

# EL ESPACIO DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS EN LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES: UNA REFLEXIÓN SOBRE EL SISTEMA DE CUIDADOS DESEABLE\*

M<sup>a</sup> Luisa Molero Marañón\*\*  
Universidad Rey Juan Carlos

**SUMARIO:** 1. El reconocimiento público de la tarea de asistencia y cuidados a las personas. –2. La implantación y evolución del Sistema español de la Dependencia con respecto a las prestaciones económicas. 2.1. El modelo original diseñado en la Ley 39/2006 de las tres prestaciones económicas. 2.2. El desencuentro radical entre el modelo original y su aplicación efectiva: La centralidad del cuidador familiar. 2.3. La dureza de la reforma de 2012 sobre la protección social de las personas dependientes y su efectividad práctica. 2.3.1. El incremento de exigencias del cuidador familiar. 2.3.2. Las reformas cruciales sobre la prestación de cuidados familiares. 2.3.3. El retroceso de la protección social de las cuidadoras familiares. 2.3.4. La reformulación artificial de las prestaciones económicas en prestaciones de servicios –3. La necesidad del replanteamiento del modelo de cuidados deseable para las personas dependientes.

---

## RESUMEN

*El estudio aborda la trascendencia y significado que han tenido las prestaciones económicas dentro de la aplicación del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, desde su inicial implantación hasta la secuencia temporal actual, poniendo especial atención en el impacto que ha tenido la reforma de 2012 sobre la evolución del Sistema y la protección social de las personas dependientes. Dentro del análisis, ocupa un lugar central la prestación para cuidados en el entorno familiar por su relevancia dentro del Sistema, poniendo en cuestión su protagonismo el sistema de asistencia y cuidados más deseable, al contraponerse con el modelo legal preconizado por la Ley 39/2006, que se decanta por un modelo de servicios profesionalizado. De este modo, el estudio culmina con una reflexión sobre el modelo de asistencia y cuidados personales más óptimo para las personas dependientes y sus familias, que debiera apostar por un sistema mixto de cuidados que combine adecuadamente el cuidado familiar con el profesionalizado.*

## ABSTRACT

*The work tackles the importance and meaning which have had economic benefits within the application of the System for the Autonomy and Care for Dependent People, since its initial im-*

---

\* Recibido el 30 de junio de 2014, aceptado el 10 de octubre de 2014.

\*\* Catedrática acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

*plementation until the current temporary sequence, focus its attention in the impact that the reform of 2012 has had on the evolution of the system and the social protection of dependent people. Within the analysis, it is important to highlight the provision for care in the family environment by its relevance within the System, questioning its role of assistance and care system more desirable, by opposing the legal model driven by the law 39/2006, which prefers a professionalized services model. In this way, the work concludes with a reflection on the model for personal care assistance and more optimal for dependent people and their families, that should go for a mixed system of care, properly combining family care with the professionalized.*

**Palabras clave:** Cuidados, Familiar, Prestaciones, Económicas, Cuidador, Servicios, Profesional.

**Key words:** Cares, Family, Benefits, Economic, Services, Caregiver, Professional.

## 1. EL RECONOCIMIENTO PÚBLICO DE LA TAREA DE ASISTENCIA Y CUIDADOS A LAS PERSONAS

La aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, constituye un hito fundamental en el campo de la protección social de las personas más vulnerables de nuestra sociedad, dando un paso muy significativo dentro de la concepción de un Estado de Bienestar, configurando un nuevo derecho de ciudadanía de carácter universal, implicando al Estado en un problema que había permanecido en el ámbito de la estricta privacidad familiar. Razones ideológicas han querido que la actividad del cuidado que tanto y tan imprescindible bienestar proporciona a la sociedad haya quedado durante siglos en la “trastienda de la invisibilidad”<sup>1</sup>.

La trascendencia de esta norma en el avance de una sociedad desarrollada resulta innegable: el alargamiento de la esperanza de la vida de las personas, el incremento de las personas enfermas y discapacitadas ha conducido al aumento incesante de personas que se encuentran en situación de dependencia o, lo que es lo mismo, aquellas que precisan por el estado en el que se encuentran “la atención de otra u otras personas o ayudas importantes para realizar actividades básicas de la vida diaria” [art. 2.2 LD]. La Ley 39/2006 abre sus puertas a todas las personas, al margen de su edad, ni necesariamente de una enfermedad o discapacidad, que se encuentran en una situación caracterizada por la imposibilidad o dificultad de gestionar por sí misma su propia existencia cotidiana<sup>2</sup>. El centro neurálgico de la Ley es la persona. Dicha demanda social de cuidados de larga duración es una demanda que va ir incrementándose progresivamente con el tiempo, puesto que según la última Encuesta sobre Género y Generaciones realizada por la ONU, la población anciana se duplicara en 2060, pasando del 23, 6% al 52,4 % y la dependencia por envejecimiento se duplicará.

Ahora bien, la inminente y cada vez más urgente situación de necesidad ha venido determinada por varios factores, entre los que hay que destacar uno sobre el resto: la incorporación de la mujer al mercado de trabajo ha provocado una crisis profunda en el sistema de cuidados, al ser la proveedora tradicional de cuidados en la sociedad, conduciendo su integración en la vida laboral, a la exigencia de un sistema público de atención a las personas dependientes, tanto en nuestro país, como en los de la mayoría del espacio social europeo<sup>3</sup>. El descenso progresivo

<sup>1</sup> Expresión utilizada por PRIETO, C., y SERRANO, A., “Presentación”, en Los cuidados entre el trabajo y la vida, Cuadernos de Relaciones Laborales (2013), vol. 31, nº 1, p. 11.

<sup>2</sup> GONZALEZ ORTEGA, S., “Presentación”, en La aplicación de la Ley de Dependencia en España, Madrid (CES), 2013, p. 1.

<sup>3</sup> Vid. al respecto, OSTERLE, A., “Regímenes de bienestar europeos y el cuidado de larga duración”, en AA.VV., ARRIBAS GONZALEZ DE DURANA, A., y MORENO FUENTES, F.J., *El tratamiento de la dependencia en los regímenes de Bienestar Europeos Contemporáneos*, Madrid (Ministerio de Sanidad y Política Social), 2009, p. 47.

del número de cuidadoras –descenso de la natalidad, familias más reducidas–, las transformaciones habidas en las estructuras familiares –aumento de divorcios y de familias monoparentales–, el cambio en los valores de la mujer en su posición en la vida pública y privada, pero sobre todo su incorporación a un mercado de trabajo escasamente sensible a dichas necesidades de conciliación, ha provocado que la disponibilidad y dedicación que han tenido históricamente las mujeres en el cuidado de las personas dependientes no pueda seguir manteniéndose.

La crisis del modelo tradicional o clásico de cuidados ha sido la razón determinante de que el Estado social y del bienestar se involucre en la responsabilidad de la tarea de cuidados, dejando de ser una responsabilidad individual y privada soportada por la familia, para comenzar a asumirse como una responsabilidad colectiva y pública a la que el Estado debe dar una respuesta. En síntesis, con la aprobación de la Ley 39/2006, por primera vez se legitima a los cuidados de la persona como una responsabilidad pública. La consideración de los cuidados y el reconocimiento de un derecho a favor de las personas dependientes a recibir asistencia y atención, como derecho de ciudadanía, implica que esa responsabilidad se tiene que distribuir de manera equitativa entre los distintos grupos sociales, dejando de ser una cuestión exclusivamente femenina.

El mundo de los cuidados ha dejado de estar en la trastienda para convertirse en una cuestión social: “El cuidado de las personas dependientes no es sólo un deber o una obligación moral en base a la relación directa preexistente entre personas de un mismo grupo familiar, sino que la obligación de cuidado de las personas dependientes por parte del Estado se plantea en términos de justicia y derechos sociales”<sup>4</sup>. Junto a dicho avance, es importante subrayar que la Ley de Dependencia es la primera Ley que por primera vez en nuestro Derecho se reconoce, o más propiamente comienza a reconocerse, el valor del “trabajo de los cuidados”, visibilizándose socialmente la función que desempeñan los cuidadores<sup>5</sup>. La labor realizada por la cuidadora que asumía dicho rol por razones afectivas y sin contraprestación hasta la fecha no había entrado de ninguna forma y manera en el ámbito de lo jurídico, perteneciendo a la esfera privada de las personas.

En cualquier caso, la mayoría de los países de la Unión Europea han avanzado en esta dirección, reconociéndose dicha situación de necesidad, implicando al Estado en la cobertura de su protección social, convirtiendo dicha responsabilidad privada e individual en una responsabilidad pública y colectiva, trabajando para implantar o mejorar su sistema de cuidados de larga duración, no existiendo un modelo homogéneo de cuidados de larga duración, al depender de su historia y de sus circunstancias sociales y económicas<sup>6</sup>.

## 2. LA IMPLANTACIÓN Y EVOLUCIÓN DEL SISTEMA ESPAÑOL DE LA DEPENDENCIA CON RESPECTO AL ÁMBITO DE LAS PRESTACIONES ECONÓMICAS

Una vez reconocidos dichos presupuestos de partida, el problema que se suscita es cuál es la respuesta que el Derecho español pretendía ofrecer, al considerar que es el modelo deseable de cuidados de larga duración, teniendo en cuenta nuestra tradición histórica en la que, al igual que en la mayoría de los países latinos, existe una larga tradición en la que ha funcionado la solidaridad familiar. La atención y el cuidado de las personas dependientes se ha prestado en el núcleo de la familia: el cónyuge, las hijas, o las hermanas han sido –y continúan siendo– las

---

<sup>4</sup> CARRASQUER OTO, P., “El redescubrimiento del trabajo de cuidados: algunas reflexiones desde la sociología”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, (2013), vol. 31, pp. 91 a 113.

<sup>5</sup> Vease sobre el trabajo de los cuidados y sobre el contenido del trabajo no remunerado, los estudios de DURAN HERAS, M<sup>a</sup>.A., *El trabajo no remunerado en la economía global*, Madrid (Fundación BBVA), 2012, pp. 203 a 268 y CARRASCO, C., BORDERIAS, C. y TORNS, T., *El trabajo de cuidados*, Madrid (La Catarata), 2011.

<sup>6</sup> *Vid.* al respecto RODRIGUEZ CABRERO, G., “Tendencias recientes en el desarrollo de los sistemas públicos europeos de atención a la dependencia”, *Actas de la Dependencia, Fundación Caser para la dependencia*, (2011), nº 1.

que hasta fechas muy recientes, y en régimen de exclusividad han atendido a sus mayores, enfermos y discapacitados. Resulta innegable que las mujeres han desempeñado en nuestro país y en la mayoría de los del entorno europeo, la tarea de cuidados, asumiéndola como una obligación y responsabilidad moral sin apenas reconocimiento jurídico y carente de cualquier protección social. Realidad que persiste en la actualidad de forma contumaz, si se atiende a las estadísticas publicadas por el IMSERSO, en el que antes de la reforma 2012, se comprueba que el 93 por 100 de los convenios que fueron suscritos con la Seguridad Social para ejercer de cuidador informal con la persona dependiente fue con mujeres<sup>7</sup>.

Dicha tradición suscita dudas sobre el espacio que se debe conceder a las familias en el ámbito de los cuidados, auténtico soporte de la atención de las personas dependientes<sup>8</sup>. En suma, se plantea el interrogante de cuál es la mejor respuesta que se puede ofrecer a la persona dependiente y a su familia, si un sistema apoyado en servicios o en prestaciones económicas, si un sistema fundamentado en cuidadores profesionales o familiares o, por el contrario, una adecuada combinación de ambos. En cualquier caso, desde nuestra perspectiva hay un presupuesto de partida que no se debe omitir en la respuesta legal y es que la situación de la persona dependiente no debe ser contemplada de forma aislada, sino que se ha de tener en cuenta su estructura familiar, que es la que está implicada por lo común en la asistencia de estas personas, y que por lo tanto, y salvo excepciones, debe ser integrada dentro del proceso de valoración de la situación de dependencia en la que se encuentra la persona dependiente. A tal fin, se va a analizar el modelo legalmente previsto y su aplicación práctica, analizando en el estudio su implantación original y las reformas habidas, en particular en el año 2012, con el fin de determinar cuál ha sido el modelo finalmente adoptado, para culminar finalmente con una reflexión sobre el sistema de cuidados más deseable para las personas dependientes y sus familias.

## 2.1. El modelo original diseñado en la Ley 39/2006 de las tres prestaciones económicas

Desde un principio, se ha de subrayar que la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, va a promocionar un modelo público y profesionalizado que pretende ser dispensado a través de un Catálogo de prestaciones de servicios, dejando en una situación marginal a las prestaciones económicas [art. 17 a 19 LD], suponiendo a un tiempo, la aprobación de dicho texto legal un incipiente reconocimiento jurídico de la tarea desarrollada por el cuidado familiar<sup>9</sup>. Ahora bien, la norma descansa sobre un eje ineludible que defiende que los servicios del Catálogo tendrán carácter prioritario y se prestarán mediante centros y servicios públicos o privados concertados debidamente acreditados [art. 14 LD].

De esta forma, el legislador predetermina un modelo de protección social que ignora el presupuesto de partida más arriba referenciado, obviando la realidad de cuidados que impera en nuestro país y desconociendo la presencia tan relevante que tiene en los cuidados de larga duración, no sólo la persona dependiente, sino la familia en la que este sujeto se apoya inevitablemente. En este sentido, y a contrario de lo que sucede en los países en donde existe una experiencia más avanzada en este tipo de políticas sociales –régimen nórdico o modelo continental-, en donde se decantan por no sustituir los cuidados informales, sino que apuestan por apoyarles y crear respuestas mixtas al nuevo riesgo, la Ley española defiende un modelo de reemplazo o sustitución del modelo familiar al traspaso a un modelo de servicios profesionalizado<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Informe de Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 sobre la aplicación del Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Persona y Atención a las personas en situación de dependencia, aprobado por acuerdo del Consejo Territorial del SAAD con fecha 10 de julio 2012.

<sup>8</sup> DURÁN HERAS, M<sup>a</sup>.A., *El trabajo no remunerado...*cit., p. 255; ROGERO GARCIA, J., *Los tiempos de cuidado. El impacto de la dependencia de los mayores en la vida cotidiana de sus cuidadores*, Madrid (IMSERSO, Colección Estudios), Serie Dependencia, 2010.

<sup>9</sup> Resulta de interés sobre la figura, GONZÁLEZ ORTEGA, S., “El cuidador no profesional de las personas en situación de dependencia en la Ley 39/2006”, *TL* (2007), n<sup>o</sup> 89 y MOLERO MARAÑÓN, M<sup>a</sup>.L., “El incipiente reconocimiento legal de los cuidadores informales”, *RL* (2009), tomo I.

<sup>10</sup> *Vid.* al respecto RODRÍGUEZ CABRERO, G., “El desarrollo de la Ley de la Dependencia: Una rama de protección social en regresión”, *Anuario 2014* (Fundación 1<sup>o</sup> de Mayo), p. 69.

La respuesta legal es *única y cerrada*, como si única fuera la situación objeto de protección, sin atender a la diversidad que encierra, por una parte, la situación de la dependencia y, por otra, las características y perfil de la persona que se encuentra en dicha situación, cuyas circunstancias personales y familiares condicionan decisivamente la tutela requerida. La apuesta que se realiza es por un modelo de servicios que se pretende ofrecer, incardinándose el SAAD en la rama de servicios sociales de cada comunidad autónoma, aprovechando e impulsando la Red de servicios sociales existente en los territorios autonómicos. Y es que la Ley de Dependencia quiere también constituirse como la Ley que otorgue un impulso decisivo en el avance de los servicios sociales en nuestro país.

En cualquier caso, dicha prioridad de la prestación de servicios implica que en principio la atención a través de prestaciones económicas sólo se prestara, cuando no sea posible atender a la persona dependiente mediante alguno de los servicios anteriores. En consecuencia, por regla general las prestaciones económicas se conciben en todo caso de forma subsidiaria, o lo que es lo mismo, en defecto de la prestación de un servicio. El texto legal ordena tres tipos de prestaciones económicas que son las que configuran el cuadro, que supone que la persona dependiente en lugar de recibir directamente un servicio para su atención, se le otorga una ayuda económica.

De esta forma, y con una deficiente regulación legal, se contempla dicha prestación para contribuir a la contratación de un asistente personal, que “durante un número de horas facilita 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” [art. 19 LD]. En su origen, dicha prestación al margen de su carácter subsidiario se concibe de forma muy limitada, puesto que sólo puede concederse a las personas con gran dependencia. Desde el principio, la doctrina cuestionó el dudoso objetivo de esta prestación, al reconocerse para una persona que se encuentra tan menguada en su autonomía, que resulta bien difícil concebir que tenga la capacidad suficiente para participar en actividades educativas y/o laborales de forma regular<sup>11</sup>. Su indefinición legal sobre la naturaleza de la asistencia que va a prestar ha conducido que se reclame como especialmente necesaria una disciplina más específica, pudiendo considerarse con la regulación vigente que se podrá utilizar esta prestación para contratarse a profesionales de la asistencia para prestar cualquier servicio personal, incluido los de ayuda a domicilio<sup>12</sup>. Los dos rasgos que la identifican es que se trata de un cuidador profesional, que va a mantener una relación mercantilizada con la persona dependiente, a cuya contraprestación va dirigida la prestación económica. Ahora bien, el servicio de atención y cuidados que ha de prestar el asistente queda al libre arbitrio de las partes, en virtud de la indeterminación normativa que no ha sido corregida por las sucesivas reformas [art. 2.5 LD], siempre que cumpla el objetivo final de la prestación, y es que la persona dependiente gane en autonomía.

De otro lado, y con una naturaleza claramente *subsidiaria* la Ley concibe la prestación económica vinculada al servicio, o denominada también cheque-servicio, “únicamente cuando no sea posible el acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado” [art. 17.1 LD], siendo destinada exclusivamente la utilización de esta prestación a la adquisición del servicio. Por tanto, el reconocimiento de esta prestación está sujeto a la imposibilidad de acceso a un servicio de la Red de servicios públicos o concertado de atención y cuidado, entrando a través de esta vía la participación de los centros privados, cuando la Red se muestra deficitaria. Ahora bien, lo que sí resulta claro en esta prestación es, por una parte, su finalidad al ir dirigida a su-

<sup>11</sup> Sobre dicha prestación, GONZALEZ DE PATTO, R., “Las prestaciones económicas a las personas en situación de dependencia”, TL (2007), nº 89, pp. 228 y ss y MONEREO PEREZ, J.L.; MORENO VIDA, M<sup>a</sup>. N., MALDONADO MOLINA, J.A.; GONZALEZ DE PATTO, R.M<sup>a</sup>., *Manual de Derecho de la Dependencia*, Madrid (Tecnos), 2010, p. 219.

<sup>12</sup> NAVAS-PAREJO ALONSO, M., “Las prestaciones económicas del sistema de autonomía y atención a la dependencia. Prestación vinculada al servicio y asistente personal”, en AA.VV., (González Ortega, S., Dir.), *La aplicación de la Ley de Dependencia...*, cit., p. 313.

fragar el coste del servicio prefijado, y, por otra, su carácter controvertido o dual, puesto que aunque al beneficiario se le concede una prestación económica, sin embargo, el objetivo final es garantizarles la posibilidad de disfrutar de una prestación de servicios.

Finalmente, la última de las prestaciones económicas es la de cuidados en el entorno familiar, que además de subsidiaria, se configura de naturaleza excepcional por la Ley 39/2006, y se separa de las anteriores porque viene dirigida a mantener el cuidado por un familiar de la persona dependiente, al proporcionarles una prestación económica destinada a la asistencia y cuidados del dependiente. En este sentido, la relación familiar entre dependiente y cuidador se va a constituir en el centro de referencia para su reconocimiento, integrando una noción amplia de relación familiar que incluye al cónyuge y a sus parientes por consaguinidad o afinidad hasta el tercer grado de parentesco. Con posterioridad, se incluirán relaciones asimiladas, integrando entre otras a las parejas de hecho, y desde la aprobación de la Ley y de forma excepcionalísima, se podrá reconocer también esta prestación cuando el cuidado se lleve a cabo por relaciones de amistad o vecindad o personas de su entorno en los que por razones geográficas, desdoblación, el domicilio de la persona dependiente se encuentre en un entorno en los que exista una insuficiencia de recursos que impida o dificulte otra modalidad de atención [art. 2.5 LD y art. 1 RD 615/2007]<sup>13</sup>.

No obstante, se ha de destacar que dicha prestación se reconoce legalmente a favor de la persona dependiente, y no del cuidador familiar, fortaleciendo su posición en la relación de dependencia, al atribuírsele la titularidad de la prestación, al ser su causante principal, favoreciendo su autonomía al tener el control sobre la misma. Ahora bien, al no fijarse por el texto de la Ley con claridad su destino, se plantea la duda de si el dependiente es libre para darle la finalidad que le parezca más oportuna: ahorrarla, dedicarla a contratar a personas que le ayuden o complementen en la asistencia o cuidado del hogar o, incluso, se suscita si podría el cuidador no profesional constituirse en beneficiario indirecto o reflejo de la prestación económica, pese a saber que dicha prestación no puede servir como retribución a dicho sujeto, puesto que la relación entre persona dependiente y cuidador es una relación que se ha de desarrollar en el marco de una relación familiar, sin que pueda mercantilizarse. De esta forma, el Acuerdo del Consejo Territorial de 4 de febrero de 2010 deja bien claro que la atención y cuidado que presta el cuidador o cuidadora no profesional a la persona beneficiaria se ha de desarrollar en el marco de la relación familiar, y en ningún caso en el de una relación contractual, *ya sea laboral o de otra índole*.

A este respecto, llama la atención la falta de un pronunciamiento legal que se pronuncie con claridad sobre su *objetivo*, a diferencia de las otras dos prestaciones económicas que puede conceder el SAAD, que sí tienen precisado su destino; máxime si se atiende a los últimos Acuerdos del Consejo Territorial de 2010 y de 10 de julio de 2012 en los que se insiste en el control y seguimiento de esta prestación por la administración "facilitando el acceso de los servicios sociales a la vivienda del dependiente para asegurarse de las condiciones de convivencia, habitabilidad de la vivienda, calidad de los cuidados, previniendo posibles situaciones de desatención". A nuestro entender, y a la vista de la disciplina vigente la administración no podrá suspender el abono de esta prestación, si el dependiente está siendo adecuadamente atendido, porque la prestación se emplee para pagar a una empleada de hogar que atienda las tareas del hogar, y así el cuidador familiar tiene más disponibilidad para dedicarle a la persona dependiente, o si se le quiere compensar al cuidador por su tarea al margen de una relación contractual, o simplemente sirve para el sostenimiento de los gastos comunes. La indeterminación normativa en la finalidad de esta prestación económica nos lleva a defender dicha conclusión, siempre que se asegure que la persona está siendo adecuadamente atendida en su domicilio,

---

<sup>13</sup> Vid. sobre la identidad del cuidador familiar, las previsiones fijadas por el Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (BOE, de 12 de marzo 2010).

sin que ello implique una relación de convivencia estable entre ambos que presuponga un mismo domicilio, y que el cuidador familiar está llevando a cabo la tarea de asistencia y cuidado desvinculado de un servicio de carácter profesionalizado, que es precisamente el rasgo que diferenciara esta clase de cuidados de los que se distinguen por su carácter profesional [art. 2.5 LD].

Corolario de dicha prestación económica, la Ley 39/2006 se constituye en un hito normativo, puesto que por primera vez en nuestro Derecho se posibilita la integración de las mujeres cuidadoras en el Sistema de la Seguridad Social. De esta forma, y con la aprobación del RD 615/2007, de 11 de mayo, se incluyen a dichas cuidadoras en el Régimen General, en situación asimilada al alta a través de la suscripción de un convenio especial, asumiendo la obligación de pagar las cotizaciones sociales la Administración General del Estado y, en concreto el IMSERSO que firma al efecto el oportuno convenio con la TGSS<sup>14</sup>. En suma, en el modelo original, ni los cuidadores, ni por supuesto las personas dependientes, han de participar económicamente en dichas cotizaciones, confirmando la relación de cuidados que nace con el SAAD. De esta forma, la ordenación legal persigue que la labor que desarrollan en los hogares familiares tenga su correspondiente reflejo en el marco de la Seguridad Social, posibilitando a las mujeres cuidadoras de las personas dependientes en un futuro el pago de una pensión del Sistema de Seguridad Social, siendo un progreso y un avance esencial en la protección social de la mujer sin precedentes.

Y es que por primera vez en nuestro Derecho, se pone en valor, social y económicamente, la tarea de cuidados que han llevado a cabo en una situación de invisibilidad total, incontables mujeres en sus familias. El sexo femenino ha ejercido históricamente dicha tarea de cuidados a tiempo completo, habiendo renunciado o abandonado el mercado de trabajo, o reducido sustancialmente su actividad profesional o frenado su carrera para atender a los suyos, quedando seriamente desprotegidas o mermadas en su protección social a medida que avanzaban en edad. De este modo, la Ley 39/2006 cumplía en parte una deuda social con las mujeres, intentando reparar la falta de equidad que frente a los sistemas de protección social se cometen con ellas, pues siendo las que más bienestar producen a la sociedad, son quienes menos se benefician de las prestaciones del Sistema de Seguridad Social<sup>15</sup>.

## **2.2. El desencuentro radical entre el modelo original y su aplicación efectiva: La centralidad del cuidado familiar**

Desde que se puso en marcha el SAAD, se pudo percibir que la idea originaria que inspiraba su aprobación no coincidía de ningún modo y manera con la experiencia práctica del Sistema. Desde la inicial implantación del nuevo Sistema, se produjo una relación de oposición entre el modelo legal que se pretendía configurar con la nueva Ley y el sistema que realmente se estaba imponiendo en la práctica, en el que las personas dependientes y sus familias mostraban una opción preferente de entre las existentes: seguir siendo atendidas por su núcleo familiar. Desde el año 2007, y de forma sucesiva, se comprobaba que año tras año, la prestación económica por cuidados en el entorno familiar era la prestación que estaba ofreciendo un mayor rendimiento al SAAD, convirtiéndose en la prestación “estrella” del Sistema frente al conjunto de prestaciones de servicios que ofrecía el Catálogo, resultando absolutamente inapreciable dentro de una valoración global, el reconocimiento de las otras dos prestaciones económicas previstas.

A este respecto, de las estadísticas publicadas por el IMSERSO se extraen dos conclusiones inequívocas en el período más arriba referenciado. La primera se refiere a que la concesión de

<sup>14</sup> Vid. en detalle, BARCELON COBEDO, S., “Seguridad social y prestaciones en favor de cuidadores no profesionales”, en AA.VV. (González Ortega, S., Dir.), *La aplicación de la Ley de Dependencia...*, cit., pp. 387 y ss.

<sup>15</sup> ROQUETA BUJ, R., “Las prestaciones económicas”, en AA.VV. (ROQUETA BUJ, R., Coord.), *La protección de la dependencia*, Valencia (Tirant Lo Blanch), 2007, p. 461.

prestaciones económicas ha estado al mismo nivel que la concesión de las prestaciones por servicios —el 46,03% por 100 son prestaciones económicas y el 54,5 por 100 son prestaciones de servicios—, y la segunda, se refiere a que, en entre el conjunto de prestaciones económicas contempladas, la prestación por cuidados familiares es la prestación que ocupa una posición nuclear en el Sistema— a 1 de octubre de 2012, de las 423.925 prestaciones concedidas, son 423.019 prestaciones por cuidados familiares— resultando absolutamente insignificantes las reconocidas por asistencia personal, son sólo 1102 las concedidas, es decir un 0,12 por 100 de las existentes, y las vinculadas al servicio representan un 8,87 por 100<sup>16</sup>.

En cualquier caso, sí se ha de apuntar que la prestación vinculada al servicio se incluye dentro del porcentaje fijado como prestaciones de servicios y no como prestación económica. No obstante, se ha de indicar que la concesión de esta prestación desvirtúa el modelo legal original, puesto que su reconocimiento es el resultado directo de que al beneficiario no se le puede reconocer la prestación de un servicio público o concertado de atención y cuidado [art. 17.1 LADD], paliando dicho déficit a través del reconocimiento de esta prestación que tiene naturaleza monetaria. Junto a ello, es preciso advertir que con la expansión de dicha prestación se da entrada a la iniciativa privada, puesto que son entidades de esta naturaleza debidamente acreditadas a las que se abona el servicio, privatizándose la gestión del servicio de atención y cuidado a la dependencia, sin dejar de advertir que resulta inusual que dicha prestación cubra el total del servicio y, por tanto, por lo común a quien se le reconoce es a los beneficiarios con rentas medias o más altas que pueden cubrir personalmente el resto del coste del servicio, siendo una prestación que inusualmente se destina a las rentas más bajas.

Y es que en el período 2007-2011, según los datos oficiales, la prestación de cuidados en el entorno familiar llega a alcanzar un 48 por 100 del total de prestaciones concedidas por el Sistema, siendo el porcentaje restante distribuido de forma desigual entre los distintos servicios que componen el Catálogo. Dicha persistente realidad, además, se viene a manifestar tanto en los grandes dependientes, a quienes se podría considerar que reclaman un servicio más profesionalizado, como en los moderados o severos; en todos los niveles, el porcentaje de prestaciones por cuidados familiares sigue siendo la prestación más pedida y más concedida, así como en la mayoría absoluta de los territorios autonómicos: de las 17 comunidades que integran el Estado español, es la más reconocida en 13 comunidades autónomas<sup>17</sup>. Sólo quedan fuera de ese porcentaje mayoritario, las comunidades de Andalucía, Castilla y León, Galicia y La Rioja, destacando la comunidad de Madrid que tiene un muy reducido porcentaje de este tipo de prestaciones frente a la tendencia general —sólo el 18,58 por 100.

Asimismo, se ha de reseñar que la cuantía máxima de dicha prestación económica es sustancialmente la más baja frente a las otras dos prestaciones económicas, importe susceptible de reducirse en función de su capacidad económica personal [Vid. RD 727/2007, de 8 de junio]. Ahora bien, se ha de considerar que en esta primera etapa, junto a la recepción de la prestación, la Administración General del Estado abona también las cotizaciones de estos cuidadores, siendo que a 1 de enero de 2012 se habían suscrito 174.133 convenios especiales con el Sistema de la Seguridad Social como cuidadores no profesionales, representando dentro de las altas en el sector de los servicios sociales en el período de los cinco años referenciados, un 63

<sup>16</sup> Datos extraídos del Informe de Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 sobre la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, aprobado entre los acuerdos del Consejo Territorial del SAAD de 10 de julio de 2012 [www.dependencia.imsero.es]. Conclusiones que igualmente se obtuvieron en el VI Dictamen sobre Evaluación del SAAD, elaborado por la Asociación Estatal de Directoras y Gerentes de Servicios Sociales, pp. 39 a 44.

<sup>17</sup> Vid. sobre dicha cuestión, con más detalle, me permito remitir a mi estudio “El reajuste o revisión profunda de las prestaciones...”, en AA.VV. (Molero Marañón, M<sup>a</sup> L., Coord.), *Retos para una implantación efectiva...*, cit., pp. 172 y ss y CARRERO DOMÍNGUEZ, C., “La prestación de cuidado familiar. Cuidadores no profesionales. Análisis de la prestación y condiciones”, en AA.VV. (González Ortega, S., Dir.), *La aplicación de la Ley de Dependencia...*, cit., pp. 358 y ss.

por 100 del total habido en el sector, en un momento de grave crisis económica, habiendo supuesto a 1 de enero de 2012 un importe total devengado de 1047 millones de euros de cuotas por las altas de los cuidadores, habiéndose desembolsado sólo 227 millones de euros<sup>18</sup>.

En suma, a la vista de la información suministrada, se produce la incuestionable conclusión de que la aplicación del modelo legal se ha desvirtuado en su racionalidad originaria: el modelo de servicios profesionalizado no es el sistema de cuidados que se impone frente a un modelo subsidiario de prestaciones económicas, sino que la concesión de estas prestaciones se erige en una respuesta común y generalizada para cubrir las situaciones de dependencia, contemplándose por los posibles beneficiarios del Sistema como una alternativa al mismo nivel que la prestación de servicios. De otro lado, la realidad muestra insistentemente que la prestación más solicitada por las personas dependientes y la más concedida por el SAAD es la prestación de cuidados en el entorno familiar.

En efecto, la familia al día de hoy continúa siendo el soporte nuclear en el que se apoya el sistema de cuidados de las personas dependientes en España; el cuidador o, más estrictamente, la cuidadora familiar, permanece siendo el cuidador predominante, pese a la intención del legislador de revolucionar el modelo imperante. Y ello es así, no sólo porque la Red actual de servicios sea deficitaria y muy desigual territorialmente, sino por el dato central –que no se debe obviar– de que la persona dependiente realiza una elección libre y voluntaria en la mayoría de los casos a favor del mantenimiento del cuidado en su entorno y por un cuidador familiar. A este respecto, se ha de llamar la atención sobre el requisito que se exige desde el año 2010 de que para la concesión de esta prestación, es necesario que el dependiente este siendo ya atendido por el cuidador familiar, reconociendo a posteriori esta prestación; por tanto, con dicha prestación se compensa una realidad de cuidados preexistente<sup>19</sup>. Aunque fuera ésta la fórmula ideal para un dependiente, si en el momento de la solicitud no estuviera siendo atendido de esta forma, el SAAD no le concedería esta prestación. Por tanto, al margen de las críticas recibidas, se ha de reconocer que el cuidador familiar cumple una función esencial en este ámbito, pues suple las carencias que presenta la Red de servicios sociales de atención a la dependencia, y satisface la demanda de las personas dependientes de ser atendidos por su núcleo familiar.

En todo caso, dicho desencuentro entre el modelo legal y el efectivamente aplicado, manteniéndose la continuidad del modelo tradicional de cuidados apoyado en la mujer cuidadora debería haber provocado un intenso debate sobre el modelo de cuidados de larga duración más deseable en nuestra realidad social, si el que defiende como adecuado el que recompensa la tarea de asistencia y cuidados que llevan a cabo las cuidadoras en el ámbito familiar, visibilizando jurídicamente su función, y otorgando la merecida protección social, o quienes consideran que la persistencia del modelo tradicional de cuidados familista no facilita la creación de empleo en el sector de los servicios sociales, reforzando además el papel clásico de la mujer cuidadora, debiendo imponerse el modelo original preconizado por la Ley 39/2006, que se decanta por un modelo de servicios profesionalizado. Pues bien, a nuestro juicio, hasta la fecha no se ha producido el debate sosegado sobre dicha trascendental cuestión, imponiéndose, como se verá a continuación, razones económicas y de reducción del déficit público en las políticas sociales de dependencia, que han impuesto una reforma que recupera sin reflexión el modelo legal originalmente preconizado por la Ley 39/2006, de 14 de diciembre.

### **2.3. La dureza de la reforma de 2012 sobre la protección social de las personas dependientes y su efectividad práctica**

En este contexto de aplicación de la Ley de Dependencia marcada por la grave crisis económica que condiciona su implantación en el período analizado, dicho texto legal echa andar,

---

<sup>18</sup> Datos extraídos del “Informe de Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 sobre la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía personal y Atención a las personas en situación de dependencia (sección Empleo)”, aprobado entre los acuerdos del Consejo Territorial del SAAD de 10 de julio de 2012 [www.dependencia.imserso.es, documentos].

<sup>19</sup> Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD de 25 de enero de 2010.

superando con creces las expectativas vaticinadas, al introducirse bajo su cobertura un número mucho más amplio de personas dependientes de las previstas, con el consecuente incremento del gasto en las arcas públicas. A raíz del cambio político, junto con el objetivo de reducción del déficit público, en el verano de 2012 se aprueban todo un conjunto de medidas que pretenden dar un vuelco en el sistema de protección social de la dependencia, y que van a afectar de forma esencial, y a los efectos que ahora interesa, al ámbito de las prestaciones económicas y, en particular, a la prestación para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales.

En concreto, nos referimos a los acuerdos adoptados por el Consejo Territorial del SAAD que, en sesión celebrada el 12 de abril de 2012, aprueba el avance de evaluación de la Ley transcurridos los cinco primeros años de aplicación de la misma [Disp. Final Primera LD], adoptando el acuerdo de acometer las mejoras en el SAAD que fueran necesarias para asegurar su sostenibilidad. Asimismo el 10 de julio de 2012 se aprueba la evaluación de resultados y las propuestas de mejora necesarias para asegurar la sostenibilidad presente y futura del Sistema por Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD para la mejora del SAAD. Ahora bien, será la aprobación del RDL 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, el que introduce todo un conjunto de medidas que van a resultar esenciales para el devenir del Sistema, provocando un decisivo recorte en la protección social de las personas dependientes.

Todo lo anterior ha conducido a final del año 2013 a la importante aprobación del RD 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del SAAD, desarrollando y concretando los mandatos y directrices fijadas por las reformas de 2012, que tiene la virtud de regular todas las prestaciones y servicios de la Ley 39/2006, estableciendo unos criterios mínimos y comunes de aplicación a todas las Comunidades Autónomas. Junto a dicha norma se aprueba también el RD 1050/2013, de 27 de diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de protección establecido en la Ley 39/2006, en vigor desde el 1 de enero de 2014, para las prestaciones económicas.

A juicio de los responsables de la reforma, el Sistema había quedado desfasado a los cinco años de ponerse en marcha, debido a una falta de control y una ausencia de evaluación de resultados, al haber entrado en el SAAD 400.000 personas dependientes más de las previstas, poniéndose en riesgo la sostenibilidad financiera del Sistema. El cumplimiento del objetivo de déficit público con la consecuente contención del gasto, planteado de manera abierta en los Programas Nacionales de Reforma de 2012 y 2013, así como en el Programa de Estabilidad provoca una durísima reducción del gasto en dependencia, amparándose formalmente las reformas del SAAD en la racionalización y sostenibilidad financiera del Sistema<sup>20</sup>.

A los efectos del capítulo objeto de estudio, dichas reformas tratan de invertir la línea de tendencia que ha puesto al descubierto la utilización del SAAD con un objetivo predominante: obstaculizar seriamente la concesión de la prestación de cuidados en el entorno familiar, cuyo entorpecimiento en su reconocimiento a todos los niveles, pretende potenciar el modelo original de servicios y, en su caso, la utilización de las otras dos prestaciones económicas que también son promocionadas. Ahora bien, el cumplimiento de ambos objetivos entra en clara contradicción, puesto que el reto que se le presenta al SAAD con esta crucial reforma es el de sustituir el sistema que mantenía el cuidado de las personas dependientes en su núcleo familiar a través de una prestación monetaria, por la atención por una Red de Servicios sociales que se ha mostrado claramente deficitaria para asistir adecuadamente a las necesidades de las personas dependientes, requerida de una importante financiación pública para promoverla e impulsarla, en un escenario en que el objetivo principal e inmediato es la reducción del gasto público.

En suma, el cambio que formalmente se promueve encuentra dos problemas nucleares. El primero resulta de la insuficiencia de la Red pública de Servicios Sociales, así como del personal

<sup>20</sup> RODRIGUEZ CABRERO, G., "El desarrollo de la Ley de la Dependencia..", cit., p. 71.

cualificado para atender dicha demanda, cuya superación no se puede concebir como un objetivo de corto alcance, agravado su cumplimiento por la dificultad que supone una fuerte inversión económica en un momento de intensas restricciones presupuestarias. El segundo problema, no menor, es la intensa resistencia de las personas dependientes y de sus familias a desplazar la tarea de cuidado del núcleo familiar para reasignarlo al sistema de servicios profesionalizado, –salvo en los casos de dependencia más severa o grave en los que la situación de necesidad requiere una intervención más profesionalizada–. La presencia de ambas dificultades vaticina un horizonte de seria desprotección de las personas dependientes a las que se les va a dejar de conceder, o se les reducirá la prestación económica para mantener el cuidado en el hogar familiar, sin que dicha desatención pueda ser suplida de forma eficaz por el Catálogo de prestación de servicios, que no se puede obviar ha sufrido también recortes decisivos, entre otras, en la prestación que podría servir de reemplazo relativa al servicio de ayuda a domicilio.

### 2.3.1. El incremento de exigencias del cuidador familiar

En un esquema de síntesis, lo primero que se ha de indicar es que fruto de la aprobación de la norma de urgencia se ha producido una crucial y demoledora reforma sobre la apuesta de las personas dependientes por la prestación por cuidados en el entorno familiar. Se ha puesto el foco de atención en dicha prestación y ha sufrido limitaciones en todas su dimensiones. En primera instancia, en las propias condiciones que ha prestar la asistencia el cuidador familiar, exigiéndose, pese a que la Ley no establece dicha previsión, el requisito de que el cuidador con relación familiar y la persona dependiente convivan en el mismo domicilio –normalmente el de la persona dependiente, pero podría ser el del cuidador–. Dicha exigencia que hasta la reforma se presentaba como “elemento referencial de condición adecuada”<sup>21</sup>, viene a exigirse en todo caso, requiriéndose, además, que el solicitante acredite que dicha relación de convivencia se haya producido durante un período previo de un año a la fecha de presentación de la solicitud [art. 12.2 RD 1051/2013]<sup>22</sup>. Dicha condición de rigidez no casa con la flexibilidad que acompaña a las situaciones de dependencia. Se debería de tener en cuenta que dicha prestación puede ser concedida en todos los grados, pudiéndose considerar *a priori* adecuada en los supuestos más graves de gran dependencia, cuando la persona requiere un apoyo y asistencia continuado, pero no en los casos de dependencia severa o moderada, en los que la Ley sólo exige que la persona necesita ayuda para realizar las actividades básicas diarias, dos o tres veces al día, sin que se requiera un apoyo permanente, sino limitado o intermitente en su autonomía.

De otro lado, la acreditación de un año anterior a la solicitud bajo estas condiciones también carece de justificación suficiente provocando que se deban descartar solicitudes en que el cuidado familiar se proponga *ex novo* como la modalidad de atención más adecuada, o que simplemente se esté desempeñando, pero sin la relación de convivencia exigida, o que se haya producido desde hace un tiempo menor a un año. En todos estos casos, no se podrá conceder dicha prestación, aunque se valorara como la más oportuna, puesto que la concesión de esta prestación sólo se puede dar, si la función de cuidado y asistencia es previa, no permitiéndose una atención familiar que se inicia con el procedimiento, porque en el Programa Individual de Atención (en adelante, PIA) se considere como la prestación más adecuada a las necesidades del dependiente. En este caso, a diferencia de la funcionalidad ordinaria del PIA, éste sólo viene a confirmar una situación de cuidados que ya se está produciendo en la práctica, pero sin coste alguno para el SAAD, reconociéndose una prestación a favor de la persona dependiente<sup>23</sup>.

<sup>21</sup> Apartado Segundo 5 del Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar del SAAD (BOE, de 12 de marzo 2010).

<sup>22</sup> Exigencia indicada en el Acuerdo de 10 de julio de 2012 del Consejo Territorial del SAAD, que ya tuvimos ocasión de comentar en detalle en el trabajo realizado por MOLERO MARAÑÓN, M<sup>a</sup>.L., “El reajuste o revisión profunda de las prestaciones...”, cit., pp. 179-180.

<sup>23</sup> Vid. sobre el modo de elaboración y aprobación del PIA, LLANO SANCHEZ, M., “Igualdad y diversidad en el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema”, en AA.VV. (Molero Marañón, M<sup>a</sup>.L., Coord.), *Retos para la implantación...*, cit., pp. 91 a 95.

Dicha exigencia viene directamente a dificultar su concesión, en lugar de individualizar la atención a la dependencia, en función de las circunstancias particulares de la persona dependiente, valorándose en cada caso, el grado de dependencia del afectado y sus necesidades, las condiciones de habitabilidad del domicilio y las propias circunstancias personales del cuidador que permita una atención adecuada, sin considerar con esta rígida condición la figura del cuidador múltiple o rotatorio, tan necesario en la protección social de la dependencia.

Además, dicho requisito ineludible en las relaciones familiares contrasta con la valoración flexible de dicha condición, cuando es una persona de su entorno la que le atiende, y no el cuidador familiar, en cuyo caso la norma exige la condición, en función del grado que padezca la persona dependiente: sólo requiere la relación de convivencia, cuando dicha persona esté en grado III o II, al requerir atención permanente y, por el contrario, la excluye cuando la persona tuviera reconocida la situación de dependencia en grado I. Dicha diferenciación entre las relaciones familiares y las personas de su entorno no tiene sentido, exigiendo condiciones de cuidado más estrictas en el ámbito de la relación familiar que en las relaciones extrafamiliares, cuando si se pretendiera diferenciar debería la norma ser más exigente en el segundo caso, puesto que en el vínculo de parentesco se puede presuponer una relación afectiva y emocional con la persona dependiente que en el otro supuesto habrá de acreditarse. Desde nuestra perspectiva, carece de sentido con respecto a la idoneidad del cuidador realizar un tratamiento diferenciado entre las relaciones familiares y las de su entorno, al margen de que éstas últimas por su configuración normativa revisten un carácter de excepcionalidad dentro de la figura; ahora bien, si se cumple el presupuesto de partida para poder contemplarse, las condiciones requeridas para la atención y cuidado debían ser las mismas que en el cuidador familiar.

Al margen de dichas exigencias, se ha de llamar la atención sobre el conjunto de medidas adoptadas por las reformas 2012-2013 sobre el cuidador familiar que le van a implicar en mucha mayor medida, tanto en el propio procedimiento de reconocimiento de la prestación, como en la responsabilidad de la atención y cuidados adecuados para la persona dependiente. Desde la propia solicitud, se involucra a la cuidadora familiar, al tener que suscribir los compromisos necesarios para la atención y cuidado; del mismo modo, se controla y verifica su idoneidad, supervisando que la persona cuidadora cuente con la capacidad física, mental e intelectual suficiente para desarrollar la función de atención y cuidado, sin que tenga reconocida la situación de dependencia. Además, la norma reglamentaria establece el cumplimiento de una doble obligación por la cuidadora, consistente, por una parte, en realizar las actividades formativas que se le propongan, siempre que sean compatibles con su obligación de cuidado y, por otra, se encomienda a la persona cuidadora el que facilite el acceso a los servicios sociales competentes a la vivienda de la persona en situación de dependencia con el fin de comprobar el cumplimiento de los requisitos, “previo consentimiento de la persona beneficiaria”<sup>24</sup>.

De esta forma, se viene a intentar poner fin a la falta de control en el seguimiento de esta prestación y de su adecuada utilización que se había reclamado en el Informe de evaluación de resultados de 2012. Ahora bien, cabe destacar que se atribuya al cuidador la facilitación del cumplimiento de dicha obligación, cuando el beneficiario de la prestación es la persona dependiente, precisamente para mantener el control sobre la misma; quizás se impone dicho modo de articulación, porque se sabe y se conoce la trascendencia que tiene en estas situaciones la labor realizada por el cuidador familiar, que en principio se ha de recordar que la Ley desvincula de la prestación económica recibida por la persona dependiente.

Y es que bajo dichas exigencias, late o subyace en parte la idea de haberse utilizado dicha prestación por las familias y las personas dependientes para obtener recursos económicos, “por el cambio de las condiciones socioeconómicas producidas en nuestro país, con importante desempleo en los núcleos familiares, que han contribuido a impulsar la prestación por cuidados familiares, por los que miembros de la unidad familiar han decidido atender a los dependientes en el domicilio, a la vez que reciben una ayuda económica para realizarla”<sup>25</sup>. Dicha conclusión

<sup>24</sup> Deberes y obligaciones contenidas en el art. 12.4.b), c), d) y e) RD 1051/2013.

<sup>25</sup> Preámbulo del Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD para la mejora del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (BOE, de 3 de agosto de 2012).

que ha conducido, al fin y a la postre, al endurecimiento de las condiciones del cuidado familiar es profundamente injusta con la realidad arraigada en la sociedad española, cuyas mujeres han cuidado de sus mayores, enfermos y discapacitados históricamente en el núcleo familiar de forma altruista y gratuitamente, y sin reconocimiento social, ni jurídico de ningún tipo. Por tanto, no es una realidad social que emerge de forma interesada, por la situación de desempleo y por motivaciones económicas, sino que la lectura que debe hacerse es que es una realidad plenamente asentada en nuestro tejido social, que con la Ley 39/2006 comienza tímidamente a visibilizarse en justa correspondencia con la trascendental labor de asistencia y cuidado que realizan dichas mujeres en nuestra sociedad.

### 2.3.2. Las reformas cruciales sobre la prestación de cuidados familiares

Con respecto a la propia *prestación para cuidados en el entorno familiar* son varias las modificaciones que se llevan a cabo que pretenden reconducirla a la definición legal que la confiere carácter excepcional, desincentivando de forma absoluta su concesión. De este modo, el RDL 20/2012, de 15 de julio, establece que las prestaciones por cuidados en el entorno familiar no van a generar efectos retroactivos para todas aquellas personas que con fecha 15 de julio de 2012 no hayan comenzado a percibir la prestación, aunque, incluso, hayan sido reconocidas a su favor. Con la aprobación de esta norma, el retraso en el reconocimiento de esta prestación, a diferencia de las anteriores que generan retroactividad en el abono del derecho transcurridos seis meses desde su solicitud, no tendrá efecto económico alguno, permitiendo a las Comunidades Autónomas el alargamiento en su resolución, reduciendo así su coste económico. Junto a dicha previsión, se amplía hasta ocho años la facultad de las Comunidades Autónomas para abonar el aplazamiento y periodificación del abono de los efectos retroactivos de las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar, que el RDL 8/2010, de 20 de mayo, ya había fijado en cinco años.

Además, la misma reforma prevé la suspensión de los efectos económicos de esta prestación por un plazo de dos años que se va a computar, bien desde la fecha de la resolución de reconocimiento de prestaciones, o desde el transcurso del plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud sin haberse dictado y notificado resolución de reconocimiento de esta prestación. Por tanto, la elección por parte del beneficiario de esta prestación permite ampliar a dos años el período temporal en que la administración puede demorar la tramitación de la ayuda. La regla legal general es que entre la solicitud y el reconocimiento del resto de prestaciones no debe transcurrir un plazo mayor de seis meses, plazo que determina el nacimiento del derecho del beneficiario a percibir las prestaciones económicas, salvo cuando se trate de la prestación de cuidados en el entorno familiar. Con dicha previsión, la administración se está ahorrando indirectamente el pago de dicha prestación económica durante ese plazo: se garantiza así que el poder público desde la aprobación del RDL 20/2012, de 15 de julio, no este obligado a abonar nuevas prestaciones de cuidados familiares hasta pasados dos años, como mínimo, a contar desde el 15 de julio de 2012, otorgándole un plazo de respiro de dos años desde la reforma para su abono, sin consecuencia alguna. En virtud de las características personales del beneficiario, que se distingue en una mayoría de supuestos por ser mayor de 80 años, puede suceder que ese tiempo de espera provoque que dichas personas de avanzada edad y con una enfermedad, fallezcan, sin que la administración les haya otorgado protección social alguna<sup>26 27</sup>.

<sup>26</sup> Según el Informe nº 1035 del Tribunal de Cuentas de fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las Comunidades Autónomas para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía y Atención a las personas en situación de dependencia (19 mayo 2014), el 53 por 100 de las personas beneficiarias tienen más de 80 años y un 24,10 por 100 tienen entre 65 y 79 años; por tanto, más del 77 por 100 de las personas beneficiarias con prestación son mayores de 65 años.

<sup>27</sup> El mencionado Informe nº 1035 del Tribunal de Cuentas, ha constatado que la demora en la efectividad de las prestaciones perjudica directamente a las personas dependientes, que puede provocar el fallecimiento del propio solicitante, mientras el procedimiento para su reconocimiento se encuentra todavía en trámite; circunstancia que se constata en 3821 casos de las 67468 nuevas incorporaciones al SISAAD registradas en el primer cuatrimestre de 2013.

En la misma línea de restricción de esta prestación, se establece como criterio para la asignación del nivel mínimo de protección que el Estado transfiera a las Comunidades Autónomas "que se pondere positivamente la prestación de servicios frente a la prestación económica por cuidados en el entorno familiar"<sup>28</sup>. En suma, la reforma está incentivando a través de la financiación pública que otorga a las administraciones autonómicas que percibirán un importe mayor las comunidades que otorguen prestación de servicios frente a las que otorguen cuidados familiares. Dicha previsión es resultado directo de las críticas vertidas por las Comunidades que priorizan las prestaciones de servicios de la Red de servicios sociales, respecto a las prestaciones económicas, que no se habían visto favorecidas por el reparto de créditos en los presupuestos generales del Estado para financiar la atención a la dependencia.

No obstante, para evitar desequilibrios demasiado intensos en la financiación entre unas Comunidades frente a otras, el reparto del nivel mínimo evolucionará progresivamente en el plazo de los próximos cinco años, fijando una escala en la implantación de la distribución por beneficiarios y prestaciones. Se trata así que las Comunidades Autónomas favorezcan el desarrollo y utilización del Catálogo de servicios por los beneficiarios, frente a la prestación de cuidados familiares. De conformidad con lo anterior, se aprueba el RD 1050/2013, de 27 de diciembre, por el que se regula el nivel mínimo de protección establecido en la Ley 39/2006, en vigor desde el 1 de enero de 2014, que modifica el sistema de cálculo del nivel mínimo de protección, que se hará considerando las variables del número de beneficiarios, grado de dependencia y prestación concedida, primando la prestación de servicios, considerando a estos efectos, como tales la prestación económica vinculada al servicio y la prestación económica de asistencia personal, *excluyendo única y exclusivamente la prestación de cuidados por el entorno familiar*.

Por si lo anterior no fuera suficiente, el RDL 20/2012 reduce en un 15 por 100 las cuantías de la prestación por cuidados, sufriendo una minoración muy significativa de su cuantía, aplicándose, además, a los beneficiarios que ya tenían reconocida esta prestación con anterioridad, manteniéndose, por el contrario, las cuantías máximas aprobadas para las otras dos prestaciones económicas, con el consiguiente ahorro en el gasto de la dependencia soportado por las Comunidades Autónomas<sup>29</sup>.

### *2.3.3. El retroceso de la protección social de las cuidadoras familiares y su impacto en el conjunto del SAAD*

Finalmente, la última de las medidas más graves que se ha producido con respecto al cuidado en el entorno familiar ha sido la que ha supuesto la supresión de la obligación de cotizar a la Seguridad Social por los cuidadores familiares que corría, antes de la reforma 2012, a cargo de forma exclusiva de la Tesorería General de la Seguridad Social. De este modo, se ha justificado la reforma, invocando que el gasto público en dependencia no debe ir orientado a compensar la labor de dichos cuidadores, sino para las personas dependientes<sup>30</sup>. A juicio de los responsables de la reforma, los recursos económicos de los que dispone el Estado y las Comunidades Autónomas deben ir para sufragar y mejorar la calidad de la Red de Servicios Sociales, traspasando el dinero empleado de las prestaciones económicas a los servicios. Debido a la deuda acumulada por la Administración General del Estado por este concepto, se decide de forma radical modificar el tratamiento en el Sistema de la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales de las personas en situación de dependencia. Consecuentemente, y tras un

<sup>28</sup> Vid. propuesta de mejora 15ª relativa a las medidas de ahorro y reducción del déficit público: cuantías máximas de las prestaciones económicas por cuidados en el entorno familiar. Nueva asignación y distribución del nivel mínimo de protección del Acuerdo de 10 de julio 2012 del Consejo Territorial del SAAD para la mejora del SAAD; *vid.* Ley de presupuestos\*.

<sup>29</sup> Disposición Transitoria Décima del RDL 20/2012, de 13 de julio y Disposición Adicional Segunda RD 1051/2013, de 27 de diciembre.

<sup>30</sup> Disposición Transitoria Decimotercera RDL 20/2012, de 13 de julio.

período transitorio, desde el 1 de enero de 2013, el cuidador podrá mantener el convenio especial con la TGSS; ahora bien, su mantenimiento será de carácter voluntario y lo que es más relevante, la cuota a abonar en concepto de cotización será a cargo del propio cuidador no profesional.

En suma, el convenio especial ha dejado de ser obligatorio y de estar a cargo de la Administración General del Estado para imponer la obligación de pago exclusivamente al cuidador no profesional. El ahorro que supone esta medida para la TGSS es muy significativo, si se tiene en cuenta que el número de convenios especiales suscritos en el mes de julio de 2012 llegaron a alcanzar la cifra de 179.826, habiendo el IMSERSO cancelado en el ejercicio 2013 la deuda pendiente de abono con la Seguridad Social correspondientes a las cuotas a su cargo de los cuidadores no profesionales, por importe de 1034 millones de euros. Ahora bien, la consecuencia directa que ha supuesto dicha medida ha sido la reducción drástica de los convenios especiales de cuidadores no profesionales, habiendo pasado según los últimos datos disponibles a 17.025 convenios a finales del mes de noviembre de 2013, que son el número de cuidadoras que se mantienen en situación de alta en la Seguridad Social<sup>31</sup>. De esta forma, se confirma, cuando se aprobó la crucial reforma en el ámbito de la protección social, que la medida ha tenido una relevante repercusión en las cuidadoras de las personas dependientes, en virtud de la debilidad económica que padecen por lo común estos hogares donde se produce la asistencia y cuidados, puesto que lo normal es que se renuncie por parte del cuidador familiar a suscribir o mantener el convenio especial, quedando de nuevo desterradas dichas mujeres al terreno de la invisibilidad, suponiendo un retroceso evidente en la protección social de las cuidadoras familiares<sup>32</sup>.

Como ya se indicó en el Informe de Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 de aplicación de la Ley 39/2006, el 93 por 100 de los convenios suscritos con la TGSS son mujeres, tratándose de un sector altamente feminizado, teniendo un trascendental impacto de género la medida adoptada, repercutiendo gravemente en la situación de las mujeres cuidadoras. No obstante, se ha de destacar que dicha realidad contrasta con la permanencia del porcentaje de las prestaciones por cuidados en el entorno familiar que ha descendido, pero muy levemente: por tanto, la asistencia familiar se mantiene pero las cuidadoras quedan huérfanas de nuevo de protección social. Según los datos disponibles a 31 de diciembre de 2013, del total de las 945.501 prestaciones reconocidas por el SAAD, el 43,21 por 100 corresponden a prestaciones por cuidados en el entorno familiar, y el 56,79 por 100 a prestaciones por servicios, incluyendo en este porcentaje las prestaciones vinculadas a servicios (7,62) y por asistencia personal (0,15)<sup>33</sup>.

Por tanto, y en un análisis global si se valora la repercusión que ha tenido la reforma respecto al cambio de modelo que prioriza los servicios frente al cuidado familiar, se comprueba que la trascendencia que está teniendo es absolutamente menor, puesto que en enero de 2012, y antes de que se produjera la modificación del Sistema, del conjunto de prestaciones – 931.754 –, el 45,5 por 100 eran prestaciones económicas frente al 54,5 por 100 que correspondían a prestaciones por servicios, siendo que además, en las económicas se incluían también la prestación económica de asistencia personal, no como en la actualidad, pese a que representaban un porcentaje ínfimo en el cómputo global, puesto de las 423.925 prestaciones económicas, correspondían a las de cuidados en el entorno familiar, 423.019<sup>34</sup>.

<sup>31</sup> Datos obtenidos de página web del sistema de la Seguridad Social, [www.seguridadsocial.es/estadisticas](http://www.seguridadsocial.es/estadisticas), afiliación.altas cuidadores no profesionales

<sup>32</sup> Vid. GONZÁLEZ ORTEGA, S., "La crisis del sistema y las medidas económicas y legales adoptadas para abordarla", en AA.VV., (González Ortega, S., Dir.), *La aplicación de la Ley de Dependencia...*, pp. 17-18.

<sup>33</sup> Datos extraídos del Informe nº 1035 del Tribunal de Cuentas de fiscalización sobre las medidas de gestión y control adoptadas por las Comunidades Autónomas para la adecuada aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía y Atención a las personas en situación de dependencia (19 mayo 2014) y de las estadísticas del portal de dependencia [[www.dependencia.imserso.es](http://www.dependencia.imserso.es)]

<sup>34</sup> Datos extraídos del Informe de Evaluación de resultados a 1 de enero de 2012 sobre la aplicación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, aprobado entre los acuerdos del Consejo Territorial del SAAD de 10 de julio de 2012 [[www.dependencia.imserso.es](http://www.dependencia.imserso.es)]

Consecuentemente, el cambio de modelo que se pretendía promover con las reformas 2012-2013 no está dando, a nuestro juicio, los resultados esperados. Ahora bien, lo que sí está ocurriendo es que en virtud del ataque frontal que se ha promovido contra el cuidado en el entorno familiar, y el deseo de las personas dependientes de mantenerlo, la consecuencia ineludible es que las personas dependientes y sus familias y cuidadoras han quedado gravemente desprotegidas en la asistencia y apoyo que reciben. La ayuda económica se ha recortado decisivamente en su cuantía, las cuidadoras se han quedado sin protección social y dichas restricciones no se han visto compensadas con prestaciones de servicios que pudieran suplir dichas limitaciones, como sería la extensión del servicio de ayuda a domicilio o los centros de día, puesto que se ha impuesto como regla general la de incompatibilidad entre prestaciones económicas y servicios [art. 25 bis LD y 16.1 RD 1051/2013]. Por tanto, como ya predecimos en su momento, las reformas aprobadas han supuesto un retroceso bien significativo en la asistencia y atención a las personas dependientes que ha proporcionado el SAAD, permaneciendo el cuidado en el ámbito del hogar familiar y en particular en sus mujeres, pero sin la implicación y solidaridad pública que se exige ineludiblemente del Estado del Bienestar.

#### *2.3.4. La reformulación artificial de las prestaciones económicas en prestaciones de servicios*

No podemos finalizar este apartado sin reseñar que dentro del cuadro de reformas, y simultáneamente a la estigmatización de la prestación por cuidados familiares, se ha tratado de potenciar las otras dos prestaciones económicas que, como se ha expuesto, han sido infrutilizadas durante todo el período de implantación del SAAD. Lo primero que se ha de advertir es que su promoción ha llevado a reconvertir dichas prestaciones en prestaciones de servicios. De una forma artificial, el RD 1051/2013, de 27 de diciembre, reduce exclusivamente las prestaciones económicas a la de cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores, en lugar de a las tres prestaciones que relaciona la Ley que tipifica literalmente como prestaciones económicas [Sección 2ª, cap. III, LD]. Bajo nuestra perspectiva, la norma reglamentaria se extralimita en este terreno en el desarrollo reglamentario con un objetivo claro y es que aumente estadísticamente la utilización de las prestaciones de servicios frente a las económicas, con el objetivo de publicitar que la finalidad principal de la reforma ha sido lograda. De esta forma, y de una manera ficticia la norma reglamentaria establece que, tanto la prestación vinculada al servicio como la de asistencia personal, no reconoce una ayuda monetaria, sino una prestación de “servicios lograda a través de las prestaciones económicas” [art. 2.1.b) RD 1051/2013].

En el caso de la primera, el reconocimiento de una prestación de servicios puede aceptarse en la medida en que sufraga el coste de un servicio, pero con la salvedad que dicho servicio privatiza la protección social de la dependencia, pudiendo normalmente acceder a él las personas con rentas medias o altas, puesto que su coste no suele quedar cubierto en su totalidad por el SAAD, al fijar cuantías máximas que no alcanzan los precios del mercado. Por tanto, la potenciación de esta prestación deja fuera del ámbito de protección a los hogares con rentas más bajas, poniendo en cuestión la universalización del Sistema. Ahora bien, en el caso de la prestación de asistencia personal, la reformulación a una prestación de servicios es plenamente artificial, puesto que, como se ha indicado, cubre el coste de la contratación de un asistente personal, que atiende a la persona dependiente de cara a fomentar su autonomía, a través de ese particular apoyo a su integración educativa y laboral; dicha ayuda económica no puede concebirse de ningún modo como una prestación de un servicio, como máximo se puede indicar que promueve el cuidado profesionalizado, pero no el modelo de servicios. Y es que el objetivo de esta reformulación es claro y rotundo: desterrar las prestaciones económicas del Sistema y promover las prestaciones de servicios, aunque para ello haya que realizar cambios de denominación, y lo que es más grave de naturaleza, que no coincidan con la realidad efectiva.

Junto a dicho cambio de formulación en el modelo de prestaciones y servicios en el que se apoya el Catálogo, esta última prestación se reforma, permitiendo su utilización no sólo para las personas con gran dependencia, como preceptuaba el texto original, sino que legitima su reconocimiento “en cualquiera de sus grados” [art. 22.7 RDL 20/2012]. Dicha reforma parece acertada, si se tiene en cuenta que su finalidad es la de apoyar al dependiente en actividades

educativas y laborales, siendo lógico que se abra a cualquier grado y no se mantenga para quienes menos posibilidades reales tienen de acceder a actividades educativas o laborales [art. 19 LD]; sin embargo, hubiera resultado más que conveniente que se hubiera precisado más la figura del asistente personal. Curiosamente, la reforma del SAAD se decanta por una prestación económica que va destinada a contratar a un asistente personal que si tendrá una relación contractual, y cuya asistencia, según indica la Ley, se desarrolla en el domicilio del dependiente o en el del familiar con quien conviva, prefiriendo dicha asistencia a la que otorga la prestación que opta porque el cuidado familiar, al considerar *a priori* y en todo caso que el asistente será un cuidador más competente que el familiar. No obstante, la clase de cuidados que va a desempeñar sigue siendo enormemente confusa, al no haber sufrido precisión alguna en las reformas [art. 2.7 LD], circunstancia que, a nuestro entender, merma su utilización por las personas dependientes, tal y como confirman las estadísticas oficiales, que tanto antes como después de las reformas, demuestran que dicha prestación no tiene apenas operatividad dentro del Sistema, requiriéndose una nueva definición legal, si efectivamente hay voluntad de promover su utilización.

### 3. LA NECESIDAD DEL REPLANTEAMIENTO DEL MODELO DE CUIDADOS DESEABLE PARA LAS PERSONAS DEPENDIENTES

Una vez reconocida la necesidad de que el Estado del Bienestar se involucre en la responsabilidad de la tarea de asistencia y cuidados de larga duración, dejando de ser una responsabilidad individual y privada soportada en el núcleo familiar, pasando a asumirse como una responsabilidad colectiva y pública a la que el Estado debe dar respuesta, se ha puesto al descubierto en las páginas precedentes la dificultad de otorgar un sistema de cuidados a las personas dependientes que satisfaga a todo el conjunto de intereses implicados. En suma, al día de hoy se ha puesto de manifiesto que existe un serio conflicto entre el modelo público y profesionalizado que quiere imponerse desde la Ley, refrendado por las últimas reformas –al menos formalmente–, y lo que quieren y desean las personas dependientes y sus familias, sin perjuicio de advertir que sea cual sea la opción formalmente escogida, la reforma 2012 ha producido un profundo recorte en la protección de la dependencia en todo caso. Consecuentemente, tras siete años de intentos fallidos de consolidar el modelo legal merece la pena reflexionar sobre el modelo deseable u óptimo que se pretende ofrecer, con el fin de que no haya ese profundo desajuste entre el objetivo que persigue el SAAD y las demandas de las personas que deben ser protegidas a través de este Sistema.

Lo primero sobre lo que se ha de llamar la atención es que, sea cual sea el modelo que se pretenda, el mismo no puede desconocer principios esenciales que han de guiar la protección social de la dependencia. De este modo, no se puede obviar al albor de la recuperación de un modelo profesionalizado, el principio de autonomía de la persona dependiente, que conforme a la Recomendación n.º 9 del Consejo de Europa: “el respeto del principio de autonomía de la persona dependientes debe guiar cualquier política a favor de la personas dependientes”. Dicho principio, de acuerdo a los términos de la Ley 39/2006, implica “la capacidad de controlar, afrontar y tomar, por iniciativa propia, decisiones personales acerca de cómo vivir de acuerdo con las normas y preferencias propias, así como de desarrollar las actividades básicas de la vida diaria” [art. 2.1 LD]. Correlativamente, uno de los principios esenciales de la Ley es “la promoción de las condiciones precisas para que las personas que se encuentran en situación de dependencia pueda llevar una vida con el mayor grado de autonomía posible” [art. 3.h) LD]. Por tanto, salvo en los supuestos en que el dependiente carezca de capacidad para decidir, la libertad de elección de la persona dependiente sobre el tipo de cuidados que desea, entre los posibles, el lugar en que desea recibirlos, así como el cuidador de su preferencia, son decisiones todas ellas en las que el sujeto dependiente debe asumir un protagonismo indudable. En definitiva, el respeto a las decisiones que adopte la persona dependiente sobre cómo quiere vivir, siempre que sean compatibles con el grado de dependencia que padezca, y las alternativas reales de cuidado que disponga, no hace más que salvaguardar el principio esencial de autonomía que ha de presidir su protección, en la que está en juego en última instancia su dignidad personal.

Todo ello conduce a que resulte obligada la participación del beneficiario en la elaboración del Programa Individual de Atención, en el que se establece de forma individualizada la prestación más adecuada a las necesidades de la persona dependiente, debiendo tomarse en consideración “las preferencias manifestadas durante el trámite de consulta por la persona beneficiaria y, en su caso, su familia o entidades tutelares que la representen” [art. 29.1 LD y Acuerdo Consejo Territorial de 4 de febrero de 2010].

De otro lado, uno de los principios esenciales que inspiran también la Ley es el que preconiza “la permanencia de las personas en situación de dependencia, siempre que sea posible, en el entorno en el que desarrollan su vida” [art. 3.i) LD]. Por ello, uno de los objetivos prioritarios de las prestaciones es el de “facilitar una existencia autónoma en su medio habitual, todo el tiempo que desee y sea posible” [art. 13.a) LD]. Y como es sobradamente sabido, resulta una realidad incuestionable hasta la fecha en la generalidad de los casos que las personas dependientes optan por permanecer, siempre que las circunstancias lo permitan, en su hogar o domicilio, reclamando del Sistema que se presten las condiciones para que pueda la persona en dicha situación de necesidad permanecer el mayor tiempo posible en el ámbito que le es familiar. La elección por un servicio de atención residencial es por el momento una opción más minoritaria entre los beneficiarios del Sistema y sus familias, salvo que la situación de dependencia lo exija.

Dichos principios esenciales en la protección social de la dependencia está implicando que en una gran mayoría de supuestos, como se ha mostrado en las estadísticas, la persona dependiente y su familia se inclinó por la prestación por cuidados en el entorno familiar, al posibilitar dicha elección, como ninguna otra prestación, el cumplimiento de sus expectativas en el cuidado y asistencia personal. Dicha opción posibilita la continuidad del cuidado que ya está recibiendo por una cuidadora familiar –cónyuge, hija o hermana–, y le permite la permanencia en su entorno habitual. Invertir dicha realidad, configurando el cuidado familiar como una realidad excepcional es desconocer, por una parte, nuestra arraigada tradición de cuidados apoyada durante décadas en las mujeres de la familia y en la solidaridad familiar, y por otra, obviar la singularidad y connotaciones que presenta el trabajo de los cuidados personales<sup>35</sup>.

En este último sentido, una adecuada protección social de la dependencia no puede soslayar que la atención de cuidados es una realidad muy singular, puesto que la tarea del cuidado tiene una naturaleza dual, en la que se han de considerar dos vertientes inescindibles que no se pueden obviar cuando uno se enfrenta a su regulación. La asistencia y cuidado de la persona dependiente implican tareas relacionadas con la atención de las necesidades domésticas, o del hogar, como tareas de limpieza, cocina, lavado, etc, pero el cuidado personal también conlleva afectos, emociones, en la medida en que la asistencia consiste en velar por alguien, acompañar a alguien, estar disponible, etc. En suma, la actividad de cuidado personal es una actividad típicamente relacional o interpersonal, en la que la persona dependiente susceptible de protección, se encuentra, además, en una situación de especial vulnerabilidad, puesto que, por definición, se halla con una falta o pérdida de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, precisando de la atención o ayuda importante de otra u otras personas, para la realización de las actividades básicas de la vida diaria [art. 2.2 LD]. Por tanto, en dicha situación se va a valorar, como ningún otro factor en la atención y cuidado personal que quiere recibir, la relación emocional de confianza y afecto que le vincula con la persona que le atiende.

Desde una óptica distinta, también es preciso destacar la dureza que entraña el trabajo de cuidados personales en los grados que actualmente cubre la Ley 39/2006, que son precisamente los más graves, por la prolongación temporal que tiene en su jornada, que no conoce de horarios, ni vacaciones, por la disponibilidad que exige que puede llegar a ser total (24 horas) y, desde luego, por el desgaste y resistencia emocional que exige al cuidador, entre otros fac-

<sup>35</sup> Vid. al respecto, el estudio de CARRASQUER OTO, P., “El redescubrimiento del trabajo de cuidados: algunas reflexiones desde la sociología”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, (2013), vol. 31, pp. 91 a 113.

tores. Todo ello son rasgos que identifican el trabajo de cuidados personales que es necesario tener en cuenta, cuando se trata de otorgar una protección a dicha realidad social que conduce a que no sea conveniente aislar de la regulación a la persona dependiente de su familia, sino contemplar la situación en su conjunto. En este sentido, llama la atención como en las últimas reformas se ha endurecido la regla de incompatibilidad entre prestaciones económicas y servicios, —cuando la fórmula ideal debería preconizar la compatibilidad entre la prestación económica al cuidador familiar con el servicio prestado por las entidades de ayuda a domicilio—; se ha restringido severamente las horas que puede cubrir el servicio de ayuda a domicilio, y no se contempla en la última norma de 2013, la figura del cuidador múltiple o plural, que se sucede de forma rotatoria, o también la figura del cuidador principal con cuidadores de apoyo, que sí se habían considerado en disposiciones anteriores, y que resultan bien adecuadas para cubrir la sobrecarga que supone el trabajo de cuidados personales. A nuestro modo de ver, dichas alternativas se encuentran más en consonancia con la realidad objeto de regulación.

Y es que en la reforma 2012, dichas notas que distinguen el trabajo de cuidados personales se han obviado, cuando se preconiza, por una parte, por la Ley 39/2006 como opción preferente y prioritaria, la prestación de cuidados profesionalizados como el modelo deseable y, por otra, se margina al cuidado familiar, recortándose tan decisivamente las prestaciones que pueden atender dicha situación de asistencia. Al margen de que se habrá de contemplar la situación de la persona dependiente en cada caso, valorando sus limitaciones y sus circunstancias personales y sociales, la regulación del modelo que subyace en la implantación y consolidación del SAAD que se decanta sin matices por un sistema de atención profesionalizado y configura el cuidado familiar, como una realidad excepcional e, incluso objeto de rechazo en las reformas 2012-2013, es un modelo que no está respondiendo a las necesidades de las personas dependientes y sus familias, al desconocer de forma radical la realidad social objeto de protección, pretendiendo cambiarse de raíz el sistema de cuidados prevalente históricamente en España.

A este respecto, resulta cierto que en los últimos años se han producido cambios en el significado de cuidar y en las expectativas en relación a la tarea de cuidar<sup>36</sup>; no obstante, el peso y trascendencia que tiene el cuidado familiar no se puede eludir dentro del modelo, considerando que la Ley *per se* puede convertirse en un mecanismo de cambio de la realidad social. A nuestro juicio, el texto legal está partiendo de un presupuesto erróneo y es el de que el Estado —o en su caso el mercado— a través del sistema de cuidados profesionalizado va a “sustituir o reemplazar” al cuidador familiar que debe quedar claramente relegado, debiendo ocupar una posición claramente marginal o residual dentro del Sistema<sup>37</sup>. Dicho objetivo parte de un presupuesto erróneo y es que los cuidados de las personas dependientes pueden ser prestados de forma indistinta o indiferenciada por la familia y sus cuidadoras, que en espacios desfamiliarizados por profesionales cuidadores.

Es decir, la Ley con dicha formulación parece considerar que la prestación del servicio de ayuda a domicilio o la asistencia a un centro de día puede reemplazar y prestar el mismo servicio para la persona dependiente que el que lleva a cabo la cuidadora en el seno del hogar familiar o, dicho de otra forma, que la prestación de dicho servicio puede llegar a cumplir una función tan decisiva que se pudiera llegar a prescindir de la cuidadora familiar, al ser ambas prestaciones intercambiables. Como se ha indicado con razón, los cuidados no son exactamente iguales, aunque lo pudieran ser materialmente, puesto que obedecen a lógicas tan distintas que la prestación del cuidado que se realiza difícilmente puede ser exactamente la misma. Pero, además, si se atiende a la literalidad de la Ley y se contempla el número de horas de atención fijadas para el servicio de ayuda a domicilio, que puede ser concebido como la prestación del servicio más próxima al cuidado familiar, en cuanto el dependiente es atendido en el cuidado personal

<sup>36</sup> Sobre la naturaleza y evolución de los cuidados, véase CARRASQUER OTO, P., “El redescubrimiento del trabajo de cuidados..”, cit., pp. 97 y ss.

<sup>37</sup> Vid. al respecto TOBIO SOLER, C., “Estado y familia en el cuidado de las personas: Sustitución o complemento”, *Cuadernos de Relaciones Laborales*, (2013), Vol. 31, n° 1, pp. 17 -38.

en su domicilio, se comprueba la imposibilidad de que dicha prestación pueda ni de lejos sustituir al tiempo dedicado por el cuidador familiar a la persona dependiente. En concreto, en el Anexo I del RD 1051/2013 se fija para la situación de Gran Dependencia, entre 46 y 79 horas mensuales, y para la Severa, entre 21 y 45 horas al mes, comprobándose con su mero enunciado que se está contemplando dicho servicio como una prestación complementaria y no principal en el cuidado de la persona dependiente, frente al que se sabe con certeza que ni siquiera el máximo de casi 20 horas semanales cubre una ínfima parte del cuidado que requiere la persona dependiente en dichos grados.

Y es que la reforma de 2012 sobre la Ley 39/2006, ni el texto original han sabido comprender la realidad tan sensible que es objeto de regulación: la prestación de los cuidados personales para los colectivos más vulnerables de nuestra sociedad no puede optar sin condiciones por un modelo público y profesionalizado –sin los medios materiales y personales existente–, obviando el peso que tiene en nuestra sociedad los cuidados familiares. Pero es más, aunque nuestra Red de servicios fuera óptima, el sistema público de atención a las personas dependientes no puede soslayar que una de las ideas nucleares que debe guiar la tutela de la dependencia es la de poner a la persona como el centro de la atención, y respetar la toma de sus propias decisiones a medida que envejecen, o cuando enferman, o se encuentran con una discapacidad, acerca de dónde quieren vivir y quien quiere que les atienda y cuide. Dicha decisión personal resulta intrasferible, siendo una de las manifestaciones principales de la salvaguarda del principio de autonomía personal que debe guiar las políticas de protección social de la dependencia. Desde esta perspectiva, el mantenimiento del entorno afectivo y emocional del dependiente en su hogar y con su familia es una de las claves de esa relación de cuidados que resulta en extremo difícil de relegar a un lugar marginal dentro del sistema de cuidados.

Por todo ello, como ya defendimos en otro lugar, el legislador debe apostar por un sistema mixto de cuidados en el que se establezca una relación de complementariedad entre la solidaridad pública de las políticas sociales y la solidaridad privada de los miembros de la familia. De esta forma, resultaría deseable que se promoviera un modelo que compatibilizará las prestaciones económicas y, en particular, la de cuidados en el entorno familiar con las prestaciones de servicios: el trabajo de asistencia y cuidados exige una relación de colaboración entre ambos sistemas, ninguno de ellos, –salvo seguramente el centro residencial–, puede concebirse en régimen de exclusividad, resultando el modelo óptimo el que combine adecuadamente el sistema de cuidados familiar con el profesionalizado, donde ambos se interrelacionan y actúan recíprocamente, en aras de la protección eficaz y adecuada de la persona dependiente. O dicho de forma ilustrativa, el profesional de la dependencia requiere para una adecuada asistencia de la persona dependiente de una estructura familiar sólida y de apoyo, y el cuidador o cuidadores familiares reclaman una estructura de servicios profesionalizada que le complemente o apoye en la labor de cuidados que lleva a cabo.

En mi opinión, la ordenación normativa no puede montar todo un Sistema de protección social de la dependencia que no tenga en cuenta la singularidad de la realidad social que regula y la trascendental participación de los posibles beneficiarios y sus familias. Todo ello, sin poder dejar de advertir que la promoción actual del modelo profesionalizado no se realiza, además, con una voluntad real de incentivarlo, puesto que el poder público conoce con certeza del carácter deficitario que tiene la actual Red de Servicios Sociales, y sin embargo, lejos de propiciar una inyección económica importante a su favor para lograr un servicio de cuidados profesionalizado de calidad, las reformas recortan decisivamente también la prestación de servicios, puesto que el objetivo final y predominante de las mismas es la reducción del gasto público, tal y como reza en el Preámbulo del RDL 20/2012.

Consecuentemente, nos encontramos en un contexto de especial gravedad para la protección de las personas dependientes, en el que se ha restringido decisivamente la ayuda familiar recibida, relegándose de nuevo al mundo de la invisibilidad a las mujeres cuidadoras, sin ofrecer alternativas comparables que cubran el duro y delicado trabajo de cuidados personales, retrocediendo en un modelo que apenas se estaba implantando en nuestro país. Dicha drástica reducción en la protección social otorgada por el SAAD produce sin más que el vacío de asistencia

y cuidados para las personas dependientes, se vea reemplazado por la continuidad del cuidado por los familiares —o, en su caso por el mercado para aquellas familias que cuentan con ingresos suficientes para retribuir el trabajo de cuidados—, que de forma gratuita y altruista siguen atendiendo a las personas dependientes, sacrificando su vida, su tiempo y su trabajo al cuidado de sus familiares, sin recibir ningún tipo de ayuda, y sin reconocimiento jurídico, ni social. Dichas cuidadoras están soportando una carga excesiva en la mayoría de las ocasiones, supliendo una tarea de asistencia y cuidado, en la que el Estado del Bienestar debería de asumir una función decisiva, dejándola en manos de la estructura familiar y, en particular, de las mujeres cuidadoras. Y es que el recorte sufrido en las políticas sociales de la dependencia es preciso llamar la atención esta repercutiendo, en primera instancia, en las personas dependientes, pero en segunda instancia, y de forma muy relevante en las mujeres que soportan la tarea de cuidado de forma principal en sus familias.

Las reformas últimas de la Ley 39/2006 no caminan en la dirección adecuada, eludiendo de forma radical la situación de cuidados existente hasta la fecha en España, desconociendo principios esenciales que deben guiar la protección social de la dependencia, —como han defendido instancias comunitarias—, dejando a un lado las preferencias que de ordinario muestran las personas dependientes y sus familias. Se presenta un enfoque excesivamente profesionalizado de la atención de la dependencia, que obvia por completo la singularidad que presenta la situación susceptible de necesidad, que debe tener cuenta simultáneamente la protección de la persona dependiente, pero también de su cuidadora familiar, que está reclamando, cada vez con mayor urgencia, protección jurídica, al realizar un trabajo especialmente duro, que no puede continuar llevándose a cabo de forma aislada y sin compensación de ningún tipo. El modelo de cuidados que ha de promoverse es un modelo mixto que combine el cuidado familiar con el profesionalizado, que en todo caso presenta como desafío futuro fortalecer la Red actual de servicios sociales vigente en nuestro territorio, pero sin que ello suponga minimizar e invisibilizar la función imprescindible que están realizando y que van a seguir realizando las familias en los cuidados personales.