

LA PRESTACIÓN ECONÓMICA PARA CUIDADOS EN EL ENTORNO FAMILIAR Y SU CARÁCTER EXCEPCIONAL A LA LUZ DE LAS ÚLTIMAS REFORMAS

Manuel A Durán Bernardino

Becaria de investigación (FPU) del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Granada

EXTRACTO

Palabras clave: Dependencia; protección social; prestación económica; familia

El presente artículo analiza el indiscutible protagonismo que han tenido las familias en el Sistema de protección de la dependencia y el cambio de modelo legal que recientemente se está impulsando a favor de las prestaciones de servicio, generadoras de empleo y de retornos económicos. Ello centrándome en dos aspectos claves: la incidencia que tienen las reformas más recientes en la prestación para cuidados en el entorno familiar y en la protección social de los cuidadores no profesionales, y en las consecuencias que de las medidas adoptadas se derivan para las personas en situación de dependencia en el contexto sociodemográfico y político-económico actual.

ABSTRACT

Keywords: Dependence; social protection; economic benefit; family

This article analyzes the undisputed role that families have in the protection system dependency and changing legal model recently is pushing for the supply of services, generating employment and economic returns. To this end I will treat two fundamental aspects: the incidence that the most recent reforms in the provision have led for care in the home environment and the social protection of informal carers, and the consequences of actions taken arising for people in dependency status in the current socio-demographic and socio-economic context.

ÍNDICE:

1. Introducción
2. LA Prestación económica PARA cuidados en el entorno familiar. Una Prestación de naturaleza excepcional
3. LA Protección social de los cuidadores no profesionales
 - 3.1. El convenio especial de Seguridad Social
 - 3.2. La cotización a la Seguridad Social. Particularidades
4. Medidas dirigidas a facilitar la Actuación del cuidador no profesional
 - 4.1. Acciones de formación e información
 - 4.2. Medidas para atender los periodos de descanso
5. Hacia la restricción de la Prestación PARA cuidados familiares. Últimas Medidas
6. Valoración final

1. INTRODUCCIÓN

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 próximos en 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 pagado 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

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*, Nº 70, 2007, pág. 27.

³ Gutiérrez Resa, A.: “Mayores y Familia ante el futuro de los Servicios Sociales”, *RMTAS*, Nº 70, 2007, pág. 87; Veiga Copo A. B.: *El Seguro de Dependencia*, Comares, Granada, 2008, pág. 3.

directa de las personas en situación de dependencia⁴, remitiendo el problema al núcleo familiar⁵. Dentro de este núcleo familiar de provisión de cuidados, son las mujeres, en su mayoría hijas del dependiente⁶, 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 familiar⁷.

Este perfil social del cuidador se ha venido fraguando sobre 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 carentes 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*, en tanto que mientras los varones dependientes dispondrán de más recursos institucionales, mejores pensiones, más patrimonio y más personas dispuestas a cuidarlos (como consecuencia de la mayor esperanza de vida de las mujeres y de su predisposición a los cuidados); las mujeres, al contrario, dispondrán de pocos recursos institucionales por su au-

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 realidad, 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 Concretamente, la persona que cuida a la persona dependiente varía en función del sexo de la persona que necesita la ayuda. En el caso de las mujeres, los cuidados y atenciones son dispensados en primer lugar por las hijas (35%); en segundo lugar, con un porcentaje del 12%, se encuentra la pareja o cónyuge; y con unos porcentajes mucho más reducidos, son los hijos (8%), y las empleadas del hogar y otros familiares y amigos los que intervienen (13,9%). En cambio, en el caso de los hombres la persona que le proporciona los cuidados que necesita varía considerablemente, siendo atendidos en la mayoría de los casos por el cónyuge o pareja (39%), en segundo lugar por las hijas (22%), en tercer lugar por otros familiares y amigos (11%), seguido por los hijos y empleados (6%). Como se puede apreciar, básicamente se trata de un modelo tradicional, en el que la mujer es la responsable de dispensar la ayuda o cuidados que necesitan sus familiares. Datos obtenidos del informe de Abellán García, A. y Ayala García, A.: "Un perfil de las personas mayores en España, 2012. Indicadores estadísticos básicos", *Informes Portal Mayores*, Madrid, N.º 131. [Fecha de publicación: 1/06/2012], pág. 22.

⁶ 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, 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).

⁷ Monereo Pérez, J.I., Moreno Vida, M^a. N., Maldonado Molina, J.A. y González de Pato, R. M^a: *Manual de Derecho de la Dependencia (Adaptado al EEES)*, Tecnos, Madrid, 2010, pág. 300.

sencia 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 cuidados⁸.

- En sus *condiciones de vida personal*, por las graves repercusiones que tiene esta prevalencia de la mujer trabajadora en la atención a las personas dependientes en los diferentes ámbitos de su vida. En primer lugar, el tiempo dedicado a los cuidados del familiar dependiente (más de 40 horas a la semana. Cifra que en ocasiones se duplica o triplica) y el hecho de asumir casi en exclusiva dichos cuidados les obliga a reducir su tiempo de ocio y descanso; en segundo lugar, supone un elevado coste para las familias⁹; en tercer lugar, problemas físicos y psíquicos; en cuarto lugar, repercute negativamente en su vida laboral o profesional¹⁰.

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»¹¹. 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 dignas¹².

⁸ 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.

⁹ El tiempo diario que los cuidadores dedican a la atención de la persona dependientes supone un coste elevado para las familias y un importante ahorro para las arcas públicas. Esta consideración se puede comprobar multiplicando el número de horas que dedican a la atención de la persona dependiente a su cargo por el precio medio de ese servicio si fuese prestado por un profesional. En un estudio realizado en el año 2004 se comprueba que la aportación de las familias cuidadores fue durante ese año, como media, de 32.400 euros por persona en situación de dependencia. Véase, 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. (Dir.): *Situaciones de dependencia...* cit., pág. 72; consúltese igualmente la valoración económica de los cuidados personales en Rodríguez Cabrero, G.: *La protección social de la dependencia en España*. Fundación Alternativas, Madrid, 2004, pág. 171, donde se refleja el gran esfuerzo de la familia española en la atención personal de sus mayores y la necesidad en la actualidad de conceder ayudas públicas que facilite la necesaria solidaridad de la familia.

¹⁰ 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 Garnica, M^a. C. (Dir.), *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.

¹¹ Roa Venega, J. M^a. y Fernández Prados, C.: “Los cuidadores informales de personas mayores dependientes: aspectos psico-sociológicos”, en VV.AA., García Garnica, M^a. C. (Dir.), cit. pág. 266.

¹² Véase, 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. (Dir.): *Situaciones de dependencia...* cit. pág. 73.

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 –disminución de las tasas de natalidad, aumento de la esperanza de vida, supervivencia de enfermos crónicos, aumento de los índices de siniestralidad laboral y de tráfico, etc.– y socioculturales –cambios en el modelo de familia, en el valor social otorgado a la autonomía e independencia en los modos de vida, transformación del rol de las mujeres, y fundamentalmente la incorporación de la mujer al mercado de trabajo–¹³ están desbordando la capacidad de esta fórmula informal de cuidados¹⁴, 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 cuidador¹⁵.

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 seguridad¹⁶.

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 dependencia¹⁷, los poderes públicos asumen la responsabilidad en la atención y cuidados de las necesidades de las personas dependientes, pero sin que esto

¹³ 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.

¹⁴ Es lo que se conoce a nivel europeo como «crisis de los cuidados de larga duración». A su vez, está provocando una gradual y paralela ocupación de trabajadoras extranjeras, que por vía formal o informal del servicio doméstico, han ido asumiendo en exclusiva estas tareas de cuidado. Véase, un minucioso análisis de cómo la población inmigrante ha ido supliendo las carencias del mercado en cuanto recursos necesarios para cubrir los altos índices de población dependiente, en Bazo, M.t. (Coord): *Envejecimiento poblacional y el reto de la dependencia*, Nau llibres, Valencia, 2012, 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.

¹⁵ 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: el desafío de los próximos años”, op. cit., págs. 58-61 y 72.

¹⁶ Fernández Orrico, F.J.: “Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales”, *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, N.º 74, 2008, pág. 82.

¹⁷ BOE núm. 299, de 17 de diciembre.

signifi que 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.

En definitiva, a través del sistema normativo español de protección de la dependencia se pretende proyectar un cambio en la cultura feminista de cuidados de las personas dependientes, a través de lo que se ha venido llamando «socialización del riesgo», que pretende romper con los tradicionales roles de género y entrar en conexión con el derecho fundamental de igualdad y no discriminación *ex* artículo 14 CE.

2. LA PRESTACIÓN ECONÓMICA PARA CUIDADOS EN EL ENTORNO FAMILIAR. UNA PRESTACIÓN DE NATURALEZA EXCEPCIONAL

El legislador de la Ley de dependencia fue consciente de que la transición desde el modelo de cuidados familiares hacia un modelo de socialización o institucionalización de los cuidados debe realizarse de forma progresiva. A sabiendas de lo largo, lento y complejo que sería el proceso de cambio, incluye en la Ley de dependencia la figura del «cuidador no profesional», incorporando al efecto determinadas previsiones generales e imprecisas orientadas a reconocerles una protección social que dignifica su prestación de cuidados compensando los efectos sociales, saludables y laborales que le ocasiona¹⁸, con el objeto último de dotar de mayor calidad a los cuidados prestados a las personas dependientes. Por lo tanto, la función cuidadora de los familiares continúa tras la aprobación de la Ley de dependencia, ahora bien, con un gran matiz, el reconocimiento jurídico a la figura del cuidador en los términos que se analizan en el presente artículo.

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 de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia que establecerá las condiciones de acceso a la prestación, en

¹⁸ Conviene así, en una misma situación jurídica, dos Sistemas públicos de protección social, el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (dirigido a proteger a las personas en situación de dependencia mediante la asignación de una prestación) y el Sistema de Seguridad Social (que extiende su acción protectora sobre la persona que atiende al sujeto dependiente). Véase, Fernández Orrico, F.J.: “Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales”, *op. cit.*, pág. 79.

función del grado reconocido a la persona en situación de dependencia y de su capacidad económica (artículo 18.2)¹⁹.

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 dependencia²⁰, de 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 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 Dependencia²¹ y, recientemente, por el artículo 12 del RD 1051/2013, de 27 de diciembre, por el que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia²², 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 (art. 1 RD 615/2007 y art. 12.2 del RD 1051/2013 (con anterioridad, RD 727/2007, de 8 de junio, tras su mo-

¹⁹ De la conjunción de los citados preceptos se desprende que tanto el sujeto causante como el titular del derecho a la prestación decaen 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.N., Maldonado Molina, J.A. y González De Pato, R. M^º: *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.

²⁰ BOE núm. 114, de 12 de mayo.

²¹ BOE núm. 62, de 12 de marzo.

²² BOE núm. 313, de 31 de diciembre.

di?cación por el RD 175/2011, de 11 de febrero))²³. Sin embargo, excepcionalmente se admite que tenga la condición de cuidador principal una persona de su entorno que resida en el municipio de la persona dependiente o en un vecino, y lo haya hecho durante el periodo previo de un año (art. 12.3 RD 1051/2013)²⁴. Por su parte, el Consejo Territorial (Resolución de 4 de febrero de 2010), rea?rma 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, ya sea laboral o de otra índole, prohibiéndose expresamente que la persona cuidadora no familiar tenga la condición de empleado/a de hogar en el domicilio de la persona bene?ciaria²⁵.

²³ Las Comunidades Autónomas pueden concretar los distintos requisitos exigidos. En este aspecto, la mayoría de ellas se limita a reproducir lo establecido por la normativa estatal, aunque con algunos matices. Por ejemplo: Andalucía, Orden de 3 de agosto de 2007, por la que se establece la intensidad de protección de los servicios, el régimen de compatibilidad de las Prestaciones y la Gestión de las Prestaciones Económicas del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia; Madrid, Orden 2386/2008, de 17 de diciembre, por la que se regulan los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia, para la elaboración del programa individual de atención, las prestaciones económicas y servicios y el régimen de incompatibilidades (actualizada por la Orden 626/2010, de 21 de abril); Castilla y León, Orden FAM/763/2011, de 6 de junio, por la que se regulan las prestaciones del SAAD, el cálculo de las prestaciones económicas y las medidas de apoyo a las personas cuidadoras no profesionales; Galicia, donde se limita mucho más el ámbito subjetivo del cuidador en el Decreto 15/2010, de 4 de febrero, por el que se regula el Procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, el procedimiento para la elaboración del programa individual de atención y la organización y funcionamiento de los órganos técnicos competentes, desarrollada por la Orden de 2 de enero de 2012 (DOGA de 13 de enero de 2012); 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); entre otras. No obstante, aunque todas ellas compartan los mismos requisitos, existen aspectos en los que hay falta de homogeneización.

²⁴ Esta excepción sólo será posible cuando la persona en situación de dependencia tenga su domicilio en un entorno caracterizado por insu?ciencia de recursos públicos o privados acreditados, la despoblación, o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que impidan o di?culten otras modalidades de atención (art. 1.2 del RD 615/2007, de 11 de mayo y art. 12.2 del RD 1051/2013 (con anterioridad art. 12.2 RD 727/2007, de 8 de junio, tras su modi?cación 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" y no será necesaria la convivencia en el domicilio de la persona dependiente (art. 12.3 RD 727/2007, actualmente, art. 12.3 RD 1051/2013). Y, especialmente con la entrada en vigor del RD 1051/2013, en cuyo art. 12.3 exige que cuando la persona tenga reconocido el Grado III o II de dependencia será necesaria la *convivencia* con la persona de su entorno.

²⁵ 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*, 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 para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales", op. cit., págs. 93-95.

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)²⁶. 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 prestación²⁷. 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)²⁸.

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).

h. Para conceder la prestación de cuidados en el entorno familiar, se debe designar previamente a una persona cuidadora principal, que deberá asumir la

²⁶ 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).

²⁷ 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.

²⁸ Algunas Comunidades Autónomas ya venían haciendo alusión a ello, al exigir que dispongan de tiempo de dedicación suficiente para atender a la persona beneficiaria. Es el caso de Murcia, Decreto 306/2010, de 3 de diciembre, por el que se establece la intensidad de Protección de los servicios, la cuantía de las prestaciones económicas, las condiciones de acceso y el régimen de compatibilidad de las prestaciones del SAAD.

responsabilidad del cuidado durante un período mínimo de un año (excepto que por circunstancias sobrevenidas e imprevisibles no pueda completar dicho periodo), 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). Excepcionalmente, se autorizará la rotación de varios cuidadores, con cambio o no de domicilio de la persona en situación de dependencia, para lo que se determinarán claramente los periodos de tiempo que corresponden a cada una de ellas dentro del periodo del año natural, sin que pueda establecerse para cada una de las mismas un periodo continuado inferior a tres meses.

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 los mismos, 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 15.1²⁹.

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 inadecuada³⁰, 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 ca-

²⁹ 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.

³⁰ Sempere Navarro, A. V. y Cavas Martínez, 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 movilizados para el cuidado de los dependientes", en VV.AA., Sempere Navarro, A.V. (Dir.) y Charro Baena, P. (Coord.), cit., pág. 507; Fernández Orrico, F.J.: "Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales", op. cit., pág. 81.

lidad de los cuidados a prestar a los ciudadanos dependientes por medio de la profesionalización de la atención; previene abusos; favorece la creación de empleo y la promoción del sector productivo de servicios de atención a las personas dependientes, que generará retornos económicos en base a las cotizaciones generadas por los empleos creados; además, este modelo centrado en las prestaciones técnicas o en especie, 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 familiares³¹.

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 siete años de aplicación de la Ley ha sido la prestación económica para cuidados en el entorno familiar, al ser la más solidaria, la más solicitada y al suponer un coste sensiblemente inferior al resto de las prestaciones que integran la acción protectora del Sistema³². A fecha de 31 de diciembre de 2013 representa el 43,21% (408.401 prestaciones) del total de las prestaciones concedidas, seguida a gran distancia porcentual del servicio de atención residencial con un 13,80% (130.424)³³.

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

³¹ 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*, cit., pág. 154.

³² La cuantía de estas prestaciones es ligeramente menor que las estipuladas para las prestaciones vinculadas al servicio pero debe tenerse en cuenta que éstas además contemplan la cuotas de Seguridad Social y de Formación Profesional. Las cuantías máximas de las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales por grado y nivel para el año 2011 eran las siguientes: 520,69 euros mensuales (grado III, nivel 2), 416,98 (grado III, nivel 1), 337,25 (grado II, nivel 2), 300,90 (grado II, nivel 1), 180,00 (grado I, nivel 2) y la cuota de Seguridad Social y Formación Profesional es de 164,54 (grado III y II) y 82,27 (grado I), establecidas en el *Real Decreto 570/2011, de 20 de abril*. Para el año 2012 las cuantías de las prestaciones para cuidado en el entorno familiar han sido reducidas en un 15%, resultando las siguientes cantidades: 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), quedando las cotizaciones a la Seguridad social a cargo exclusivamente del suscriptor del mismo, en base a la disposición transitoria décima y a la disposición adicionales octava del Real Decreto 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

³³ IMSERSO: *Datos de gestión del SAAD a 30 de junio 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).

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.

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

3. LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LOS CUIDADORES NO PROFESIONALES

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 reconocidas³⁴.

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

3.1. El convenio especial de la Seguridad Social

a. Obligatoriedad en la suscripción del convenio especial

Las personas reconocidas como competentes para ser cuidadores familiares por los servicios sociales quedarán incluidas obligatoriamente en el campo

³⁴ 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*, Nº 70, 2007, pág. 77.

de aplicación del *Régimen General de la Seguridad Social*³⁵, en situación asimilada al alta³⁶, a través de la suscripción del convenio especial regulado en el Real Decreto 615/2007, que *no precisará de la acreditación de periodos de cotización previo* (artículo 2.1)³⁷ pero sí que le haya sido reconocida la prestación económica en apoyo a sus cuidados.

Ahora bien, aunque por regla general tenga carácter obligatorio, la diversidad de situaciones en las que pueda encontrarse el cuidador familiar permite diferenciar los supuestos en los que el encuadramiento no será obligatorio.

b. Exclusiones

La *suscripción del Convenio Especial* no será obligatoria en el caso de que el cuidador inicie o mantenga una actividad profesional por la que deba quedar incluido en el sistema de la Seguridad Social (artículo 2.2 RD 615/2007, de 11 de mayo). Del mismo modo, no existirá tal obligación en los supuestos en que el cuidador se encuentre percibiendo la prestación de desempleo, o cuando tenga la condición de pensionista de jubilación o de incapacidad permanente o, de tratarse de pensionista de viudedad o en favor de familiares, siempre que tenga una edad igual o superior a 65 años (apartado segundo del artículo 2.2)³⁸. Será igualmente voluntaria la suscripción del convenio especial durante los periodos en que el cuidador no profesional esté disfrutando de una excedencia laboral en razón de cuidado de familiares, que tengan la consideración de periodos de cotización efectiva a tenor del artículo 180 de la Ley General de la

³⁵ Este encuadramiento en el Régimen General de la Seguridad Social ha sorprendido a parte de la doctrina científica que consideraba más acertada la inclusión de los cuidadores no profesionales en el Régimen Especial de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, por ajustarse más a la actuación de este colectivo. En el Régimen General se incluyen con carácter general a los trabajadores por cuenta ajena (artículo 97.1 LGSS), mientras que como se recordará, el concepto de cuidador profesional se relaciona con familiares en grado de parentesco hasta el tercer grado de la persona dependiente y el artículo 7.2 de la LGSS excluye la existencia de relación laboral entre parientes que convivan en el hogar del empresario (persona dependiente en este caso). Véase en este sentido, Fernández Orrico, F.J.: "Prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y Seguridad social de cuidadores no profesionales", op. cit., pág. 97.

³⁶ Se recurre al mecanismo de asimilación para dar entrada en la Seguridad Social a actividades que, sin ser jurídicamente ni laborales ni profesionales, presentan ciertos rasgos que la asemejan a estas. Ahora bien, debe advertirse que la situación asimilada al alta se considera a efectos de una serie limitada de prestaciones: jubilación, incapacidad permanente, muerte y supervivencia, con independencia de que se deriven de accidente sea o no de trabajo o de enfermedad común o profesional (artículo 3 RD 615/2007).

³⁷ Para tal exención, el legislador ha recurrido a la posibilidad contemplada en la Orden TAS/2.865/2003, en virtud del cual reglamentariamente se podrán determinar los supuestos en que no será exigible el período mínimo de cotización (artículo 3.2.3).

³⁸ Véase un estudio pormenorizado en orden a dichas exclusiones en Barcelón Cobedo, S.: "Seguridad Social y prestaciones en favor de los cuidadores no profesionales", en VV.AA. González Ortega, S., *La aplicación de la Ley de Dependencia en España*, CES, Madrid, 2013, págs. 398-402.

Seguridad Social (artículo 2.3)³⁹.

En cambio, sí será aplicable la suscripción del Convenio Especial en los supuestos en los que el cuidador, siendo sujeto de una relación de trabajo paralela a la atención al dependiente, por la que está incluido en el ámbito subjetivo del sistema de Seguridad social, haya optado por una reducción de jornada de trabajo para atender las necesidades del dependiente. En este caso, el Convenio especial se suscribirá con la finalidad de mantener la base de cotización anterior en la forma que dispone el artículo 4.2 del RD 615/2007.

En aquellos casos en los que el cuidador no profesional hubiese suscrito un convenio especial con la Seguridad Social, con anterioridad a la prestación de los correspondientes cuidados en beneficio de la persona dependiente, procederá la extinción de dicho convenio y la suscripción de un nuevo Convenio, el regulado en el Real Decreto 615/2007, aunque se mantendrá la base de cotización de acuerdo con lo previsto en el artículo 4.2 de dicho texto normativo.

Los datos más recientes de gestión del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia reflejan que el número de convenios especiales voluntarios es prácticamente despreciable con respecto al volumen de convenios obligatorios. A fecha de 31 de septiembre de 2012, el número de convenios especiales obligatorios representaba un 99,50% (174.822) del total de convenios suscritos, mientras que los voluntarios apenas llegan al 0,50% (878). Además, de estos datos se sustrae la abrumadora presencia femenina en la atención a las personas en situación de dependencia⁴⁰ ya que de los 174.822 convenios especiales obligatorios suscritos, 161.686 pertenecen a mujeres y 13.136 a hombres⁴¹, lo que lleva a concluir que sigue manteniéndose la estructura familiar clásica y el tradicional reparto de roles dentro de ella.

Como se verá, con la entrada en vigor del Real Decreto 20/2012, de 13 de julio, se produce una modificación en todo lo mencionado.

³⁹ A tales efectos, se considera cotizado en base al artículo 180 de la Ley General de Seguridad Social: los dos primeros años del período de excedencia que los trabajadores disfruten en razón del cuidado de cada hijo o menor acogido (artículo 46.3 ET); el primer año del período de excedencia disfrutado para el cuidado de otros familiares hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, que por razones de edad, enfermedad o discapacidad, no puedan valerse por sí mismos, y no desempeñen una actividad retribuida (artículo 46.3 ET).

⁴⁰ Véase un análisis pormenorizado del perfil del cuidador informal en Carrero Domínguez, C.: "La prestación de cuidado familiar. Cuidadores no profesionales. Análisis de la prestación y condiciones", en VV.AA. González Ortega, S., *La aplicación de la Ley de dependencia en España*, CES, Madrid, 2013, págs. 357 y 358.

⁴¹ IMSERSO: *Datos de gestión del SAAD a 1 de octubre de 2012. Convenio especial de cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia*, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2012. (puede consultarse en http://www.dependencia.imserso.es/InterPresent1/groups/imserso/documents/binario/im_062035.pdf)

3.2. La cotización a la Seguridad Social de los cuidadores no profesionales. Particularidades

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 la Seguridad social (artículo 4.5 RD 615/2007)⁴². Además, esta cotización incluía, la especie ca por formación profesional a efectos de ?nanciar total o parcialmente las acciones formativas de los cuidadores (artículo 4.4 RD 615/2007)⁴³. 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 615/2007⁴⁴.

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).

⁴² 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.

⁴³ 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.imserso.es).

⁴⁴ En los casos en que los cuidados a la persona en situación de dependencia no alcancen la dedicación completa, la base de cotización (topo mínimo) se reducirá proporcionalmente, con el límite del 50% del citado tope mínimo establecido en el Régimen General; si el cuidador no profesional ha interrumpido una actividad por cuenta ajena o por cuenta propia, por la que estaba incluido en el sistema de la Seguridad Social, con el objeto de dedicarse a la atención de la persona dependiente, podrá mantener la base de cotización del último ejercicio en dicha actividad, siempre que sea superior al tope mínimo del Régimen General. En este caso también, el coste del incremento que supere el tope mínimo de cotización será a cargo del cuidador; si la suscripción del convenio especial hubiera supuesto la extinción de otro convenio anterior, el interesado podrá mantener la base por la que venía cotizando, siendo a su cargo directo el coste del incremento; en el supuesto de que el cuidador deba reducir su jornada de trabajo y su retribución a consecuencia del desempeño de su actividad como cuidador no profesional, la suma de las bases de cotización de ambas actividades no podrá ser superior a la base por la que se venía cotizando antes de reducir la jornada.

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 exclusivo 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).

En definitiva, del contenido de la Ley de dependencia se desprende la intención del legislador de trazar un marco legal en el que se reconociera la prestación de servicios informales como un trabajo, pretensión que aunque no ha implicado el reconocimiento de derechos subjetivos plenos a los cuidadores, ha sido valorada muy positivamente al contribuir a la dignificación de este trabajo, mediante la transición de una situación de «invisibilidad» a la definición de un estatuto ocupacional mínimo que convierte a las cuidadoras en sujetos jurídicamente protegidos, es decir, en titulares de derecho⁴⁵.

Sin embargo, lo que en su día supuso un destacado avance en la dignificación y reconocimiento de este tipo de cuidados informales⁴⁶ al con?gurarse su régimen jurídico de protección social, ha sido abocado a su desaparición con la crisis económica y ?nanciera del momento, que no sólo incide en las prestaciones económicas para cuidado en el entorno familiar, reduciendo su cuantía y limitando su concesión, sino que también elimina el carácter obligatorio de la suscripción del Convenio Especial, de forma que aquellos cuidadores no profesionales que quieran acogerse al mismo deberán hacer frente por sí solos al pago de las cuotas de seguridad social y de formación profesional.

Como era de esperar, el número de convenios especiales de cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia se ha reducido drástica-

⁴⁵ 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*, cit., pág. 225.

⁴⁶ Así ha sido reconocido por diferentes autores, 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*, cit., págs. 229-230, al considerar que «esta opción del legislador reglamentario a favor de su encuadramiento en el Régimen General de Seguridad Social y el acceso a la acción protectora de su nivel contributivo, supone una aproximación al trabajo por cuenta ajena, de conformidad con la autorización efectuada a tal efecto al Gobierno por el artículo 97.2.i) LGSS), sin que ello implique la obligación de cotizar a su cargo».

mente y de forma inmediata⁴⁷. A fecha de 31 de marzo de 2013 –tan solo tres meses después–, el número total de convenios suscritos por los cuidadores no profesionales era de 21.685, correspondientes a 20.993 convenios obligatorios y, tan solo, 682 convenios voluntarios⁴⁸. Como muestran los últimos datos estadísticos proporcionados por el IMSERSO, el número de convenios especiales de cuidadores no profesionales de personas en situación de dependencia no ha dejado de disminuir, siendo de 17.362 a fecha de 31 de octubre de 2013⁴⁹ y de 16.736 a fecha de 31 de diciembre de 2013⁵⁰.

4. MEDIDAS DIRIGIDAS A FACILITAR LA ACTUACIÓN DEL CUIDADOR NO PROFESIONAL

El artículo 18.4 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, contiene un mandato al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, al imponerle la obligación de promover acciones de apoyo a los cuidadores no profesionales que incorporarán programas de formación, información y medidas para atender los periodos de descanso⁵¹.

4.1. Acciones de información y formación

El marco jurídico de la formación de los cuidadores no profesionales lo encontramos en la Ley 39/2006, a través de una serie de previsiones genéricas (artículos 18.4, 36.1 y 36.2).

⁴⁷ 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 sólo 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.

⁴⁸ 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).

⁴⁹ IMSERSO: *Datos de gestión del SAAD a 31 de octubre 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>).

⁵⁰ IMSERSO: *Avance evaluación 2013. Sistema de dependencia, Situación a 31 de diciembre de 2013*. (Puede consultarse en http://www.dependencia.imserso.es/InterPresent2/groups/imserso/documents/binario/im_082153.pdf).

⁵¹ En el mismo sentido, el artículo 36. 1 y 2 LD establece que se atenderá a la formación básica y permanente de los profesionales y cuidadores que atiendan a las personas en situación de dependencia, siendo los Poderes públicos los encargados de promover los programas y acciones formativas necesarias.

Por su parte, el Real Decreto 615/2007, de 11 de mayo, introdujo una modificación en el RD 395/2007, de 23 de marzo, por el que se regula el subsistema de formación profesional para el empleo⁵², con la finalidad de incluir en el mismo a los cuidadores no profesionales y otorgarles un carácter prioritario en el acceso a las acciones formativas (Disposición final tercera). Completa este marco jurídico articulador la Orden TAS/718/2008, de 7 de marzo, por la que se desarrolla el Real Decreto 395/2007, en la que se establece que los cuidadores no profesionales podrán participar en la formación de oferta sectorial en los ámbitos de los servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la autonomía personal, centros y servicios de atención a personas con discapacidad, acción e intervención social y sanidad⁵³. Por Resolución de 4 de noviembre de 2009, de la Secretaría General de Política social y Consumo publica el Acuerdo del Consejo Territorial sobre criterios comunes de acreditación en materia de formación e información de cuidadores no profesionales, donde quedan recogidos los contenidos de la formación inicial y de la formación específica, los objetivos, condiciones mínimas de las acciones formativas y estructura de los programas de formación, entre otros aspectos.

En el ámbito autonómico, cabe destacar que la gran mayoría de las Comunidades Autónomas han establecido regulaciones al efecto⁵⁴, aunque lo cierto

⁵² BOE núm. de 11 de abril.

⁵³ 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. 231.

⁵⁴ Debe destacarse la regulación prevista por Castilla y León, capítulo V de la Orden FAM/763/2011, de 6 de junio, por la que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, el cálculo de la capacidad económica y las medidas de apoyo a las personas cuidadoras no profesionales (BOCYL de 9 de junio), donde la formación se configura como obligatoria; en cambio, en Extremadura, Orden de 13 de mayo de 2011, por la que se establece el catálogo de servicios y prestaciones económicas del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, la intensidad de los servicios y el régimen de compatibilidades aplicables, el cuidador no profesional podrá acceder libremente a las acciones formativas que se promuevan.

es que no todas ellas lo han hecho con la misma intensidad⁵⁵.

Igualmente, para que puedan atender a sus familiares de la forma más adecuada, deben ser informados de las necesidades que reclama el dependiente, de los factores que originan una situación de dependencia, de la evolución del estado del dependiente, de los tipos de cuidados que requiere, o de las diferentes técnicas para realizar tareas específicas. Dicha información enriquecerá a los cuidadores proporcionándoles los recursos que precisan para enfrentarse con éxito a sus funciones, previendo posibles riesgos, que sin duda repercutirá en el estado del dependiente favoreciendo su mejora y la calidad de los cuidados. Además, proporcionar a estos cuidadores una formación especializada reglada les puede ayudar a seguir desarrollando dichos cuidados con otras personas dependientes aprovechando así la experiencia adquirida durante el tiempo en el que han prestado sus cuidados a la persona dependiente⁵⁶.

4.2. Medidas para atender los periodos de descanso

En lo que respecta a los periodos de descanso de los cuidadores, la Ley de dependencia no contempla precisión alguna dirigida a tal objeto. Sin embargo, en algunas de las prestaciones de servicios se recogen determinadas referencias en dicho sentido. Un ejemplo de lo mismo lo encontramos en el artículo 24.1 que contiene una alusión al «apoyo a las familias o cuidadores», o el artículo 25.3, al referirse a «vacaciones, fines de semana o periodos de descanso de los cuidadores no profesionales».

Una vez más son las Comunidades Autónomas las que precisan la regulación de un aspecto descuidado por la normativa general. La mayoría de ellas prestan atención al descanso de los cuidadores aunque de forma muy diversa

⁵⁵ Entre las Comunidades Autónomas que más han concretado las actuaciones en formación, destacan: Islas Baleares, Resolución de la Consejera de Asuntos Sociales, Promoción e Inmigración de 10 de junio de 2010 por la que se fijan los criterios de acreditación en materia de formación e información de cuidadores no profesionales (BOIB de 5 de agosto); o Canarias, Resolución de 10 de febrero de 2011, por la que se fijan los criterios de acreditación en materia de formación e información de cuidadores no profesionales (BOC núm. 039, de 22 de febrero); Galicia, Orden de 2 de enero de 2012 de desarrollo del Decreto 15/2010, de 4 de febrero, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y la Atención a la Dependencia, el procedimiento para la elaboración del programa individual de atención y la organización y funcionamiento de los órganos técnicos competentes (DOG núm. 9, de 13 de enero); entre otras. Por el contrario, entre aquellas que se han limitado a reproducir las medidas establecidas en la normativa general, se encuentra: Andalucía, Valencia o Aragón. Véase una descripción al respecto en Barcelón Cobedo, S.: "Seguridad Social y prestaciones en favor de los cuidadores no profesionales", en VV.AA. González Ortega, S., La aplicación de la Ley de Dependencia en España, cit., págs. 412-415.

⁵⁶ Fernández Santiago, P.: "Formación y cualificación de profesionales y cuidadores en la Ley de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en Situación de Dependencia", en VV.AA. Alemán Bracho, C., Alonso Seco, J.M. y Fernández Santiago, P. (Coords.): *Dependencia y Servicios Sociales*, Aranzadi, Navarra, 2010, pág. 267.

ante la ausencia de un Acuerdo del Consejo Territorial en esta materia⁵⁷.

Hasta que no se produzca el desarrollo reglamentario que concrete estas livianas alusiones a acciones formativas y períodos de respiro del cuidador no profesional, no podremos hablar de un derecho subjetivo al descanso del cuidador familiar, sino que habrá que atender a los programas que al respecto puedan establecerse en los convenios bilaterales entre la AGE y las CC.AA, o en el ámbito del nivel adicional de protección a cargo exclusivo de cada Comunidad Autónoma, cuestión que resulta básicamente improbable.

Este encuadramiento de las personas cuidadoras no profesionales en el Régimen General y su inserción prioritaria en las actividades formativas del Sistema de Formación para el Empleo y la previsión de períodos de descanso, han supuesto una línea de actuación acertada que debería seguir desarrollándose, puesto que si la Ley de dependencia pretende reconocer y garantizar la efectividad del derecho a la promoción de la autonomía y cuidado de las personas dependientes, deberá construir un estatuto jurídico de las personas cuidadoras informales, similar al de los cuidadores profesionales, es decir, con el consiguiente reconocimiento del cuidador familiar como sujeto de derechos sociales de ciudadanía, técnica que además se inscribe en las modernas políticas de igualdad de oportunidades por razón de género⁵⁸.

Sin embargo, como se ha venido exponiendo, la dirección actual de las políticas sociales no van en esa dirección, sino que en sentido contrario, la tendencia que se viene siguiendo es hacia la destrucción de los progresos alcanzados hasta el momento en este ámbito de protección social.

En este nuevo escenario que se empieza a hacer sentir, volverán a ser las familias el eje central en la atención de este colectivo pero sin la configuración protectora que exige tal posición.

5. 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 competitividad⁵⁹ y el Acuerdo del Consejo Territorial del SAAD de 10 de julio de 2012 para

⁵⁷ Castilla y León tiene una regulación muy precisa en este sentido. En el artículo 26 de la Orden FAM/763/2011, de 6 de junio, por la que se regulan las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, el cálculo de la capacidad económica y las medidas de apoyo a las personas cuidadoras no profesionales (BOCYL de 9 de junio), se llega a contemplar la ayuda para descanso del cuidador de forma expresa.

⁵⁸ 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)*, cit. pág. 306.

⁵⁹ BOE núm. 168, de 14 de julio.

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 ellos⁶⁰, sino que se ponderará positivamente la prestación de servicios respecto a la prestación económica por cuidados en el entorno familiar⁶¹ (propuesta de mejora 15ª recogida en el RD-Ley y aprobada por el RD1050/2013, de 27 de diciembre).

2º. El RD-Ley 20/2012, de 13 de julio modifica el apartado 1 del artículo 29 LD, de forma que la determinación de la prestación económica por cuidados en el entorno familiar corresponderá en exclusiva a la Administración competente, a propuesta de los servicios sociales, entendiéndose que en este caso concreto no participará en la elaboración del Programa Individual de Atención ni el beneficiario ni la familia o entidades tutelares que le representen (Título III).

3º. 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).

4º. 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,

⁶⁰ 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.imserso.es/InterPresent1/groups/imserso/documents/binario/ie_2011_informeevaluacion.pdf).

⁶¹ 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.

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).

5º. Las cotizaciones a la Seguridad social por el Convenio Especial pasan de tener carácter obligatorio y de estar a cargo de la Administración General a tener carácter voluntario y estar a cargo del cuidador no profesional.

6º. 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)⁶².

Regulación	Antes RD-Ley	Después RD-Ley	Diferenciación (%)
Grado III, Nivel 2	520,69	442,49	- 15,02
Grado III, Nivel 1	416,68	354,43	- 14,94
Grado II, Nivel 2	337,25	286,66	- 15,00
Grado II, Nivel 1	300,90	255,77	- 15,00
Grado I, Nivel 2	180,00	153,00	- 15,00
Grado I, Nivel 1			

Fuente: elaboración propia a partir de los datos extraídos del Real Decreto 570/2011, de 20 de abril, y el Real Decreto-Ley 20/2012, de 13 de julio.

Pese a esta realidad, las familias siguen apostando por esta prestación. Y es que, no se puede configurar un modelo de protección olvidando la voluntad de las personas a las que se pretende proteger porque, en caso contrario, el modelo estará abocado al fracaso.

Habrá que esperar para comprobar si en los próximos años este intento desincentivador de las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar

⁶² 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).

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 dependencia⁶³.

Transcurridos tan sólo 18 meses desde la entrada en vigor del Real Decreto precitado, los datos estadísticos más recientes reflejan, como era de esperar, una disminución en el número de prestaciones económicas para cuidado en el entorno familiar sin precedentes desde la aprobación de la Ley de dependencia⁶⁴, al mismo tiempo que se comprueba una reducción progresiva en el número total de prestaciones concedidas a las personas en situación de dependencia⁶⁵, lo que da muestra de la ?nalidad implícita de esta reforma, de la cual se derivan graves consecuencias en los términos concretados en la siguiente valoración.

6. VALORACIÓN FINAL

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

⁶³ 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*, cinco, Madrid, 2012, pág. 179. También, De Soto Rioja, S., "Reclamaciones administrativas y judiciales en materia de dependencia", en VV.AA. González Ortega, S., *La aplicación de la Ley de Dependencia en España*, cit., págs. 493 y ss.

⁶⁴ El número de prestaciones concedidas para cuidado en el entorno familiar ha ido incrementándose de forma destacada en los cinco primeros años de implantación del Sistema de Dependencia (en 2008, 109.287; en 2009, 266.398; en 2010, 377.787; y en 2011, 417.782), sin embargo, en el año 2012 sufrió una notoria disminución a consecuencia de las últimas medidas adoptadas. En julio de 2012, fecha de entrada en vigor del citado RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, eran 435.180 las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar concedidas y a 31 de diciembre del mismo año se reducían a 426.810. El último dato del que disponemos hasta la fecha indica que su concesión ha continuado disminuyendo, a fecha de 31 de enero de 2014, son 407.731 las prestaciones concedidas de esta naturaleza. Véase, IMSERSO: *Datos de gestión del SAAD a 31 de enero de 2014. Personas beneficiarias y prestaciones*, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, 2014. (Puede consultarse en

http://www.dependencia.imserso.es/InterPresent1/groups/imserso/documents/binario/im_083048.pdf)

⁶⁵ A fecha de 31 de julio de 2012, mes en el que entra en vigor el RD-Ley 20/2012, de 13 de julio, el número total de prestaciones concedidas a las personas beneficiarias del Sistema de Dependencia era de 960.309. Esta cifra, lejos de incrementarse, ha experimentado una progresiva reducción. A fecha de 31 de enero de 2014 el número total de prestaciones concedidas es de 945.794, apreciándose una desviación de 14.515 prestaciones.

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 ?nalidades 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 de?citaria Red Pública de Servicios Sociales con la que cuenta actualmente España.

Estas de?ciencias difícilmente podrán ser corregidas en un escenario marcado por la reducción del gasto público y la situación económica por la que atraviesa 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 bene?ciario, 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 disminuir 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 dependencia.

No puede pensarse que la “solución” a todas las de?cultades a las que se enfrenta en la actualidad el Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia –competenciales, de gestión, organizativa, ?nanciera, etc. – y que impiden su evolución y consolidación, reside en la restricción o suspensión de la prestación más demandada y reconocida hasta la fecha a los bene?ciarios del

Sistema, sino que, lejos de ser así, contribuyen a la desprotección de las personas a las que se dirigen ante la carencia de servicios públicos que las suplan.

Atendiendo a la prioridad manifiesta de la persona en situación de dependencia, de ser cuidada por su entorno familiar; al modelo que se pretende fomentar, basado en prestaciones de servicios; y al escenario económico-financiero actual, en el que se propugna la reducción del gasto público, lo más acertado sería apostar por un modelo de protección más flexible que permita dar respuesta a los diferentes intereses en juego. Se trataría de un modelo *mixto*, que permitiera combinar adecuadamente el cuidado profesionalizado con el sistema tradicional de cuidados, en base a la posibilidad que ofrece el artículo