE tienden a minorar las exigencias productivas a la hora de declarar la ineptitud frente a lo que se consideran exigencias productivas en una empresa ordinaria.

Es necesario así un estudio individual y pormenorizado de la persona tomando en consideración un triple elemento:

a).- El cuadro clínico y funcional del trabajador en la fecha en que inició la ejecución de la actividad que constituye su profesión habitual (en el CEE).

b). El que presenta en el momento del hecho causante de la prestación, en su consideración conjunta, comprendiendo las secuelas previas al comienzo del ejercicio de tal quehacer laboral y las sobrevenidas con posterioridad.

c) La capacidad requerida para el desempeño de su trabajo en el CEE.

Como podrá comprenderse, **el principal problema es probatorio** y, en este sentido, se hace imprescindible un planteamiento jurídico adecuado, con esfuerzo en la elaboración de pruebas periciales sólidas en la que los equipos de apoyo del propio centro han de desempeñar un protagonismo decisivo.

b).- Jubilación anticipada de las personas con discapacidad

El art. 205, reconoce el derecho a la **pensión de jubilación**, en su modalidad contributiva, a las personas incluidas en el Régimen de Seguridad Social y, el art. 206 bis de la LGSS posibilita el anticipo de la edad de jubilación de personas con **discapacidad** que acrediten un grado de minusvalía igual o superior al 65 %. También incorpora una segunda modalidad de jubilación anticipada para quienes presenten un 45 % de grado de discapacidad siempre que *“se trate de discapacidades reglamentariamente determinadas en los que concurren evidencias que determinen de forma generalizada y apreciable una reducción de la esperanza de vida”*, introduciendo en ella la discapacidad intelectual.

El régimen jurídico vigente establece dos modalidades:

a). Para los trabajadores por cuenta ajena incluidos en el RGSS y en los regímenes especiales que realicen una actividad retribuida y durante ésta acrediten un grado de discapacidad igual o superior al 65%.

b). Para los trabajadores de cualquiera de los Regímenes del sistema de Seguridad Social, que están afectados de una discapacidad mínima del 45%, siempre que se trate de *discapacidades determinadas reglamentariamente* en las que concurren evidencias que determinen de forma generalizada y apreciable una reducción en la esperanza de vida.

1.- Trabajadores con discapacidad de, al menos, el 65%

Se les anticipa la edad de jubilación ordinaria mediante la aplicación de los siguientes coeficientes, cuya aplicación no puede superar el tope de edad mínimo establecido en 52 años:

a). Con carácter general la edad de jubilación ordinaria de las personas con discapacidad en un grado igual o superior al 65% se reduce en un 0,25 % sobre el tiempo efectivamente trabajado;

b). Se aplica un coeficiente de reducción mayor: el 0,50 % cuando la persona con discapacidad, también en el grado mencionado, necesite del concurso de otra persona para la realización de los actos esenciales de su vida ordinaria.

En ambos casos, para el cómputo del tiempo efectivamente trabajado *se descuentan todas las ausencias al trabajo, excepta*.

a) Las que tengan por motivo la baja médica.

b) Las que tengan por motivo la suspensión del contrato de trabajo por maternidad, paternidad, adopción, guarda con fines de adopción, acogimiento, riesgo durante el embarazo o riesgo durante la lactancia natural.

c) Las ausencias autorizadas al trabajo que generan derecho a retribución según las correspondientes disposiciones laborales.

La anticipación de la edad de jubilación en este supuesto no implica reducción de la cuantía de la pensión. El período de tiempo en que resulte reducida la edad de jubilación del trabajador se computa como cotizado al exclusivo efecto de determinar el porcentaje aplicable a la base reguladora utilizada para calcular el importe de la pensión de jubilación.

2- Trabajadores con discapacidad de, al menos, el 45%

Desarrollado por el RD 1851/2009 y modificado y ampliado el cuadro por el R.D.

Real Decreto 370/2023, de 16 de mayo permite a los trabajadores con discapacidad igual o superior al 45% en los que concurran evidencias que determinen de forma generalizada y apreciable una reducción de su esperanza de vida, desde el 1-1-2012, anticipar la edad de jubilación a los 56 años.

Esta reducción es aplicable a todos los Regímenes que integran el sistema de la Seguridad Social, siempre que reúnan los siguientes requisitos:

a). Acreditar a lo largo de su vida laboral un tiempo de trabajo efectivo equivalente, al menos, al período mínimo de cotización que se exige para poder acceder a la pensión de jubilación (15 años) y, como mínimo 5 años de la patología.

b). Hallarse en alta o en situación asimilada al alta en la fecha del hecho causante.

c). Que, al menos, una de las dolencias reflejadas en el certificado de discapacidad sea una de las relacionadas en el anexo y que el % de discapacidad alcanzado por esta o estas patologías generadoras de discapacidad relacionadas en el citado anexo suponga ***al menos el 33 por ciento del total del grado de discapacidad acreditado.***

d).- Anexo:

- a) ***Discapacidad intelectual (antes retraso mental).***
- b) Parálisis cerebral.
- c) ***Anomalías genéticas:*** síndrome de Down; síndrome de Prader Willi; síndrome X frágil; Osteogénesis imperfecta; acondroplasia; fibrosis quística; enfermedad de Wilson.
- d) ***Trastornos del espectro autista.***
- e) Anomalías congénitas secundarias a talidomida.
- f) Secuelas de polio o síndrome postpolio.
- g) Daño cerebral (adquirido): traumatismo craneoencefálico; secuelas de tumores del SNC, infecciones o intoxicaciones.
- h) ***Enfermedad mental:*** esquizofrenia; trastorno bipolar.
- i) Enfermedad neurológica: esclerosis lateral amiotrófica; esclerosis múltiple; leucodistrofias; síndrome de Tourette; lesión medular traumática.

Lo más destacable, para este supuesto es que no se fijan coeficientes reductores, sino que se ha optado por el establecimiento de una edad mínima general de acceso a la jubilación en 56 años, con la exigencia de contar con 15 años de cotización en los que se exige, durante todo ese periodo, el haber tenido dicho grado de discapacidad, esto es, que durante los 15 años se haya estado trabajando con ese mínimo de un 45% de discapacidad, durante 5 años.

Dos son los principales problemas:

- La discapacidad que permite el acceso no puede ser cualquiera, sino que debe ser una de las listadas en el Reglamento.

A este respecto, destacamos la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017, pues permite acogerse a la pensión de jubilación anticipada por discapacidad a los trabajadores que, durante el tiempo reglamentariamente exigido, han prestado servicios efectivos afectados por dos deficiencias distintas que, en su consideración conjunta, generan una discapacidad en grado igual o superior

al 45%, pero de la que solo una de ellas figura incluida entre las enumeradas en el RD 1851/2009, que no alcanza, en su consideración aislada, tal umbral. Ahora con la modificación del año 2023, la incluida en la lista ha de alcanzar al menos el 33%.

Entiende el TS que la voluntad del legislador fue la de establecer dos requisitos diferenciados; de un lado, un determinado grado de discapacidad, y, de otro, el padecimiento de una dolencia listada, pero sin exigir que tal porcentaje se alcanzase exclusivamente con esa afección.

Así se consideran que *concurren ambas circunstancias en personas que han trabajado durante el tiempo exigido con una discapacidad superior al 45%, aquejando una dolencia listada y otra secundaria a la listada o susceptible de agravarla*, determinando tanto una mayor penosidad en el trabajo y un mayor deterioro físico y funcional como una menor esperanza de vida.

- *La acreditación de la existencia de la discapacidad durante al menos todo el periodo de cotización (art. 5 del RD 1851/2009).*

Hasta ahora, en caso de discordancia entre la certificación administrativa y la realidad de la dolencia, las escasas sentencias existentes defendían la interpretación literal de la norma, exigían la acreditación del grado de discapacidad en una fecha determinada mediante certificación del órgano administrativo correspondiente y, en consecuencia, denegaban la prestación por esa discordancia.

En cambio, la **Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2018**, en unificación de doctrina, se aparta de este criterio y zanja la cuestión en modo muy diferente, mucho más compatible con la realidad y la prohibición de discriminación de los ordenamientos nacional y comunitario, y *admite la acreditación de la patología que origina la discapacidad mediante otros medios, como la prueba pericial, documental, o la obrante en el expediente administrativo.*

Consecuentemente, “**acreditado que las dolencias que afectan a la actora, consecuencia de una poliomielitis infantil, *son anteriores al inicio de la vida laboral, se cumplen los requisitos exigidos***, por lo que ha de estimarse la pretensión, situando los efectos económicos de la pensión de jubilación anticipada por discapacidad a la fecha del hecho causante.”

IV.- CONCLUSION FINAL

Para concluir, ante el envejecimiento de las personas con discapacidad nuestro ordenamiento jurídico no ofrece una solución acorde a las necesidades que plantea pues se continúan con referencias no específicas, sobre soluciones genéricas previstas en la LGSS para situaciones de normalidad laboral, insuficientes frente a la realidad del deterioro que se produce.

La posición de la administración laboral tampoco es sensible a tal fenómeno y se agarra a la interpretación rigurosa de las normas, obligando a sobrecostos añadidos por la necesidad de obtener la justa satisfacción de los derechos aquí explicitados ante los Tribunales de Justicia.

No obstante, lo anterior, se van produciendo avances significativos y nuestros tribunales cada vez ofrecen mejor posicionamiento y concienciación en la necesidad de remover trabas en la aplicación que se viene haciendo de las normas.

En todo caso, es imperioso una reforma legislativa y social profunda, que acometiera el problema en toda su dimensión: social, asistencial, laboral, que permitiera anticipar más aún la edad de jubilación no de una forma genérica, sino personalizada, mediante planes de valoración individuales y adaptados, generando recursos no basados exclusivamente en la cotización, con programas adaptados paralaborales.

Mientras tanto, el acceso a la situación de incapacidad permanente y jubilación, dentro de sus dificultades, lentamente avanza.

Ignacio Rivero Amavisca
Director de RRHH de Ampros

Santander, 16 de abril de 2024