

LA PRESTACIÓN ECONÓMICA PARA CUIDADOS EN EL ENTORNO FAMILIAR Y LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS CUIDADORES NO PROFESIONALES TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DEL RD-LEY 20/2012, DE 13 DE JULIO*

Manuela Durán Bernardino**
Universidad de Granada

SUMARIO: 1. Consideraciones previas: La continua presencia de los cuidadores familiares. –2. El contenido y alcance de una prestación de naturaleza excepcional. La prestación de cuidado familiar. –3. Encuadramiento de los cuidadores no profesionales en el sistema de Seguridad Social. –4. Hacia la restricción de la prestación para cuidados familiares. Últimas medidas. –5. Conclusiones.

RESUMEN

Las últimas reformas en materia de dependencia están incidiendo con notable agudeza en la prestación más demandada y reconocida hasta la fecha a los beneficiarios del Sistema de protección a la dependencia, como es, la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales. Con el objeto de analizar la finalidad y las consecuencias de las medidas adoptadas, en el presente estudio se analiza el indiscutible protagonismo de las familias en la atención y cuidado de las personas en situación de dependencia y el cambio de modelo legal que actualmente se pretende impulsar en un contexto en el que priman los intereses económico frente a la protección social.

ABSTRACT

The latest reforms are affecting dependency with remarkable acuity and recognized the defendant so far to provide beneficiaries Protection System dependence, as is the economic benefit for care in the home environment and support for carers professionals. In order to analyze the purpose and consequences of actions taken in the present study the undisputed role of families in care and care for people in situations of dependency and changing legal model currently aims to boost analyzes in a context that puts economic interests over social protection.

* Recibido el 30 de mayo de 2014, aceptado el 10 de octubre de 2014.

** Becaria de investigación (FPU) del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Palabras clave: Cuidados, Familia, Profesional, Prestaciones.

Key words: Care, Family, Professional, Benefits.

1. CONSIDERACIONES PREVIAS: LA CONTINUA PRESENCIA DE LOS CUIDADORES FAMILIARES

A pesar de que los artículos 49 y 50 de la Constitución española prevén que los poderes públicos deberán articular un sistema de servicios sociales para el bienestar de los ciudadanos, la realidad es que el cuidado de las personas en situación de dependencia ha sido asumido tradicionalmente por los familiares o por las propias personas que se encontrasen en dicha situación¹.

Durante muchas décadas la responsabilidad de los cuidados tan sólo se adscribía al espacio de lo llamado privado-doméstico. Eran las familias, y especialmente las mujeres de edad media o avanzada quienes han venido soportando la atención y cuidado de sus familiares de edad avanzada o que presentasen alguna discapacidad que les impidiera valerse por sí mismos, constituyendo lo que se conoce como «apoyo informal»². Y este apoyo informal, necesario y no reconocido se ha venido haciendo con escasa o nula ayuda de las instituciones públicas (Estado) y privadas (mercado)³.

Eso se debe a la arraigada cultura familia propia de un modelo mediterráneo de cuidados como el nuestro, que ha permitido que determinados Estados hayan podido rehuir la implementación de políticas públicas para la atención directa a las personas dependiente⁴, remitiendo el problema al núcleo familiar. Dentro de este núcleo familiar de provisión de cuidados, son las mujeres, en su mayoría hijas del dependiente⁵, las que representan el pilar fundamental de la ayuda, las cuidadoras por excelencia, un auténtico centro de servicios para la familia, auténtico vehículo de la solidaridad familiar⁶. Este perfil social del cuidador se ha venido fraguando sobre

¹ CANO GALÁN, Y.: “La participación de la iniciativa privada en los servicios y prestaciones de promoción de la autonomía personal”, en VV.AA., SEMPERE NAVARRO, A.V. (Dir.) y CHARRO BAENA, P. (Coord.), *Comentario sistemático a la Ley de Dependencia. Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia y Normas Autonómicas*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2008, pág. 446.

² Los cuidados informales son todos aquellos que no son proporcionados por el sistema público o por el mercado, representados, en la mayoría de los casos, por familiares de sexo femenino. SANCHO CASTIELLO, M., DÍAZ MARTÍN, R., CASTEJÓN VILLAREJO, P., DEL BARRIO TRUCHADO, E.: “Las personas mayores y las situaciones de dependencia”, *RMTAS*, N.º 70, 2007, pág. 27.

³ GUTIERREZ RESA, A.: “Mayores y Familia ante el futuro de los Servicios Sociales”, *RMTAS*, N.º 70, 2007, pág. 87; VEIGA COPO A. B.: *El Seguro de Dependencia*, Comares, Granada, 2008, pág. 3.

⁴ Los datos así lo demuestran. En el marco de la Unión Europea, España es uno de los países en los que la familia representa la mayor provisión de cuidados y de protección a las personas en situación de dependencia de su entorno y es el país que menos gasto social dedica a la cobertura de esta realidad⁴, que apenas llega al 0,3% del PIB. Véase, en este sentido MONTERO SOLER, A.: “La atención a la dependencia en España: razones para una reforma ineludible”, en VV.AA., CALVO ORTEGA, R. y GARCÍA CALVENTE, Y. (Dirs.), *Situaciones de dependencia: regulación actual y nuevas perspectivas*, Aranzadi, Navarra, 2007, pág. 74.

⁵ Se trae así a colación la tradicionalmente conocida «responsabilidad filial», definida en el año 1980 como la obligación de los hijos adultos de satisfacer las necesidades básicas de sus padres. Véase, VV.AA. BAZO, M.T. (Coord.): *Envejecimiento poblacional y el reto de la dependencia*, Nau llibres, Valencia, 2012, pág. 53, que recoge expresamente la originaria definición de SCHORR: Thy Father and Thy Mother. A second look at Filial Responsibility and Family Policy (Social Security Publication 13- 11953), Washington, (D.C.: Department of Health and Human Services).

⁶ MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M^a.N., MALDONADO MOLINA, J.A. y GONZÁLEZ DE PATTO, R. M^a.: *Manual de Derecho de la Dependencia (Adaptado al EEES)*, Tecnos, Madrid, 2010, pág. 300.

la histórica división del trabajo dentro de la familia, donde la mujer producía servicios no remunerados en el hogar dirigidos a atender a sus familiares, sin reconocimiento social y carente de cualquier protección social, mientras que los varones aportaban los ingresos obtenidos en el mercado laboral. Pero debe tenerse en cuenta que esta distribución de roles tiene graves consecuencias para la mujer en dos aspectos especialmente, lo que en su conjunto hace que este modelo tradicional de cuidados se resienta:

- En su protección social, pues dispondrán de pocos recursos institucionales por su ausencia del mercado de trabajo a lo largo de su vida, tendrán pensiones más reducidas, y no dispondrán del mismo número de cuidadores predispuestos a cederles el tiempo necesario de cuidados⁷.

- En sus condiciones de vida personal, por el tiempo dedicado a los cuidados del familiar dependiente (más de 40 horas a la semana. Cifra que en ocasiones se duplica o triplica), el elevado coste para las familias, los problemas físicos y psíquicos y la repercusión negativa en su vida laboral o profesional⁸.

Como se observa, las funciones de “cuidador” tienen amplias repercusiones en el desarrollo de la vida normal de los familiares, de ahí que en ocasiones se les llegue a denominar «víctimas o pacientes ocultos»⁹. Y es que el peso otorgado por el sistema social a las mujeres es desproporcionado e injusto al mantener a un colectivo muy amplio de población en unas condiciones de vida mínimamente dignas¹⁰.

Este sistema de apoyo informal sobre el que se ha venido asentando la atención a la dependencia en nuestro país ha empezado a quebrar. Los continuos cambios demográficos y socioculturales¹¹ están desbordando la capacidad de la fórmula informal de cuidados¹², motivo por el cual se reclama una reorganización social en la protección de esta contingencia que ayude tanto a la persona dependiente como a su cuidador¹³.

⁷ DURÁN HERAS, M^a. A.: “Dependientes y cuidadores: el desafío de los próximos años”, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, N.º 60, 2006, pág. 63.

⁸ Las consecuencias que tiene sobre los cuidadores la atención de sus familiares o allegados (estrés, insomnio, trastornos emocionales, conflictos familiares, disminución del ocio y las relaciones sociales, problemas económicos, problemas de salud física, etc.) hace que se ponga en duda la capacidad de los cuidadores informales para proporcionar los cuidados de forma adecuada. En este sentido, véase, ROA VENEGA, J. M^a. y FERNÁNDEZ PRADOS, C.: “Los cuidadores informales de personas mayores dependientes: aspectos psico-sociológicos”, en VV.AA., GARCÍA CARNICA, M^a. C.: *Estudios sobre dependencia y discapacidad*, Thomson Reuters, 2011, págs. 260-268. Como se establece en la Resolución de 4 de febrero de 2010, para garantizar una atención adecuada a la situación en la que se encuentra el sujeto dependiente, es imprescindible que se proteja la salud de la persona cuidadora.

⁹ ROA VENEGA, J. M^a. y FERNÁNDEZ PRADOS, C.: “Los cuidadores informales...”, *op. cit.*, pág. 266.

¹⁰ Véase, MONTERO SOLER, A.: “La atención a la dependencia en España...”, *op. cit.*, pág. 73.

¹¹ VIDA SORIA, J. y GONZALO GONZÁLEZ, B.: “Sobre el futuro de las políticas de protección social: la promoción de la autonomía personal y la atención a la dependencia”, Documentación Administrativa, N.º 276-277, septiembre-diciembre 2006, enero-abril 2007, pág. 119.

¹² Es lo que se conoce a nivel europeo como «crisis de los cuidados de larga duración». Véase un minucioso análisis de cómo la población inmigrante ha ido sufriendo las carencias del mercado en cuanto recursos necesarios para cubrir los altos índices de población dependiente, en VV.AA. BAZO, M.T. (Coord.): *Envejecimiento poblacional...*, *op. cit.*, págs. 76-81; BENLLOCH SANZ P.: “Los recursos humanos movilizados para el cuidado de los dependientes”, en VV.AA., SEMPERE NAVARRO, A.V. (Dir.) y CHARRO BAENA, P. (Coord.), *Comentario sistemático a la Ley de Dependencia. Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia y Normas Autonómicas*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2008, pág. 509.

¹³ Estos factores se traducen en que mientras la demanda de cuidados no deja de aumentar progresivamente, la oferta de su cobertura tradicional no sólo no abarca la totalidad de las necesidades de las personas dependientes sino que tiende a disminuir, por lo que este desequilibrio entre la necesidad previsible de cuidados y los servicios disponibles en la actualidad, se convierte en uno de los mayores desafíos del Estado de Bienestar español, que tendrá que implantar medidas dirigidas a adaptar la nueva situación social a los cambios demográficos. Véase los datos estadísticos analizados en DURÁN HERAS, M^a. A.: “Dependientes y cuidadores...”, *op. cit.*, págs. 58-61 y 72.

Rebus sic stantibus, el sistema público ha de aportar una respuesta específica que atienda a las personas en situación de dependencia y proteja socialmente al cuidador familiar, dotándolo de un régimen jurídico que le confiera cierta seguridad¹⁴.

Pues bien, con la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia¹⁵, los poderes públicos asumen la responsabilidad en la atención y cuidados de las necesidades de las personas dependientes, pero sin que esto signifique la expulsión de los cuidadores familiares que, como se comprobará en lo que sigue, continúan desempeñando a día de hoy una labor imperante en la atención de las personas en situación de dependencia.

2. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE UNA PRESTACIÓN DE NATURALEZA EXCEPCIONAL. LA PRESTACIÓN DE CUIDADO FAMILIAR

La prestación para cuidados en el entorno familiar es una prestación que con carácter excepcional, como reitera la Ley, permite al beneficiario atendido por su entorno familiar recibir una prestación económica para ser atendido por cuidadores no profesionales siempre que se den las condiciones adecuadas de convivencia y de habitabilidad de la vivienda y así lo establezca su Programa Individual de Atención (artículo 14.4), previo acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia que establecerá las condiciones de acceso a la prestación, en función del grado reconocido a la persona en situación de dependencia y de su capacidad económica (artículo 18.2)¹⁶.

En esta primera configuración jurídica de los cuidadores no profesionales se observan numerosas imprecisiones que plantean problemas interpretativos en cuanto a los requisitos que deben reunirse para acceder a la condición jurídica de cuidador no profesional. Algunas de estas inconcreciones han sido resueltas a través del Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, por el que se regula la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia¹⁷ y conforme a la Resolución de 4 de febrero de 2010, de la Secretaría General de Política Social y Consumo, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, 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 Dependencia¹⁸, en los términos que siguen:

a. Por regla general, se exige que haya un vínculo matrimonial o de relación de parentesco (por consanguinidad, afinidad o adopción) hasta el tercer grado inclusive entre dependiente y cuidador (artículo 1 RD 615/2007 y artículo 12.2 del RD 727/2007, de 8 de junio, tras su modificación por el RD 175/2011, de 11 de febrero). Sin embargo, excepcionalmente se admite que tenga la condición de cuidador principal una persona de su

¹⁴ FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: "Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales", *RMTAS*, N.º 74, 2008, pág. 82. 15 BOE núm. 299, de 15 de diciembre.

¹⁵ BOE núm. 299, de 15 de diciembre.

¹⁶ De la conjunción de los citados preceptos se desprende que tanto el sujeto causante como el titular del derecho a la prestación recaen en una misma persona, aquella en situación de dependencia, sin perjuicio de la condición de beneficiario indirecto del cuidador a cuya compensación económica va dirigida la prestación. En este sentido, MONEREO PÉREZ, J. L., MOLINA NAVARRETE, C., MORENO VIDA, M^a. N., MALDONADO MOLINA, J.A. y GONZÁLEZ DE PATTO, R. M^a.: *La protección Jurídica de las situaciones de dependencia. Estudio sistemático de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de protección de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia*, Comares, Granada, 2007, pág. 329. De lo contrario, como bien advierte MALDONADO MOLINA, J.A.: *El seguro de dependencia. Presente y proyecciones de futuro*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, pág. 87, se estaría lesionando la dignidad y autonomía de la persona dependiente al añadir a la dependencia personal una dependencia económica de su cuidador y al ir en contra de la tendencia actual a la individualización en el reconocimiento de los derechos sociales.

¹⁷ BOE núm. 114, de 12 de mayo.

¹⁸ BOE núm. 62, de 12 de marzo.

entorno que resida en el municipio de la persona dependiente o en uno vecino, y lo haya hecho durante el periodo previo de un año (art. 12.3 RD 1051/2013, de 27 de diciembre)¹⁹. Por su parte, el Consejo Territorial (Resolución de 4 de febrero de 2010), reafirma la apuesta decidida por que los cuidados no profesionales se desarrollen en el marco de una relación familiar y, en ningún caso, en el de una relación contractual, sea cual sea su naturaleza jurídica²⁰.

b. La persona beneficiaria debe estar siendo atendida mediante cuidados en el entorno familiar, con carácter previo a la solicitud de reconocimiento de la situación de dependencia [art. 12.4.a) RD 1051/2013].

c. La convivencia en el mismo domicilio constituye un «elemento referencial de condición adecuada» (art. 14.4 LD y apartado segundo.5 del Acuerdo de 2010)²¹. La reforma del Sistema de 2012 vuelve a incidir en este aspecto, llegando a «exigir» una relación de convivencia entre ambos sujetos para el reconocimiento de esta prestación²². El RD 1051/2013, exige dicha convivencia cuando la persona en situación de dependencia tenga reconocido el Grado III o II, dada la necesidad de atención permanente y apoyo indispensable y continuo que se requiere (art. 12.3 RD 1051/2013).

d. El cuidador debe contar con la capacidad física, mental e intelectual suficiente para desarrollar adecuadamente por sí misma las funciones de atención y cuidado, así como que no tenga reconocida la situación de dependencia [art. 12.4.b) RD1051/2013].

e. Debe asumir formalmente los compromisos necesarios para la atención y cuidado de la persona en situación de dependencia [art. 12.4.c) RD 1051/2013].

f. Que la persona cuidadora realice las acciones formativas que se le propongan, siempre que sean compatibles con el cuidado de la persona en situación de dependencia [art. 12.4.d) RD 1051/2013].

g. Que la persona cuidadora facilite el acceso de los servicios sociales de las Administraciones públicas competentes, a la vivienda de la persona en situación de dependencia con el fin de comprobar el cumplimiento de los requisitos o variación de las circunstancias, previo consentimiento de la persona beneficiaria [art. 12.4.e) RD 1051/2013].

¹⁹ Esta excepción sólo será posible cuando la persona en situación de dependencia tenga su domicilio en un entorno caracterizado por insuficiencia de recursos públicos o privados acreditados, la despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidan o dificulten otras modalidades de atención (artículo 1.2 del RD 615/2007, de 11 de mayo y artículo 12.2 del RD 727/2007, de 8 de junio, tras su modificación por el RD 175/2011, de 11 de febrero). Esta posibilidad se ha hecho más estricta a partir del RD 175/2011 ya que para el grado I de dependencia moderada también será necesario, además del resto de circunstancias enumeradas, que el entorno tenga una consideración "rural" (artículo 12.3 RD 727/2007).

²⁰ MONEREO PÉREZ, J.L., MORENO VIDA, M^a. N., MALDONADO MOLINA, J.A. y GONZÁLEZ DE PATTO, R. M^a.: *Manual de Derecho de la Dependencia...*, *op. cit.*, pág. 227. En un sentido opuesto, aunque anterior a la Resolución de 4 de febrero de 2010, véase, FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: "Prestaciones económicas...", *op. cit.*, págs. 93-95.

²¹ Esta exigencia se reproduce en algunas Comunidades Autónomas como Castilla-La Mancha, artículo 16.2 de la Orden de 29/07/2013, de la Consejería de Sanidad y Asuntos Sociales, por la que se establece el catálogo de servicios y prestaciones económicas del sistema para la autonomía y atención a la dependencia y se determina la intensidad de los servicios y el régimen de compatibilidades aplicable (DOCM núm. 151, de 7 de agosto).

²² 22 Resolución de 13 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad, por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia para la mejora del sistema para la autonomía y atención a la dependencia por la que se publica el Acuerdo del Consejo Territorial para la mejora del sistema para la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia (BOE núm. 185, de 3 de agosto). Tratándose de la 6.^a propuesta de mejora.

h. Para conceder la prestación de cuidados en el entorno familiar, se debe designar previamente a una persona cuidadora principal, que deberá asumir la responsabilidad del cuidado durante un período mínimo de un año (excepto que por circunstancias sobrevenidas e imprevisibles no pueda completar dicho período), aunque en el ejercicio de las funciones de cuidado pueda estar apoyada por otras personas (Acuerdo publicado por Resolución de 4 de febrero de 2010).

Como colofón a las condiciones jurídicas exigidas al cuidador no profesional, en el apartado 6 del artículo 12 del RD 1051/2013, se establece que la CCAA o administración competente revisará el cumplimiento de los requisitos de acceso a la prestación y de las obligaciones exigidas, a fin de comprobar que no se produzca una variación en los mismos, y controlarán el seguimiento de los cuidados en el entorno familiar, con la finalidad de comprobar la idoneidad y calidad de atención de éstos, pudiendo en su caso, resolver la suspensión o extinción de la prestación.

Una vez solventadas las dudas que envolvían a la condición jurídica de cuidador no profesional, es importante centrar la atención en la característica más llamativa que afecta a la regulación de esta prestación económica, su naturaleza excepcional, entendida como la concesión de una prestación económica a la persona dependiente con objeto de retribuir presumiblemente a su cuidador, sólo en aquellos casos en los que no sea posible la atención mediante alguno de los servicios contemplados en el catálogo regulado en el artículo 15.1²³.

Este carácter excepcional, –reiterado en el art. 12.1 RD 1051/2013, de 27 de diciembre– para ser atendido por cuidadores no profesionales no deja de sorprender en un país como el nuestro, donde este sistema de cuidados se ha venido generalizando durante muchos años, contando con una gran demanda de ayudas. Y, además, es contrario al objetivo reflejado expresamente en la norma, de mantenimiento del dependiente en su entorno habitual²⁴. Desde esta perspectiva, el acceso a esta prestación se debería haber configurado como un derecho potestativo de la persona dependiente, siempre que su capacidad cognitiva, la atención requerida y las condiciones de su entorno lo permitieran²⁵.

Empero, todo apunta a que nos encontramos ante uno de los supuestos en los que el Derecho se propone incidir en la realidad social y modificar una situación de facto que considera inadecuada²⁶, al tener el convencimiento de que las prestaciones de servicios son más beneficiosas para atender a las personas en situación de dependencia por los siguientes motivos: garantiza una mayor calidad de los cuidados; previene abusos; favorece la creación de empleo y genera retornos económicos; además, libera a muchas mujeres de una “carga” no siempre asumida con agrado y favorece la inserción o el retorno al mercado laboral de los cuidadores familiares²⁷.

²³ De esta marcada preferencia por las prestaciones técnicas y del carácter excepcional de las prestaciones económicas se desprende que si mediante las prestaciones de servicio fuera posible la atención de la persona dependiente, no cabría la prestación económica para cuidados en el entorno familiar. Véase, FERNÁNDEZ ORRICO, F. J.: “Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales”, *op. cit.*, pág. 84.

²⁴ BENLLOCH SANZ P.: “Los recursos humanos movilizados para el cuidado de los dependientes”, en VV.AA., SEMPERE NAVARRO, A.V. (Dir.) y CHARRO BAENA, P. (Coord.), *cit.*, pág. 507.

²⁵ MONEREO PÉREZ, J.L., MOLINA NAVARRETE, C., MORENO VIDA, M.N., MALDONADO MOLINA, J.A. y GONZÁLEZ DE PATTO, R.M^a.: *La protección Jurídica de las situaciones de dependencia*, *cit.*, pág. 328.

²⁶ SEMPERE NAVARRO, A. V. y CAVAS MARÍNEZ, F.: *Ley de Dependencia. Estudio de la Ley 39/2006, sobre Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia*, Aranzadi, Navarra, 2007, pág. 134; VV.AA., MONTOYA MELGAR, A. (Dir.): *La protección de las personas dependientes. Comentario a la Ley 39/2006, de promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia*, Thomson-Civitas, 2007, pág. 154; BENLLOCH SANZ P.: “Los recursos humanos...”, *op. cit.*, pág. 507; FERNÁNDEZ ORRICO, F.J.: “Prestaciones económicas...”, *op. cit.*, pág. 81.

²⁷ VV.AA., MONTOYA MELGAR, A. (Dir.): *La protección de las personas dependientes...*, *op. cit.*, pág. 154.

Sin embargo, a pesar de los innegables efectos positivos de esta opción, lo cierto es que hasta hoy día nos encontramos ante un modelo irreal al existir importantes carencias en la Red pública de Servicios. Es por este motivo, que la prestación que más ha suplido la carencia de servicios en los seis años de aplicación de la Ley ha sido la prestación económica para cuidados en el entorno familiar, al ser la más demandada y solicitada y al suponer un coste sensiblemente inferior al resto de las prestaciones que integran la acción protectora del Sistema. A fecha de 30 de septiembre de 2013 representaba el 43,37% (400.604 prestaciones) del total de las prestaciones concedidas, seguida a gran distancia porcentual del servicio de atención residencial con un 13,91% (128.478)²⁸.

Por lo tanto, lo que en un principio se configura como una excepción (prestaciones económicas) se convierte en la regla general ante la implantación de un sistema carente de los recursos necesarios para dar cumplimiento a la preferencia que promulga (la prioridad de los servicios del Catálogo del artículo 15). Además, esta vía de protección generalizada se ha venido incrementando de forma progresiva en los últimos años ante el contexto actual de crisis económica y de pérdida masiva de empleo que, por un lado, no favorece la creación de los servicios necesarios para atender los preocupantes índices de dependencia y, por otro, favorece la elección de prestaciones económicas que en ningún caso garantizan la calidad de los cuidados prestados, convirtiéndose en muchos casos en el ingreso principal, e incluso único, de muchas familias.

Sin embargo, como se analizará, en las últimas reformas normativas se observa un claro cambio de dirección.

3. ENCUADRAMIENTO DE LOS CUIDADORES NO PROFESIONALES EN EL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL

La seguridad social extiende su cobertura para incluir a los cuidadores no profesionales en su ámbito de protección social. Así se anuncia en el artículo 18.3 de la Ley 39/2006, al establecer que «el cuidador deberá ajustarse a las normas sobre afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social que se determinen reglamentariamente» y, de forma más concreta, en su Disposición adicional cuarta, donde se prevé que «el Gobierno determinará reglamentariamente la incorporación a la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales en el Régimen que le corresponda, así como los requisitos y forma de afiliación, alta y cotización».

Este mandato no se hizo esperar, al publicarse el 11 de mayo de 2007 el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo (modificado posteriormente por el RD 175/2011, de 11 de febrero), con el propósito expreso de establecer un marco jurídico uniforme e igualitario de encuadramiento, afiliación y cotización en el Sistema de Seguridad Social de los cuidadores no profesionales. Con dicha regulación no solo se garantiza la unidad del Sistema sino que también se mejora la calidad de las prestaciones reconocidas²⁹.

Los aspectos más relevantes de la incorporación de los cuidadores no profesionales en el Sistema de Seguridad Social se analizan en lo que sigue.

En un principio, el legislador liberó al cuidador no profesional de la obligación de cotizar a la Seguridad social, asumiéndose en su integridad por la Administración General del Estado y, en concreto por el IMSERSO, mediante la suscripción de un convenio con la Tesorería General de

²⁸ 28 IMSERSO: Datos de gestión del SAAD a 30 de septiembre de 2013. Personas beneficiarias y prestaciones, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2013. (Puede consultarse en http://www.dependencia.imserso.es/InterPresent2/groups/imserso/documents/binario/im_061364.pdf).

²⁹ MARTÍN PINDADO, L.: "La Ley de Promoción de la Autonomía Personal y de Atención a las Personas en Situación de Dependencia: Las personas mayores", *RMTAS*, N.º 70, 2007, pág. 77.

la Seguridad social (artículo 4.5 RD 615/2007)³⁰. Además, esta cotización incluía la específica por formación profesional a efectos de financiar total o parcialmente las acciones formativas de los cuidadores (artículo 4.4 RD 615/2007)³¹. Únicamente en aquellos casos en los que el cuidador decidiera elevar o mantener la base por encima de lo establecido con carácter general, asumiría personalmente la diferencia.

La base mensual de cotización en el convenio especial será el tope mínimo que en cada momento estuviera establecido en el Régimen General de la Seguridad Social, pudiéndose diferenciar hasta cuatro supuestos concretos en el artículo 4 del RD 615/2007³².

Con respecto al importe de la cotización, la cuota por Seguridad Social, incluida la correspondiente a Formación profesional fue para el año 2011 (último año en el que se contempló dicha cuota a cargo de la Administración General del Estado), de 164,54 euros mensuales (grado III y II, nivel 2 y 1) y de 82,27 (grado I, nivel 2). Sin embargo, tras la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012, de 13 de julio, las cotizaciones a la Seguridad social por el Convenio Especial no seguirán a cargo de la Administración General de la Seguridad Social sino que, como se verá, será a cargo exclusivo del cuidador no profesional.

4. HACIA LA RESTRICCIÓN DE LA PRESTACIÓN PARA CUIDADOS FAMILIARES. ÚLTIMAS MEDIDAS

En el año 2012 se aprobó el RD Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad³³ y el Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD de 10 de julio de 2012 para la mejora del sistema para la autonomía y atención a la Dependencia, con la intención de fomentar las prestaciones de servicio y reducir el gasto público. A tal fin, se adoptan un conjunto de medidas que restringen sumamente la concesión de la prestación objeto de estudio:

1º. Se introduce un nuevo criterio de asignación del nivel mínimo de protección. Así, la distribución entre las Comunidades Autónomas del nivel mínimo de protección transferido por la Administración General del Estado, ya no solo se efectuará conforme al número de beneficiarios y la cuantía por grado de dependencia reconocida para cada uno de ellos³⁴, sino que se ponderará positivamente la prestación de servicios respecto a la prestación económica por cuidados

²⁸ 28 IMSERSO: Datos de gestión del SAAD a 30 de septiembre de 2013. Personas beneficiarias y prestaciones, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2013. (Puede consultarse en http://www.dependencia.imsero.es/InterPresent2/groups/imsero/documents/binario/im_061364.pdf).

²⁹ MARTÍN PINDADO, L.: "La Ley de Promoción de la Autonomía Personal y de Atención a las Personas en Situación de Dependencia: Las personas mayores", *RMTAS*, N.º 70, 2007, pág. 77.

³⁰ Además, se regula minuciosamente en el artículo 28 de la Orden TAS/2865/2003 (modificada por la Orden TAS/482/2008, de 22 de febrero), en la Orden TAS 2632/2007, de 7 de septiembre, así como en el artículo 22.1. h) de la Orden TAS/76/2008), de 22 de enero.

³¹ En el periodo comprendido desde 2007 a 2011, las cuotas por alta en la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales han supuesto un importe total devengado de 1047 millones de euros. Según el 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 en su reunión de 10 de julio de 2012 (puede consultarse en el Portal de Dependencia www.dependencia.imsero.es).

³² En los casos en que los cuidados a la persona en situación de dependencia no alcancen la dedicación completa, la base de cotización (tope mínimo) se reducirá proporcionalmente, con el límite del 50% del citado tope mínimo establecido en el Régimen General.

³³ BOE núm. 168, de 14 de julio.

³⁴ Este criterio permitió que desde que entrara en vigor la Ley de dependencia, las Comunidades Autónomas recibiesen una financiación adicional de la Administración General del Estado al no diferenciar las prestaciones en función de su existencia previa a la Ley, es decir, la AGE no solo contribuía al gasto "nuevo", generado para cumplir los objetivos de la Ley, sino también al gasto "consolidado" en las diferentes Comunidades autónomas. Así se destaca en el Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de Promoción de la Autonomía personal y Atención a las personas en situación de dependencia, Ministerio de Sanidad, Política social e Igualdad, 4 de noviembre de 2011, pág. 188. (Puede consultarse en http://www.dependencia.imsero.es/InterPresent1/groups/imsero/documents/binario/ie_2011_informeevaluacion.pdf).

en el entorno familiar³⁵ (propuesta de mejora 15ª recogida en el RD-Ley y aprobada por el RD 1050/2013, de 27 de diciembre).

2º. El reconocimiento de esta prestación estará sujeto a un plazo suspensivo máximo de dos años para las personas que a día de 16 de julio de 2012, fecha de entrada en vigor del RD-Ley, no hubieran comenzado a percibir todavía la prestación económica reconocida a su favor (Propuesta de mejora 13ª del Acuerdo y Disposición adicional séptima del RD).

3º. En el marco de los recortes y de las limitaciones de las prestaciones económicas de cuidado familiar, a partir de la entrada en vigor del RD-Ley, el Convenio Especial regulado en el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, pasa a tener carácter voluntario para los cuidadores no profesionales, pudiendo ser suscrito entre el cuidador no profesional y la Tesorería General de la Seguridad Social. Estos convenios surtirán efectos desde la fecha de la solicitud de suscripción del convenio especial (Disposición adicional octava). Aquellos convenios especiales que existieran con carácter previo a la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012, han sido extinguidos recientemente (el día 31 de agosto de 2012), salvo en aquellos casos en los que el cuidador hubiera solicitado expresamente el mantenimiento del mismo con anterioridad al día 2 de noviembre de 2012, en cuyo caso se entenderá que subsiste desde el día 1 de septiembre de 2012 (Disposición transitoria decimotercera).

4º. Las cotizaciones a la Seguridad social por el Convenio Especial no seguirán a cargo de la Administración General de la Seguridad Social sino que en aquellos casos en los que el cuidador de forma voluntaria decida mantener dicho convenio, se establece con carácter transitorio que desde el día 1 de septiembre hasta el 31 de diciembre de 2012 la cotización a la Seguridad Social tendrá una reducción del 10% en el total de la cuota a abonar, siendo a cargo de la Administración General del Estado el 5% del total de la cuota y el 85% restante a cargo del cuidador no profesional (Disposición transitoria decimotercera). Una vez transcurrido este periodo, es decir, a partir del 1 de enero de 2013, el Gobierno deja de cotizar a la seguridad social por aquellas personas que cuidan a un familiar, de forma que el convenio especial será a cargo exclusivo del cuidador no profesional (Disposición adicional octava y Disposición transitoria decimotercera).

Como era de esperar, el número de convenios especiales de cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia se ha reducido drásticamente y de forma inmediata³⁶. A fecha de 31 de marzo de 2013 -tan solo tres meses después-, el número total de convenios suscritos por los cuidadores no profesionales es de 21.685, correspondientes a 20.993 convenios obligatorios y, tan sólo, 682 convenios voluntarios³⁷.

5º. Se reducen en un 15% las cuantías económicas máximas recibidas por los cuidadores familiares (Disposición transitoria décima del RDL 20/2012, de 13 de julio, a la que se remite igualmente el RD 1051/2013, de 27 de diciembre), que podrá ser aumentado por las Comunidades Autónomas en función de sus necesidades de financiación y presupuestarias (Propuesta de mejora 15ª del Acuerdo de 10 de julio)³⁸.

³⁵ No obstante, para evitar desequilibrios demasiado pronunciados y acelerados en la financiación de unas Comunidades (las que han venido dando prioridad a las prestaciones de servicios, como es el caso de Castilla y León o Andalucía) a otras (en las que tiene un mayor peso las prestaciones económicas, como sucede en Islas Baleares o Murcia), se prevé que el reparto del nivel mínimo evolucione progresivamente a lo largo de cinco años, estableciendo una evolución temporal en la implantación de la distribución por beneficiarios y por prestaciones.

³⁶ El punto más álgido de afiliación de cuidadores no profesionales se alcanzó en julio de 2012 y fue de 180.021. A partir de dicha fecha y como consecuencia directa del impacto que tiene el RD 20/2012 para el Sistema de Seguridad Social, los datos de afiliación han ido cayendo. Tan solo en los meses de noviembre y diciembre se redujo en 148.672. Véase el Informe de Afiliados Ocupados a la Seguridad Social de diciembre de 2012, Ministerio de empleo y Seguridad Social.

³⁷ IMSERSO: Datos de gestión del SAAD a 31 de marzo de 2012. Convenio especial de cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2013. (Puede consultarse en http://www.dependencia.imserso.es/InterPresent1/groups/imserso/documents/binario/im_062035.pdf).

³⁸ Para los beneficiarios que tuvieron reconocido un grado y nivel de dependencia a la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012, de 13 de julio, la cuantía máxima de esta prestación será la siguiente, hasta que se regule reglamentariamente: 442,59 euros mensuales (grado III, nivel 2), 354,43 (grado III, nivel 1), 286,66 (grado II, nivel 2), 255,77 (grado II, nivel 1), 152,00 (grado I, nivel 2). Para aquellos solicitantes que no tengan reconocido grado y nivel de dependencia, así como para los nuevos solicitantes, les será de aplicación una cuantía más reducida: 387,64 (grado III), 268,79 (grado II) y 153,00 (grado I) hasta que se regule reglamentariamente (Disposición transitoria décima).

Habrá que esperar para comprobar si en los próximos años esta descentivación de las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar supone un aumento de las prestaciones de servicios concedidas y no un recorte más de los que viene mermando la implantación de la Ley de dependencia³⁹.

5. CONCLUSIONES

Con la aprobación de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, se da un paso decisivo en el reconocimiento de la labor de los familiares que tradicionalmente han venido asumiendo el cuidado de las personas en situación de dependencia, otorgando una prestación económica para cuidado en el entorno familiar y dotando de un régimen jurídico a los cuidadores familiares.

Formalmente, a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar se le otorga un carácter excepcional, situándola en una posición claramente marginal respecto al resto de prestaciones. Sin embargo, durante los siete primeros años de aplicación del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, esta prestación ha sido la protagonista indiscutible del Sistema, lo que ha provocado la adopción de medidas mediante las que se persigue un cambio de dirección en el modelo que hasta hoy día ha imperado, a favor del modelo originario basado en prestaciones de servicios y cuidados profesionales.

Con la aprobación del RD-Ley 20/2012, de 13 de julio y el Acuerdo del Consejo Territorial de 10 de julio de 2012, se adoptan un conjunto de medidas –endurecimiento de los requisitos para el reconocimiento de la prestación para cuidado familiar, reducción de su importe y exclusión del cuidador del Sistema de Seguridad Social–, con la presumible intención de fomentar las prestaciones de servicio (por su mayor calidad, la generación de empleo y los retornos económicos) y con el claro propósito que se viene sintiendo a golpe de Decreto, ahorrar en el gasto de las Administraciones Públicas.

Ahora bien, estas dos finalidades no son compatibles entre sí. Mientras que por un lado se persigue el ahorro inmediato del gasto de las Administraciones públicas para cumplir con los objetivos de déficit público, por otro, se impulsa la implantación de un modelo basado en servicios a sabiendas de que, para garantizar su viabilidad, se requiere una importante inversión de elevado coste económico ante la deficitaria Red Pública de Servicios Sociales con la que cuenta actualmente España. Inversión que, por otro lado, no ha sido contemplada ni en los Presupuestos Generales del Estado de 2013 ni en los del año 2014, en los que se suprime el nivel acordado y disminuye el nivel mínimo de financiación.

Estas deficiencias difícilmente podrán ser corregidas en un escenario marcado por la reducción del gasto público y la situación económica por la que atraviese España actualmente, por lo que todo apunta a que las medidas adoptadas derivarán en una solución intermedia, “la prestación económica vinculada al servicio”, pues resulta más rentable el reconocimiento de una prestación económica al beneficiario, dirigida a adquirir el servicio en un centro privatizado, solución que sin duda marcará las diferencias en el acceso a las prestaciones.

Todo ello redundará en un notable perjuicio para las personas dependientes a las que se les deja en una situación de práctica desprotección, al dificultar el reconocimiento de las ayudas familiares y “favorecer” el acceso a unas prestaciones con las que actualmente no se puede atender a todas las personas en situación de dependencia⁴⁰.

³⁸ Para los beneficiarios que tuvieran reconocido un grado y nivel de dependencia a la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012, de 13 de julio, la cuantía máxima de esta prestación será la siguiente, hasta que se regule reglamentariamente: 442,59 euros mensuales (grado III, nivel 2), 354,43 (grado III, nivel 1), 286,66 (grado II, nivel 2), 255,77 (grado II, nivel 1), 152,00 (grado I, nivel 2). Para aquellos solicitantes que no tengan reconocido grado y nivel de dependencia, así como para los nuevos solicitantes, les será de aplicación una cuantía más reducida: 387,64 (grado III), 268,79 (grado II) y 153,00 (grado I) hasta que se regule reglamentariamente (Disposición transitoria décima).

³⁹ En un sentido similar, MOLERO MARAÑÓN, M^a. L.: “El reajuste o revisión profunda de las prestaciones económicas en el funcionamiento del SAAD: en especial, sobre la prestación por cuidados familiares”, en VV.AA. MOLERO MARAÑÓN, M^a. L. (Coord.), *Retos para una implantación efectiva del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia*, Cinca, Madrid, 2012, pág. 179.

⁴⁰ Véase, DURÁN BERNARDINO, M.: *La protección jurídico-social de las personas en situación de dependencia*, Tesis Doctoral, Granada, 2014. (<http://0hera.ugr.es/adrastea.ugr.es/tesisugr/23539987.pdf>).