

LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES

Fernando Flores Giménez.

Facultad de Derecho. Universidad de Valencia

Cuando hablamos de los derechos de las personas mayores solemos ponerlos en relación con las **pensiones y su sostenibilidad**, con el **pacto intergeneracional**, y con prestaciones de carácter económico.

Para muchas personas, el tema de **los derechos “no económicos”** y los posibles casos de discriminación en relación con los mayores es un tema que afectaba a una minoría.

Un tema, diríamos, “**académico**”, de relevancia social menor. E este modo, hablar de las pensiones sería abordar algo que interesa a cerca de **9 millones de personas**, mientras que la discutible discriminación y eficacia de los derechos fundamentales de los mayores se reduciría a un número pequeño de ciudadanos.

¿Este argumento define la realidad? ¿Tienen los mayores los mismos derechos que los demás? ¿Están bien protegidos esos derechos?

La realidad es que nuestra **Constitución** no contempla la edad sino para hablar de **pensiones** adecuadas y actualizadas, y de **suficiencia económica** de los ciudadanos en la tercera edad. (art.50).

Pero, aunque no hable de ellas en ningún otro artículo, lo cierto es que **los mayores tienen**, al menos formalmente, **los mismos derechos** que los que no han cumplido 65 años.

Aunque la edad no está incorporada **en el artículo 14 CE** como factor expreso prohibido para la discriminación –como la raza, el sexo o la religión–, sí entraría en el grupo más general de “*otra circunstancia personal*”, que en el mismo artículo también rechaza el trato desigual.

El **motivo de este silencio constitucional respecto de los mayores** es que la discriminación por razón de edad, en 1978, no estaba en la conciencia social y, por tanto, era difícil que alcanzara estatus jurídico.

Hay que recordar que la pirámide de población en 1978 era muy ancha en su base y delgada en su cúspide: tan solo un **10%** de la población española era mayor de 65 años. Es probable que hoy, en una España que ronda el **18%** de mayores de 65 años, y en la que se espera un porcentaje superior al **30%** en el año **2030**, la posición de los constituyentes fuera distinta.

Sea así o no, la realidad es que hoy, desde un punto de vista formal, las personas mayores están en la misma situación que los demás: tienen los mismos derechos y **no pueden ser discriminadas** por razón de edad.

Pero la Constitución dice algo más de nuestro sistema político: califica a éste como **Estado Social de Derecho**.

Esto significa que

- además de suponer y garantizar que formalmente todos somos iguales ante la ley,
- **implica el compromiso (la obligación)** de los poderes públicos de, en caso de que exista discriminación o ineficacia de los derechos, **remover los obstáculos, poner las condiciones**, para que eso no suceda.

Es en este punto en el que debemos ubicar **nuestras preguntas sobre los derechos de los mayores**. Nos debemos preguntamos si, más allá de las pensiones adecuadas y de la suficiencia económica —que son importantes—, existe además un problema (es decir, algo más que sucesos anecdóticos o minoritarios) de discriminación y vulneración de los derechos de los mayores.

Un problema que, además de sociológico o médico, sea un problema jurídico; en este caso de ineficacia normativa.

Y la respuesta es que sí, que sí existe un problema.

Existe porque la realidad es que las personas mayores constituyen un grupo vulnerable que padece numerosos tipos de discriminación y soporta la ineficacia o directamente la vulneración de algunos de sus derechos fundamentales.

Cuando hablamos de discriminación estamos diciendo que existen muchas situaciones en las que los mayores son tratados de forma diferente que el resto de las personas.

Y que no hay razones para que ese trato desigual se produzca.

La discriminación se produce siempre en relación con una situación o un derecho específico: En el ámbito laboral en muchos casos, pero también en otras muchas circunstancias, como la simple autonomía personal, la libertad de residencia, o la intimidad sexual.

Instituciones como el Defensor del Pueblo y la Fiscalía, u **organizaciones** como la Fundación Pílares, han elaborado documentos en los que señalan muchos casos reiterados de vulneración de derechos de personas mayores.

Casos que constituyen patrones de comportamientos sociales y normativos, que afectan a personas mayores, algunas en situación de dependencia y a otras que son, sencillamente, mayores.

- El maltrato a los mayores, un problema creciente que vulnera el derecho a la integridad física y moral, y el derecho a no ser sometido a humillación (art.15 C).
- Las limitaciones, muchas veces arbitrarias, a la toma de decisiones, que coarta la libertad personal o la simple autonomía de los mayores.
- Las enormes dificultades de acceso a la Justicia (art.24 CE).
- Las intromisiones en la privacidad, sea esta la intimidad personal, el honor, el secreto de las comunicaciones o la protección de datos de carácter personal (art.18 CE).
- Las carencias que acompañan al derecho a la información de los mayores, tanto la información imprescindible para realizar sus derechos políticos en condiciones como la información necesaria para tomar decisiones autónomas sobre ellas mismas.

Un ejemplo para ilustrar lo que se cuenta es el caso *Caso Maria Ivone Carvalho contral Portugal*, una sentencia del TEDH que revela como el envejecimiento es un factor de discriminación, que se acentúa cuando el envejecimiento es, además, femenino.

(Mala práctica médica → fuertes dolores abdominales, pérdida de sensibilidad en la vagina, incontinencia urinaria e imposibilidad de mantener relaciones sexuales...).

Juez de primera instancia: indemnización para ayuda doméstica + indemnización por daños físicos y morales.

Corte de apelación: redujo indemnización, porque 'solo tenía que cuidar de su marido' + no eran importantes, a su edad, las relaciones sexuales (en caso similar con hombres la indemnización fue el doble).

TEDH: discriminación + vulneración intimidad familiar.

Las **causas** fundamentales de la discriminación las conocemos: son los **estereotipos**, los **prejuicios**.

En todas las formas de discriminación hay un elemento común que siempre se corresponde con un prejuicio social y que cristaliza en un trato peyorativo o en un status de minusvaloración de las personas, en nuestro caso de las personas mayores.

Lo que sucede con la discriminación por edad es que ostenta unas peculiaridades que la hacen diferente de otras causas.

De entrada, no está dotada de la carga de oprobio y condena moral que caracteriza, por ejemplo, a la discriminación por sexo o por raza, aunque la gravedad de los estereotipos y discriminaciones a los que se ve sometida no es menor que en otros casos.

Propuestas

1º Tener claro el planteamiento.

Las personas mayores se encuentran en situación de desigualdad sustantiva respecto del goce de los derechos fundamentales y son vulnerables en mayor medida que otros grupos, por lo que requieren una atención especial.

Si hay un problema real, también hay problema normativo: la norma es, sencillamente ineficaz.

2º La separación entre los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales es irreal (e ideológica), solo una concepción unitaria de los mismos garantiza su efectividad.

Todos los derechos están relacionados, todos suman la dignidad de las personas.

Después, la casuística. El mundo de los mayores no es un mundo homogéneo; por eso requiere poner atención en distintos derechos: mejor información, autonomía, vivienda, soledad, participación, acceso a la justicia, prevención de malos tratos, capacidad jurídica y de obrar, cuidados paliativos, protección social, son algunos de los ámbitos en los que debe mejorarse la atención a los mayores.

3º Necesitamos más y mejores datos de las discriminaciones que se producen, datos desglosados.

Estudios más precisos sobre la realidad de los derechos, como el que recientemente ha realizado la Fundación Pilares.

Con ello se conocerá mejor lo que no funciona, y se enfocarán mejor las propuestas normativas y de políticas públicas.

4º Perfilar las políticas públicas dirigidas a paliar las situaciones de desigualdad o abuso de los mayores.

Los poderes públicos deben intervenir para remediarlas, incorporando si es necesario medidas de discriminación positiva.

Una atención en serio de los derechos de los mayores exige dotar a las políticas públicas de un contenido prestacional, no necesariamente (aunque también) económico, pero sí dirigidas a promover y garantizar la realización de aquellos.

- 5º No puede dejar de reclamarse a las administraciones y a los operadores jurídicos un acercamiento a los derechos de los mayores menos formalista y más sustantivo, un enfoque que al menos contemple un análisis de los prejuicios y estereotipos que en ocasiones acompañan a los comportamientos que los discriminan.

A pesar de que una (tímida) jurisprudencia del Tribunal Constitucional lo ha señalado, y de que la (más firme) jurisprudencia del TEDH lo ha requerido una y otra vez, la mirada de los poderes públicos (ejecutivo, legislativo y judicial) no acaba de asumir la existencia relevante de unas circunstancias específicas de un grupo vulnerable, es decir, no incorpora lo que hoy algunos ya denominan "perspectiva de edad".

- 6º Mejorar la normativa.

Evitar la que produce o permite discriminaciones.

Elaborar la que promueve y protege los derechos.

Sería interesante plantear, para la CV, una ley integral de los derechos de las personas mayores, como existe en Andalucía y en Castilla y León.

- 7º Apoyar la adopción de una Convención internacional para los derechos de las personas mayores.

. Porque en este momento hay una insuficiencia de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos para el caso de los mayores.

. La Convención implicaría mayor visibilidad y la creación de un marco integral –más fácil y coherente– de protección (ya existe un Relator), determinaría mejor las responsabilidades de esa protección y con ello la dación de cuentas en relación con ella.

- 8º En fin: el problema es que la sociedad está envejeciendo mejor que el Estado del Bienestar.

Pero sin **Estado Social** no habrá derechos de los mayores. No habrá derechos de los grupos más vulnerables.