
Vulnerabilidad jurídica-laboral de la figura del asistente personal. Revisión teórica

Legal-labor vulnerability of the personal assistant figure. Theoretical review

Resumen

La figura laboral del asistente personal es fundamental para que las personas con discapacidad hagan realidad su derecho a vivir de forma independiente. Sin embargo, en España su regulación es casi nula, lo que se traduce en un escaso uso, debido a que las personas con discapacidad encuentran muchas dificultades a la hora de contratarlos/las directamente, ya que no existe un encaje adecuado en la relación laboral que se debe establecer ni en el régimen de la seguridad social que debe utilizarse para estos/as profesionales. Con este artículo se pretende poner de manifiesto la necesidad de aprobar una normativa jurídica y laboral que regule estos aspectos, y para ello se ha realizado un análisis de las diferentes normativas sobre los derechos de las personas con discapacidad y la asistencia personal, así como un estudio de esta figura laboral y su encuadre jurídico en las distintas formas de contratación.

Palabras clave

Asistente personal, asistencia personal, personas con discapacidad, vida independiente, condiciones laborales.

Abstract

The personal assistant labor figure is essential for the people with disabilities to realize their right to independent living. However, in Spain its regulation is almost nil, which leads it to its low use. This is because people with disabilities find it very difficult to hire it directly. There is no adequate framework in the employment relationship to be established or in the social security system that must be used for these professionals. This article aims to highlight the need to use legal and labor regulations governing these aspects. To this end, an analysis of the different regulations on the rights of people with disabilities and the personal assistance has been carried out. A study of this labor figure and its legal framework in the different forms of hiring has also been carried out.

Keywords

Personal assistant, personal assistance, people with disabilities, independent living, working conditions.

Mercedes López-Pérez

<perez@ujaen.es>

Universidad de Jaén. España

Susana Ruiz-Seisdedos

<suruiz@ujaen.es>

Universidad de Jaén. España



Para citar:

López-Pérez, M. y Ruiz-Seisdedos, S. (2022). Vulnerabilidad jurídica-laboral de la figura del asistente personal. Revisión teórica. *Revista Española de Discapacidad*, 10(1), 115-130.

Doi: <<https://doi.org/10.5569/2340-5104.10.01.05>>

Fecha de recepción: 04-11-2021

Fecha de aceptación: 24-05-2022



1. Introducción

La asistencia personal es un medio que tienen las personas con discapacidad para poder ser protagonistas de su propia vida. Se trata de un servicio de apoyo formal y regularizado mediante un contrato profesional, cuyo fin es que la persona con discapacidad y necesidades de apoyo pueda realizar las tareas que por sí sola no puede llevar a cabo (Arnau *et al.*, 2007). La asistencia personal es prestada por un/a asistente personal que realiza o ayuda a realizar las tareas de la vida diaria a una persona con discapacidad y necesidades de apoyo con el fin de fomentar su independencia, promoviendo y potenciando su autonomía personal (Ley 39/2006 de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia). Por lo que la asistencia personal es una herramienta básica que favorece la autonomía, permitiendo a estas personas asumir la gestión y el control de sus propias vidas (Ratzka, 2017).

En España está regulada en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, que reconoce el derecho a una prestación económica de asistencia personal, en su artículo 19. Aunque este servicio aparece por primera vez en los textos legales, ese mismo año, en la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas, configurándose como un derecho humano, recogido en su artículo 19. Es cierto que la plasmación jurídica de dicha norma se produjo años después de la lucha de las personas con discapacidad por sus derechos a través, principalmente, del movimiento de vida independiente. A través de dicho movimiento social se reivindica el empoderamiento de las personas con discapacidad como portadoras de derechos; son ellas las que deciden sobre su vida a través de entornos accesibles y figuras como la del/la asistente personal para hacer realidad su vida independiente y su participación en pie de igualdad en la sociedad. Se trata de un movimiento que surge en EE.UU. en los años 60, se traslada a Europa alrededor de los años 80 y no llegará a España hasta inicios del siglo XXI¹. La filosofía que está detrás de este movimiento se basa en tres ideas: des-institucionalización², des-medicalización³ y des-profesionalización⁴ (Arnau, 2006). En este sentido, la asistencia personal es poco conocida en nuestro país, y su plasmación en la figura laboral –asistente personal– se configura como un grupo de trabajadores y trabajadoras desconocidos para la mayoría de la sociedad, incluidas las administraciones, legisladores e investigadores, ya que hasta ahora no se les ha prestado atención, ni se ha legislado sobre sus condiciones de trabajo, ni sobre su ordenación jurídica y laboral.

2. Metodología

El presente artículo surge tras una exhaustiva revisión bibliográfica de fuentes primarias y secundarias sobre el tema objeto de estudio. La búsqueda bibliográfica se ciñó a las siguientes bases de datos: APA Data-

1. Para una explicación más amplia, puede leer: López, M. y Ruiz, S. (2020). Desde el movimiento de vida independiente hasta la asistencia personal: los derechos de las personas con diversidad funcional. *Revista de investigaciones políticas y sociales*, 19(2), 67-84.

2. Las personas con discapacidad tienen derecho a vivir en un entorno normalizado con los apoyos que sean necesarios.

3. Es un rechazo al planteamiento médico-rehabilitador, donde las personas con discapacidad dejen de ser vistas como enfermas.

4. Las personas con discapacidad son las dueñas de sus propias vidas y ellas mejor que nadie saben de la realidad de la discapacidad, pasando los profesionales a un plano de igualdad con respecto a las personas con discapacidad.

bases, ÍNDICES-CSIC, Eur-Lex, PubMed, Dialnet plus, ISOC, SCOPUS, WOS, ProQuest, DOAJ (Directory of Open Access Journals), Latindex, ERIH PLUS y Teseo. Se usaron los términos estandarizados de cada una de las bases de datos y términos libres buscando mejorar la sensibilidad de las cadenas de búsqueda: asistente personal, asistencia personal, vida independiente, personas con discapacidad, pago directo, presupuesto personal. Se ha acudido, además, en lo referente a la figura del asistente personal a los informes y artículos del movimiento asociativo puesto que en este ámbito son escasas las fuentes al no tener esta figura una regulación laboral, algo que se observa como muy necesario.

Todo ello se ha visto complementado con un estudio de la normativa en la materia; a nivel internacional la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006) y, por otra parte, se ha acudido a la normativa estatal, centrándonos en la máxima norma fundamental, la Constitución Española (1978).

Además de la búsqueda bibliográfica en bases de datos académicas o científicas fue fundamental la información proporcionada por los registros, memorias, actas y páginas web de las diferentes entidades y organizaciones que prestan este servicio.

3. Normativa sobre asistencia personal y derechos de las personas con discapacidad

Como se ha señalado anteriormente, la primera vez que aparece este servicio en los textos legales internacionales es en el año 2006 en la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad. En su artículo 19 se establece el *derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad*, de la siguiente manera (pp. 15-16):

“Los Estados Partes en la presente Convención reconocen el derecho en igualdad de condiciones de todas las personas con discapacidad a vivir en la comunidad, con opciones iguales a las de las demás, y adoptarán medidas efectivas y pertinentes para facilitar el pleno goce de este derecho por las personas con discapacidad y su plena inclusión y participación en la comunidad asegurando en especial que:

- a. Las personas con discapacidad tengan la oportunidad de elegir su lugar de residencia y dónde y con quién vivir, en igualdad de condiciones con las demás, y no se vean obligadas a vivir con arreglo a un sistema de vida específico;
- b. Las personas con discapacidad tengan acceso a una variedad de servicios de asistencia domiciliaria, residencial y otros servicios de apoyo de la comunidad, incluida la asistencia personal que sea necesaria para facilitar su existencia y su inclusión en la comunidad y para evitar su aislamiento o separación de ésta;
- c. Las instalaciones y los servicios comunitarios para la población en general estén a disposición, en igualdad de condiciones, de las personas con discapacidad y tengan en cuenta sus necesidades”.

En general, en Europa no existen normativas específicas sobre la asistencia personal, salvo en Suecia⁵. En nuestro país, si bien es cierto que la figura del asistente personal encuentra su acomodo en varias referen-

5. En el año 1993 se aprobaron dos normativas específicas de asistencia personal; se trata de la Lagen 1993:387 om stöd och service till vissa funktionshindrade (Ley sobre apoyo y servicios a las personas con gran discapacidad o Ley de asistencia personal) y Lagen 1993:389 om assistansersättning (Ley de beneficios de asistencia).

cias generales ancladas en la normativa constitucional, como se verá en las siguientes líneas, lo cierto es que hasta la Ley 39/2006, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, no aparece recogida de manera específica ni se nombra de modo concreto esta figura laboral. En este aspecto, aunque desde el movimiento de vida independiente de nuestro país se está promoviendo una proposición de ley orgánica reguladora de la asistencia personal para realizar el derecho humano de las personas con discapacidad a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad, lo cierto es que en la actualidad la promoción de la autonomía personal, en general, y la asistencia personal, en particular, no tienen más que referencias parciales. Dicha proposición de ley se centra, en su mayor parte, en la promoción de la asistencia personal como pilar fundamental para permitir el derecho a una vida plena para las personas con discapacidad (Foro de Vida Independiente y Divertad, 2020).

Haciendo un análisis normativo se pueden encontrar las siguientes referencias legislativas por orden de importancia y cronológico. Por una parte, la Constitución Española de 1978, en la que se encuentra articulado objeto de atención como el 9.2, el 10, el 14, el 19 y, sobre todo, el artículo 49. En cuanto a la legislación de desarrollo, son particularmente interesantes en este apartado el análisis de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (en adelante, LIONDAU) y la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. En las siguientes líneas, se desarrolla lo más destacado de esta normativa.

Nuestro texto constitucional recoge una serie de principios sobre los que se asienta la oportunidad y necesidad de promover acciones positivas para que cualquier persona participe en igualdad de oportunidades sin que ello se vea mermado, como es este caso, por tener algún tipo de discapacidad. Entre estos artículos generalistas se encuentra el artículo 9.2 que establece que (p. 29316):

“Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”.

En su artículo 10 se ahonda en la idea del anterior artículo, sobre todo en su primer apartado. En el segundo, se establece la necesidad de tener en cuenta las normas internacionales para interpretar nuestra norma fundamental (p. 29316):

- “1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.
2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”

El artículo 14 recalca y pone en valor la igualdad de todos ante la ley sin que ningún ciudadano o ciudadana pueda sufrir discriminación por ninguna causa (p. 29316): “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

Y el artículo 19 profundiza en la necesidad de que los españoles puedan hacer uso de su derecho a circular sin que se pueda limitar el mismo, en este caso, por cuestiones de discapacidad (p. 29317):

“Los españoles tienen derecho a elegir libremente su residencia y a circular por el territorio nacional. Asimismo, tienen derecho a entrar y salir libremente de España en los términos que la ley establezca. Este derecho no podrá ser limitado por motivos políticos o ideológicos”.

De entre todo este articulado, solamente los artículos 14 y 19 tendrían una especial protección como derechos humanos de especial protección y, por tanto, exigibles directamente ante los tribunales sin necesidad de desarrollo legislativo (Carbonell, 2018b). Aunque en ninguno se alude específicamente al tema de la discapacidad, se considera que, como ya se ha mencionado, podría tener cabida sin problemas. Sin embargo, y para evitar especulaciones, podría ser una buena oportunidad para que, con una pequeñísima modificación de ambos artículos, se introdujese la discapacidad como forma de discriminación.

Este articulado se completa con el artículo 49 de nuestra Constitución, relativo a la protección y promoción de los derechos de las personas con discapacidad en España. Sin embargo, este artículo se encuadra dentro de los denominados principios rectores de la Constitución, lo cual conlleva que no se puedan considerar derechos fundamentales exigibles directamente. En este sentido, aunque la doctrina constitucionalista es amplia y profusa sobre este tema (puede verse, por ejemplo, Prada, 2003), el artículo 53.3 determina que (p. 29321):

“El reconocimiento, el respeto y la protección de los principios reconocidos en el Capítulo tercero informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos. Sólo podrán ser alegados ante la Jurisdicción ordinaria de acuerdo con lo que dispongan las leyes que los desarrollen”,

por lo que su alcance es limitado si son directamente invocados. Al margen de ello, es importante analizar el mismo pues es el artículo que recoge expresamente los derechos de las personas con discapacidad. A este respecto se debe decir que el artículo es bastante parco y adolece de una terminología desfasada. El art. 49 establece que (p. 29320):

“Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”.

Por las razones aludidas, el mencionado artículo está siendo reformado (el 11 de mayo de 2021 se aprobó por el Consejo de Ministros e inicia ahora su andadura parlamentaria), suponiendo que, si finalmente obtiene el apoyo parlamentario oportuno, será la primera reforma de carácter social de nuestra norma fundamental. El cambio, como indica el propio texto de anteproyecto de reforma en su exposición de motivos, se realiza con el fin de actualizar la terminología utilizada, pero, también, más allá del aspecto formal, recoge un cambio de filosofía para abandonar una concepción médico-rehabilitadora y adaptarse a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad de las Naciones Unidas. En resumen, se espera una modificación íntegra del artículo también desde el punto de vista de su estructura y contenido, de acuerdo con las recomendaciones realizadas por el Cermi. El artículo 49 de la Constitución Española quedaría redactado en los siguientes términos, según lo pactado entre el Gobierno y los agentes sociales (p. 6):

“1. Las personas con discapacidad son titulares de los derechos y deberes previstos en este Título en condiciones de libertad e igualdad real y efectiva, sin que pueda producirse discriminación.

2. Los poderes públicos realizarán las políticas necesarias para garantizar la plena autonomía personal e inclusión social de las personas con discapacidad. Estas políticas respetarán su libertad de elección y preferencias, y se-

rán adoptadas con la participación de las organizaciones representativas de personas con discapacidad en los términos que establezcan las leyes. Se atenderán particularmente las necesidades específicas de las mujeres y niñas con discapacidad.

3. Se regulará la especial protección de las personas con discapacidad para el pleno ejercicio de sus derechos y deberes.
4. Las personas con discapacidad gozan de la protección prevista en los tratados internacionales ratificados por España que velan por sus derechos”.

Esta nueva redacción del artículo 49 permitiría a la asistencia personal tener un mejor y más claro encaje en nuestro texto constitucional, especialmente en su apartado 2.

Junto a nuestra Carta Magna hay varias leyes de especial importancia. En primer lugar, la LIONDAU, que establece en su artículo 2 sus principios (p. 43189):

“Esta ley se inspira en los principios de vida independiente, normalización, accesibilidad universal, diseño para todos, diálogo civil y transversalidad de las políticas en materia de discapacidad.

A estos efectos, se entiende por:

- a. Vida independiente: la situación en la que la persona con discapacidad ejerce el poder de decisión sobre su propia existencia y participa activamente en la vida de su comunidad, conforme al derecho al libre desarrollo de la personalidad.
- b. Normalización: el principio en virtud del cual las personas con discapacidad deben poder llevar una vida normal, accediendo a los mismos lugares, ámbitos, bienes y servicios que están a disposición de cualquier otra persona...”.

Dicha Ley supuso un importante impulso en las políticas de apoyo a las personas con discapacidad, siendo la primera norma en nuestro país que apuesta por el modelo social de la discapacidad (Courtis, 2004). En ella se puede apreciar su apuesta por los principios de vida independiente, normalización, accesibilidad universal, diseño para todos, etc. que suponen un avance fundamental en las políticas de discapacidad en España.

Otra ley importante es la Ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia a la que, frente a la LIONDAU, una de las críticas que se le hace es la escasa apuesta (pese al título de la ley) por la promoción de la autonomía personal, el modelo social de discapacidad, etc. Dentro de esta ley lo poco que escapa al modelo médico-rehabilitador es precisamente el artículo 19 en el que aparece recogida la prestación económica de asistencia personal, que tiene por finalidad sufragar los gastos derivados de la contratación de una asistencia personal que proporcione a la persona beneficiaria una vida autónoma, tanto en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria como en el acceso al mundo laboral y educativo (p. 44148):

“La prestación económica de asistencia personal tiene como finalidad la promoción de la autonomía de las personas en situación de dependencia, en cualquiera de sus grados. Su objetivo es contribuir a la contratación de una asistencia personal, durante un número de horas, que facilite al beneficiario el acceso a la educación y al trabajo, así como una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria. Previo acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia se establecerán las condiciones específicas de acceso a esta prestación”.

Dicho texto tuvo una reforma en julio de 2012, que fue muy bien recibida, ya que amplió este servicio a cualquier persona valorada como dependiente, en cualquiera de sus grados (Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad), cuando en su primera versión estaba limitado exclusivamente para las personas valoradas como grandes dependientes o grado III.

Sin embargo, y a pesar de esta normativa, lo cierto es que la asistencia personal y, especialmente, la figura laboral de los/as asistentes personales está poco desarrollada en nuestro país, siendo un servicio y un personal de apoyo infrautilizado. Las razones de esta escasa utilización, así como las características principales, serán desarrolladas en las siguientes líneas.

4. Nueva figura laboral: los/as asistentes personales

La asistencia personal se pone en práctica a través de la figura laboral del/la asistente personal (Blanco *et al.*, 2009). Como ya se ha mencionado, el/la asistente personal se define como la persona que es contratada para realizar o ayudar a realizar las actividades de la vida diaria a otra persona que, por su situación, ya sea por discapacidad, por edad, por enfermedad, etc. no puede realizar (Blanco *et al.*, 2009). La existencia del/la asistente personal se basa en el deseo y el derecho de las personas con discapacidad y con necesidades de apoyo a controlar su propia vida y a vivirla con la dignidad, lo que conlleva estar en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos. Teniendo en cuenta esto, se puede decir que esta figura laboral es una pieza muy importante en el engranaje que forma la vida independiente. Para una persona con discapacidad y con necesidades de apoyo se traduce en algo tan sencillo, y a la vez tan complicado, como poder tener el control sobre su vida, esto es, poder tomar decisiones, poder vivir en su domicilio, poder interactuar con su entorno social, ir a trabajar, tener acceso al ocio, etc. (Rodríguez-Picavea y Romañach, 2006).

Se puede decir que el/la asistente personal es un/a profesional que ejecuta las tareas que se acuerden en el contrato a cambio de una remuneración económica (Arnau *et al.*, 2007; Rodríguez-Picavea y Romañach, 2006). Entre sus funciones están las siguientes (Predif, 2015):

- Facilitar la autodeterminación y la toma de decisiones de las personas con discapacidad.
- Proporcionar el soporte personal necesario para llevar a cabo el proyecto de vida independiente de dichas personas.
- Aumentar el nivel de satisfacción de la persona beneficiaria respecto a la consecución de una vida autónoma.
- Reducir la sobrecarga o estrés que se produce entre la persona con discapacidad y su entorno.
- Facilitar la participación activa y la toma de responsabilidades de las personas con discapacidad en relación a este servicio.

En cuanto a las tareas que puede realizar este/a profesional son amplias, variadas y están relacionadas especialmente con todas aquellas que la persona beneficiaria necesita realizar. Existe consenso en dividir las según las siguientes áreas: personal, hogar, acompañamiento, conducción, interpretación, coordinación, excepcionales y especiales (Arnau *et al.*, 2007; Rodríguez-Picavea y Romañach, 2006).

Su perfil profesional es muy heterogéneo, ya que está determinado por las características, las necesidades, las costumbres, los deseos y el entorno de la persona con discapacidad. Sin embargo, existen unos requisitos básicos que deben cumplir todos/as los/as asistentes personales para garantizar un servicio de calidad, como son (Predif, 2015):

- Ser mayor de 18 años.
- Proporcionar la asistencia personal mediante un contrato laboral con la persona beneficiaria –o con su representante legal– o con una empresa prestadora del servicio.
- Asumir la filosofía de vida independiente.
- Tener una aptitud de responsabilidad y compromiso.

También destacar que, en todos los casos, se deberá realizar un estudio o valoración de las horas y necesidades de asistencia de la persona con discapacidad y habrá casos en los que estas personas necesitarán más de un/a asistente personal. Todos estos datos deberán quedar reflejados en un documento oficial que se denomina *Plan individual de vida independiente (PIVI)* (Predif, 2015).

La relación entre la persona con discapacidad y su o sus asistentes personales debe estar siempre regulada por un contrato legal; de no ser así, debería denominarse de otra forma, relación de amistad, de voluntariado... (Predif, 2015; Ratzka, 2017). No hay que olvidar que el/la asistente personal es un/a profesional que presta un servicio remunerado.

En el contrato se incluirán todas las actividades diarias y cualquier imprevisto que pueda surgir. Además, se indicará que el/la asistente personal es el empleado/a de la persona con discapacidad y que esta última es quien fija las condiciones del servicio (Predif, 2015).

La asistencia personal, como ya se ha mencionado, es de reciente implantación en la normativa española, desde el 2006, con la aprobación de la Ley 39/2006 de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. Viene regulada en su artículo 19 como una prestación económica que tiene por finalidad contribuir a los gastos derivados de la contratación de una asistencia personal. Esta es una ley generalista con implantación en todo el territorio nacional, aunque son las diferentes comunidades autónomas las responsables de aprobar las normativas que la desarrolle e implemente en sus respectivos territorios.

Las condiciones específicas de acceso a la prestación económica de asistencia personal se establecen por acuerdo del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia. En términos generales, para tener derecho a recibirla se tienen que cumplir una serie de obligaciones que son comunes en todo el territorio nacional, como son (Predif, 2015):

- Obtener el reconocimiento de persona en situación de dependencia en alguno de los grados establecidos.
- Poseer la nacionalidad española.
- Residir en territorio español, al menos durante cinco años y, de estos, dos deberán ser inmediatamente anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.
- Tener la capacidad necesaria para decidir qué servicios precisa, ejercer el control y dar las instrucciones necesarias a su/s asistente/s personal/es.
- Realizar un contrato laboral a su/s asistente/s personal/es, con la consiguiente alta en el régimen de la Seguridad Social correspondiente.

En cuanto a las condiciones laborales de estos/as trabajadores/as, en la actualidad, no existe una normativa estatal, ni convenio colectivo que regule esta figura laboral. Esto debería ser una prioridad para las administraciones, ya que la aprobación de una y otro son necesarios para que se normalice y ordene la profesión de asistente personal (Arnau *et al.*, 2015), dado que la precariedad laboral es la característica principal de esta profesión (López, 2019).

5. Relación contractual entre la persona con discapacidad y el/la asistente personal

La persona con discapacidad y su o sus asistentes personales mantienen una relación laboral a través de la formalización de un contrato que debe recoger las obligaciones y derechos de ambas partes. La parte contratante es la propia persona con discapacidad y necesidades de apoyo o su representante legal y la parte contratada es el/la asistente personal (Rodríguez-Picavea y Romañach, 2006). En nuestro país, se puede acceder a la asistencia personal a través de tres fórmulas diferentes:

- a. Por la prestación económica de asistencia personal recogida en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia.
- b. Por una entidad cogestora.
- c. Por una empresa privada.

Señalar que la persona con discapacidad y necesidades de apoyo, una vez ha sido reconocida su situación de dependencia y, por tanto, beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal, puede elegir entre dos formas de recibir la asistencia personal. Una es contratándola a través de una entidad cogestora o empresa privada (contratación con terceros) y otra es mediante la contratación directa de su o sus asistentes personales. Siempre teniendo en cuenta que es ella quien tiene la obligación de justificar el gasto de la cuantía de la prestación económica recibida, ya sea a través de un tercero o directamente (Carbonell, 2018a).

5.1. Contratación con terceros

La contratación de un servicio de asistencia personal a través de una entidad cogestora o de una empresa privada es la modalidad más utilizada por la persona beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal en nuestro país, ya que es la fórmula más fácil de realizar. La persona beneficiaria deberá aportar a la entidad la cantidad económica recibida por la administración correspondiente (Carbonell, 2018a) y la entidad se encarga de las gestiones administrativas y laborales.

Las entidades cogestoras son organizaciones sociales, la mayoría pertenecientes al tercer sector, que proporcionan el servicio de asistencia personal. Tramitan la parte administrativa y técnica de dicho servicio, siempre teniendo en cuenta que el poder de decisión sobre la asistencia personal recae siempre en la persona con discapacidad como, por ejemplo, los horarios, funciones, tareas, formación, descansos o vacaciones de los/as asistentes personales (Moya, 2018). Pueden ser entidades tanto públicas como privadas,

entre las que se encuentran ayuntamientos, fundaciones, asociaciones, oficinas de vida independiente, confederaciones... La mayoría están financiadas con dinero público (a través del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, Fondos Europeos, etc.) y una muestra de ellas son: el Ayuntamiento de Barcelona, la Fundación Ecom, Asociación Vida Independiente de Andalucía, las Oficinas de Vida Independiente de la Comunidad Madrid, de Barcelona y de Galicia, Predif, Plena Inclusión, Cocemfe, etc. Todas tienen experiencia en la atención del bienestar de las personas con discapacidad y en la gestión de servicios (Predif, 2015; Quezada y Motos, 2017).

Las funciones de estas entidades se basan principalmente en la petición de soporte que la persona beneficiaria le haga; hay personas que solo necesitan que la entidad le gestione las funciones de contratación –dar de alta o baja a los/as asistentes personales, etc.– y otras solicitan asesoramiento en otros aspectos que implica la gestión de su servicio. Entre las funciones que pueden darse están (López, 2019):

- Información y asesoramiento sobre asistencia personal.
- Acompañamiento en la reflexión y elaboración del plan personal de vida independiente.
- Soporte en la búsqueda de los/as asistentes personales y en las entrevistas de selección.
- Seguimiento y resolución de las incidencias (sustituciones, bajas etc.).
- Facilitar espacios de reunión de seguimiento individual.
- Facilitar grupo de iguales.
- Mediación y resolución de conflictos.
- Ayuda entre iguales.
- Promoción de espacios de participación y comisiones de trabajo.

Además, deben cumplir estas condiciones:

- Considerar condición necesaria y suficiente la voluntad de la persona con discapacidad para contratar a una persona como asistente personal.
- La entidad debe asumir, tanto el ofrecer asistentes personales candidatos/as, como el aceptar la contratación de otra persona que no haya sido propuesta por la entidad.
- Considerar condición necesaria y suficiente la voluntad de la persona con discapacidad para finalizar el contrato de un/a asistente personal.
- Respetar los acuerdos entre la persona con discapacidad y sus asistentes personales sobre cuándo, en qué y cómo recibir el servicio.
- La entidad debe informar y asesorar a las personas beneficiarias sobre el marco legal y el coste económico de los diferentes modelos de contratación.
- La entidad acreditada y el/la asistente personal deberán garantizar la confidencialidad respecto a la vida privada de la persona beneficiaria.
- La entidad no puede interferir en que la persona beneficiaria personalice la formación que necesite su asistente personal para desarrollar su trabajo, con independencia de la formación que ya tenga adquirida o le proporcione la entidad.
- El número de horas asignadas deberá poderse utilizar con la flexibilidad que necesite la persona beneficiaria, para lo cual se deberá poder contratar tantos/as asistentes personales y entidades prestadoras del servicio como sean necesarios.

Todas las condiciones, funciones y términos del servicio de asistencia personal, así como las obligaciones y derechos de las partes se recogerán en el contrato entre la persona beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal y la organización, ya sean entidad cogestora o empresa privada (Predif, 2015).

Asimismo, de acuerdo con el artículo 16 de la Ley 39/2006, todas las organizaciones que ofrecen el servicio de asistencia personal, ya sean entidades cogestoras o empresas privadas, deben estar acreditadas para ello.

5.2. Contratación directa

Si la persona beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal o mediante su tutor/a legal elige la opción de contratar directamente a su o sus asistentes personales, puede escoger entre realizar a estos/as trabajadores/as un contrato por cuenta ajena o bien, el/la asistente personal se puede dar de alta como trabajador/a autónomo/a.

5.2.1. Contratación por cuenta ajena

Si la persona beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal decide contratar directamente a su asistente personal realizándole un contrato de trabajo por cuenta ajena, sea cual sea la duración y la modalidad, debe darlo de alta en el Régimen General de la Seguridad Social. A priori, esta modalidad parece la más apropiada para la persona beneficiaria ya que le garantiza la dirección y supervisión de su asistente personal. Sin embargo, es la que más dificultades presenta, al no existir en nuestro país una regulación jurídica ni laboral que regule la asistencia personal. Al igual que la figura del/la asistente personal tampoco tiene un sistema especial de cotización ni una figura contractual ni convenio colectivo concreto que regule este perfil profesional ni la relación entre la persona con discapacidad y su asistente personal (Carbonell, 2018a).

Por todo ello, hoy en día, la persona beneficiaria de la prestación económica de asistencia personal que contrate directamente a su asistente personal a través de un contrato de trabajo por cuenta ajena solo tiene la posibilidad de hacerlo dentro del Sistema Especial para Empleados de Hogar. Es cierto que la asistencia personal presenta ciertas particularidades que se pueden ajustar a una relación laboral de carácter especial similares a la relación laboral especial del servicio del hogar familiar como, por ejemplo: el ámbito donde se desarrolla el trabajo (ámbito del hogar familiar) y el carácter primordial de la relación personal (vínculo personal estrecho) (Rueda, 2021); sin embargo, también existen elementos de la asistencia personal que no entran en la relación especial del servicio del hogar familiar y que lleva a rechazar de raíz la aplicación de esta relación laboral especial en el servicio de asistencia personal, como son:

- a. *Persona empleadora y beneficiaria*: si se atiende al artículo 1.3 del Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar establece que (p. 119050):

“...se considera empleador al titular del hogar familiar, ya lo sea efectivamente o como simple titular del domicilio o lugar de residencia en el que se presten los servicios domésticos...prestación de servicios se realice para dos o más personas que...convivan en la misma vivienda...”.

Sin embargo, en la asistencia personal la persona empleadora o “empresaria” y la beneficiaria son la misma persona, esto es, la persona con discapacidad y necesidades de apoyo.

- b. *Objeto del servicio*: si se analiza el artículo 1.4 del citado Real Decreto se observa otro elemento diferenciador entre ambos servicios, ya que establece que “el objeto de esta relación laboral especial son los servicios o actividades prestados para el hogar familiar... ..y otros trabajos... ..tales como los de guardería, jardinería, conducción de vehículos y otros análogos” (p. 119050). En el caso de la asistencia personal las tareas que puede realizar el/la asistente personal son muy variadas: desde las actividades de aseo personal, del hogar, de acompañamiento, de conducción, de interpretación, de coordinación hasta actividades excepcionales y especiales.
- c. *Ámbito de las actividades*: otra contradicción se encuentra en lo que recoge el artículo 2.3 del mencionado Real Decreto: “...además de prestar servicios domésticos en aquél, deba realizar... ..otros servicios ajenos al hogar familiar... ..que se acredite que la realización de estos servicios no domésticos tiene un carácter marginal o esporádico con respecto al servicio puramente doméstico” (p. 119050) pero muchas de las tareas que realiza un/a asistente personal se llevan a cabo fuera del hogar –en el ámbito laboral o educativo– (Arnau *et al.*, 2015).
- d. *Ejecución del servicio*: como se dijo al principio de este trabajo, el/la asistente personal realiza o ayuda a realizar las tareas de la vida diaria a la persona beneficiaria, es decir, realiza las tareas con las indicaciones y el consentimiento de esta. El asistente personal no toma las decisiones ni desarrolla la acción, una gran diferencia con respecto a la figura del empleado del hogar (Carbonell, 2018a; Predif, 2015).

Esta situación provoca que tanto las personas con discapacidad y necesidades de apoyo como los/as asistentes personales sufran una incoherencia jurídica y laboral que se podría solventar si todas las administraciones se decidieran a desarrollar e implementar decididamente la asistencia personal, en general, y la figura laboral del/la asistente personal, en particular.

De acuerdo con Rueda (2021), las mismas razones de necesidad que han justificado la aprobación de una relación laboral de carácter especial como la del servicio del hogar familiar, justifican también la necesidad de regulación del servicio de asistencia personal y de su figura laboral.

5.2.2. Contratación por cuenta propia o trabajador/a autónomo/a

Otra alternativa en la relación laboral entre la persona beneficiaria y la figura del/la asistente personal es que esta última se dé de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA). En este caso, los/as asistentes personales son los responsables de cumplir las obligaciones de alta, cotizaciones a la Seguridad Social, etc.

Esta modalidad también presenta dificultades tanto para el/la asistente personal como para la persona beneficiaria. Para estos/as trabajadores/as es la fórmula menos rentable ya que están obligados/as al pago de la cuota de la Seguridad Social, tienen responsabilidad ilimitada, está excluido del Fondo de Garantía, etc. (Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo). Asimismo, y según el artículo 11.2 de este Estatuto, en su punto d) se establece que estos/as trabajadores/as deben “desarrollar su actividad con criterios organizativos propios, sin perjuicio de las indicaciones técnicas que pudiese recibir de su cliente” y, en su punto e), que habrán de “percibir una contraprestación económica en función del resultado de su actividad, de acuerdo con lo pactado con el cliente y asumiendo riesgo y ventura de aquélla” (p. 29971).

Todo esto lo que demuestra es el problema que supone el encaje de los y las profesionales de la asistencia personal como trabajadores/as por cuenta propia. Y la persona beneficiaria, con esta forma de contratación, pierde parte del control y dirección del servicio de asistencia personal, ya que el/la trabajador/a autónomo/a actuará según sus propios criterios (Carbonell, 2017, 2018a). Aunque, en cualquier caso, esta situación se puede solventar recogiendo claramente en el contrato las obligaciones y los derechos de cada una de las partes.

6. Conclusiones

La asistencia personal es un derecho humano reconocido legalmente, tanto a nivel nacional como internacional, y el/la asistente personal es la figura fundamental para ponerla en práctica. Sin embargo, la asistencia personal y su figura laboral no están reconocidas y, por tanto, son poco utilizadas. Una muestra son los datos obtenidos del estudio *La asistencia personal: un derecho humano para la vida independiente*, donde constatan que, a finales de 2016, había en España tan solo 6.780 personas trabajando como asistentes personales (López, 2019). Además, la falta de protección jurídica y laboral que sufren estos/as profesionales hace que desarrollen su labor sin unos derechos asegurados ni unos deberes definidos, sin una garantía de sus condiciones laborales y sin una delimitación de sus funciones. Todo esto provoca situaciones de explotación y marginación, favoreciendo así la economía sumergida.

En este sentido, se aboga por que, tanto la administración central como la autonómica, aprueben políticas públicas encaminadas hacia la consecución de la (Arnau *et al.*, 2015):

- a. Igualdad de oportunidades entre las personas con y sin discapacidad.
- b. Igualdad de oportunidades entre las mujeres y hombres en lo que se refiere a la atención de terceras personas (las personas asistidas).
- c. Prevenir todo tipo de violencia.
- d. Realización de los derechos humanos de las personas con discapacidad, haciendo realidad el derecho de las personas con discapacidad a una vida independiente e inclusiva en igualdad de condiciones al resto de la población. Y para lograrlo es fundamental la asistencia personal y la figura laboral del/la asistente personal. Es prioritario realizar las siguientes actuaciones:
 - Aprobación de una normativa jurídica y laboral que regule la asistencia personal y su figura laboral.
 - Crear un Sistema Especial del Servicio de Asistencia Personal dentro del Régimen General de la Seguridad Social que encuadre las relaciones contractuales entre la persona con discapacidad y en situación de dependencia y sus asistentes personales, así como que regule las particularidades en materia de afiliación, formas de cotización, recaudación, etc.
 - Firma de un convenio colectivo propio que regule las condiciones laborales de estos/as profesionales.

Con la puesta en marcha de estas tres medidas se superarían las contradicciones y dificultades que, hoy en día, supone la contratación directa por parte de las personas beneficiarias de la prestación económica de asistencia personal de sus asistentes personales. Al mismo tiempo, se daría una seguridad jurídica y laboral

a estos/as trabajadores/as a la hora de realizar su labor profesional y a las personas beneficiarias a la hora de contratarlos/as. Todo ello redundaría en una clarificación de este servicio y de la figura del asistente personal, lo que impulsaría su uso en nuestro país.

Referencias bibliográficas

- Arnau, S. (2006). Ley de la "In-Dependencia": pasos necesarios para garantizar un nuevo derecho de ciudadanía. *Lan harremanak: Revista de relaciones laborales*, (15), 41-64.
- Arnau, S. et al. (2007). *Asistencia personal para la vida independiente y la promoción de la autonomía de las personas con diversidad funcional (discapacidad) en España*. Foro de Vida Independiente y Divertad. https://uplalaunion.org/wp-content/uploads/2020/04/Asistente_personal.pdf.
- Arnau, S. et al. (2015). *La asistencia personal. Características y acciones a tomar para su implantación*. Foro de Vida Independiente y Divertad. http://forovidaindependiente.org/wp-content/uploads/2016/11/FVID-La_Asis-tencia_Personal-Caracteristicas_y_acciones_a_tomar_para_su_implantacion1.pdf.
- Blanco, M. et al. (2009). *Asistencia personal: una inversión en derechos; una inversión eficiente en empleo*. Foro de Vida Independiente y Divertad. http://www.vigalicia.org/files/documentos/asistencia_personal_empleo_de-recho_preval.pdf.
- Carbonell, G. J. (2017). El asistente personal para una vida independiente: una figura en construcción. *Revista de Derecho UNED*, (21), 187-216.
- Carbonell, G. J. (2018a). *La figura del asistente personal en el movimiento de vida independiente: la experiencia en la Comunidad Valenciana* [Tesis doctoral]. Universidad Nacional de Educación a Distancia.
- Carbonell, G. J. (2018b). Marco jurídico de la relación entre el asistente personal para la in- dependencia y la persona con diversidad funcional. *Trabajo Social Hoy*, (84), 85-104. <https://doi.org/10.12960/TSH.2018.0005>.
- Courtis, C. (2014). Discapacidad e inclusión social: retos teóricos y desafíos prácticos: Algunos comentarios a partir de la Ley 51/2003. *Jueces para la Democracia. Información y Debate*, (51), 7-14.
- España. Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313-29424.
- España. Ley 20/2007, de 11 de julio, del Estatuto del trabajo autónomo. *Boletín Oficial del Estado*, 12 de julio de 2007, núm. 166, pp. 29964-29978.
- España. Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. *Boletín Oficial del Estado*, 15 de diciembre de 2006, núm. 299, pp. 44142-44156.
- España. Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. *Boletín Oficial del Estado*, 3 de diciembre de 2003, núm. 289, pp. 43187-43195.
- España. Proyecto de reforma del artículo 49 de la Constitución Española. *Boletín Oficial de las Cortes Generales*, 21 de mayo de 2021, núm. 54-1, pp. 1-6.
- España. Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia. *Boletín Oficial del Estado*, 12 de mayo de 2007, núm. 114, pp. 20602-20605.
- España. Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar. *Boletín Oficial del Estado*, 17 de noviembre de 2011, núm. 277, pp. 119046-119057.

- España. Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad. *Boletín Oficial del Estado*, 14 de julio de 2012, núm. 168, pp. 50428-50518.
- Foro de Vida Independiente y Diversidad (2020). Proposición de ley orgánica reguladora de la asistencia personal para realizar el derecho humano fundamental de las personas con diversidad funcional a vivir en España de forma independiente y a ser incluido en la comunidad (Ley de vida independiente de las personas con diversidad funcional). <http://forovidaindependiente.org/wp-content/uploads/2020/10/Proposicion-de-ley-de-vida-independiente.pdf>.
- López, M. (2019). *Asistencia personal: un derecho humano para la vida independiente* [Tesis doctoral]. Universidad de Jaén.
- López, M. y Ruiz, S. (2020). Desde el movimiento de vida independiente hasta la asistencia personal: los derechos de las personas con diversidad funcional. *Revista de investigaciones políticas y sociales*, 19(2), 67-84.
- Ministerio de Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Histórica (2021). Anteproyecto de reforma del artículo 49 de la Constitución Española. https://www.mpr.gob.es/precom/notas/documents/071218_art49consti.pdf.
- Moya, M. J. (2018). La asistencia personal: un servicio de apoyo fundamental. *Sobreruedas. Revista de neurorrehabilitación y vida con diversidad funcional*, (99), 13-19.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2006). *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*. <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.
- Plataforma Representativa Estatal de Personas con Discapacidad Física (Predif). (2015). *Situación de la asistencia personal en España*. Predif. <https://www.asistenciapersonal.org/informe.pdf>.
- Prada, J. L. (2003). Revisión de los principios rectores de la política social y económica y de su actual realidad jurídico-constitucional. *Revista de Estudios Políticos*, (122), 269-316.
- Quezada, M. Y. y Motos, C. (2017). *Medición comparativa del impacto socioeconómico y presupuestario de la asistencia personal frente a otras prestaciones tradicionales de atención a las situaciones de dependencia*. Observatorio Estatal de la Discapacidad. <https://observatoriodeladiscapacidad.info/wp-content/uploads/2018/09/MEDICION-IMPACTO-SOCIOECONOMICO-AP.pdf>.
- Ratzka, A. (2017). *Self-determination for persons with extensive disabilities through direct payments for personal assistance*. Independent Living Institute. <https://www.independentliving.org/docs7/Self-determination-direct-payments.html>.
- Rodríguez-Picavea, A. y Románach, J. (2006). *Consideraciones sobre la figura del asistente personal en el proyecto de ley de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia*. Foro de Vida Independiente. https://www.asistenciapersonal.org/sites/default/files/publicaciones/10-consideraciones_sobre_ap_en_proyecto_lapad.pdf.
- Rueda, J. A. (2021). La asistencia personal, ¿una relación laboral “típica”? *e-Revista Internacional de la Protección Social*, 6(2), 203-226.