

La aplicación de la Ley de Dependencia en España

Resumen ejecutivo

La aplicación de la Ley de Dependencia en España

Responsable del proyecto de investigación

Santiago González Ortega, Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad Pablo de Olavide de Sevilla.

Miembros del equipo de investigación

Universidad Pablo de Olavide de Sevilla: Santiago González Ortega, investigador principal, Cristina Blasco Rasero, Estefanía Rodríguez Santos, Margarita Arenas Viruez y Olga García Coca.

Universidad Carlos III de Madrid: Carmen Carrero Domínguez, Susana Barcelón Cobedo y Marta Navas-Parejo Alonso.

Universidad Pompeu Fabra de Barcelona: Eusebi Colás Neila, Julia López López, Consuelo Chacartegui Jávega y Josep Fargas Fernández.

Universidad de Huelva: Sebastián de Soto Rioja.

00—Presentación (pág. 05)

01—Introducción: La crisis del sistema y las medidas económicas y legales adoptadas para abordarla (pág. 10)

02—Situación y diagnóstico general acerca del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (pág. 39)

03—Diseño normativo del sistema. El papel del consejo territorial del sistema de autonomía y atención a la dependencia (pág. 44)

04—La financiación del sistema de autonomía y atención a la dependencia (pág. 52)

05—Las prestaciones de servicios del sistema de autonomía y atención a la dependencia. Las prestaciones técnicas de ayuda a domicilio y de teleasistencia. Las prestaciones preventivas y de promoción de la autonomía personal (pág. 57)

06—Las prestaciones de servicios del SAAD: el servicio de centro de día y de noche y el servicio de atención residencial (pág. 65)

07—Las prestaciones de servicio. Integración en el SAAD y conexión con los Servicios Sociales de las comunidades autónomas (pág. 71)

08—Las prestaciones económicas del sistema de autonomía y atención a la dependencia. Prestación vinculada al servicio y asistente personal (pág. 76)

09—La prestación de cuidado familiar. Cuidadores no profesionales. Análisis de la prestación y condiciones (pág. 83)

10—Seguridad Social y prestaciones en favor de los cuidadores no profesionales (pág. 88)

11—La calidad del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (pág. 93)

12—Procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la asignación del programa individual de atención (pág. 96)

13—Reclamaciones administrativas y judiciales en materia de dependencia (pág. 102)

00-

Presentación

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia ha supuesto una importante innovación del panorama normativo de la protección social en España. No solo porque ha establecido una específica forma de tutelar esas situaciones de incapacidad personal que se definen como la imposibilidad, o dificultad en diverso grado, de realizar los actos esenciales de la vida diaria, sino también porque ha venido a completar un diseño que, hasta ese momento, venía moviéndose entre la protección de los mayores o de la tercera edad y la de los discapacitados. La Ley 39/2006, al abrirse a todas las personas en situación de dependencia sin tener en cuenta su edad, y al definir la dependencia como una situación que no necesariamente es expresiva de una discapacidad ni de una enfermedad, ha elegido un ámbito de actuación que tiene como referente personal a la persona que, al margen de su edad y de que pueda o no ser calificada como discapacitada o enferma, se encuentra en una situación caracterizada por la imposibilidad o dificultad de gestionar por sí misma su propia existencia cotidiana. De esta forma, el universo subjetivo de la Ley se determina por la propia definición de la situación de dependencia, condicionando, por otra parte, la naturaleza y el tipo de prestaciones que han de dispensarse y que la Ley 39/2006 pretende que se materialicen en servicios técnicos y asistenciales antes que en prestaciones de tipo económico. Aunque, hoy por hoy, las características sociales y familiares de los hogares españoles, la falta de un desarrollo y una articulación completa de la red de servicios sociales establecidos en la Ley, así como la fuerte feminización del cuidado informal además de su menor coste han decantado la mayoría de las prestaciones del sistema hacia las económicas y, dentro de ellas, hacia la específica de cuidado familiar o informal.

Desde el punto de vista normativo e institucional la Ley 39/2006 ha hecho opciones relevantes y singulares que la dotan de una capacidad de innovación muy profunda de los mecanismos de cooperación interadministrativa. Así, la Ley ha atribuido la competencia en materia de dependencia a las comunidades autónomas, considerando que se adscribe al título competencial de la asistencia social, exclusivo de las comunidades autónomas según el artículo 148 de la Constitución; pero, a la vez, ha recurrido a la atribución al Estado de la competencia, contenida en el artículo 149.1 de la misma Constitución, de garantizar la igualdad de todos los ciudadanos en cuanto a las condiciones básicas de ejercicio de los derechos. De forma que ha abierto una especie de concurrencia competencial por títulos diferentes tanto

del Estado como de las comunidades autónomas y ha creado, para gestionar esta concurrencia, un organismo como es el consejo territorial, con presencia mayoritaria de representantes autonómicos. Iniciativa estatal de creación del sistema específico de protección, competencia del Estado en cuanto a la garantía de la igualdad, reconocimiento de la competencia general de las comunidades autónomas, creación de un órgano de combinación y articulación de estas competencias, amplia capacidad de este órgano de diseñar y de regular todos los aspectos del sistema y competencias finales de las comunidades autónomas en cuanto al desarrollo normativo de los criterios generales aprobados por el consejo territorial así como plena capacidad de gestión y de aplicación del conjunto del sistema. Por decirlo sintéticamente, el sistema para la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia se inventa por el Estado, se diseña conjuntamente con las comunidades autónomas y se gestiona y ejecuta exclusivamente por estas.

Los delicados equilibrios necesarios en cuando a la creación, desarrollo y organización del sistema así como su propia complejidad y extensión subjetiva han requerido años para que pueda hablarse de una cierta implantación. Transcurridos más de cinco desde la aprobación de la Ley 39/2006, era el momento de analizar el grado, en extensión y calidad, de la aplicación de la Ley de Dependencia en España. Esto es lo que pretende el presente trabajo en el que, junto al análisis de las cuestiones generales que afectan a la protección de la dependencia, como es el caso de su sistema normativo o el tratamiento judicial de las reclamaciones que pudieran existir al respecto, ha sido necesario descender a aspectos tales como el ejercicio autonómico de las competencias al respecto, la integración de la tutela de la dependencia en la red de servicios sociales de cada comunidad autónoma, y la regulación, desarrollo y aplicación de todos los aspectos relacionados con las prestaciones, desde los procedimientos de valoración de la dependencia y de asignación de la prestación más adecuada, a la intensidad, calidad y alcance de cada prestación, pasando por la aportación económica del beneficiario o la compatibilidad de prestaciones. Todo un mundo, o mundos, normativos, institucionales y organizativos sin cuyo conocimiento detallado es literalmente imposible saber, a fecha actual, el grado de aplicación de la Ley 39/2006 en España.

Sin duda alguna que la gravísima situación económica actual así como la radical reducción del gasto público han condicionado y condicionarán en los próximos años la aplicación de la Ley de Dependencia. Los recortes presupuestarios, el conflicto entre Estado y comunidades autónomas acerca de quién debe asumir en mayor medida el coste de las prestaciones, las enormes dificultades para organizar un sistema que requiere profesionales cualificados, estructuras organizativas públicas eficientes y bien dotadas, así como un sector privado dispuesto a colaborar de forma permanente e intensa con la organización pública, todo ello determinará inevitablemente una paralización de la aplicación de la Ley. Como ya se ha puesto de manifiesto en el cambio del calendario inicial de aplicación establecido en la misma Ley 39/2006, al congelarse o retrasarse primero hasta 2014 y luego hasta julio de

2015 el reconocimiento de prestaciones a los dependientes de los niveles más bajos o dependientes moderados. Un retraso que, determinando ciertamente un empeoramiento de la tutela, puede tener una incidencia menor ya que se trata de dependientes cuya incapacidad de gestionar su vida diaria no es tan acusada como en otros grados y pueden ser atendidos, sin excesivas dificultades, por la red de seguridad de la tutela de los dependientes; que no es otra que la protección familiar, extraordinariamente activa en España, como lo demuestra, si se ve como una forma de aflorar y hacer visible ese cuidado familiar, la absoluta preponderancia de las prestaciones económicas causadas por ese cuidado familiar. Lo que parece igualmente imposible es el desmantelamiento del actual sistema y la regresión a etapas anteriores al año 2006. Sin que esto suponga afirmar que ninguno de sus elementos no vaya a ser reformado en la línea habitual cuando existen problemas de financiación o de equilibrio económico, de lo que ha habido importantes manifestaciones en el año 2012: endureciendo requisitos para acceder a la prestación, haciendo más rigurosa la valoración de la situación de dependencia, reduciendo la calidad de las prestaciones o incrementando la aportación económica del beneficiario.

En cualquier caso y sea cual sea la deriva que vaya a tomar todo el sistema de protección de la dependencia, lo cierto es que el conocimiento detallado de su grado de implantación en el momento actual, tanto en general como en cada una de las comunidades autónomas, es algo absolutamente imprescindible para juzgar la calidad de esa implantación, detectar sus deficiencias y revisar las numerosas decisiones normativas, financieras y organizativas autonómicas al respecto. Este es el propósito del presente estudio que, como no podía ser de otra forma, ha tenido en consideración, además de otros estudios parciales, 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), de fecha 4 de noviembre de 2011. Solo que el trabajo que se prologa, inicialmente cerrado a fecha de 31 de julio de 2011 ha ido más allá, contrastando e incorporando las numerosas referencias y datos contenidos en el Informe del Gobierno, pero también ampliando hasta finales del mes de abril de 2012 tanto los datos estadísticos como las normas, muy numerosas, que en cada comunidad autónoma regulan esta materia.

En cuanto al tiempo transcurrido entre abril de 2012 y la fecha en que se redacta esta presentación, no pueden dejar de citarse normas como la Ley de Presupuestos para el año 2012 o el Real Decreto-ley 20/2012, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria, que han supuesto un impacto fuertemente negativo en la estabilidad del sistema de atención y en la calidad y el alcance de sus prestaciones. Algo en lo que se da cumplida razón en la introducción que sigue a estas páginas.

En la realización del presente trabajo ha participado un numeroso grupo de investigadores universitarios, especializados en la materia de la protección social, pertenecientes a las Universidades Pablo de Olavide de Sevilla, Huelva, Carlos III de Madrid y Pompeu Fabra de

Barcelona. Aunque se trata de un trabajo colectivo, cada uno de los investigadores del equipo se ha responsabilizado de un capítulo de la obra, como así consta en la primera página de cada uno de ellos. Baste hacer aquí una relación de los miembros del equipo: en la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, Cristina Blasco Rasero, Margarita Arenas Viruez y Estefanía Rodríguez Santos; en la Universidad de Huelva, Sebastián de Soto Rioja; en la Universidad Carlos III de Madrid, Susana Barcelón Cobedo, Carmen Carrero Domínguez y Marta Navas-Parejo Alonso; y, finalmente, en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, Julia López López, Consuelo Chacártegui Jávega, Eusebi Colás Neila, y Josep Fargas Fernández. Por último, hay que hacer mención del extraordinario trabajo de búsqueda y actualización de materiales doctrinales, normativos y jurisprudenciales así como de elaboración de los anexos del presente trabajo que ha estado a cargo de Olga García Coca, becaria de investigación del Área de Derecho del Trabajo de la Universidad Pablo de Olavide.

Sevilla, 28 de diciembre de 2012

Santiago González Ortega
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Pablo de Olavide de Sevilla
Director de la investigación

Introducción

La crisis del sistema y las medidas económicas y legales adoptadas para abordarla

Observaciones iniciales

**Las reformas anteriores al Rel Decreto-ley 20/2012.
Fases de aplicación de la Ley de Dependencia y fecha de efectividad del derecho. Las demoras respecto del calendario inicial y en relación con la fecha de efectividad del derecho**

**Las reformas del Rel Decreto-ley 20/2012,
de 13 de julio, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad**

Otras cuestiones y una valoración general

Observaciones iniciales

Como se indica puntualmente en la presentación del trabajo que sigue a estas primeras páginas, el balance que contiene de 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 (LD), se cierra a fecha de 30 de abril de 2012. Sin duda alguna que los efectos de la crisis económica, y el subsiguiente recurso al recorte drástico del gasto público en aras de la estabilidad presupuestaria, ha tenido, antes de esa fecha, repercusiones, de carácter limitativo, también en el ámbito de la aplicación de la LD. Ampliación del tiempo de aplicación y reducción de las responsabilidades económicas de las Administraciones públicas por retraso en el diagnóstico y en la resolución de la solicitud de protección son manifestaciones de esas reformas que han afectado negativamente a la intensidad de la protección, rebajándola. Pero es, sobre todo, en el RDL 20/2012, de 13 de julio, de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, donde los cambios normativos con finalidad economizadora (lo que, desde el punto de vista de la protección no significa otra cosa que eliminación o empeoramiento de la calidad de la tutela) se han manifestado de manera más variada e intensa.

La diferencia de fechas ha impedido al trabajo tener en cuenta, obviamente, estas últimas y relevantes reformas normativas; por lo que el informe debe ser tomado como lo que es: como un balance de la aplicación de la LD teniendo en cuenta sus primeros cinco años de funcionamiento, su organización, el grado de implantación, sus características, la eficacia del sistema como mecanismo de protección y todos los cambios normativos acaecidos en ese periodo. Sin que pueda tener en consideración ni, lógicamente, el texto del RDL pero ni siquiera sus intenciones o finalidades en la medida en que han podido ser expresadas con anterioridad a la aprobación de la norma, como sucede con el Acuerdo del Consejo Territorial del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD), de fecha 13 de julio de 2012 (BOE de 3 de agosto de 2012), justamente el día anterior de la aprobación del propio RDL 20/2012 y donde se recogen muchas de las modificaciones finalmente introducidas por la norma legal. En todo caso, es claro que el RDL 20/2012 supone, como se ha dicho, un impacto de gran trascendencia en el futuro de la implantación del SAAD, pero su valoración

corresponderá hacerla tras un mínimo tiempo de efectividad y de aplicación. En el momento actual solo cabe enumerar, sistematizar y comentar las reformas introducidas en el último año, valorando su entidad, variedad, intención y alcance, con especial atención al contenido del RDL 20/2012. Es lo que se pretende en las páginas que siguen.

01—2.

Las reformas anteriores al Rel Decreto-ley 20/2012. Fases de aplicación de la Ley de Dependencia y fecha de efectividad del derecho. Las demoras respecto del calendario inicial y en relación con la fecha de efectividad del derecho

01—2.1.

El texto originario de la disposición final primera de la LD

Aunque estas reformas sí han sido contempladas en el informe, conviene traerlas a colación de forma unitaria para valorar su alcance y establecer su orientación. Se refieren a la disposición final 1.^a de la LD, titulada «Aplicación progresiva de la ley» y dirigida, precisamente, a fijar las diferentes fechas de efectividad del derecho a las prestaciones de dependencia en función del grado y del nivel de dependencia. A estos efectos, el texto originario de la disposición establecía la efectividad del derecho a las prestaciones, en el sentido de con implicaciones económicas reclamables al menos en lo que se refiere a las prestaciones económicas del sistema, en función del grado y del nivel de dependencia.

En consecuencia, las fases de efectividad progresiva de la LD se establecían de la siguiente manera:

- Durante el primer año de aplicación de la LD (2007) tenían derecho a las prestaciones solo los dependientes calificados con el grado más alto (el III o gran dependencia), si bien en cualquiera de sus niveles, tanto el 1 como el 2, siendo este el más alto de los dos. Se trataba de una previsión lógica al extender la aplicación de la tutela, en el primer año de implantación (2007), solo a los dependientes en situación más extrema y grave ya que razones financieras y de organización del propio sistema avalaban en su momento esa contenida previsión normativa e impedían materialmente, por falta de estructuras y de recursos, una aplicación generalizada.
- La siguiente fase, en coherencia con lo dicho, abarcaba el segundo año de aplicación de la norma (2008) para acoger en él, a efectos de la efectividad del derecho a las prestaciones, solo a los dependientes valorados en el grado intermedio o grado severo, y del nivel más alto de los dos posibles (el 2).
- La relativa ralentización de la aplicación de la LD contenida en la fase anterior, seguramente justificada por la ampliación del número de potenciales beneficiarios (mayor cuanto más reducido sea el grado de dependencia), se acentuaba en relación con la siguiente fase, la que abarcaba los años tercero y cuarto de la aplicación de la LD (2009 y 2010), en los que

la efectividad del derecho a las prestaciones se reconocía también a los dependientes calificados como severos en el nivel más bajo (el 1).

- La siguiente fase se refería a los años quinto y sexto de la aplicación de la LD (2011 y 2012), en los que se preveía el reconocimiento del derecho a los dependientes del grado más bajo, el grado de dependencia moderada, aunque solo a los del nivel más alto (el 2). La progresiva ampliación del número de beneficiarios, con las importantes consecuencias de tipo económico u organizativo que ello supone, determinó, sin duda, esta previsión tan progresiva o lenta, al retrasar dos años el reconocimiento del derecho a los dependientes de menor nivel, los calificados como dependientes de grado moderado, en su nivel 1.
- Esta es precisamente la última de las fases previstas en su momento por la disposición final 1.^a de la LD, la que abarca los años séptimo y octavo de aplicación de la norma (2013 y 2014), en la que finalmente (es decir, de forma absoluta, a partir del 1 de enero de 2014), según estas primitivas previsiones, la LD sería de aplicación general a todas las personas en situación de dependencia, al margen del grado y nivel con el que hubiesen sido calificadas.

Nadie dirá que la disposición final 1.^a era un modelo de claridad y de corrección técnica ya que casa mal con la fijación de una fecha para la efectividad del derecho el acudir a una referencia temporal flexible como la que consiste en mencionar los años primeros, segundo, tercero, etc. de aplicación de la LD; esto es periodos de 365 días para determinar la efectividad de un derecho al que se pretende poner fecha, que debe ser cierta por obvias razones de seguridad jurídica para que pueda ejercitarse. Salvo que se entendiera que la mención de uno o dos años para la efectividad del derecho atribuía a un tercero (que en este caso no podía ser otro que la propia Administración pública que otorga la prestación) la potestad de fijar a partir de qué momento concreto del año el derecho sería efectivo. Nada hay, no obstante, que avalara esta interpretación que, por otra parte, no ha sido suscitada y menos acogida jurisprudencialmente al contener elementos de discrecionalidad que tendría repercusiones indudables en el ámbito de la igualdad si esas Administraciones públicas fueran las comunidades autónomas (CCAA); al margen de afectar a la propia seguridad jurídica y atribuir discrecionalmente al organismo público prestador de servicios la posibilidad de graduar, modular y aplazar la asunción de las propias obligaciones prestacionales establecidas en la LD.

Si esto es así y se confirma el defecto técnico de la disposición final 1.^a LD, cabía la posibilidad de reformularla de manera mucho más clara, estableciendo la fecha concreta de efectividad del derecho a las prestaciones según el grado y nivel de dependencia. De esta forma, puede decirse que el cuadro de efectividad inicialmente establecido en la LD era el siguiente:

- A partir del 1 de enero de 2007: grandes dependientes de los niveles 1 y 2.
- A partir del 1 de enero de 2008: dependientes severos, nivel 2.
- A partir del 1 de enero de 2009: dependientes severos, nivel 1
- A partir del 1 de enero de 2011: dependientes moderados, nivel 2
- A partir del 1 de enero de 2013: dependientes moderados, nivel 1

Por su parte, el apartado número 2 de la disposición final 1.^a LD, en la versión inicial, establecía, confirmando lo dicho antes, que el derecho a las prestaciones se generará a partir del inicio del año de su implantación (es decir, el 1 de enero, según los años, los grados y los niveles, arriba indicados); o de un momento posterior si la solicitud de reconocimiento del derecho fuera posterior a la fecha que correspondiera.

01—2.2.

2.2. La reforma del Real Decreto-ley 8/2010

Estas previsiones fueron alteradas por el artículo 5 del RDL 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan Medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, el cual, sin afectar al calendario antes descrito de aplicación de la LD, si modificó algunos apartados de la disposición final 1.^a, en el sentido siguiente:

En primer lugar, y con la finalidad encomiable de eliminar las demoras excesivas en el reconocimiento del derecho, estableció que el plazo máximo para dicho reconocimiento sería de seis meses a contar desde la presentación de la solicitud, con independencia de los procedimientos existentes en cada comunidad autónoma (CA) y si dichos procedimientos son unitarios o diferenciados (entre el procedimiento de calificación de la situación de dependencia y el de reconocimiento del derecho a las prestaciones). Una norma, pues, que supuso una llamada de atención a las CCAA que demoraban en exceso la resolución de los procedimientos de reconocimiento del derecho.

Pero, en segundo lugar, la fijación de este plazo máximo va a suponer también la reducción de las responsabilidades económicas de las Administraciones públicas por las prestaciones que reconocen, particularmente las referidas al tiempo transcurrido desde la fecha legal de efectividad del derecho (que puede ser simultánea a la de la solicitud y que se situaba en el 1 de enero del año de que se tratase en cada caso) y la de reconocimiento del mismo (siempre posterior dependiendo de la duración de los procedimientos). En este sentido, el RDL 8/2010 modifica la disposición final 1.^a.3 LD, estableciendo que es el acto formal de reconocimiento del derecho (el que cierra el o los procedimientos administrativos de calificación y de asignación de prestaciones) el que, como regla general, genera el derecho; es decir, que el acceso al derecho o su efectividad tiene lugar mediante el acto de reconocimiento de la prestación que corresponda. Lo que significa que, en principio, no es el 1 de enero del año de que se trate (como sucedía en la versión anterior de la disposición) la fecha que marca la efectividad del derecho, sino la de reconocimiento del mismo. De forma que el beneficiario deja de percibir las prestaciones (particularmente las económicas) que se habrían generado con la versión anterior desde la fecha de efectividad del derecho (el 1 de enero del año que corresponda) hasta la de reconocimiento del mismo. Ahora las prestaciones de dependencia se reciben solo a partir de la fecha de reconocimiento del derecho.

Es obvio que una regla de esta naturaleza no podía convertirse en un arma en manos de las CCAA para ahorrar recursos y reducir los gastos de dependencia, con el solo expediente de

retrasar extraordinariamente la resolución de la solicitud de tutela. Para evitar este pernicioso efecto incentivador del retraso en el reconocimiento del derecho a las prestaciones, el RDL 8/2010 también alteró la disposición final 1.^a LD en el sentido de establecer que, si hubieran transcurrido más de los seis meses fijados entre solicitud y resolución, el derecho a la prestación económica se generará a partir de la fecha de cumplimiento del plazo máximo de seis meses para resolver. De forma que el beneficiario podrá, solo en este caso, percibir prestaciones correspondientes a periodos temporales anteriores a la resolución de la solicitud y por un tiempo indefinido hasta que tenga lugar esa resolución administrativa. Pero nunca las percibirá por periodos inferiores a seis meses, a contar desde la presentación de la solicitud ya que, en este tiempo, rige la regla de la generación del derecho a partir de la resolución de reconocimiento. Haciendo depender, obviamente, de la propia diligencia de las CCAA el que estas deban o no asumir el coste de prestaciones correspondientes a los meses que hayan transcurrido, siempre más de seis, entre solicitud y reconocimiento. Por tanto, manteniéndose la resolución en el plazo de los seis meses, las CA de que se trate no deberá abonar prestaciones anteriores a la fecha de reconocimiento.

En consecuencia, el RDL 8/2010, sin alterar esencialmente el ritmo progresivo de aplicación de la LD, si incidió, de forma particular, en la fijación de efectividad del derecho que asoció a la fecha de su reconocimiento. Con lo que, en la práctica, el calendario del número 1 de la disposición final 1.^a de la LD se convirtió más en una previsión progresiva de la aplicación de todo el conjunto normativo al colectivo de dependientes que en una norma que fijara con precisión la efectividad del derecho; lo que corresponde, a partir del RDL 8/2010, al número 3 de la misma disposición, al atribuir ese efecto a la resolución de reconocimiento. Con la consecuencia inmediata de la reducción de la carga económica del SAAD, en la medida en que nunca se abonan prestaciones por fechas anteriores a la de resolución de reconocimiento si esta se emite en el plazo de seis meses; y solo se hace si esa resolución tarda más de ese tiempo, aunque solo por los meses que lo excedan. Un ahorro que, con un simple cálculo, puede cifrarse en varios meses (hasta un máximo de seis) de prestación por cada beneficiario al que se le haya reconocido el derecho después del RDL 8/2010.

Pero es que, además, el RDL 8/2010, contribuyendo a reducir los costes de estas prestaciones que califica, con poca precisión técnica, como «cuantías en concepto de efectos retroactivos de las prestaciones», establece que esas cuantías (aunque solo de la prestación económica más importante, la de cuidado familiar) de los meses anteriores al reconocimiento del derecho podían ser aplazadas y su pago periodificado en abonos anuales de igual cuantía, con el plazo máximo de cinco años a contar desde la fecha de la resolución firme de reconocimiento de la prestación. Lo que se aplica no solo a la demora del reconocimiento sino también a los casos, mucho más graves desde el punto de vista económico, de los reconocimientos de derechos que se obtienen por de recurso o judicial y que acumularán muchas de esas cuantías retroactivas. Se trata de una decisión que toma libremente la Administración pública, teniendo lógicamente

la obligación de comunicarlo al interesado y al Estado para que este ajuste su aportación en concepto de garantía del mínimo a esa periodificación. Como se ha dicho, la prestación afectada es solo la económica por cuidado familiar lo que, además de incidir en la prestación más numerosa del sistema, supone desplazar en la práctica el coste de la atención hacia el propio núcleo familiar que ahora asume formalmente el cuidado del dependiente, en la confianza de que el atraso en el abono de estas cuantías retroactivas puede ser asumido mejor por la economía de convivencia del dependiente que el abono de prestaciones profesionales adquiridas con la prestación económica de asistencia personal o la vinculada al servicio.

01—2.3. **La reforma del Real Decreto-ley 20/2011**

La disposición final 1.^a LD ha vuelto a ser reformada por el RDL 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, cuya disposición final 14.^a sí que ha alterado el calendario de aplicación de la LD originariamente establecido.

Se modifica así el primer apartado de la disposición final 1.^a, que, aunque se abre refiriéndose a la efectividad del derecho a las prestaciones, en realidad, como se ha dicho antes, está estableciendo los plazos de aplicación de la norma ya que la efectividad del derecho surge con el reconocimiento; si bien dicho reconocimiento, lógicamente, no podrá tener lugar, en relación con según qué dependientes, en unos años u otros. El calendario funciona así como el marco temporal progresivo dentro del cual, y según las fases, puede concretarse la efectividad del derecho a la prestación mediante la resolución de reconocimiento.

Por otra parte, y en cuanto a las fases y las fechas de aplicación de la LD, el RDL 20/2011 no puede alterar, obviamente, fechas de aplicación ya cumplidas. De manera que la norma ya se aplica a los grandes dependientes (que ingresaron en el sistema en el año 2007) y a los dependientes severos (que lo hicieron en los años 2008 y 2009).

Por lo que se refiere a los dependientes moderados del nivel 2 (el más alto) a quienes, según la disposición final 1.^a de la LD, se les aplica la normativa de dependencia desde el 1 de enero de 2011, el RDL, diferencia a aquellos que hayan sido valorados a lo largo del año 2011; lo que debe entenderse no como momento de reconocimiento del derecho a la prestación sino literalmente de valoración del grado de dependencia. Dándose esta circunstancia, la nueva versión de la disposición determina que esos sujetos están incluidos en el campo de aplicación de la LD y, por tanto, pueden generar en su momento el derecho mediante la resolución de reconocimiento, con los efectos que ya se han descrito antes.

En cambio, los dependientes moderados del nivel 2 que, pese a haberlo solicitado, por estar en el tiempo correcto de aplicación de la ley (y mucho más si ni siquiera lo han hecho), no hayan sido valorados antes del 31 de diciembre de 2011, quedan excluidos del sistema, no pudiendo reingresar en el mismo sino a partir del 1 de enero de 2013, momento en que la valoración,

de existir lo que será frecuente por haberse solicitado, será relevante para el reconocimiento del derecho a la prestación. De esta forma, el RDL 20/2011 supone, al congelar el derecho y bloquear todas las solicitudes de dependientes moderados del nivel 2 que no hayan sido valorados antes del final del año 2011, un retraso de dos años en la aplicación de la LD a este subgrupo de dependientes moderados del máximo nivel.

Paradójicamente, el ahorro que pueda derivarse de esta medida depende de la lentitud de los procedimientos administrativos de valoración de la dependencia; de forma que las CCAA más diligentes y eficaces habrán valorado un mayor número de dependientes moderados a lo largo del año 2011, lo que ampliará el número de beneficiarios y el coste del SAAD; mientras que las CCAA ineficientes y que han retrasado la valoración de la dependencia hasta no realizarla antes del 31 de diciembre de 2011 se ven excluidas de la carga económica de la protección de los dependientes moderados que, habiendo solicitado su prestación, no han sido valorados de forma diligente, retrasando un año esa efectividad.

En cuanto a los dependientes moderados del nivel 1, el RDL 20/2011 altera lo previsto en la disposición final 1.ª.1, de forma que retrasa, también un año, la aplicación de la LD a este tipo de dependientes, que no podrán solicitar prestaciones sino a partir del 1 de enero de 2014. El alivio temporal de la presión de solicitudes sobre el sistema, la notabilísima ampliación de los posibles sujetos beneficiarios, y el ahorro de costes han determinado esta solución provisional, que algunos quieren leer como una renuncia definitiva a dar cobertura a las personas en situación de dependencia menos intensa y grave, esto es, los que se califican como dependientes moderados del nivel 1. En la creencia de que este tipo de dependencia puede ser atendida con no demasiadas dificultades por el entorno familiar o de convivencia del dependiente. En todo caso, habrá que esperar al 1 de enero de 2014 para valorar si esa exclusión de cobertura es solo temporal o definitiva. Lo que, de suceder esto segundo, supondría un recorte subjetivo muy relevante del ámbito de aplicación de la LD, aunque no afectase a su lógica interna y a su organización si la protección que restara se orientara solo a los grandes dependientes, a los dependientes severos y a los dependientes moderados del nivel 2. Como se verá ahora, también en este aspecto ha incidido el RDL 20/2012.

01—2.4.

Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos generales del Estado para el año 2012

En la misma línea mencionada de ahorro de costes se mueve la reforma de la disposición final 1.ª de la LD introducida por la Ley 2/2012, de 29 de junio, de Presupuestos generales del Estado para el año 2012 (LPGE), insistiendo en el efecto expulsión del ámbito de cobertura de la LD a los dependientes moderados del nivel 2 ya que, en todo caso, mantiene la fecha del 1 de enero de 2014 como la de aplicación plena de la LD a todos los dependientes, incluyendo a los dependientes moderados del nivel 1.

En este sentido, su disposición final 8.^a establece que los dependientes moderados del nivel 2 que se mantienen en el sistema son solo los que, a lo largo del año 2011, hayan sido no solo valorados como dependientes (lo que decía la versión anterior) sino en relación con los cuales haya existido también un reconocimiento del derecho en ese mismo periodo. De forma que son reenviados al año 2014 en cuanto a la adquisición del derecho todos los dependientes moderados del nivel 2 que, hasta la propia Ley 2/2012, no hubieran solicitado la prestación, no hayan sido valorados en cuanto al grado y nivel de dependencia, y, aun siendo valorados, no se les haya reconocido el derecho a la prestación. El cambio, pues, consiste en que los dependientes moderados del nivel 2 a los que no se haya reconocido el derecho antes de la Ley 2/2012 ya solo podrán optar a hacerlo a partir del 1 de enero de 2014 y no a partir del 1 de enero de 2013 como establecía la versión anterior. La consecuencia es que muchos de los dependientes moderados del nivel 2 y todos los del nivel 1, que ya habían sido reenviados al año 2014, no podrán optar a la protección sino a partir del principio de ese año.

Junto con el ahorro de costes que significa para la integridad del sistema el retraso en el reconocimiento del derecho a las prestaciones de un amplio colectivo de dependientes, la Ley 2/2012 también incluye, ahora en la línea directa de la reducción del gasto público, una previsión de enorme impacto financiero. Se trata de la disposición adicional 40.^a, según la cual se suspende la aplicación, en principio de forma indefinida ya que la norma nada prevé al respecto, de una serie de disposiciones de la LD: en concreto, los artículos 7.2, 8.2.a), 10, 32.3, párrafo primero y la disposición transitoria 1.^a, todos los cuales se refieren a una misma cuestión cual es la participación del Estado en la financiación de las prestaciones.

Como se sabe, el artículo 7 de la LD diseña un sistema para la autonomía y la atención a la dependencia compuesto de tres niveles: un nivel de protección mínimo, establecido por el Estado (para garantizar la igualdad) el cual asume su completa financiación como lo indica el artículo 9.2 LD, destinando a ello la pertinente dotación presupuestaria en la Ley de Presupuestos generales del Estado; un tercer nivel adicional de protección que se califica como de adicional y que podrá ser creado y financiado en exclusiva por las CCAA (artículo 7.3.º LD). Entre ambos, el artículo 7.2.º LD determina un nivel intermedio, que se califica de acordado, convenido o concertado, entre el Estado y cada una de las CCAA.

En cuanto a este nivel acordado, el artículo 10 LD, refiriéndose a la cooperación interadministrativa en el marco del SAAD, establece, en su apartado 2, que son los convenios entre el Estado y las CCAA los que deben establecer los objetivos, medios y recursos para la aplicación de las prestaciones de dependencia, particularmente en lo que se refiere al nivel acordado o intermedio de protección que se suma al mínimo ya garantizado por el Estado; convenios en los que debe establecerse la financiación y los términos en que deben repartirse los costes de este nivel adicional de protección. Así lo confirma el artículo 32 LD, cuyo apartado 1 asigna al Estado la financiación íntegra del nivel mínimo de protección y cuyo apartado 2 recuerda que, en cuanto al nivel acordado, son los convenios entre el Estado y cada CA los que fijarán

las prestaciones y su forma de financiarlas, indicando el reparto correspondiente a cada parte. No obstante, el artículo 32.3 también establece que la aportación de la CA a la financiación del SAAD debe ser, como mínimo, igual a la del Estado, incluyendo la financiación del nivel mínimo.

Estas reglas, no obstante, fueron matizadas por la disposición transitoria 1.^a de la misma LD la cual, con la finalidad de incentivar la implantación del sistema, ordenó al Estado establecer, de forma anual, créditos destinados a la celebración de convenios con las administraciones de las CCAA, de los regulados en el artículo 10 y a los que se acaba de hacer referencia. Con esta disposición transitoria la LD quiso favorecer la implantación del sistema de tutela de los dependientes en cada una de las CCAA, destinando fondos específicos para esa protección que no necesariamente el Estado está obligado a preservar ya que requiere su acuerdo con la CA. Con la disposición transitoria 1.^a se fuerza al Estado, y hasta el 31 de diciembre de 2015, a dotar esos créditos que le permitirán suscribir los convenios pertinentes. Es cierto que los convenios obligan a las CCAA a aportar la misma cantidad que el Estado (sumando tanto la financiación del nivel mínimo, como la que compromete a través del convenio, del nivel intermedio) pero esa financiación estatal ha significado una fuerte inyección económica al SAAD sin que, en la práctica, ello supusiera un incremento notable del gasto para las CCAA que ya venían financiando prestaciones de esta naturaleza en el marco de sus sistemas de Servicios Sociales.

Pues bien, toda esta estructura financiera queda modificada por la disposición adicional 40.^a de la Ley 2/2012 ya que determina la suspensión, durante el año 2012, de todos los artículos que se acaban de comentar. De forma que, sencillamente, en el año 2012 no habrá acuerdos de financiación relativos al nivel intermedio o acordado, limitándose el Estado a la garantía y financiación del nivel mínimo, suspendiéndose en consecuencia también el compromiso de dotación anual para el nivel acordado. Y sin duda que el impacto de esta previsión es extraordinario desde el punto de vista económico.

Es verdad que el nivel mínimo está garantizado con la financiación estatal; lo que no sucede con el nivel acordado que, sin embargo, venía ya prestándose con anterioridad (y financiado cada año mediante los acuerdos o convenios). Pero la garantía del nivel mínimo por parte del Estado no significa que este financie toda la cuantía de la prestación (a lo que venía colaborando mediante los convenios con las CCAA) sino solo una parte de la misma (precisamente lo que se considera mínimo) quedando a las CCAA o al acuerdo entre estas y el Estado la financiación del resto de la cuantías o coste de las prestaciones hasta la llamada cuantía máxima. En definitiva, el Estado limita, durante el año 2012, su aportación financiera al sistema exclusivamente a la garantía del mínimo, mucho menor que las cuantías máximas legalmente establecidas; lo que hace que, durante el año 2012, las CCAA se vean forzadas, si quieren mantener los niveles prestacionales y su calidad, a asumir en exclusiva el coste de prestaciones que antes estaban cofinanciadas por el Estado.

Las reformas del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio de Medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad

El RDL 20/2012 es una norma orientada a la estabilidad presupuestaria con una clara finalidad de ahorro de costes. Y, entre los ámbitos en los que ese ahorro ha de producirse según la norma, se encuentra todo lo relativo a la protección de la dependencia. Así lo recalca el apartado IV del preámbulo del RDL donde se fijan los objetivos de las medidas en materia de dependencia y se establecen los instrumentos para alcanzarlas. Entre los primeros, el preámbulo enumera el de afrontar problemas estructurales y de aplicación de la LD así como de sostenibilidad financiera del sistema para lo cual introduce medidas de tipo normativo y económico, mencionando expresamente, entre otras menos destacadas: el tratamiento de Seguridad Social de los cuidadores familiares de las personas dependientes; el contenido material del servicio de ayuda a domicilio; la clasificación en grados o niveles; la fijación de un mínimo de intensidad prestacional que evite diferencias entre CCAA así como reglas, también comunes, en materia de compatibilidad de prestaciones; la reducción de las cuantías máximas de la prestación económica por cuidado familiar así como de las cuantías del nivel mínimo financiado a cargo exclusivo del Estado. Todas estas importantes innovaciones se analizarán a continuación.

Grados de dependencia, valoración y efectos

El artículo 22.10 del RDL 20/2012 modifica el artículo 26 LD dedicado a establecer los grados de dependencia. La reforma no afecta a los grados, que siguen siendo de gran dependencia (III), dependencia severa (II) y dependencia moderada (I). Pero sí suprime el apartado 2 que preveía que cada uno de los grados de dependencia se clasificaría en dos niveles (los niveles 1 y 2 de que se ha venido hablando antes). Es decir, a partir del 15 de julio de 2012 (fecha de entrada en vigor del RDL 20/2012), solo se reconocerán grados y no niveles de dependencia, de conformidad con el baremo establecido.

La desaparición del nivel de dependencia dentro de cada grado provoca una serie de cambios normativos en la LD consistentes en la supresión de la referencia al nivel, dejando solo la mención del grado y que se contienen en el artículo 22, apartados 11 a 15, los cuales modifican en el sentido dicho los artículos 27 (apartados 1,2 y 3), 28.3, 29.1, 30.1 y 38.3 LD), y en los apartados 4 a 6 que modifican los artículos 14.6, 17.1 y 18.2 LD así como en el número 16 del mismo artículo 22 RDL 20/2012 que altera la disposición adicional 9.^a LD.

Así, en primer lugar, se suprimen del artículo 27 LD todas las referencias al nivel en cuanto al procedimiento de valoración de la dependencia; en segundo lugar, se elimina en el artículo 28.3 LD toda referencia al nivel de dependencia en cuanto a lo que hace al contenido de la resolución de reconocimiento del derecho; en tercer lugar, se excluye del programa

individualizado de atención (artículo 29.1) toda referencia al nivel de dependencia, restando solo el grado cuando se determinan las prestaciones a otorgar al beneficiario; en cuarto lugar (artículo 30.1), se limita la posibilidad de revisión solo al grado y no al nivel (como sucedía antes), lo que afecta a todas las situaciones de dependencia protegidas al margen de la fecha en que se hubiesen causado, de manera que, a partir del RDL 20/2012, ya solo podrá solicitarse una revisión del grado de dependencia y no del nivel que, a estos efectos, ha dejado de ser funcional; por último, el RDL 20/2012 también modifica el artículo 38.3 LD cuando, al referirse a los procedimientos de información, concreta los extremos sobre los que el intercambio de información dentro de la red de información del SAAD debe versar, eliminando la mención al nivel de dependencia. El RDL 20/2012 también suprime, finalmente, la referencia al nivel en el artículo 4.4 LD que regula la obligación de información del beneficiario que le sea requerida con la finalidad de proceder a la valoración de la dependencia.

La supresión del nivel de dependencia también afecta a la regulación de las prestaciones contenida en la LD. De esta manera, se modifica el artículo 14.6 LD que, al establecer las reglas de prioridad en el acceso a los servicios, fijaba el criterio del grado y del nivel de dependencia; ahora, el artículo 14.6 solo hace referencia al grado como criterio de prioridad; también queda afectado el artículo 17.1 LD, referido a la prestación económica vinculada al servicio, el cual establecía que la prestación económica se reconocería en función del grado y nivel de dependencia, siendo ahora exclusiva la referencia al grado; y lo mismo pasa con la norma que regula la prestación económica por cuidado familiar (artículo 18.2 LD) y donde se establece que es el consejo territorial del sistema el que debe fijar las condiciones de acceso a esta prestación en función, ahora solo del grado, antes del grado y del nivel, de dependencia reconocido al beneficiario.

En esta misma línea de reconducir la valoraciones de los seis escalones anteriores a los solo tres grados que permanecen, el apartado 16 del artículo 22 RDL 20/2012, modifica la disposición adicional 9.^a LD en el sentido de que, quienes ya tuvieran reconocida la pensión de gran invalidez o la necesidad de asistencia de otra persona (RD 1971/1999, de 23 de diciembre) se considerará que cumplen el requisito de encontrarse en situación de dependencia, debiendo ser calificados según el grado (suprimiendo la anterior referencia también al nivel).

Según el preámbulo, la eliminación de los niveles dentro de los grados persigue una mayor simplificación y agilidad en la valoración de las situaciones de dependencia al eliminar los dos niveles de cada grado lo que, obligando a una clasificación entre seis escalones o niveles, exigía un mayor grado de precisión, requería mayor información y finalmente retardaba los procedimientos de valoración. La reducción solo a tres grupos de todos los dependientes, facilita su valoración y evita o reduce considerablemente las solicitudes de revisión puesto que, al ser ya de grado y no solo de nivel, solo se justifican si han existido cambios muy relevantes de la situación de dependencia, tanto como para atribuirle un grado más. En cambio, la existencia de niveles subdividiendo los grados fomentaba en cierta medida las solicitudes

de revisión sobre todo las que eran solo de nivel y no de grado. Frente a esta situación, el RDL 20/2012 ha supuesto, en la práctica, el freno a casi todas las solicitudes de revisión de nivel, con el consiguiente abaratamiento de los costes del sistema, si bien estando obligado a revisar la calidad y cuantía de la prestación que ya será, en principio y salvo matizaciones del programa individual de atención, igual para todos los dependientes de cada grado.

Para atender a los cambios provocados por la supresión del nivel, la disposición transitoria 8.^a del RDL 20/2012 prevé que, quienes antes de la entrada en vigor del RDL 20/2012 (15 de julio de 2012) ya tuvieran reconocido un grado y un nivel de dependencia no requerirán una nueva valoración a efectos de la nueva clasificación basada exclusivamente en grados. De forma que mantendrán el que tengan reconocido. Y, para el supuesto de revisión, la nueva valoración, si procede, deberá ajustarse a la calificación por grados, prescindiendo del nivel, ya que toda revisión solo de nivel ha dejado de tener sentido.

01—3.2. Reformas en materia de prestaciones

El RDL 20/2012 también altera artículos de la LD dedicados a regular las prestaciones incluidas en el catálogo (artículo 13 LD), siendo relevantes, además de las que se han mencionado vinculadas a la desaparición de los niveles de dependencia dentro de los grados, las que afectan a cuatro cuestiones: la prestación económica de asistencia personal (artículo 19 LD), la prestación o servicio de ayuda a domicilio (artículo 23 LD); la incompatibilidad de prestaciones (nuevo artículo 25 bis LD); y la prestación de cuidado familiar (artículo 18 LD).

01—3.2.1. *Prestación económica de asistencia personal*

En cuanto a la prestación económica de asistencia personal, una prestación de perfiles difusos y poco definida en cuanto a su función y contenido; comenzando por el hecho de que, normativamente destinada a facilitar al dependiente el acceso a la educación, al trabajo o a una vida más autónoma, sin embargo estaba limitada solo a los grandes dependientes, precisamente quienes, en razón de su situación, menos posibilidades reales tienen de acceder, pese a la dependencia, a actividades educativas, laborales o de trabajo o participación social. De aquí, seguramente, la ampliación del campo subjetivo de esta prestación de la que pueden beneficiarse todas las personas en situación de dependencia, al margen de su grado. Esto incrementará seguramente el número de solicitudes, sobre todo en dependientes del grado más bajo, lo que podrá suponer un factor de incremento de gastos del sistema. Sin embargo, el número de prestaciones de partida concedidas (es cierto que solo a los grandes dependientes) es extraordinariamente bajo hasta convertir a esta prestación en marginal en el conjunto del sistema; por otra parte, la ampliación subjetiva permitirá depurar mejor y comprobar la función singular que esta prestación cumple que es, prioritariamente, la de servir de apoyo para el acceso del beneficiario a la educación y al trabajo; finalmente, es, como siempre, el programa individual de atención el que podrá depurar mejor la funcionalidad real de estas

prestaciones, descartando el que se conviertan en un sucedáneo de la asistencia doméstica o a los actos de la vida cotidiana para lo cual ya existen otras prestaciones, de servicio (ayuda a domicilio) o económicas (la vinculada al servicio o la de cuidado familiar).

01—3.2.2. *Prestación del servicio de ayuda a domicilio*

Por lo que se refiere a la prestación de servicio de ayuda a domicilio, la pretensión normativa es alterar la prioridad de los objetivos de esta prestación colocando, en primer lugar, los «servicios relacionados con la atención personal en la realización de las actividades de la vida diaria», y subordinando a este tipo de servicio personal los relacionados con «la atención de las necesidades domésticas o del hogar: limpieza, lavado, cocina u otros». Una subordinación tan directa que ahora el artículo 23 LD establece que los servicios de tipo doméstico no podrán prestarse si no existen servicios personales. Se trata con ello de evitar que el servicio de ayuda a domicilio se convierta casi en exclusiva en una prestación de tareas domésticas, en un sentido similar a las que integran el contenido de la relación laboral especial de empleados de hogar. Por ello se invierte el orden, se prioriza el servicio personal, y se hace depender de su existencia la prestación de servicios domésticos. Otra cosa es que este condicionante sea más o menos fácil de cumplir y que existan (de nuevo el plan individualizado de atención es el instrumento) posibilidades de control real de la situación.

01—3.2.3. *La prestación económica por cuidado familiar*

La prestación más directamente afectada por el RDL 20/2012 es la económica por cuidado familiar (artículo 18 LD); una reforma que es particularmente incisiva si se tiene en cuenta que estas prestaciones económicas constituyen aproximadamente la mitad del total de las prestaciones reconocidas, sean económicas o de servicios.

Pues bien, la disposición final 1.^a del RDL 20/2012 modifica la disposición adicional 6.^a del RDL 8/2010, y, en la misma lógica de aplazar y fraccionar el pago de las cuantías de las prestaciones de efectos retroactivos (es decir, las mensualidades que discurren entre la solicitud y el reconocimiento del derecho, cuando este dura más de seis meses, excluidos estos), determina que el pago de esas cantidades podrá, a decisión de la CA, aplazarse, graduando su pago por cuantías anuales idénticas, hasta un plazo máximo de ocho años, a contar desde la fecha del reconocimiento del derecho. Si ya el RDL 8/2010 retrasó el pago de estas cantidades hasta cinco años, el RDL 20/2012 lo hace ahora hasta ocho. Lo que puede arrojar dudas acerca del compromiso real de abonar tales cantidades, sea en su integridad o solo parcialmente. En todo caso, la demora, de que se hará sin duda uso, por periodos de tiempo tan amplios reduce, retrasándolos, y en la medida en que sea relevante, la presión de esos compromisos económicos sobre el equilibrio financiero del sistema.

Esta cuestión es, sin embargo, objeto de atención también por la disposición adicional 7.^a del RDL 20/2012, la cual establece, de forma más drástica, que las prestaciones económicas por

cuidado familiar dejarán de producir efectos retroactivos para todas aquellas personas que a 15 de julio de 2012 no hayan comenzado a percibir las prestaciones económicas, incluso reconocidas, a su favor; salvo por lo que se refiere a los meses en los que se haya devengado el derecho, siempre anteriores al 15 de julio de 2012. En síntesis, que las prestaciones económicas por cuidado familiar solo podrán percibirse por el tiempo que corra a partir de su reconocimiento como derecho, nunca en relación con un tiempo anterior; una expropiación que no afecta solo a reconocimientos posteriores al 15 de julio de 2012, sino también a los que hayan tenido lugar antes de esa fecha pero no hubieran comenzado a percibirse por el interesado.

Como puede apreciarse se trata de una norma de gran calado, que viene a condonar compromisos económicos de las CCAA a costa de los dependientes que reciben el cuidado en el entorno familiar y por lo que obtienen una prestación económica. En efecto, a partir del RDL 20/2012, el retraso en el reconocimiento no tendrá ningún efecto económico (lo que obviamente no favorece la agilidad de los procedimientos de solución), permitiéndose incluso a las CCAA modular el alcance de la carga económica solo manipulando (en el sentido de retrasando conscientemente) la resolución de los expedientes ya que, mientras más se demore la resolución, menos coste global tendrá la prestación y comenzará, sin sanción económica alguna, por tanto más tarde. Quizás parezca que esta consecuencia es menor que la suspensión por dos años del abono de la prestación, como ahora se verá, pero es indudable que se descarga a las CCAA de obligaciones económicas que eran importantes, si bien inversamente proporcionales a la eficacia de los procedimientos de resolución. Un resultado, pues, un tanto paradójico. Y lo mismo cabe decir de la previsión de la misma disposición adicional 7.^a que, buscando liberar de esos compromisos económicos a las CCAA incluso establece que tampoco se pagarán en el futuro esas cuantías retroactivas a quienes, habiéndoseles reconocido el derecho, no ha comenzado a abonárseles; algo que es consecuencia de los criticables retrasos en la resolución completa de los expedientes y que ahora va a beneficiar a las CCAA que ya no solo han tardado en reconocer el derecho sino que, incluso reconociéndolo, no lo han comenzado a abonar.

El RDL 20/2012 contiene otra norma igualmente agresiva para las prestaciones económicas por cuidado familiar. Se trata de su disposición transitoria 9.^a la cual establece que para las personas que hayan presentado una solicitud de reconocimiento de prestaciones para cuidados en el entorno familiar y que no haya sido resuelta a 15 de julio de 2012, el reconocimiento de la prestación (que puede afectar, por principio a dependientes de cualquier grado, pero fundamentalmente a los grandes dependientes y dependientes severos por lo dicho antes en relación con el retrasado calendario de aplicación a los dependientes moderados) y sus efectos económicos se podrán suspender por un plazo máximo de dos años a contar desde el reconocimiento del derecho o desde el final del plazo de seis meses establecido para resolver. Para nada dice el RDL 20/2012 a quién corresponde esa decisión; pero todo apunta a que se atribuye esa facultad bien al Gobierno, bien a las CCAA, siempre que se respete el principio de igualdad.

La anterior es una regla que, claramente, también se aplica a las solicitudes futuras de este tipo de prestaciones económicas de cuidado familiar, como así lo establece la disposición adicional 7.^a, número 2, del RDL 20/2012. Es más, y en relación con estas prestaciones, la norma no abre la posibilidad de la suspensión sino que la decreta directamente, al afirmar que estas prestaciones «quedarán sujetas a un plazo suspensivo máximo de dos años», que se contará no como dos años desde el 15 de julio de 2012, sino como una regla estable que permite que, una vez reconocida la prestación (o pasados los seis meses para resolver), su percepción se retrase dos años desde ese momento. Finalizando el periodo de suspensión cuando comience a percibir la prestación.

En la práctica, pues, el RDL 20/2012 bloquea el incremento, no tanto del número sino del coste, de las prestaciones por cuidado familiar, garantizando que, en el plazo de dos años, no tendrá que abonar nuevas prestaciones económicas por esta causa, de manera que el impacto de los futuros reconocimientos se irá produciendo de forma progresiva pero siempre a partir de dos años, como mínimo, a contar desde el 15 de julio de 2012. E, incluso, a partir de esta fecha, la diferencia temporal entre reconocimiento y percepción se retrasa siempre, de forma individualizada, dos años. Pero, sobre todo, ha premiado a las CCAA más ineficientes; ha liquidado las deudas de las CCAA por mensualidades anteriores al reconocimiento; ha eliminado la posibilidad de generarlas en el futuro, volviendo a premiar de nuevo a las CCAA menos ágiles; y, en general, ha introducido una demora de dos años entre reconocimiento y comienzo del disfrute. Lo que, en prestaciones cuyos beneficiarios son en su gran mayoría personas de edad, muchos de los cuales se encuentran en una situación de extrema dependencia simultánea a una enfermedad grave, puede dar como resultado que la prestación se reconozca pero nunca llegue a abonarse debido al fallecimiento del beneficiario antes del transcurso de los dos años de suspensión. Si esto, aparte de ser una degradación de la prestación de cuidado familiar (con una finalidad exclusiva de ahorro de costes), es también un incentivo a decantarse por las otras prestaciones del SAAD, no afectadas por estas limitaciones, es algo cuyos resultados podrán comprobarse en el futuro.

01—3.2.4.

La protección social de los cuidadores familiares

Los recortes y limitaciones de la prestación económica de cuidado familiar se completan con una trascendente supresión de la tutela social de los cuidadores familiares. Se trata de una regla sencilla pero tajante. Según la disposición adicional 8.^a RDL 20/2012, y en relación con los convenios especiales con la Seguridad Social conforme a los cuales los cuidadores familiares se integran en el sistema de Seguridad Social a efectos de determinadas prestaciones, se suscribirán entre cada cuidador familiar y la Tesorería General de la Seguridad Social y, lo que es más, relevante, serán voluntarios corriendo sus cotizaciones exclusivamente a cargo del cuidador familiar.

El RDL 20/2012 revoca así un compromiso legal, luego desarrollado reglamentariamente como es la disposición adicional 4.^a de la LD que preveía esa incorporación de los cuidadores

a la Seguridad Social en la forma en que estableciera el Gobierno, presumiéndose que dicha incorporación debería ser obligatoria y que la carga financiera de esa inclusión debería correr, al menos en parte (en un esquema similar a la cotización de los trabajadores asalariados), a costa de la Administración pública. Así se plasmó más tarde en el RD 615/2007, de 11 de mayo, según el cual la incorporación a la Seguridad Social era obligatoria, suscribiendo el oportuno convenio especial, cuyo coste de cotización era asumido en su integridad por la Tesorería General de la Seguridad Social. La nueva norma coloca a los cuidadores en una situación, desde el punto de vista de la Seguridad Social, similar a los autónomos, ya que han de asumir el coste total de las cotizaciones, siendo además voluntario (difícilmente podía ser de otra forma) el conservar activo el convenio especial.

La consecuencia es esperable: debido a la debilidad económica de la mayoría de los hogares donde se produce el cuidado familiar, lo normal será que el cuidador familiar renuncie a suscribir el convenio, ahorrando, aunque sea a costa de su futura protección social, el coste de las cotizaciones. Que, conforme a las reglas en vigor, se calcula aplicando a la base mínima (748,20 euros) el 28,3 por 100 (211,73 euros); cuantía a la que se aplica, a su vez (artículo 4 RD 615/2007) un coeficiente reductor del 0,77 lo que arroja una cuantía final de 163,03 euros que es lo que abonaba hasta ahora la Tesorería General y que, si se quiere que el convenio especial siga en vigor, deberá asumir el cuidador familiar. Lo que, no siendo una cantidad extraordinariamente alta, es obvio que resulta excesiva para la mayor parte de los hogares y de los dependientes y sus cuidadores. En todo caso, el ahorro, en ese caso para la Tesorería General de la Seguridad Social es muy relevante si se tiene en cuenta el número de convenios especiales suscritos, 179.829 a 1 de agosto de 2012, según datos del IMSERSO.

Para quienes ya hubieran suscrito el convenio, el RDL 20/2012 y este esté vigente, el RDL 20/2012 determina su extinción a 31 de agosto de 2012, salvo que el cuidador interesado solicite expresamente su mantenimiento, para lo que tiene de plazo hasta el 1 de noviembre de 2012. De ser así, el convenio especial mantenido tendrá un tratamiento especial en materia de cotización en relación con el periodo entre el 1 de septiembre y el 31 de diciembre de 2012, aplicándose a la cuota a abonar una reducción del 10 por 100 del total de la cuota, siendo a cargo del Estado el 5 por 100 del 90 por 100 restante y el 85 por 100 a cargo del trabajador. En definitiva, en este breve periodo transitorio el cuidador tiene que abonar el 85 por 100 de la cuota, para pasar a asumir el 100 por 100 a partir del 1 de enero de 2013, si es que continúa con la intención de conservar vigente el convenio especial. Una evidente intención, en suma, de eliminar para el futuro la carga económica de una cotización a la Seguridad Social que se había manifestado (junto con otras medidas como las de respiro) una de las más relevantes orientadas, en la lógica de la LD, a proteger la situación, social en este caso, del cuidador informal.

Incompatibilidad de prestaciones

Por último, el RDL 20/2012 modifica la LD introduciendo un nuevo artículo, el 25 bis. Se trata de una cuestión cuya regulación unitaria se viene reclamando de forma reiterada ya que, en ausencia de reglas generales de obligado cumplimiento, son las CCAA las que han establecido para cada una un diferente sistema de compatibilidad o incompatibilidad de prestaciones, generando situaciones de desigualdad relevantes. Por este motivo, como así lo declara el preámbulo, se prevé una regulación común mínima, tanto de la intensidad como de la compatibilidad de prestaciones, de obligado cumplimiento y respeto por parte de las CCAA. Seguramente un sistema unitario podría haberse acordado en el seno del consejo territorial, lo que no se ha hecho, salvo para fijar criterios excesivamente generales que han permitido una regulación autonómica muy diferenciada. El RDL 20/2012, con el amparo del título constitucional del 149.1.1 CE (garantía de la igualdad en el ejercicio de los derechos) ha considerado que la materia de la compatibilidad de prestaciones es de su competencia. Puede dudarse, no obstante, de la capacidad del Estado de bloquear normas autonómicas más favorables; pero lo que no ofrece dudas es que el Estado no contribuirá a la financiación de la mejora autonómica que correrá a cargo exclusivo de la CA. Pero no parece que la tutela de la igualdad, como mínimo, impida a las CCAA ejercitar sus competencias en servicios sociales estableciendo un sistema de compatibilidades más flexibles.

En todo caso, el referente legal (y su consecuencia en cuanto a la aportación del Estado) va a determinar en el futuro la compatibilidad de prestaciones en cada una de las CCAA que tenderán, sin duda, a converger con el diseño legal; mucho más cuando ese diseño, determinado por el objetivo de la reducción del gasto público, se basa en un principio general de incompatibilidad y en una admisión muy limitada de la compatibilidad entre prestaciones.

Así (artículo 25 bis. 1 LD) todas las prestaciones económicas del sistema (vinculada al servicio, cuidado familiar y asistencia personal) serán incompatibles entre sí y con los servicios del catálogo. Se eliminan situaciones de compatibilidad que tanto pudieran ser poco razonables pero también perfectamente lógicas; piénsese, en cuanto a estas últimas, en la compatibilidad entre la prestación de asistencia personal y el servicio a domicilio o los centros de día o de noche; o del servicio de teleasistencia con la mayoría de las prestaciones económicas del sistema como sucede con la asistencia personal y la vinculada al servicio, con la sola excepción quizás de la prestación económica de cuidado familiar. La dicción legal es, no obstante, muy contundente.

En cuanto a la incompatibilidad entre prestaciones económicas es clara entre la vinculada al servicio y la de cuidado familiar, pero no tanto con la de asistencia personal, al menos en la versión más precisa que requiere la reforma de la LD; sí, en cambio, con la función que han venido cumpliendo las escasas prestaciones reconocidas de asistencia personal, extendiéndose, y convirtiendo en prioritarios, una serie de servicios personales más relacionados con la vida diaria y el mantenimiento del hogar que de apoyo al acceso al trabajo y la educación,

que es su función legal. La alta cuantía de estas prestaciones, iguales a las vinculadas al servicio, han determinado también esta aplicación desviada que justifica la incompatibilidad total entre prestaciones económicas que impone el RDL 20/2012. Pero es contradictoria con la reformulación de la prestación de asistencia personal que el propio RDL 20/2012 pretende, teóricamente reorientada a cumplir esa particular función de apoyo a la integración educativa y laboral. Y, de ser así, su incompatibilidad con otras prestaciones económicas no sería tan evidente al tratarse de prestaciones económicas que tienen finalidades diferenciadas.

En lo que se refiere a la compatibilidad entre prestaciones económicas y de servicios tampoco será admitida en ningún caso por lo que, por ejemplo, no podrá prestarse el servicio de teleasistencia a quienes perciban prestaciones económicas, que quedan excluidos de este servicio y encomendados a quienes asuman el cuidado de los dependientes trámite una prestación económica (asistencia personal, vinculada al servicio o de cuidado familiar), aunque la teleasistencia que no es en sí un servicio de atención a la dependencia sino de comunicación y de alerta en estas situaciones. Quedando en todo caso descartada toda compatibilidad entre la prestación económica de que se trate y todos los servicios del catálogo (por ejemplo, centros de día), incompatibilidad acerca de la que pueden reproducirse las observaciones que se acaban de hacer en relación con la prestación económica de asistencia personal.

Por lo que respecta a la compatibilidad entre servicios del SAAD, el artículo 25 bis 2 LD también afirma su incompatibilidad general, con la única excepción del servicio de teleasistencia que sí será compatible con las prestaciones de servicios de ayuda a domicilio y centros de día y de noche, excluyendo, por razones, obvias, la atención residencial. Ninguna otra compatibilidad se admite como ha sucedido, aunque es cierto que de forma algo excepcional, en algunas CCAA entre la atención domiciliaria y los centros de día o de noche. En todo caso, existe una compatibilidad general entre cualquier prestación del sistema (económica y de servicios) con las prestaciones de prevención de las situaciones de dependencia y de promoción de la autonomía personal; una compatibilidad indiscutible ya que son prestaciones de tipo técnico (información, técnicas de tratamiento de la dependencia, acciones de fomento de la autonomía) con una funcionalidad particular. Cursos y programas varios que las CCAA han puesto en práctica (aunque en cuantía reducida) y que se han venido ofertando en función de las disponibilidades financieras y la decisión política de ofrecerlos. En consecuencia, es un gasto público controlado discrecionalmente por la CA, la cual podrá o no ofertar tales acciones si tiene financiación para ello; por lo que la compatibilidad declarada es irrelevante desde el punto de vista del gasto público.

El artículo 25 bis, apartado 2 LD añade, en materia de compatibilidad, que las Administraciones públicas competentes (básicamente, las CCAA) podrán permitir la compatibilidad entre prestaciones, siempre que faciliten la permanencia en el domicilio de la persona en situación de dependencia, pero siempre que la cuantía de esas prestaciones sumadas no supere la intensidad máxima de protección según el grado de dependencia. En definitiva, permite que

las CCAA establezcan compatibilidades, si bien con dos cautelas: una, que las prestaciones se sumen sin que pueda superar el conjunto el máximo garantizado según el grado de dependencia (es decir, una incompatibilidad parcial determinada por el coste y no por el tipo de prestación); y otra que, a efectos de la financiación estatal del mínimo garantizado, la suma de estas prestaciones compatibles solo contará como una única prestación. Dos límites que harán que, siguiendo el modelo del artículo 25 bis LD, las CCAA hagan más rígidas sus reglas de compatibilidad de prestaciones, basándolas en un principio general de incompatibilidad y estén menos dispuestas a asumir las consecuencias económicas de dicha compatibilidad al existir el límite de la intensidad máxima y al no poder contabilizar tales prestaciones acumuladas sino como una sola, con la consecuencia ya dicha a efectos de su financiación.

01—3.3. **Cuantía e intensidad de las prestaciones**

El RDL 20/2012 también impacta en la cuestión de las cuantías de las prestaciones económicas y la intensidad de los servicios del catálogo, con una orientación claramente reductiva de unas y otra, deteriorando en consecuencia la calidad de la prestación, en relación con los términos en los que venía prestándose hasta ahora.

En cuanto a las cuantías máximas se fijan por la disposición transitoria 10.^a del RDL 20/2012 que contiene tres reglas importantes:

La primera, que lo establecido en la misma entrará en vigor a partir del 1 de agosto de 2012, lógico ajuste mensual al tratarse de prestaciones económicas con esta cadencia.

En segundo lugar, la disposición transitoria 10.^a conserva, para las prestaciones ya reconocidas las cuantías máximas vigentes; eso sí hasta una prometida regulación reglamentaria cuya incidencia y pretensión, sin duda limitativa, podría afectar a la cuantía de las prestaciones ya reconocidas, con todos los problemas de prohibición de retroactividad que se pueden suscitar. La regla beneficia, como se ha dicho, a las prestaciones ya reconocidas aunque la norma hable de las ya valoradas, lo que parecería reducir el impacto expulsivo hacia el pasado ya que la valoración es anterior al reconocimiento del derecho; no obstante, del conjunto de la disposición transitoria 10.^a ha de deducirse que el momento referencial es el del reconocimiento del derecho. En el momento actual esa cuestión no se suscita para las prestaciones económicas de asistencia personal y vinculadas al servicio que, por tanto, mantienen sus cuantías. Las cuales, según el RD 570/2011, de 20 de abril, por el que se modifica el RD 727/2007, sobre Intensidades de la prestación de servicios y cuantías de las prestaciones económicas, son, según figura en el anexo: 833,96 euros y 625,47 euros para los dos niveles del grado III (gran dependencia), en cuanto a las prestaciones vinculadas al servicio y de asistencia personal; y de 462,18, 401,20 y 300,00 euros mensuales para los niveles 2 y 1 de la dependencia severa, y para el nivel 2 de la dependencia moderada, para las prestaciones vinculadas al servicio ya que la de asistencia personal no era posible reconocerla antes para estos dos grados.

Son cuantías que se congelan ya que el RDL 20/2012 prevé otras cuantías para estas prestaciones que se aplicarán a los reconocimientos de derechos que tengan lugar a partir del 1 de agosto de 2012. Se trata, además, de cuantías que, excluyendo los niveles ahora desaparecidos, se establecen según los tres grados de dependencia: 715,07, 426,12 y 300,00 euros mensuales, respectivamente, siempre en el caso de las prestaciones vinculadas al servicio y, ahora, también para las de asistencia personal. Como puede apreciarse se ha producido una rebaja de la cuantía de estas prestaciones, a partir del 1 de agosto de 2012, que alcanza el 15 por 100 en relación con lo obtenido por los grandes dependientes del nivel 2, si bien la cuantía de los grandes dependientes del nivel 1 se ha incrementado en el mismo porcentaje (de 625,47 euros a 715,07). algo semejante sucede con los dependientes severos ya que, si bien la anterior dependencia severa del nivel 2 ha visto reducida la cuantía de la prestación máxima de 462,18 euros a 426,12, esa reducción se ve en gran parte compensada por el incremento de la cuantía de los anteriores dependientes severos nivel 1 (de 401,20 a los mismos 426,12 euros mensuales comunes ahora a todos los dependientes severos). Por último, se mantiene invariable la cuantía de las prestaciones económicas vinculadas al servicio, como las anteriores, para los dependientes moderados del nivel 2 (300,00 euros) y que ahora también es la cuantía general a aplicable a todos los dependientes moderados para las prestaciones vinculadas al servicio y ahora también para las de asistencia personal. Por tanto, aunque las cuantías más elevadas se han reducido, es verdad que otras más bajas se han ampliado, arrojando un balance final que puede ser neutro desde el punto de vista de la contención del gasto.

No sucede lo mismo con la prestación económica por cuidado familiar, que también aquí es objeto de una importante reducción, tanto de las prestaciones ya reconocidas como de las futuras. Así, la disposición transitoria 10.^a del RDL 20/2012 establece que, en relación con las prestaciones de este tipo ya reconocidas que se rebajan de forma directa en relación con las cuantías vigentes a 1 de agosto de 2012. De forma que, esas cuantías, en sus cinco escalones (gran dependencia, niveles 2 y 1; dependencia severa, niveles 2 y 1; dependencia moderada, nivel 2) pasan de 520,60 euros a 442,59 euros; de 416,98 euros a 354,43 euros; de 337,25 euros a 286,66 euros; de 300,90 euros a 255,77 euros; y, finalmente, de 180,00 euros a 153 euros. Una rebaja de las extraordinariamente numerosas prestaciones económicas por cuidado familiar que alcanza en todos los casos el 15 por 100 de su cuantía inicialmente reconocida y disfrutada. Pero no acaban aquí los recortes de la prestación de cuidado familiar ya que, para los reconocimientos futuros de derechos, la cuantía de la prestación será, según los grados, de 387,64, 268,79 y 153 euros, respectivamente.

Sin que se compense la reducción del nivel más alto por el incremento medio del nivel más bajo. Aquí, la cuantía futura de la prestación es, en todo caso, muy poco superior a la cuantía atribuida al nivel 1 (la más baja) de cada grado a partir de agosto de 2012 a las prestaciones ya reconocidas. Así puede constatarse con el dato de que las cuantías más bajas previstas para el grado III (gran dependiente) eran 416,98 euros hasta el 1 de agosto de 2012 y 354,43 euros, a

partir de esta fecha, mientras que, para reconocimientos futuros, esa cuantía se fija en 387,64 euros para el conjunto del grado; un 15 por 100 menos que la primera cifra pero solo 9 por 100 más que la segunda. Y eso teniendo en cuenta las cuantías atribuidas al nivel más bajo del grado, ya que si se hace la comparación con el nivel más alto, la rebaja alcanza el 25 por 100.

Lo mismo pasa con los otros grados de dependencia ya que las cuantías mínimas anteriores de la prestación de cuidado familiar eran de 300,80 y de 255,77 euros, para las prestaciones reconocidas antes del 1 de agosto de 2012; mientras que la cuantía unitaria futura para el conjunto del grado de dependencia severa será de 268,79 euros mensuales. Una rebaja del 11 por 100 en relación con la primera de las cantidades y solo un incremento del 5 por 100 respecto de la segunda. En todo caso, la rebaja en relación con la prestación más alta reconocida antes a los dependientes severos es de un 8 por 100. Finalmente, en cuanto a la dependencia moderada, las cuantías reconocidas antes del RDL 20/2012 (180 euros) se rebajan para los abonos posteriores al 1 de agosto de 2012 a 153 euros, que es la cuantía fijada también para reconocimientos futuros de este tipo de prestación. Se trata, pues, de una rebaja considerable de la cuantía media de las prestaciones por cuidado familiar, lo que, dado su número, tendrá obviamente un impacto importante en cuanto a la cuenta de ingresos y gastos del SAAD.

También se refiere el RDL 20/2012 a la intensidad de las prestaciones de servicio (disposición transitoria 12.^a). Ni la prestación de prevención y promoción de la autonomía personal, ni la de teleasistencia, ni tampoco la de atención residencial se miden por una determinada intensidad expresada en horas de asistencia y cuidado, pero sí es más proclive a ello la de servicio de ayuda domiciliaria, así como la de centros de día y de noche. A este respecto el RD 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar la intensidad de los servicios, establecía, aunque solo para el servicio de ayuda a domicilio, una intensidad de la prestación expresada en horas mensuales de atención según grados, y en ese momento, también según niveles. En este sentido, el anexo I del RD 727/2007 fijaba entre 70 y 90 horas (gran dependencia, nivel 2), entre 55 horas y 70 (gran dependencia, nivel 2), entre 40 y 55 horas (dependencia severa, nivel 2), y entre 30 y 40 horas (dependencia moderada, nivel 2).

Pues bien, el RDL 20/2012 rebaja las horas de dedicación según grados, para todas las prestaciones de servicios del SAAD, estableciendo entre 46 y 70 horas para la gran dependencia (20 horas mensuales menos en cuanto al máximo nivel y solo 15 más respecto del nivel más bajo de la gran dependencia); entre 21 y 45 horas mensuales para la dependencia severa (diez menos en cuanto al máximo nivel y también nueve horas menos si se compara con el nivel más bajo); finalmente, la dependencia moderada tiene asignadas como máximo 20 horas mensuales de atención.

La generalizada rebaja de las horas de atención persigue sin duda una finalidad de ahorro de costes, aunque ese objetivo se cumpla deteriorando muy sensiblemente prestaciones cuyo tiempo de atención podía considerarse limitado, sobre todo en el caso de los grandes

dependientes. Una rebaja que no solo afectará a las prestaciones de este tipo que se reconozcan a partir del 1 de agosto de 2012 sino también a las ya vigentes, en relación con las cuales la disposición transitoria 12.^a del RDL 20/2012 señala que las administraciones competentes (básicamente, las CCAA) podrán realizar las adaptaciones necesarias para adecuar sus reglas a las intensidades descritas. Lo que significa, ni más ni menos, que podrán reducir hacia el futuro esas horas de dedicación o de cuidado situándolas en las establecidas, por grados solo, en el propio RDL 20/2012 y que se acaban de describir.

Las modificaciones en materia de financiación

01—3.4.

Al final del número anterior se hacía referencia a la modificación hecha por la Ley de Presupuestos generales para el año 2012 (Ley 2/2012) en el sentido de suspender por todo el año 2012 la posibilidad de realizar convenios entre el Estado y las CCAA para establecer el grado de financiación respectivo de las prestaciones del SAAD del nivel intermedio. Lo que tiene como consecuencia que el Estado solo aportará a la financiación del SAAD la cuantía correspondiente al nivel mínimo garantizado por el Estado. Este es un punto que el RDL 20/2012 regula, fijando esa aportación pero sin previsión alguna acerca de la posibilidad de acordar el nivel intermedio y su financiación con las CCAA.

Debe tenerse en cuenta que el coste de los servicios de dependencia o de las prestaciones económicas (tal y como, en este segundo caso, se fija anualmente en la Ley de Presupuestos) no es equivalente a la cuantía mínima garantizada por el Estado. En relación con las primeras, el Estado se limita a fijar una cuantía máxima total en cuya financiación participará de dos formas: con el mínimo garantizado y con el nivel acordado. Pero, como se ha dicho, la cuantía máxima de las prestaciones no es igual a la asignación mínima que el Estado asume financieramente. Un ejemplo aclarará las cosas: por una parte, la disposición transitoria 10.^a del Real Decreto-ley 20/2012 establece las cuantías máximas de las prestaciones económicas de dependencia (la mayoría), asignando, por ejemplo, 387,64 euros mensuales para la prestación económica por cuidado familiar en el caso de gran dependencia en su nivel 2; pero, por otra, la disposición transitoria 11.^a de la misma norma fija la asignación (financiación) que el Estado destina como equivalente al nivel mínimo y que, para el ejemplo anterior, es de 231,28 euros mensuales. Mucho más llamativa es esta diferencia entre la cuantía máxima de la prestación económica vinculada al servicio en el caso de gran dependencia (715,07 euros mensuales) y esa misma cuantía mínima a aportar por el Estado y que se cifra en los 231,28 euros mensuales señalados. Debiendo tenerse en cuenta que la diferencia, durante el año 2012, corre a cargo exclusivo de las CCAA (no así en años anteriores en los que el Estado también contribuía a la financiación del nivel acordado o intermedio).

En todo caso, esas cuantías mínimas comprometidas por el Estado tienen vigencia solo para los dependientes a los que se hubiera valorado y se les hubiera reconocido el derecho a las prestaciones antes de la entrada en vigor del RDL 20/2012. Para los reconocimientos posteriores de

derecho, la aportación del Estado es menor, si bien se concreta en cantidades, ahora solo por grados, que suelen promediar lo garantizado a cada grupo de dos niveles de la gran dependencia y de la dependencia severa. De forma que las cantidades a aportar por el Estado, en concepto de garantía de mínimo, son, ahora, 177,86 euros (gran dependencia) y 82,84 euros (dependencia severa). Lo mismo puede afirmarse de la dependencia moderada, si bien la garantía del mínimo estatal es muy baja ya que desciende de los 52,06 euros a 44,33 euros.

En relación con el nivel mínimo garantizado por el Estado, el RDL 20/2012 modifica también el artículo 9.1 LD, no en cuanto a que será el Gobierno el que, oído el consejo territorial, determine el nivel mínimo de protección garantizado que le corresponde financiar, sino añadiendo que la asignación del total del nivel mínimo garantizado a cada CA deberá hacerse teniendo en cuenta el número de beneficiarios, el grado de dependencia y la prestación reconocida. Criterios de reparto que venían utilizándose pero que ahora adquieren, con exclusión de otros, valor legal.

01—3.5.

Cambios en los plazos de aplicación de la LD

El número diecisiete del artículo 22 del RDL 20/2012 vuelve a modificar el calendario de aplicación de la LD contenido en su disposición final 1.^a; que, no siendo ya necesario para los grandes dependientes y los dependientes severos, sí que afecta a los dependientes moderados, de los cuales solo los del nivel 2, y no todos, se habían incorporado al SAAD como beneficiarios actuales. Como ya se ha dicho antes, la reforma de la Ley de Presupuestos generales de año 2012 estableció que los dependientes moderados del nivel 2 a los que no se hubiera reconocido el derecho antes de la entrada en vigor de la propia Ley de Presupuestos ya no podría acceder a la protección sino a partir del 1 de enero de 2014; la misma fecha también fijada antes para los dependientes moderados del nivel 1.

Con el RDL 2/2012 lo que se incorpora es una nueva demora de dieciocho meses, ya que la fecha a partir de la cual pueden reconocerse derechos de prestación a los dependientes valorados como moderados (al margen del nivel que ya no existe) es la de 1 de julio de 2015. Un nuevo retraso que, al afectar a los dependientes de menor gravedad, demorando su tutela tres años a partir del RDL 20/2012, parece confirma la idea de la previsible exclusión definitiva del colectivo de dependientes que, por sufrir una afectación menor, pueden, o bien asumir individual y personalmente el propio cuidado, o ser cuidados por otras estructuras alternativas, básicamente privadas y familiares.

Se cierra la modificación de la disposición final 1.^a, con una nueva versión del número 3 que, tras confirmar que el derecho a la prestación surge con su reconocimiento y es desde ese momento en que puede ser efectivo; tras volver a negar la obligación de pago de las llamadas «cuantías retroactivas»; y tras excepcionar esta regla en los casos en que se haya excedido el tiempo de resolución de seis meses, contiene una regla respecto de las prestaciones

económicas de cuidado familiar que, en la práctica produce dos efectos. Uno, hace imposible, como ya se ha dicho antes, que se abonen pagos mensuales por meses anteriores al reconocimiento ya que, aunque se superen los seis meses anteriores, aún habrá la posibilidad de que se suspendan por un plazo de dos años; dos, en todo caso y aunque no haya atrasos, el percibo de la prestación de cuidado familiar reconocida podrá suspenderse hasta un máximo de dos años. Una cuestión también prevista en la disposición transitoria 9.^a y en la disposición adicional 7.^a RDL 20/2012 y que fue abordada en epígrafes anteriores.

01—4.

Otras cuestiones y una valoración general

El RDL 20/2012 también ha reformado algunos aspectos, secundarios y más formales, de la LD, como una cierta refundición orgánica, al unir en el nuevo consejo territorial de Servicios Sociales y del sistema para la autonomía y atención a la dependencia el anterior consejo territorial con la conferencia sectorial de asuntos sociales (artículo 8 LD y disposición adicional 9.^a RDL 20/2012). El nuevo Consejo, que deberá constituirse en el plazo de seis meses desde el 15 de julio de 2012, con una composición semejante al anterior, aunque con menos presencia estatal, mantenimiento de la mayoría de las CCAA, y posible asistencia de especialistas con voz pero sin voto. En todo caso, lo interesante es que el nuevo consejo amplía sus competencias desde el SAAD al conjunto de los Servicios Sociales competencia de las CCAA, manifestando la adscripción del primero en el sistema de Servicios Sociales y concentrando el consejo las funciones de cooperación, debate y articulación del conjunto de los Servicios Sociales, dentro de los cuales se ubica sin duda la tutela de la dependencia.

Al margen de estas cuestiones formales, de una importancia secundaria, interesa finalizar esta introducción haciendo una valoración general de las reformas que ha tenido lugar en los últimos años, prestando atención sobre todo, pero no solo, al RDL 20/2012. En este sentido puede decirse lo siguiente:

1. Las sucesivas reformas adoptadas en los dos últimos años, y no solo la contenida en el RDL 20/2012, han ido retocando el calendario de aplicación de la LD, ampliando los tiempos en relación con el colectivo, bastante numeroso, de los dependientes moderados; hay que tener en cuenta que, según los datos del IMSERSO, a fecha de 1 de septiembre de 2012, este colectivo está integrado (tratándose de personas ya valoradas) por cerca de 400.000 personas. Si en las previsiones iniciales estos dependientes entraban en su totalidad en el SAAD a partir del 1 de enero de 2013, en el momento actual la fecha de aplicación plena de la LD, desde el punto de vista subjetivo, es el 15 de julio de 2015, es decir, dos años y medio de demora en relación con las previsiones iniciales.

De este retraso solo se han salvado los dependientes moderados del nivel 2 (una diferenciación que ahora no existe porque ha sido suprimida por el RDL 20/2012) pero no todos. En

puridad, y conforme al calendario inicial, estos dependientes moderados del nivel 2 quedaban incluidos en el SAAD a partir del 1 de enero de 2011, pero ya el RDL 20/2011 estableció que los dependientes moderados del nivel 2 no valorados a 31 de diciembre de 2011 quedaban reenviados al 1 de enero de 2013. Una previsión que la Ley 2/2012 volvió a modificar estableciendo que estos dependientes, a los que no se les hubiera reconocido la prestación a fecha 15 de julio de 2012, quedaban remitidos al 1 de enero de 2014. La misma fecha que esta Ley 2/2012 estableció para los dependientes moderados del nivel 1.

Aquí es donde ha incidido el RDL 20/2012 estableciendo que todos los dependientes moderados (al margen del nivel que ha desaparecido por obra del mismo RDL 20/2012) a los que no se les haya reconocido la prestación solo podrán comenzar a disfrutarla a partir del 15 de julio de 2015. Un bloqueo, pues, de todos los procesos de reconocimiento y una congelación del número de dependientes moderados protegidos por el SAAD, aunque no de los dependientes severos y grandes dependientes que podrán seguir solicitando la valoración de la dependencia y el reconocimiento del derecho. Parece confirmarse así una tendencia, manifestada en algunas ocasiones, a limitar la tutela del SAAD a la dependencia significativa que se concentra en los grados de severa y gran dependencia, atribuyendo menor relevancia, necesidad y urgencia a la protección de los dependientes moderados que, sencillamente, se demora, por ahora, hasta el 15 de julio de 2015.

Que muchos de estos dependientes moderados se encuentren en una situación de escasa gravedad que les permite afrontar la gestión de su vida cotidiana de forma autónoma o con un reducido apoyo familiar no permite extender el juicio a todos los dependientes moderados que son un colectivo heterogéneo en cuanto al propio grado de dependencia. Incluso más, el retraso del reconocimiento del derecho hasta julio de 2015 impide a este tipo de dependientes acceder a las prestaciones que más funcionales son a su situación: las preventivas y de promoción de la autonomía personal y la económica de asistencia personal para actividades de educación, de trabajo o de participación social, mucho más ahora que se han extendido a todos los grados de dependencia y no solo a la gran dependencia, como sucedía antes del RDL 20/2012.

2. Ya las normas anteriores al RDL 20/2012 modificaron la previsión de la disposición final 1.^a LD en el sentido de que la efectividad del derecho comenzaba desde el 1 de enero del año en que el SAAD se extendía a concreto grupo de dependiente, con lo que ello suponía de obligación de pago por mensualidades anteriores al reconocimiento, al contarse como referencia temporal la de la solicitud del derecho. Fue, en su momento, el RDL 8/2010 el que cambió la regla, seguramente de una forma más funcional y lógica, señalando como momento de comienzo de disfrute del derecho, o de efectividad del mismo, la del reconocimiento por parte de la Administración competente. Pero no excluyendo una reclamación por mensualidades anteriores al reconocimiento («cuantías retroactivas» las califica la norma), siempre que hubieran transcurrido sin respuesta pública los seis meses máximos de plazo establecidos en el mismo RDL 8/2010 para resolver la solicitud de reconocimiento, tras la pertinente

valoración del grado de dependencia. Una regulación adecuada y más segura jurídicamente pero que ha supuesto un considerable ahorro de costes, un promedio de seis meses por beneficiario dependiendo de la lentitud de los procedimientos administrativos, para las CCAA, y la asunción de este coste por el propio dependiente, ya necesitado de protección y que, si la obtiene entre solicitud y reconocimiento, será económicamente a su cargo.

3. El RDL 20/2012 también ha suprimido los niveles dentro de los grados de dependencia, de forma que ahora la clasificación solo puede ser en uno de los tres escalones posible: gran dependencia, dependencia severa o dependencia moderada. La simplificación del SAAD y de los procesos de valoración son consecuencias positivas de esta reforma, aunque también tiene un efecto inmediato en el sentido de paralizar todas las solicitudes de revisión de nivel (que no de grado), con la consiguiente atenuación de la presión burocrática sobre el SAAD.

Otra cosa es si la supresión de los niveles ha determinado una reducción de la calidad, intensidad y cuantía de las prestaciones. Lo que no se ha producido ya que, en realidad, la cuantía fija máxima para cada grado se ha establecido haciendo un promedio aproximado de las cuantías fijadas para los dos niveles de cada grado. Por ello se puede afirmar que las cuantías máximas, ahora solo tres por prestación según los grados, han conservado, siempre en términos de promedio, el nivel de los seis escalones anteriores. Aunque hay que hacer la salvedad de las prestaciones económicas por cuidado familiar sobre las que se reflexionará más adelante que sí han sufrido un deterioro considerable.

4. En cuanto a las prestaciones del SAAD, dejando al margen la prestación económica por cuidado familiar, las reformas del RDL 20/2010 se han orientado en dos direcciones: una rebaja de la intensidad del servicio de la ayuda domiciliaria y, una ampliación del ámbito de aplicación de la prestación de asistencia personal. En cuanto a lo primero, se reducen de forma notable las horas de atención según los grados de dependencia, pero de manera que esa rebaja afecta no solo a las prestaciones a reconocer a partir del 1 de agosto de 2012, sino también a las anteriores, por lo que es pronosticable una reducción generalizada de las horas de atención, lo que, siendo un factor de ahorro, deteriora mucho una prestación de servicios esencial (125.000 personas a fecha 1 de septiembre de 2012). Por lo que se refiere a la asistencia personal, se pretende, sin conseguirlo plenamente, una definición más precisa de su función (apoyar al dependiente en las actividades educativas y laborales) y, en consecuencia, se abre a todos los dependientes de cualquier grado; lo que es razonable ya que se trata de una prestación personal seguramente más útil y frecuente en relación con dependientes severos y, mas aún, moderados, que aún conservan suficientes facultades personales como para embarcarse en iniciativas de formación y, más aún, de trabajo.

En este mismo bloque de cuestiones relativo a las prestaciones, el RDL 20/2012 ha incluido en la LD un nuevo artículo (el 25 bis) dirigido a establecer reglas de incompatibilidad prestacional muy rígidas ya que es precisamente la incompatibilidad el principio general aplicable, con

contadas excepciones. Es cierto que con ello se elimina una diversidad muy acusada de reglas de incompatibilidad (o mejor de compatibilidad) existentes en las CCAA, pero es dudoso que el artículo 25 bis tenga la capacidad de imponer ese principio de incompatibilidad general por cuanto las CCAA pueden flexibilizar ese régimen estricto de incompatibilidad, en ocasiones exagerado y poco funcional, introduciendo reglas propias que, en la medida en que sean financiadas por la propia CA, formarán parte del nivel adicional de la protección. Aunque esta diferenciación, a efectos de la financiación del mínimo garantizado por el Estado, provoque confusiones y problemas de determinación.

5. Es, sin duda, la prestación económica por cuidado familiar la que ha sufrido los recortes más significativos que funcionan, y parece que esta sea la intención, como un factor de reconducción de estas prestaciones (las más numerosas del SAAD, 439.940 beneficiarios a 1 de septiembre de 2012) hacia las prestaciones de servicios o, incluso, a otras prestaciones económicas, particularmente la llamada prestación económica vinculada al servicio. Las manifestaciones de ese tratamiento degradatorio de la prestación son las siguientes:

En primer lugar, se suprimen los derechos económicos «retroactivos», es decir, por mensualidades anteriores al reconocimiento del derecho y que transcurren entre la solicitud y dicho reconocimiento, para todas aquellas personas que no hayan comenzado a percibir la prestación (aunque se les hubiera ya reconocido el derecho) antes del 15 de julio de 2012; dando más valor al comienzo de la percepción económica que al propio reconocimiento del derecho, ambas cuestiones dependientes directamente de la CCAA que podrá manipularlos si así lo estima necesario. En segundo lugar, y en el caso de que existieran, pese a todo, derechos económicos de tipo retroactivo, su percepción podrá producirse, a decisión de la CCAA, de forma periodificada y por cuantías anuales por un periodo máximo que el RDL 8/2010 fijó en cinco años y que el RDL 20/2012 ha subido a ocho. Un retraso en el pago que hace asumir a los núcleos familiares el coste del cuidado de esos meses que transcurren entre la solicitud y el reconocimiento del derecho.

En tercer lugar, el RDL 20/2010 permite a las CCAA suspender el pago de la prestación económica por cuidado familiar que haya sido solicitada pero no percibida antes del 15 de julio de 2012, y establece de forma directa que esa suspensión afectará a todas las prestaciones que se soliciten partir de esa fecha. Un plazo de suspensión que, directamente, bloquea a efectos económicos el incremento de este tipo de prestaciones durante dos años lo que, en algunos casos, hará, por razones de edad del beneficiario y grado de dependencia, absolutamente inútil el reconocimiento del derecho a la prestación. En cuarto lugar, se ha reducido la cuantía de la prestación por cuidado familiar, tanto de los que ya venía percibiéndola (en un 15 por 100 aproximadamente) como de aquellos a los que pueda reconocer en el futuro (con una reducción acumulada de otro 10 por 100).

En quinto lugar, y en fin, se convierte en voluntaria y a costa exclusivamente del cuidador informal la protección social de estos cuidadores; lo que significa un coste mensual de unos

160 euros mensuales, casi un 40 por 100 de la cuantía de la máxima prestación económica de cuidado familiar prevista para los grandes dependientes; una decisión legal, pues, que seguramente provocará la extinción masiva de estos convenios especiales y la vuelta a la desprotección de la mayoría de los cuidadores familiares. Sin duda que el RDL 20/2012 ha tomado como centro de los recortes, con un tratamiento llamativamente agresivo y desigual, a la prestación económica por cuidado familiar, pretendiendo quizás una desviación de las solicitudes hacia otras prestaciones pero que hace tabla rasa de la realidad social y de las preferencias de los propios dependientes.

6. El último de los impactos negativos de las reformas últimas se relaciona con la financiación del SAAD. Por una parte, la Ley de Presupuestos generales de 2012 ha suspendido, en principio de forma indefinida, las dotaciones presupuestarias para financiar, a través de acuerdos o convenios con las CCAA, el nivel acordado o intermedio. En consecuencia, son las CCAA las que tendrán que asumir ese coste en relación con las prestaciones reconocidas y las prestaciones por reconocer ya que el Estado se limita a la financiación del nivel mínimo, diferente claramente de las cuantías máximas, que, por el contrario, no ha sido rebajado en su cuantía.

En definitiva, una serie importante de reformas, orientadas obviamente a la reducción del gasto público (y de forma particular a descargar al Estado de ese gasto en perjuicio de las CCAA, al eliminar las aportaciones financieras correspondientes al nivel acordado), y que afectan de forma sensible a la calidad prestacional, no solo por el fuerte retraso de la incorporación de los dependientes moderados al SAAD/15 de julio de 2015) sino, sobre todo, por el gravísimo deterioro que sufre la prestación económica por cuidado familiar; algo paradójico siendo como es la más numerosa (un 45,13 por 100 del total, según los datos del IMSERSO a 1 de septiembre de 2012).

02-

Situación y diagnóstico general acerca del sistema para la autonomía y atención a la dependencia

02-1.

1. La valoración del grado de aceptación y de aplicación de la Ley de Dependencia se pone de manifiesto en los datos referidos a las solicitudes de prestación registradas, los dictámenes emitidos y las valoraciones positivas en relación con la generación del derecho a prestaciones. Al respecto puede decirse que las comunidades autónomas en las que existen más solicitudes de prestaciones en términos absolutos (Andalucía y Cataluña), con un 43 por 100 del total, contrastan con otras, de un nivel poblacional igualmente importante (Madrid y Valencia), donde esas solicitudes no llegan en su conjunto al 15 por 100 del total, junto a las que destacan también por su bajo número de solicitudes otras comunidades de menor población (Canarias, Baleares). Por lo que se refiere a la relación entre solicitudes y prestaciones reconocidas teniendo en cuenta la población de la comunidad, destacan por encima de la media Andalucía, La Rioja, Castilla-La Mancha y Cantabria; mientras que arrojan resultados muy pobres Canarias, Madrid, Valencia y Baleares. No sucede lo mismo con la relación entre solicitudes y dictámenes favorables donde destacan en positivo las comunidades autónomas de Canarias o Baleares, y, en sentido negativo, Asturias, La Rioja y, sobre todo, la Comunidad de Madrid. Pero sí si se vuelve a los datos sobre beneficiarios activos de prestaciones del sistema para la autonomía y atención a la dependencia (SAAD), con una fortísima implantación en Andalucía y Cataluña, una implantación relevante en Castilla y León, País Vasco y Castilla-La Mancha; con una implantación deficiente en Madrid y Valencia, y sumamente deficiente en Baleares y Canarias.

02-2.

2. Respecto de los grados de dependencia reconocidos, existe un reparto igualitario entre el número de grandes dependientes y de dependientes severos (27 por 100 y 30 por 100, respectivamente), lo que pone de manifiesto que hay un desplazamiento de las calificaciones hacia la gran dependencia o, en sentido contrario (lo que suena menos probable) una autorrestricción de los solicitantes que podrían ubicarse como dependientes severos. Más lógicas son, en cambio, las cifras de dependientes moderados por dos razones: porque solo desde el 1 de enero de 2010 es un grado de dependencia que esté efectivamente protegido, habiéndose, además, congelado su reconocimiento durante el año 2012; y porque solo se protege el nivel 2 o más alto del grado de dependencia moderada, retrasándose al año 2014 la extensión de la cobertura a los dependientes de este grado mínimo que se encuentren en

el nivel 1. Por lo que se refiere al predominio de los grados de dependencia según comunidades autónomas, un fuerte grupo de comunidades atienden, de forma prevalente, a grandes dependientes, pudiéndose citar a las comunidades de Canarias, Castilla y León, Extremadura o Galicia y, de forma especial, la Comunidad de Madrid, compensando esta inclinación con un menor número de dependientes moderados; otras comunidades, diseñando un modelo más racional de tipo piramidal, concentran las prestaciones en el grupo de los dependientes severos (dejando al margen los moderados, ya que no se han incorporado aún plenamente al sistema) como sucede con Andalucía, Aragón, Cataluña, Valencia o el País Vasco.

02—3.

3. En cuanto a las prestaciones de dependencia, en primer lugar, y pese a la pretensión legal de dar preferencia a las prestaciones de servicios, son las prestaciones económicas las que prevalecen, constituyendo más de la mitad del total (un 51,95 por 100). Dentro de estas, además, y configurando una doble excepcionalidad en el sentido de la Ley de Dependencia, son abrumadora mayoría las prestaciones económicas por cuidados en el entorno familiar, que alcanzan un porcentaje del 45,33 por 100 del total de las prestaciones, y del 87,25 por 100 de las prestaciones económicas. Por otra parte, hay que subrayar el muy escaso número, casi simbólico, de las prestaciones económicas para la contratación de un asistente personal (un 0,09 por 100 del total de las prestaciones), lo que confirma que se trata de un tipo de prestación marginal, no solo por el grupo limitado de beneficiarios a los que se destina (los grandes dependientes) sino también por lo restringido de su funcionalidad y por la confusa determinación normativa de sus caracteres básicos.

Es muy relevante, en cambio, el número de prestaciones de atención residencial (un 12,97 por 100 del total) ya que, a pesar de estar dirigidas a dependientes en situación extrema de necesidad de cuidado, su número es semejante a las prestaciones de teleasistencia (un 13,77 por 100) o de ayuda a domicilio (un 12,78 por 100). Esto indica que la cobertura de una prestación tan básica en el caso de las situaciones de dependencia como es la teleasistencia está poco o defectuosamente extendida al cubrir solo a un tercio de los dependientes que podrían necesitarla, dejando al margen a los que disfrutan prestaciones económicas o de atención residencial. En cuanto a las prestaciones de ayuda domiciliaria, muy tradicionales y extendidas incluso con anterioridad a la Ley de Dependencia, no experimentan en el marco de la misma el fuerte desarrollo que cabría esperar, seguramente por quedar desplazadas por las prestaciones económicas y, en concreto, por las de cuidado familiar. También es particularmente reducido el número de prestaciones para la prevención de la dependencia y la promoción de la autonomía personal (un 1,98 por 100). Finalmente, merece la pena resaltar el 6,53 por 100 de las prestaciones económicas vinculadas al servicio, una cifra de no demasiada relevancia si se compara con las de otras prestaciones directas de servicios, si bien puede aceptarse que se trata de prestaciones intermedias que evidencian

un momento de tránsito desde las de cuidado familiar a las puramente de servicio, como un fenómeno que se irá acentuando en los próximos años.

02—4.

4. En relación con las comunidades autónomas concretas, cada una de ellas responde a un modelo de organización de las prestaciones del SAAD en el que se da prioridad a unas en perjuicio de otras en razón de motivos variados, como pueden ser la opción por las prestaciones menos costosas, tanto desde el punto de vista económico como organizativo; el aprovechamiento de un sistema prestacional ya organizado, donde lo hubiera, previo a la Ley de Dependencia, como es el caso de la teleasistencia y de la ayuda domiciliaria; el énfasis en una organización descentralizada que recurra a la iniciativa privada como soporte del sistema de protección utilizando empresas de prestación de ayuda domiciliaria, centros de día y de noche así como residencias concertadas y prestaciones vinculadas al servicio; la elección de las prestaciones familiares como modelo de protección de los dependientes sobre la base de la permanencia del dependiente en su entorno y en su domicilio; o, en fin, la decisión de recurrir de forma equilibrada a todas las prestaciones abriendo lo más posible el abanico de opciones tanto para los dependientes como para los órganos técnicos de determinación del programa de atención individual.

02—5.

5. En este sentido, es posible identificar comunidades autónomas que construyen su sistema de atención al dependiente sobre la base de la prestación económica por cuidado en el entorno familiar, buscando la economía que proporciona su menor coste en comparación con las otras prestaciones económicas. Lo pone de manifiesto la cuantía de las prestaciones económicas para el año 2011, que se mantiene en el año 2012, donde puede apreciarse que la prestación económica vinculada al servicio para los grandes dependientes del nivel 2 es un 38 por 100 más costosa que la prestación económica por cuidado familiar que, en su cuantía máxima, es solo algo superior a la prestación económica vinculada al servicio del grado de dependencia severa, en su nivel 2; todo ello al margen de los costes organizativos que supondría la articulación de un sistema de prestación de servicios alternativo a las prestaciones económicas. No hay ninguna comunidad que dispense solo prestaciones de cuidado familiar, por lo que lo habitual será que este tipo básico de tutela esté acompañado por otras prestaciones complementarias de ella, como es el caso de la teleasistencia. Así sucede en Murcia o en Andalucía, donde las prestaciones por cuidado familiar se complementan con la teleasistencia y la ayuda domiciliaria, ocupando un lugar menos relevante, muy escaso, o ninguno en el caso de Murcia, las de centros de día y de noche, la atención residencial y las prestaciones económicas vinculadas al servicio.

En otros supuestos, la prestación de cuidado familiar se ve complementada precisamente por las prestaciones económicas vinculadas al servicio, de forma que la atención al dependiente pivota esencialmente sobre las prestaciones económicas del SAAD que, además

del menor coste, no requieren una estructura organizativa particularmente compleja. Es lo que acontece, con el apoyo de los servicios de asistencia residencial, en las comunidades autónomas de Aragón, Extremadura, Galicia, Navarra y Valencia. En otras comunidades la prestación económica por cuidados familiares se combina con la prestación de servicios en centros de día o de noche o residencias, no dando particular relevancia ni a las prestaciones de servicios como la teleasistencia o la ayuda domiciliaria ni a las económicas vinculadas al servicio; es el supuesto de Baleares, Cantabria, el País Vasco y, en menor medida, Canarias, si bien en esta última el peso de las prestaciones lo soportan a partes iguales los centros de día y de noche, la atención residencial y las prestaciones económicas por cuidado familiar.

02—6.

6. Otro modelo organizativo es el que, girando siempre en torno a la prestación económica por cuidados familiares, la combina con la de teleasistencia y, sobre todo, de ayuda domiciliaria. Es el caso de Andalucía y también de La Rioja y de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla; en estos dos últimos casos con un sorprendente protagonismo de las prestaciones de prevención de la dependencia y de promoción de la autonomía, para dar más relevancia a las de prevención y promoción, a la teleasistencia y la ayuda domiciliaria, así como a la atención residencial y en centros de día y de noche. En cuanto a Castilla y León, Castilla-La Mancha y Cataluña, ofrecen un cuadro prestacional más equilibrado, sobre todo la primera, combinando, aunque con el protagonismo de la prestación económica por cuidado familiar, las prestaciones económicas vinculadas al servicio (aunque no en el caso de Castilla-La Mancha) y las prestaciones de servicio, destacando en algún caso las de teleasistencia y ayuda a domicilio (como sucede con Castilla-La Mancha) pero no los centros de día y de noche y la atención residencial (lo que sí pasa, en cambio, en Castilla y León). Esta última, es, sin duda, la comunidad que ha estructurado sus prestaciones de la manera más equilibrada, ya que, reduciendo el peso de las prestaciones económicas por cuidado familiar (solo un 32,70 por 100 del total), ha potenciado las económicas vinculadas al servicio así como las prestaciones de servicios, salvo la teleasistencia.

02—7.

7. En definitiva, nos encontramos con un SAAD irregularmente implantado según las diversas comunidades autónomas, con tipos de reconocimiento y grados de dependencia que varían de una comunidad a otra, y con modelos prestacionales igualmente diversificados. Esto ofrece una imagen poco homogénea, que expresa diferencias de tratamiento en cuanto al nivel, la extensión y la calidad de la tutela, algo que quizás debería despertar la alarma implícita en el artículo 149.1.1.^a CE y poner en marcha los mecanismos que hagan real esa igualdad efectiva de los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos a la protección de las situaciones de dependencia y que los principios, acuerdos y criterios adoptados en el seno del consejo territorial del sistema no han podido aún garantizar plenamente.

03—

**Diseño normativo del sistema.
El papel del consejo territorial
del sistema de autonomía y atención
a la dependencia**

03-1.

1. La implantación de la Ley de Dependencia se encuentra aún en sus primeras fases. En primer lugar, porque han transcurrido solo cinco años desde la aprobación de la Ley de Dependencia que creó el SAAD, como una forma integrada, sistemática y unitaria de abordar la protección de la dependencia. En segundo lugar, porque la propia Ley de Dependencia ha previsto un calendario de aplicación progresiva, aunque demorado por el RDL 20/2011, de 30 de diciembre, que finalizará en el año 2014. En tercer lugar, porque la Ley de Dependencia crea un nuevo sistema de protección social, atribuyendo al ciudadano en situación de dependencia un derecho subjetivo a la tutela; un sistema que acabará protegiendo a más de un millón de personas en situación de dependencia. En cuarto lugar, porque la puesta en práctica del SAAD ha requerido una amplia normativa de desarrollo que afecta a cuestiones centrales del sistema (valoración de la dependencia, características de las prestaciones, procedimientos y órganos de valoración y de dictamen, sistemas de información y de seguimiento, procedimientos administrativos específicos, fórmulas de acreditación y de control de la calidad de los servicios, etc.) que ha necesitado un cierto tiempo para su elaboración, mucho más si se tiene en cuenta que el sistema de producción normativa en materia de dependencia descansa sobre la base de la colaboración entre administraciones públicas en el seno del consejo territorial del SAAD. En consecuencia, la valoración que se haga de la implantación del SAAD deberá tener en cuenta estas circunstancias.

03-2.

2. La protección de la dependencia se ha configurado, de forma acertada, como una competencia exclusiva de las comunidades autónomas, en virtud del título constitucional de Asistencia Social (artículo 148.1.20^a CE), si bien convertido actualmente en el de Servicios Sociales, como traducción autonómica de esa materia. Los Sistemas de Servicios Sociales de las comunidades autónomas se convierten así en el tercer pilar del conjunto de la Protección Social, junto a la Seguridad Social y la Asistencia Sanitaria. Con ello se respeta la garantía institucional que la CE proporciona a la Asistencia Social, pero también se adapta el contenido de lo que en su momento se consideraba Asistencia Social a las nuevas exigencias sociales y a las consolidadas prácticas de protección desarrolladas por las propias comunidades autónomas. La confirmación del reconocimiento de esa competencia exclusiva de las

comunidades no es incompatible con la intervención estatal con la finalidad de regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos (artículo 149.1.1.^a CE) de la que es instrumento central la Ley de Dependencia, creando el SAAD y estableciendo reglas básicas en relación con todos los elementos esenciales del sistema y sin que esa garantía de la igualdad pueda considerarse como sinónimo de uniformidad de tratamiento. Puesto que las comunidades autónomas tienen la competencia exclusiva en el ámbito de los Servicios Sociales es a estas a quienes compete la regulación de los elementos del SAAD, su implantación, gestión y control.

03—3.

3. La combinación de intervención garantizadora de la igualdad por parte del Estado y de competencia exclusiva de las comunidades autónomas en el espacio de los Servicios Sociales al que pertenece la tutela de la dependencia, ha obligado a la Ley de Dependencia a instaurar mecanismos de cooperación y de participación de las comunidades que se manifiestan como formas innovadoras, singulares, complejas pero eficientes de colaboración interadministrativa. Esto se expresa particularmente en el ámbito de la creación normativa y del diseño de los elementos del SAAD y no tanto de la gestión del mismo que, sin duda, compete en su integridad a las comunidades autónomas. En concreto, la Ley de Dependencia ha materializado una intervención normativa muy incisiva pero que no agota la capacidad normadora dejando intocados muchos aspectos del SAAD y abiertos algunos de los que sí aborda y, sobre todo, articula un procedimiento de elaboración normativa de todas las dimensiones del SAAD en el que no solo reclama la presencia de las comunidades autónomas sino que les atribuye una presencia determinante y una determinante capacidad de decisión.

03—4.

4. Se ha considerado, correctamente, que la mejor garantía de la igualdad consiste en una forma integrada de ejercicio de las competencias respectivas; y que, a su vez, al incorporar a las comunidades autónomas a la tarea de precisar esos elementos o rasgos básicos para la igualdad, dándoles un protagonismo equivalente al del Estado, les atribuye capacidad de intervención y de decisión en dimensiones de la dependencia que una interpretación estricta de las facultades estatales podría dejar al margen. De esta manera se atenúa la potencialidad invasiva de su competencia de garantía de condiciones básicas para la igualdad, requiriendo la participación, decisiva, de las comunidades en el diseño de cada uno de los elementos esenciales del SAAD. El Estado, por tanto, participa en la decisión, aunque no la impone, referida a aspectos centrales del SAAD que pudieran tener repercusión sobre la garantía de la igualdad; y, de la misma forma, las comunidades intervienen en el diseño y la regulación de esos mismos aspectos del SAAD ejercitando con ello competencias exclusivas solo condicionadas por la intervención del Estado como garante de la igualdad.

5. El espacio para este peculiar procedimiento de producción normativa es el consejo territorial del SAAD, que se crea como instrumento de cooperación para la articulación del sistema, siendo un órgano esencial para el desarrollo del SAAD y en el que tiene lugar la integración de las competencias respectivas del Estado y de las comunidades autónomas mediante una metodología convergente. Un consejo en el que tendrán mayoría los representantes de las comunidades, en homenaje obligado a la competencia exclusiva de las comunidades en cuanto a la protección de la dependencia y que tiene un papel relevante en la producción normativa reglamentaria de desarrollo de la Ley de Dependencia. El alcance y la trascendencia del consejo territorial se aprecia en las competencias que se le asignan en relación con el diseño normativo del SAAD, como son los criterios para determinar la intensidad de protección de los servicios previstos en el catálogo de prestaciones técnicas; o para acordar las condiciones y la cuantía de las prestaciones económicas; o para establecer el baremo en el que se base la valoración de las situaciones de dependencia, así como los criterios básicos del procedimiento de valoración y las características de los órganos de valoración; o para adoptar los criterios en relación con la participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones o de los servicios.

Las funciones que se encomiendan al consejo son normalmente las de establecer los criterios generales, los principios, las bases o el marco de muchas materias que deberán ser desarrolladas y precisadas por las comunidades autónomas, lo que vuelve a ser una manifestación de respeto a la competencia normativa exclusiva de las comunidades, ahora tomadas individualmente. La Ley de Dependencia pretende así un equilibrio entre la intervención mínima del Estado garantizadora de la igualdad y la regulación de los aspectos centrales del SAAD, buscando que el ejercicio de las competencias exclusivas de las comunidades autónomas se asiente sobre unas reglas comunes, suficientemente detalladas, adoptadas por las propias comunidades, con la participación del Estado. Por otra parte, si bien en la fijación de los caracteres esenciales del SAAD la competencia es básicamente estatal, aunque compartida en su concreción con las comunidades autónomas a través de los criterios establecidos por el consejo territorial, el desarrollo de esos principios, en un sentido normativo y en la aplicación práctica de los mismos, con decisiones organizativas y de gestión, corresponde a las comunidades.

El desarrollo reglamentario del SAAD se realiza mediante varias vías. La primera de ellas consiste en el desarrollo normativo por parte del Estado de las materias de su competencia exclusiva, como sucede, por ejemplo, con la de la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia. La segunda de tales vías es la de la aprobación de normas en el seno del consejo territorial y su incorporación a disposiciones de carácter general dictadas por el órgano estatal competente; así sucede con todo lo relativo a la valoración de la dependencia y la intensidad de las prestaciones, sobre todo en lo que se refiere a la cuantía de las de tipo económico, y con lo relativo al sistema de

información del SAAD. Este tipo de desarrollo, salvo por lo que hace a la intensidad de las prestaciones de servicio, deja muy poco espacio a la actividad normativa de las comunidades autónomas. La tercera de las vías de desarrollo reglamentario parte de la aprobación por el consejo territorial y acaba incorporándose a una norma reglamentaria cuya particularidad es la de limitarse a establecer criterios, principios y reglas básicas que deberán ser aplicados, desarrollados y ampliados por parte de las comunidades autónomas.

03—6.

6. Los acuerdos del consejo territorial carecen de eficacia normativa directa, por lo que deben incorporarse a una norma reglamentaria que los convierta en obligatorios, como los Reales Decretos que, por ejemplo, regulan la intensidad de las prestaciones y el baremo de valoración. Pero también si se incorporan a una resolución general dictada por delegación por el órgano administrativo competente son válidos, ya que se trata de normas que tales órganos directivos pueden adoptar como disposiciones de carácter general. Así lo dispone la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, al afirmar que la naturaleza normativa les viene atribuida dependiendo de su contenido y de las potestades del órgano del que emanan. La afirmación del carácter normativo de las resoluciones tiene una trascendencia variable según el propio contenido de las resoluciones y el tenor de los acuerdos que incorporan. De manera que, si se tratara de Acuerdos que abordaran la cuestión elegida de una forma muy minuciosa y concreta, esa obligatoriedad sería enormemente impositiva al no dejar ningún margen de maniobra a cada una de las comunidades autónomas. Pero si, por el contrario, los acuerdos (y las resoluciones que los hacen públicos y obligatorios) se limitan a establecer principios, reglas generales o mínimas, orientaciones y líneas de actuación, es obvio que, pese a su carácter normativo, su capacidad de determinar la actuación de cada comunidad es mucho menor, teniendo pese al acuerdo un amplio campo de decisión e innovación normativa, más allá de la mera tarea de aplicación o de ejecución.

Los acuerdos del consejo territorial han abordado la mayoría de las cuestiones relativas a los caracteres del SAAD. Concretamente, existen acuerdos sobre la valoración de la dependencia; sobre la intensidad de las prestaciones económicas y de servicio; sobre la financiación del nivel acordado de prestaciones; sobre la acreditación de centros y servicios; sobre la determinación de la capacidad económica del beneficiario y sobre los criterios de participación en el coste de las prestaciones; sobre los cuidadores no profesionales, tanto en lo relativo a los requisitos de la prestación como en lo referente a la información y formación de cuidadores no profesionales; sobre los órganos y procedimientos de valoración de la dependencia; sobre buenas prácticas; y sobre el sistema de información del SAAD. Podría afirmarse que se han tratado todas las dimensiones del SAAD, si bien se echa en falta un acuerdo de principios o de reglas básicas en relación con temas tan cruciales como la compatibilidad de prestaciones, o las formas de apoyo a los

cuidadores no profesionales, deteniéndose particularmente en las llamadas prestaciones de respiro, y una regulación más detallada de las prestaciones económicas vinculadas al servicio y, de forma especial, de las prestaciones económicas de asistencia personal.

03—7.

7. El Acuerdo sobre acreditación de centros y servicios persigue el objetivo de garantizar la calidad de los servicios, exigiendo la acreditación de todos los centros y servicios, concertados o no, que realicen alguna de las prestaciones del catálogo e imponiendo a este fin unos criterios comunes mínimos que no solo pueden desarrollarse y aplicarse mediante normas de las comunidades autónomas, sino también endurecerse o ampliarse. El acuerdo tiene como objetivo directo controlar la solvencia técnica, la eficacia y la calidad en la prestación del servicio de que se trate, recurriendo para determinarla a una serie de requisitos y estándares proyectados en una serie de ámbitos o materias. En general puede decirse que el Acuerdo, cumpliendo estrictamente su papel, limitado al establecimiento de criterios mínimos, deja un amplio espacio de regulación y desarrollo a las comunidades autónomas; de forma que cada una de ellas podrá establecer las normas que estime pertinentes, originando una más que posible diversidad entre las distintas comunidades en relación con las exigencias requeridas a un centro privado para su acreditación. Lo mismo puede decirse sobre los recursos de que deben disponer tales centros. Se trata de exigencias muy generales, que renuncian, salvo en algún aspecto, a cualquier intento de concreción en relación con los medios, la infraestructura y el equipamiento de que deben estar dotados los centros; algo distinto sucede con lo relativo a los recursos humanos, sobre todo en lo referente a la calidad profesional de los profesionales que integran la plantilla de tales centros, donde el Acuerdo es mucho más preciso. Finalmente, el Acuerdo también reclama de los centros acreditados que cumplan una serie de exigencias en materia de documentación e información que, comparativamente, resultan ser mucho más detalladas que las demás previsiones, sin dejar margen a la acción normativa de la comunidad autónoma.

03—8.

8. El Acuerdo de determinación de la capacidad económica del beneficiario y sobre criterios de participación en el coste de las prestaciones, dejando al margen su anulación por parte de la Audiencia Nacional, tiene como objetivo fijar criterios mínimos comunes, lo que deja abierta la posibilidad de que las comunidades autónomas puedan regular otras condiciones, pero que solo pueden mejorar las establecidas en el Acuerdo. En este extremo, el Acuerdo pretendía ser más restrictivo que el Acuerdo sobre acreditación, antes referido, respecto de las posibilidades de regulación por parte de las comunidades. Así, en cuanto a la determinación de la capacidad económica del beneficiario, puede decirse que, con carácter general, el Acuerdo establecía condiciones y criterios muy detallados respecto de la cuantificación de los ingresos del beneficiario y solo es flexible la posibilidad de considerar la edad y el tipo de servicio y las cargas familiares como

factores de corrección. Por lo que se refiere a la participación del beneficiario en el coste de la prestación de servicios, el Acuerdo abría un amplio margen de regulación, desarrollo y aplicación que dejaba a las comunidades autónomas fijar una serie de indicadores de referencia del coste de los servicios y de participación del beneficiario en el mismo respecto del servicio de atención residencial; concretar el porcentaje de participación relacionado con la capacidad económica; fijar las tablas de porcentajes de participación según el tipo de servicios (asistenciales o de manutención y hoteleros); e, incluso, recurrir, si es el caso, a indicadores de rentas propios, diferentes al nacional o IPREM. En cuanto a las prestaciones económicas, el Acuerdo era igualmente flexible y genérico sobre el impacto de la capacidad económica del beneficiario en el coste de las prestaciones (si son de servicio) o en la cuantía de ellas (si son económicas).

03-9.

9. Los acuerdos sobre cuidadores no profesionales resultan muy rigurosos y detallados en cuanto al concepto de cuidador familiar, requisitos y prohibiciones, exigencias derivadas del lugar de la prestación, calidad e intensidad del cuidado y de las capacidades y la idoneidad del cuidador, su formación e información, pero menos acerca del control de la situación y su seguimiento. Estos acuerdos abordan el desarrollo detallado de las previsiones legales completando, con carácter general, el concepto de cuidador familiar, el grado de parentesco con el dependiente y las posibilidades de un cuidado proporcionado por el entorno familiar; también introducen exigencias detalladas acerca del lugar de la prestación, de sus condiciones y de la calidad e intensidad del cuidado, así como de los requerimientos de información y formación del cuidador no profesional. Solo en lo que se refiere al control y seguimiento de las situaciones de dependencia, son los acuerdos más laxos, dejando más margen de actuación a las comunidades autónomas.

03-10.

10. El Acuerdo sobre órganos y procedimientos de valoración de la dependencia es un acuerdo de carácter general en el que se abordan los criterios comunes de composición y de actuación de los órganos de valoración de las comunidades autónomas así como los criterios básicos para los procedimientos de valoración. Como tales criterios son comunes y básicos, su formulación es general, dejando un amplio margen de desarrollo a las comunidades autónomas que deberán aprobar las normas correspondientes ajustándose a estos criterios generales. Más concretamente, en lo referente a la composición de los órganos de valoración, el Acuerdo se limita a exigir que se trate de un equipo multiprofesional e interdisciplinar y que desarrolle, entre otras, las funciones que enumera, tales como: colaborar, asesorar o elaborar el dictamen-propuesta; determinar los diagnósticos de grado y nivel, y asesorar a las personas valoradoras. Para esto, el Acuerdo exige que los evaluadores tengan unos conocimientos y una práctica mínima acerca de la norma o baremo, de las técnicas de valoración así como una formación de base. A cada comunidad

autónoma corresponde desarrollar pertinentemente estos criterios tan generales. Algo más detallado es el Acuerdo respecto de las reglas de procedimiento respecto de la revisión de la valoración (plazo y procedimiento); del contenido del informe de salud preceptivo para la valoración; y de la calidad de la gestión de los procesos de valoración.

03—11.

11. El Acuerdo sobre el sistema de información del SAAD, finalmente, tiene como objetivo establecer la información que las comunidades autónomas deberán transmitir al sistema de información del SAAD, para lo cual el Acuerdo establece los datos sobre solicitantes y sobre la red de servicios que, transmitidos al IMSERSO, este explotará y pondrá a disposición de las comunidades. El Acuerdo es bastante preciso en cuanto a la periodicidad de la información a suministrar y su contenido, particularmente en lo que respecta a los datos de los solicitantes, tanto como para afirmar que ningún espacio le resta a las comunidades. Por este motivo es por lo que, seguramente, el contenido del Acuerdo se ha incorporado a una norma reglamentaria general.

04-

La financiación del sistema de autonomía y atención a la dependencia

04-1.

1. La Ley de Dependencia ha tenido un impacto notable en materia de protección social por cuanto reconoce un nuevo derecho subjetivo, cuya satisfacción genera unos costes muy elevados. En efecto, tal y como pone de manifiesto el Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de Dependencia, su promulgación ha supuesto un incremento considerable del gasto en la materia que se sitúa en el 0,64 por 100 del PIB en 2010, respecto al 0,32 por 100 o el 0,44 por 100 de 2003 y 2009, respectivamente. Se destaca especialmente cómo el gasto nuevo, impuesto por la Ley de Dependencia, es superior al gasto consolidado que venía realizándose (55 por 100 en 2009 y 61 por 100 en 2010). Sin perjuicio de este dato, es común la preocupación entre analistas y actores involucrados en la materia sobre la sostenibilidad financiera del SAAD, sobre todo en el actual marco de fuerte crisis económica y financiera y muy particularmente si atendemos a las previsiones contenidas en el Proyecto de Ley de PGE para 2012, que no permiten considerar que en el corto-medio plazo se siga esa tendencia de incremento del gasto.

04-2.

2. Para hacer frente a este aumento del gasto, en consonancia con los títulos competenciales que fundamentan la participación de las comunidades autónomas y la Administración General del Estado en el SAAD, la Ley de Dependencia diseña un sistema de financiación que parte de la corresponsabilidad y colaboración de ambas en el marco del consejo territorial del SAAD. Bajo la exigencia de suficiencia, a efectos de garantizar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por cada una, sus responsabilidades financieras se fijan atendiendo a los diferentes niveles de protección. Todo ello sin perjuicio de la toma en consideración de la capacidad económica del beneficiario para determinar su participación en la financiación de las prestaciones que le son reconocidas.

La AGE financia el nivel mínimo de protección garantizado teniendo en cuenta el número de personas beneficiarias, aportando por cada una de ellas, en función del grado y nivel reconocidos, la cuantía que anualmente se apruebe. No se considera, por tanto, el coste unitario de cada prestación económica o de servicios. A pesar de que, como sostiene el Informe del Gobierno, esta fórmula ha permitido a las comunidades percibir desde el primer momento financiación adicional de la AGE, sin perjuicio de evaluar modificaciones

una vez se haya desplegado plenamente el SAAD, debería tenerse en cuenta el coste real de las prestaciones, dada la cuantía superior de las de servicios que, en muchas ocasiones, podría no llegar a cubrirse.

En cuanto al nivel acordado, el actual marco de cooperación interadministrativa indica los criterios de reparto entre la AGE y las comunidades autónomas durante el periodo 2010-2013. Esa previsión plurianual ofrece mayor seguridad y estabilidad que en las etapas iniciales de implantación del SAAD. Además, el número de personas realmente atendidas por las comunidades aumenta su peso específico como criterio de reparto, disminuyendo correlativamente el atribuido a la población potencialmente dependiente, fomentando de este modo la eficacia del sistema. Ahora bien, estas consideraciones deben ser matizadas en tanto que, al cierre de este trabajo, el Proyecto de Ley de PGE para 2012 presenta unas medidas preocupantes por cuanto ponen en duda la seguridad y estabilidad del modelo. De un lado, prevé la suspensión de los artículos 7.2, 8.2.a), 10, 32.3 párrafo primero y la disposición transitoria 1.^a de la Ley de Dependencia; y de otro, desaparece la partida presupuestaria correspondiente a la financiación del nivel acordado por parte de la AGE.

04—3.

3. Teniendo lo anterior en cuenta, tanto la Administración General del Estado como las comunidades autónomas han aumentado el gasto corriente total y el gasto nuevo en atención a la dependencia, aproximándose al equilibrio en cuanto a lo que aporta cada una. Entre el año 2009 y 2010, las aportaciones de la AGE por el nivel mínimo se han incrementado un 18,77 por 100. La aportación realizada por las comunidades al gasto corriente total, en relación a los otros agentes financiadores, es destacable. Se pasa del 44 por 100 en 2009 (44 por 100 AGE y 8 por 100 personas usuarias) al 52 por 100 en 2010 (39 por 100 AGE y 9 por 100 personas usuarias). En cuanto a gasto nuevo, sin tener en cuenta el copago, aumenta del 27 por 100 en 2009 (73 por 100 la AGE) hasta el 46 por 100 en 2010 (54 por 100 la AGE). No obstante, existen diferencias notables entre comunidades, superando algunas lo aportado por la AGE, y a la inversa. En términos de transparencia financiera, debe señalarse la poca claridad o insuficiencia de los datos que ofrecen las comunidades, al contrario de lo que sucede con la AGE, lo que conduce a realizar estimaciones de gasto y financiación para valorar qué supone económicamente la implantación del SAAD.

04—4.

4. El SAAD se integra en el sistema organizativo de los Servicios Sociales de cada comunidad, que cuentan con sistemas de financiación propios. En muchas ocasiones las entidades locales se encargan de la prestación de servicios, a pesar de que no se integran en el modelo de financiación que diseña la Ley de Dependencia. Es la propia normativa de las comunidades autónomas en materia de servicios sociales la que determina sus fuentes de ingresos, tales como la realización de convenios o conciertos de colaboración o la

consignación en los presupuestos de la comunidad, aunque no siempre con suficiente claridad. No obstante, destacan algunas comunidades que fijan criterios estables y valores ponderados de reparto de los créditos y porcentajes de cofinanciación. Tampoco se establecen con carácter general fórmulas de cooperación con entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro. En este punto también pueden encontrarse algunas comunidades que utilizan fórmulas que van más allá de los convenios de colaboración y las subvenciones.

04—5.

5. También las personas usuarias contribuyen a la financiación del SAAD conforme a la regulación de la comunidad autónoma correspondiente. Existen, por tanto, diversos sistemas de determinación del copago que tienen como consecuencia diferencias notables entre las prestaciones finalmente percibidas, afectando así al principio de equidad. En cuanto a la capacidad económica, existen pocas diferencias; la mayoría de comunidades consideran la renta y patrimonio de la persona beneficiaria, y en algunos supuestos se tiene en cuenta a los miembros del núcleo familiar que dependen económicamente de la persona beneficiaria.

La determinación de la cuantía de las prestaciones se realiza en general partiendo de un índice de referencia y a través de una tabla que fija, para cada prestación y tramo de capacidad económica conforme al índice utilizado, el porcentaje de reducción de la prestación. El IPREM es el índice mayoritariamente utilizado aunque algunas comunidades utilizan otros de mayor cuantía. El nivel mínimo para percibir el 100 por 100 de la prestación es en casi todas ellas una vez el IPREM, difiriendo la amplitud de los tramos y los porcentajes de reducción. Muchas comunidades establecen importes mínimos de las prestaciones, tras el copago, según el grado y nivel de dependencia, en función de diversos porcentajes sobre la PNC.

Un sistema muy similar se utiliza para determinar el copago de los servicios, consistente en medir la capacidad económica de la persona usuaria en tramos. No obstante, existen diferencias en cuanto al índice seguido, la amplitud de los tramos o los porcentajes fijados, sin perjuicio de que algunas comunidades sigan fórmulas matemáticas para su fijación.

04—6.

6. Finalmente cabe señalar la existencia de beneficios fiscales en diversos impuestos, principalmente en el IRPF, el IVA o el IS. Consisten básicamente en exenciones (totales o parciales), deducciones o tipos reducidos, y se dirigen tanto a personas en situación de dependencia como a las entidades que prestan servicios.

En el IRPF, las rentas derivadas de prestaciones económicas de dependencia y las garantías patrimoniales asociadas a la transmisión de la vivienda habitual se consideran exentas, además de incentivar los instrumentos privados de cobertura. Las comunidades autónomas no

han introducido en su tramo deducciones a la cuota íntegra, por lo que sería deseable explorar esta vía. No obstante, sí han considerado situaciones próximas pero no necesariamente coincidentes con la de dependencia, como el envejecimiento o la discapacidad. En materia de IVA, la norma reconoce exenciones en operaciones interiores así como tipos impositivos reducidos, mientras que en el IS se incluyen exenciones parciales para algunas entidades y se reconocen algunas deducciones de la cuota.

04—7.

7. Una idea generalizada entre analistas y actores involucrados en la materia es la preocupación sobre la sostenibilidad financiera del SAAD, sobre todo en el contexto actual de crisis económica y financiera que ha venido agudizándose progresivamente. Este escenario dificulta cumplir los objetivos de estabilidad y suficiencia en la financiación del SAAD y, aunque es necesario que las Administraciones Públicas continúen incrementando sus aportaciones y se garantice la equidad en la participación de los beneficiarios con independencia del lugar de residencia, el Proyecto de Ley de PGE para 2012 no ofrece muchos visos de que se continúe por esa senda.

Las prestaciones de servicios del sistema de autonomía y atención a la dependencia. Las prestaciones técnicas de ayuda a domicilio y de teleasistencia. Las prestaciones preventivas y de promoción de la autonomía personal

05—1.

1. Dentro del catálogo de servicios del SAAD tienen especial importancia las prestaciones de ayuda a domicilio y la teleasistencia, ya que este tipo de servicios permite atender a la persona en su entorno habitual, sin olvidar el papel que deben jugar las prestaciones preventivas, por cuanto actúan sobre las causas que originan la dependencia para atenuar sus manifestaciones futuras y hacer que estas se manifiesten con una intensidad menor, así como los servicios de promoción de la autonomía personal, que establecen las condiciones necesarias para que las personas dependientes desarrollen su vida con el mayor grado de independencia posible. No obstante, a pesar del incremento experimentado en estos años, estas ocupan actualmente un espacio modesto dentro del conjunto de prestaciones del sistema (28,6 por 100), ralentizándose en este último periodo su crecimiento respecto a la primera fase de implantación.

05—2.

2. El servicio de ayuda domiciliaria se ha convertido en uno de los servicios más importantes regulados por la Ley de Dependencia. Su configuración viene marcada por la regulación anterior en el marco de los Servicios Sociales, razón por la que las comunidades autónomas han tenido que llevar a cabo una progresiva adaptación de las estructuras existentes para atender a la situación generada por el reconocimiento del nuevo derecho de protección de la dependencia. No obstante, se observa que en buena parte de las comunidades no se ha procedido a la creación de un nuevo modelo de ayuda domiciliaria, sino más bien se ha llevado a cabo una remodelación formal de la organización que lo gestionaba, unificando en una misma la ayuda a domicilio como prestación básica de los Servicios Sociales y la derivada del SAAD, confundiendo ambos servicios. Esta situación obedece a las dificultades administrativas para integrar la nueva organización y gestión en las estructuras ya constituidas, retrasando de manera importante la puesta en marcha de este servicio en un número considerable de comunidades y su inaplicación en otras. Por ello, se requiere un mayor esfuerzo de las Administraciones autonómicas en el desarrollo de los procesos que permitan dicha adaptación, aconsejando que el acceso a los servicios de ayuda a domicilio se realice a través de la red básica de Servicios Sociales con el establecimiento de una única puerta de entrada, debiendo articularse adecuadamente el encaje de los dos mecanismos de protección y el acceso a la información por

parte de los ciudadanos sobre esta doble vía de acceso, que actualmente en muchos casos no aparece convenientemente explicitada.

05—3.

3. No existe un modelo uniforme y homogéneo del servicio de ayuda domiciliaria en todo el territorio español, sino un contexto normativo muy disperso y distintos modelos de prestación, pese a la existencia de ciertos aspectos en los que es posible identificar semejanzas muy notables en las diversas comunidades autónomas, básicamente la doble categorización de prestaciones domésticas y de atención personal. Si bien la faceta de servicio de atención al hogar fue la prioritaria en el servicio de ayuda a domicilio antes de la implantación del SAAD, tras la publicación de la Ley de Dependencia se ha incrementado el peso y la calidad de la prestación de cuidados personales, siendo estos los que constituyen la verdadera esencia de la protección, aunque no todas las comunidades mantienen el equilibrio entre ambos tipos de tareas. En el ámbito autonómico se ha avanzado en la inclusión de tareas en este grupo de cuidados personales, regulando una clasificación más detallada, que distingue entre las tareas de cuidado personal, las tareas de carácter psicosocial y educativo y otras tareas de carácter técnico. No obstante, se constata el nivel deficitario que presenta el servicio de ayuda domiciliaria, sobre todo en lo que respecta a la dimensión de los cuidados personales. En consecuencia, resulta necesario, por un lado, actualizar el marco teórico del contenido del servicio de ayuda domiciliaria, estableciendo unos criterios de estandarización que sirvan de orientación en el diseño del servicio a nivel autonómico para comparar resultados, y por otro lado, avanzar en la configuración de la ayuda a domicilio como un servicio donde mayoritariamente se presten este tipo de cuidados.

05—4.

4. Por lo que se refiere a la organización del servicio de ayuda domiciliaria, su ejecución se puede llevar a cabo a través de distintas fórmulas, pero la mayor parte de los beneficiarios la reciben a través de la red básica de los Servicios Sociales comunitarios de forma directa, por parte de los centros y servicios públicos (92 por 100), incluso algunas comunidades prestan la ayuda domiciliaria exclusivamente con recursos propios. Sin embargo, se plantea en algunas comunidades autónomas el problema de la posible externalización absoluta del servicio de ayuda domiciliaria por el cauce de las prestaciones vinculadas al servicio, con el riesgo de dismantelar la red pública dispensadora de esta prestación. Para evitar este efecto resulta imprescindible que las Administraciones autonómicas establezcan un marco jurídico propio que regule este servicio determinando claramente su planificación, dotándolo de recursos suficientes y contando con el apoyo técnico adecuado, además de establecer los mecanismos de seguimiento y control oportunos para garantizar la calidad del servicio. Asimismo, resulta aconsejable que se refuercen los mecanismos de concertación con las empresas o entidades de servicios de atención a

personas, que cada vez están mejor preparadas para cubrir las distintas carencias de los colectivos necesitados.

05—5.

5. El servicio de ayuda domiciliaria sigue teniendo un reducido peso en el conjunto de las prestaciones de dependencia (12,78 por 100). A pesar de la sólida red comunitaria y avance experimentado en los últimos años, el incremento de esta prestación ha sido moderado, sobre todo si se tiene en cuenta que a medida que se incorpora la protección de los grados inferiores, resulta más coherente acudir a estos servicios frente a los residenciales, más propios de los grados más importantes de dependencia. Asimismo, a nivel territorial se manifiesta un elevado desequilibrio en cuanto a su implantación, pues del número total de prestaciones reconocidas, tres cuartas partes se concentran en tres comunidades y al menos cinco no tiene operativo este servicio. Este fenómeno contrasta con el crecimiento progresivo de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y cuidadores no profesionales (45,33 por ciento), que se ha convertido en la prestación estrella del sistema. Las razones que pueden justificar esta tendencia vienen determinadas por el enorme coste en la dispensación de la AD a los grandes dependientes y a los dependientes severos y por la necesidad de contar casi siempre con apoyo familiar o atención en un centro para el cuidado eficaz de las personas beneficiarias del servicio de ayuda domiciliaria. Se propone en este sentido, como posible vía de solución, impulsar a las comunidades rezagadas para que hagan un esfuerzo por poner en marcha este servicio y reconocer la compatibilidad de la ayuda a domicilio con la prestación económica para cuidados en el entorno familiar, vinculándola a un servicio profesionalizado de ayuda domiciliaria, de forma que se prescribiera en el plan individual de atención un mínimo de horas de atención domiciliaria para supervisar las tareas del cuidador informal y formarlos en las funciones que requieran cierto grado de especialización. Todo lo anterior, sin perjuicio del establecimiento de medidas de restricción de la prestación económica, sobre la base de la prescripción de su carácter excepcional en la propia Ley de Dependencia.

05—6.

6. El servicio de ayuda domiciliaria es un servicio deficitario, pues no se cumplen los índices de intensidad obligados en el calendario de actuación en las situaciones de gran dependencia y dependencia severa, estando muy por debajo de las exigencias prescritas por la norma reglamentaria (17 horas mensuales), y existiendo además un importante desequilibrio entre las comunidades autónomas. Cabe por ello exigir un mayor esfuerzo a los Gobiernos autonómicos para que se cumplan estos niveles de atención, pues la prestación concedida por debajo del mínimo de calidad requerido constituye una vulneración del derecho a la protección de los beneficiarios, que debe ser garantizado.

05—7.

7. En relación con la financiación del servicio de ayuda domiciliaria se aprecia una insuficiente claridad en el destino de los fondos, en un contexto caracterizado por las diferencias

interterritoriales. Esta situación ha generado algunos problemas, como el de la infraprestación en algunas autonomías, al exigir a sus ayuntamientos la prestación del servicio de ayuda domiciliaria con las estructuras ya creadas sin aportación financiera adicional, sin poder responder a las nuevas demandas del SAAD. A la situación anterior se une el problema del copago, que supone un desembolso de media por parte del dependiente del 25 por 100 del coste del servicio, porcentaje que puede incrementarse si se intensifican los niveles de atención domiciliaria, lo que puede suponer un mayor coste para el beneficiario que a veces no puede asumir. Las circunstancias actuales, pues, exigen reforzar los mecanismos de control de la financiación y estudiar la moderación del coste participado del servicio por los ciudadanos.

05—8.

8. El servicio de teleasistencia en los últimos años se ha ido renovando por la incorporación de las nuevas tecnologías, lo que ha significado su evolución hacia una “teleasistencia social”, con mayor alcance en la atención a los beneficiarios. Se concibe en general como servicio complementario al resto de prestaciones, comprendiendo teóricamente dos tipos de atenciones: una primera, que da respuesta a situaciones de urgencia a través del contacto directo con el usuario, dando una atención inmediata y personalizada; y una segunda, que comprende servicios generales de carácter permanente de muy diversa índole. Sin embargo, en el contexto real de la regulación autonómica su contenido es muy diverso, pues unas comunidades han mantenido, por remisión a su antigua normativa, el mismo modelo de atención anterior a la implantación del SAAD, y en cambio, otras han procedido a una reformulación del servicio, adaptándose a las nuevas exigencias, situación que ha generado diferenciaciones en la atención y en la financiación dependiendo de la zona de residencia, lo que desemboca en una desigual implantación del servicio en el conjunto del territorio español. Se suscita, por tanto, la conveniencia de establecer una regulación común acerca de su contenido prestacional mínimo, que se ajuste a criterios de calidad, que obligue a las comunidades autónomas a adaptar el servicio a las exigencias establecidas. Asimismo, es aconsejable que se refuerce la coordinación entre las comunidades y las entidades locales para el adecuado funcionamiento de este servicio, sobre todo, porque son estas últimas las que, con carácter general, asumen la prestación material de este servicio.

05—9.

9. En el servicio de teleasistencia se detectan situaciones de atención diferenciada entre las personas dependientes en función del lugar de residencia en lo que se refiere a las condiciones de acceso y al régimen de compatibilidad: por un lado, se advierte sobre la exigencia de condiciones adicionales por parte de algunas comunidades autónomas para su reconocimiento más allá de las justificadas para permitir la dispensación del servicio de manera eficaz; por otro lado, no todas las comunidades siguen unos patrones unitarios

en lo relativo a la compatibilidad de la teleasistencia con otros servicios o prestaciones. Por ello, se debe realizar un esfuerzo por parte de algunas administraciones para revisar aquellas exigencias añadidas en la nueva regulación del servicio que no se ajustan a los nuevos planteamientos del SAAD, así como los criterios de compatibilidad de este servicio, para que sean acordes con la normativa legal y reglamentaria general (compatibilidad con todas las prestaciones del catálogo, a salvo de la prestación residencial y la prestación económica vinculada al servicio de atención residencial).

05–10.

10. El servicio de teleasistencia ha sido la prestación básica de Servicios Sociales más desarrollada y con uno de los mayores porcentajes de implantación en los últimos años. Representa actualmente en el conjunto de prestaciones del sistema el 13,7 por 100, convirtiéndose en el servicio de proximidad más utilizado. No obstante, se manifiestan claras diferencias territoriales, por un lado, en relación a su reconocimiento, ya que existen comunidades que aún no la dispensan (Aragón, Baleares y Canarias), y por otro lado, en la fijación del precio (Navarra, 8,25 euros, frente a La Rioja, 38,8 euros), lo que fomenta el desequilibrio en la protección social, si se tiene en cuenta su repercusión directa en el mecanismo del copago. Se aconseja por ello impulsar la puesta en marcha de este servicio en las autonomías que aún no la han implantado dentro del SAAD, así como intentar homogeneizar en la medida de lo posible el precio medio de este servicio, estableciendo unos márgenes de fijación que partan de un estudio sobre la relación entre el coste, su eficacia y sostenibilidad, para hacerlo asequible para las entidades que gestionan el servicio, así como para las personas dependientes que participan en el coste del mismo.

05–11.

11. Los servicios de prevención ocupan en el periodo actual un espacio marginal en el conjunto de prestaciones técnicas del SAAD. De hecho, cinco comunidades no han concedido prestaciones de esta naturaleza (Andalucía, Aragón, Baleares, Cantabria y País Vasco), aunque se prevé que cobren mayor importancia en tanto se vayan incorporando los grados y niveles más bajos, por cuanto la Ley de Dependencia otorga carácter prioritario a estas prestaciones para evitar la agravación de la dependencia. Se plantea dentro del sistema como una prestación que deberá incluirse en los programas de ayuda domiciliaria, teleasistencia, centros de día y atención residencial, sin perjuicio de que pueda llevarse a cabo como servicio autónomo, debiendo estar en este caso directamente relacionado con el servicio de promoción de autonomía personal.

05–12.

12. A nivel autonómico, los planes de prevención constituyen los principales instrumentos de programación de su contenido concreto, los cuales deben seguir los criterios básicos que acuerde el consejo territorial del SAAD. Sin embargo, hasta agosto de 2011, el consejo territorial no había fijado criterios al respecto, y cuando lo ha hecho ha sido para

regular los servicios de promoción de la autonomía personal. En este sentido y debido a la vinculación existente entre estas dos categorías de servicios, sus previsiones sirven de orientación en la regulación de las prestaciones preventivas, al menos de aquellas medidas dirigidas a atenuar el agravamiento de la dependencia real (atención temprana, servicio de habilitación y de terapia ocupacional, etc.). No obstante, se hace necesario el establecimiento de un marco general de regulación específico que abarque tanto las prestaciones con doble naturaleza, cuyo ámbito subjetivo se extiende a las personas declaradas dependientes (y de forma prioritaria a los dependientes moderados), como las prestaciones exclusivamente preventivas, dirigidas a todos los sujetos que por sus circunstancias (edad, estado de salud, leve discapacidad, etc.) y que no son reconocidos dependientes pudieran desarrollar una situación real de dependencia, cumpliendo así la finalidad de prevenir situaciones futuras de dependencia, las cuales no están contempladas en el Acuerdo referido.

05–13.

13. Los servicios de promoción de la autonomía personal, a pesar de su importancia y de su mención en el cuadro de prestaciones (artículo 15 de la Ley de Dependencia), no los ha definido la Ley, lo que ha supuesto inconvenientes en la tarea de delimitación frente a otras prestaciones con las que puede concurrir. Posteriormente, el RD 175/2011, así como el Acuerdo del consejo territorial de agosto de 2011, han puesto de manifiesto, aún más si cabe, la relevancia de la promoción de la autonomía personal para retrasar la aparición de las situaciones de dependencia más acusadas, planteándose como un objetivo claro en la programación de las prestaciones del SAAD. Estas normas definen las prestaciones que contempla, las personas beneficiarias y el conjunto de actuaciones para cumplir la finalidad que persiguen, criterios que sirven de parámetros para el establecimiento de los programas concretos de intervención que tengan como finalidad la promoción de la autonomía personal, que deben ser desarrollados por las comunidades autónomas.

05–14.

14. La mayoría de las normas autonómicas que regulan la intensidad de las prestaciones determinan genéricamente el contenido de este servicio, pero resulta deficitario en su ordenación, no solo porque la aparición de un marco general de regulación ha sido muy tardía, sino por la dificultad de diseñar un modelo de prestaciones unitario que responda a las diferentes necesidades y características de los beneficiarios, cuyo contenido e intensidad resulta difícil de estandarizar en su programación. Por ello, las Administraciones autonómicas deben realizar un importante esfuerzo previo de estudio y previsión para diseñar un modelo adecuado (dentro del marco legal previsto) que no encuentra referencias previas en el ámbito de los Servicios Sociales y que exige un conocimiento muy riguroso y especializado de las circunstancias concretas que pueden facilitar o dificultar la autonomía personal de las personas en esta situación.

15. En relación con la intensidad de los servicios de promoción, el RD 175/2011 regula exigencias mínimas en cuanto a las prestaciones reconocidas a las personas con dependencia moderada, mínimo que deben cumplir las comunidades autónomas, sin perjuicio de las mejores condiciones que pudiesen haber establecido estas y del desarrollo de las acciones y programas complementarios de las prestaciones contenidas en el plan individualizado de atención. Asimismo, la intensidad del servicio, además de responder a las necesidades personales de promoción de la autonomía, debe adecuarse a la infraestructura de los recursos existentes, lo que no evita que las comunidades autónomas estén obligadas a dotar a estos servicios de los medios suficientes, sin perjuicio de que inicialmente durante un periodo temporal determinado no se desarrollen, o no lo hagan de forma integral por las dificultades que pudieran existir. Como se extrae de los datos estadísticos, el porcentaje que representan estas prestaciones es muy reducido (1,98 por 100, junto a las prestaciones preventivas), por lo que quizás fuera conveniente establecer medidas para que su incidencia fuera mayor en los años futuros, como el establecimiento de un calendario de actuaciones sujeto a evaluación temporal por etapas, o la incorporación de estas prestaciones obligatoriamente como complemento de otros servicios, especialmente en el servicio de ayuda domiciliaria.

Las prestaciones de servicios del SAAD: el servicio de centro de día y de noche y el servicio de atención residencial

06-1.

1. La Ley de Dependencia configura un sistema con el que se pretende, principalmente, la promoción de la autonomía de los individuos que puedan llegar a tener sus capacidades mermadas y la atención de los sujetos que ya necesiten de apoyos externos para vivir. En uno y otro caso son personas que, más que una ayuda económica, necesitan una atención o apoyo material (alguien que les ayude a realizar las actividades básicas de la vida diaria) y, por ello, es lógica la preferencia dada por el legislador a las prestaciones de servicios sobre las de contenido económico.

06-2.

2. Varias circunstancias explican, sin embargo, el papel secundario de los servicios sobre las prestaciones económicas, y entre los primeros, de los servicios residenciales sobre los de proximidad. De un lado, porque las infraestructuras y los medios disponibles configuran una oferta insuficiente para atender a cuantos individuos han sido declarados en situación de dependencia. De otro, porque es mayoritario en nuestra cultura un modelo de cuidado familiar en el que las personas dependientes se mantienen en su propio hogar, donde se les presta la atención y el cuidado que necesitan; en este modelo, los sujetos implicados muestran su preferencia por las prestaciones económicas o, en su caso, por los servicios de proximidad (teleasistencia y ayuda a domicilio) que complementan la asistencia familiar. De otro, en fin, porque las administraciones públicas también están interesadas, más en tiempos de crisis, en la promoción de aquellas prestaciones y servicios que presentan un menor coste. La preferencia de estas prestaciones sobre los servicios de centro de día o de noche y los de atención residencial permiten, principalmente, la permanencia del dependiente en su propio domicilio y, por lo tanto, la prevalencia del cuidado informal, normalmente prestado por las mujeres de la familia. En este modelo, las prestaciones de servicios que alcanzan mayor relieve son aquellas que complementan la labor de los cuidadores (los servicios de ayuda a domicilio y los de teleasistencia, que apoyan o sustituyen al familiar que se hace cargo del dependiente cuando este no está disponible).

06-3.

3. Pero la constitución de un sistema de atención a la dependencia evidencia una clara opción del legislador por la cobertura pública de un tipo de necesidad que se ha

considerado como un riesgo social (porque puede afectar a cualquier persona y, por ello es un riesgo que ha de ser asumido por la sociedad en su conjunto). Por este motivo, uno de los principales objetivos de la Ley de Dependencia es dar nuevo impulso a los servicios sociales atribuyéndoles los medios necesarios para ampliar y mejorar la protección de la población que se encuentre en situación de dependencia, aunque para ello tenga que contar con la colaboración de los centros privados (los que estén debidamente concertados con la Administración).

06-4.

4. En este ámbito de la protección social, es conocido el papel que juegan los servicios sociales en la integridad del territorio, servicios que llevan años prestando una atención singular –con diversidad de medios e instalaciones– a las personas mayores y discapacitadas (quienes se encuentran, en una elevada proporción, en situación de dependencia). De esta forma, la atención de quienes necesitan la ayuda de terceros para realizar las actividades diarias básicas se ha venido satisfaciendo, desde hace décadas, con los servicios y el personal dependiente de las redes de servicios sociales, si bien el carácter asistencial de los mismos ha limitado la cobertura a quienes acreditaran una situación de necesidad real y la falta de medios para atenderla. Actualmente, y tras la aprobación de la LD, las prestaciones y servicios del SAAD se han integrado en las redes autonómicas de servicios sociales que, de esta forma, y aunque se planteen problemas de coordinación y gestión interna, ven ampliados los medios y los recursos tradicionales (uno de los principales rasgos del SAAD es, precisamente, el pretendido fortalecimiento de los servicios sociales). Con todo, y a pesar de la idoneidad de este proceso, para la adecuada aplicación de la nueva Ley resulta necesario continuar desarrollando la red pública de centros y servicios, con el objetivo de crear un sistema capaz de garantizar la satisfacción del derecho de todos los ciudadanos a la atención de la dependencia y hacerlo, además, en las condiciones de calidad requeridas.

06-5.

5. El servicio de centro de día y de noche y el servicio de atención residencial se caracterizan por la atención del dependiente en un centro distinto de su domicilio particular, por la cobertura de sus necesidades con medios y por personal ajeno a su propio entorno y por la obtención de cuantos servicios requiera la atención integral del dependiente. Para ello, los centros deben disponer de los recursos necesarios, es decir, deben contar con el equipamiento, las instalaciones y el personal, con preparación general y específica, indispensable para el tratamiento y cuidado de los dependientes. Además de estas coincidencias, ambos tipos de centros se caracterizan por un fin común: la atención al dependiente y la prestación de una ayuda material directa a quienes, en otras condiciones, tendrían que hacerse cargo del mismo. Por lo demás, uno y otro tipo de centros se diferencian en la duración de la atención; mientras que el servicio de centro de día o de

noche se limita a un número variable de horas al día, el servicio de atención residencial supone el internamiento del dependiente en el centro, bien de forma indefinida, o bien durante un periodo limitado de tiempo.

06—6.

6. La configuración, en estos términos, del servicio de centro de día y de noche permite su asignación a quienes tengan un grado de autonomía o cuenten en su domicilio con los apoyos necesarios para vivir durante las horas en las que no acudan al centro. Si no es así, procede su internamiento residencial. Igualmente, por el tipo de prestación y las características de estos centros, su reconocimiento debe limitarse a aquellos individuos que puedan ser objeto de un desplazamiento diario y que no necesiten un tratamiento sanitario específico. En caso contrario procede, bien su permanencia en su propio domicilio y su asistencia por personal cualificado, o bien su internamiento en un centro hospitalario. Ello, salvo que se trate de un centro especializado en la atención de la discapacidad, y especialmente, de determinados tipos de discapacidad, en los que se cuente con los medios adecuados para su tratamiento, incluso, en condiciones que no se pueden prestar en el propio domicilio.

06—7.

7. En la mayor parte de las comunidades autónomas se mantienen los centros, de día y de noche, y las residencias que ya venían atendiendo a las personas mayores y discapacitadas antes de la aprobación de la Ley de Dependencia, ahora constituyendo una nueva vía de acceso a la protección y un nuevo grupo de beneficiarios. El problema en estos casos se puede plantear por la falta de recursos suficientes para la atención de todos y, por ello, por la posibilidad o conveniencia de dar preferencia a unos frente a otros en el acceso a la protección. En este sentido, ha de entenderse como colectivo prioritario el de los sujetos declarados en situación de dependencia que tienen un derecho reconocido a las prestaciones o servicios asignados en su programa individual de atención. Con todo, ese carácter no puede significar la expulsión de quienes ya son beneficiarios de una plaza. Para la adecuada cobertura de unos y otros, es indispensable el desarrollo de la red de centros y servicios.

06—8.

8. La ordenación de los servicios sociales presenta, tanto en los centros residenciales como en los de atención ambulatoria, una importante variedad de modelos. Como regla general, todas las comunidades autónomas diferencian los centros dirigidos a las personas mayores de los que permiten la atención de los discapacitados en situación de dependencia. Pero dentro de cada modalidad, la regulación autonómica presenta una significativa gama de posibilidades, sobre todo en la organización de los servicios de atención a las personas discapacitadas (singularmente, por la implantación de centros diferenciados según el tipo de discapacidad).

06—9.

9. Ante la diversidad de causas que conducen a la situación de dependencia, pueden plantearse las ventajas e inconvenientes de la especialización frente a la concentración de servicios. En este aspecto, es claro que la especialización, esto es, la atención de cada sujeto en un centro especializado en el tratamiento de su enfermedad o dolencia, ha de redundar, en la mayoría de casos, en su propio beneficio. Ahora bien, dicho proceso de especialización solo es viable en los núcleos de población, singularmente urbanos, en los que habiten un número de afectados suficiente para el mantenimiento del centro (esto es especialmente aconsejable en el tratamiento de determinadas dolencias). En territorios donde la población se dispersa no resulta sostenible el mantenimiento de centros especializados, singularmente, en el ámbito de la atención ambulatoria en el que resulta indispensable la cercanía del centro respecto a los domicilios particulares. En estos casos, por lo tanto, puede ser aconsejable la concentración de los diversos servicios en un único centro lo más cercano posible a cada núcleo de población, donde se preste atención residencial y ambulatoria, en periodos diurnos y nocturnos, a personas mayores, discapacitadas y dependientes, sea cual sea la causa y el grado de discapacidad y dependencia.

06—10.

10. Aunque en los centros del SAAD se presta a los individuos declarados en situación de dependencia una atención integral que comprende, entre otros servicios, diversas atenciones de carácter sanitario, para la prestación de tratamientos paliativos o curativos especializados es imprescindible la actuación del sistema de salud (en unos casos, mediante la intervención o el internamiento del paciente, y en otros, simplemente, con la obtención de las prestaciones médicas o farmacéuticas necesarias). En este sentido, cabe afirmar el carácter complementario de los recursos sociales y sanitarios en la atención de los dependientes. Por el mismo motivo, es una demanda generalizada la mejora en los instrumentos de coordinación de ambos sistemas. En este proceso, puede ser útil y conveniente la creación de complejos, principalmente residenciales, donde se ofrezcan ambos tipos de servicios: atenciones sociales por parte del personal especializado y prestaciones sanitarias por los facultativos del sistema público de salud.

06—11.

11. Junto a los centros de día o de noche y los centros de atención residencial, a los que expresamente se refiere el legislador para la atención de los sujetos declarados en situación de dependencia, se regula, en prácticamente todas las leyes de servicios sociales, otros medios y recursos con los que se atiende a ciudadanos con necesidades especiales (personas mayores autónomas o semiautónomas, niños con necesidades de atención temprana, personas con un grado de discapacidad que les dificulta o impide el acceso al mercado laboral, etc.). Para la atención de estos colectivos y para ayudar a las familias que los tienen a su cargo, las administraciones competentes dispensan una importante

variedad de centros y servicios que, desde esta perspectiva, puede entenderse que complementan el sistema de atención a la dependencia.

06–12.

12. En definitiva, a pesar de las carencias y dificultades que la efectiva aplicación del sistema ha puesto de manifiesto en los años transcurridos desde la aprobación de la Ley de Dependencia, puede decirse que se ha dado un impulso efectivo a las redes de servicios sociales que venían actuando a nivel local, a fin de atender una necesidad social que, en los próximos años, solo puede ir en aumento (va a continuar creciendo el grupo de ciudadanos mayor de 65 e incluso de 80 años, así como la proporción de mujeres que, por su participación en el mercado laboral, no podrán dedicarse a la atención de la población dependiente). Con todo, estamos al inicio de un proceso que, lógicamente, tendrá que ir superando las limitaciones y los problemas que, hoy por hoy, y en el futuro inmediato, se vayan evidenciando. En concreto, respecto a los centros residenciales y a los de atención diaria, no solo es imprescindible el incremento de la oferta de servicios, sino también la mejora y la flexibilización de la atención que en estos centros se presta, teniendo en cuenta las necesidades y requerimientos que demanden los usuarios de tales servicios (los dependientes y sus familiares).

**Las prestaciones de servicio.
Integración en el SAAD y conexión
con los Servicios Sociales
de las comunidades autónomas**

07—1.

1. Las comunidades autónomas tienen un papel clave en el desarrollo de la atención a la dependencia en el marco de nuestro modelo de protección social derivado de su responsabilidad como poderes públicos en función del artículo 9.2 CE. En el análisis de la gestión por parte de las comunidades de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y de atención a las personas en situación de dependencia, no se puede olvidar el marco general de referencia en que se inserta. En primer lugar, en un panorama de crisis económica y financiera que ha provocado un recorte del gasto público sin precedentes, que ha congelado el SMI y el IPREM y un subida ínfima de las pensiones del 1 por 100. Sobre las políticas de austeridad llevadas a cabo por el Gobierno actual del Partido Popular, en el Informe de 2012 de la Asociación de Directoras y Gerentes de Servicios Sociales, se hace constar la «brutal presión» a la que se está sometiendo desde el Ministerio de Hacienda a las comunidades autónomas en materia de recorte de todos los servicios esenciales de responsabilidad pública poniendo de manifiesto que, en un sistema que atiende en la actualidad a 758.000 personas pero que tiene aún pendiente la atención a un 27 por 100 del total de personas con derecho (275.000), es evidente que el freno en el incremento de gasto imposibilita el acceso a los servicios y prestaciones a los titulares del derecho que están aún a la espera. En segundo lugar, que, a pesar de esta crisis, los poderes públicos mantienen su obligación de eliminar las desigualdades, derivada del mandato constitucional del artículo 9.2. En tercer lugar, que la CE dota de una serie de instrumentos a las comunidades autónomas en el artículo 149.1.17 CE, en torno a la legislación no básica y del desarrollo y gestión de prestaciones. La conexión de todo el entramado que estas prestaciones presentan con la materia social se ha puesto de manifiesto claramente por la nueva Ley de Jurisdicción social, y en este sentido se ha de hacer constar el papel que debe jugar también la negociación colectiva en este ámbito.

07—2.

2. Las comunidades autónomas históricas o de primer grado de autonomía, según el título VIII de la Constitución Española, tienen un nivel de desarrollo más satisfactorio para los beneficiarios. Este dato se puede entender desde la experiencia de que estas comunidades autónomas ya habían llevado a cabo el desarrollo de otros programas de protección social que, aunque diferentes desde el ámbito subjetivo –a quién se protege– y material –qué se

protege-, se podrían aglutinar dentro de los programas de atención a las personas vulnerables como eran, por ejemplo, la renta de inserción. Las experiencias que han podido derivarse de la realización, por ejemplo, de programas individuales de inserción o de los mecanismos de apoyo personalizado a las personas en riesgo de exclusión social han resultado un precedente muy valioso que ha ayudado en buena parte al diseño del sistema de ayuda a la dependencia y que ha avanzado el camino en algunas comunidades autónomas de manera muy considerable, sobre todo en lo que respecta al seguimiento y a la atención personalizada de la persona beneficiaria de la prestación. En este sentido, la diversidad y el grado de aplicación puede trazarse de forma paralela a las comunidades autónomas, que han ido tejiendo un entramado de prestaciones de lucha contra la pobreza, lo que ha ido vinculado también a las comunidades que tienen un grado de desarrollo de la autonomía más pleno.

07-3.

3. De todos los modelos de autonomía que han desarrollado –de forma seria y responsable– la Ley de Dependencia es el de Navarra el que, en nuestra opinión, debería ser utilizado como pauta para otras comunidades autónomas. El modelo navarro se caracteriza, en primer lugar, por tener como base un acuerdo social de responsabilidad de agentes sociales y gobierno navarro dentro de los programas de cohesión social en la comunidad. En este línea, se puede ver el plan estratégico de los Servicios Sociales 2008-2012 bajo el principio de responsabilidad pública sobre la base de que los beneficios empresariales no se pueden tratar como en cualquier otro sector. En segundo lugar, es muy positiva la introducción de un principio de flexibilidad basada en la diferencia entre ámbitos rurales y urbanos. Asimismo, el papel de las entidades locales, de forma que se garantice la cercanía de los servicios al ciudadano. En cuarto lugar, la promoción de la atención en el domicilio. En quinto lugar, la profesionalidad de los cuidadores. Asimismo, el copago desde una visión redistributiva y que no tiene como consecuencia que se pueda negar el derecho por falta de medios. Por último, la coordinación con otras políticas de protección social.

07-4.

4. Sin embargo, también hay que señalar que, en los últimos tiempos, Navarra también ha implementado medidas de austeridad en el ámbito de la dependencia, que se han apartado en parte del exitoso modelo precedente. Dichas medidas se han plasmado, por ejemplo, en la Orden Foral 208/2011, de 2 diciembre, de la Consejera de Política Social, Igualdad, Deporte y Juventud, que deja sin efecto en todos sus términos la Orden Foral 186/2011, de 2 de junio, de la Consejera de Asuntos Sociales, Familia, Juventud y Deporte, por la que se aprueba la convocatoria de ayudas técnicas y para la movilidad de personas dependientes. La evolución de la situación económica y de las previsiones de ingresos para el presente ejercicio han motivado que el Gobierno de Navarra, mediante Acuerdo de 7 de septiembre de 2011, haya establecido, para garantizar el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, un límite para el gasto no financiero, lo que supone

una reducción del gasto a realizar por los departamentos del Gobierno de Navarra en el presente ejercicio presupuestario. El ajuste de gasto se está realizando mediante actuaciones de los departamentos que suponen, en el ámbito de la dependencia, bien no acometer proyectos que, con independencia de su estado de tramitación, no hayan alcanzado firmeza, o bien modificar las condiciones de aquellos que constituyan compromisos firmes, reduciendo su contenido o dilatando su ejecución en el tiempo.

07—5.

5. Otra comunidad autónoma con un nivel altamente satisfactorio de implementación de la normativa de dependencia es el País Vasco. También en esta comunidad autónoma la introducción de medidas de austeridad se plasma en la supresión de algunas ayudas, lo que se ha observado en las últimas modificaciones normativas, como es el Decreto Foral 11/2012, de 27 de marzo, de Guipúzcoa, de modificación del Decreto Foral 25/2009, de 21 de julio, por el que se regulan las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. Según dicha norma, se ha constatado que la progresiva aplicación de la Ley de Dependencia afecta a un grupo de personas beneficiarias de subvenciones o ayudas del Departamento de Política Social cuya finalidad es coincidente. Por ello, se considera el momento adecuado para que dichas personas se acojan a los derechos que la ley de dependencia les reconoce y dejen de obtener ayudas a través de las disposiciones forales específicas que las regulan. Se trata, en concreto, de las personas que son beneficiarias de las ayudas económicas previstas en el Decreto Foral 72/2000, de 18 de julio, por aplicación de lo dispuesto en la disposición transitoria del Decreto Foral 29/2008, de 29 de abril, por el que se aprueba el Programa Sendian de apoyo a familias con personas mayores dependientes a su cargo; y las beneficiarias de las ayudas económicas individuales para el ingreso de personas mayores en las residencias de Bidasoaldea y Oarsoaldea, reguladas en el Decreto Foral 51/2005, de 2 de agosto.

07—6.

6. Uno de los éxitos del sistema de atención a la dependencia es el que se ha diseñado en Andalucía contando con la participación activa de las corporaciones locales, y especialmente con la implicación de los Servicios Sociales Comunitarios, que tienen responsabilidad en la iniciación del procedimiento de reconocimiento de la situación de dependencia, la elaboración del PIA y la gestión del servicio de ayuda a domicilio. Cabe destacar que la competencia de la gestión de los Servicios Sociales Comunitarios corresponde, por Delegación de la Junta de Andalucía, a los municipios con población superior a los 20.000 habitantes y a las Diputaciones para los municipios con población inferior. Ello ha obligado a desarrollar renovados mecanismos de coordinación y protocolización entre los Servicios Sociales Comunitarios y los órganos de la Junta de Andalucía, que podíamos caracterizar de inéditos. Estos mecanismos parten de un procedimiento general formulado por el Decreto

168/2007, que se inicia una vez que la solicitud de la persona interesada tiene entrada en su centro municipal de Servicios Sociales. El personal competente del centro inicia la tramitación del expediente completando la documentación que debe acompañar al mismo.

07—7.

7. Entre los últimos cambios en los que se perciben medidas de austeridad más importantes en el ámbito de la dependencia destacan, por ejemplo, los que se han producido en el ámbito de la comunidad de Castilla-La Mancha. Al modificarse la Ley 14/2010, de Servicios Sociales de Castilla-La Mancha, el ámbito de la atención en estancias diurnas, que tiene por objeto la atención a personas fuera de su domicilio y en régimen no residencial ya sea para mejorar y mantener su autonomía personal, como para potenciar su desarrollo sufre cambios sustanciales. Corresponderá a los servicios sociales municipales el seguimiento de la persona, así como el asesoramiento y formación a las familias, si bien esta prestación se garantizará solamente a aquellas personas que tengan reconocida la situación de dependencia y se haya prescrito en el Programa Individual de Atención, siendo su aportación no mayor a la mitad de la realizada en los servicios residenciales. También se han producido cambios en la atención de las estancias nocturnas de la Ley 14/2010, que tiene por objeto la atención de personas que no pueden recibir los cuidados que requieren en horario nocturno, precisando pernoctar fuera de su domicilio, debido a su situación de dependencia funcional o a la imposibilidad de los cuidadores de ofrecérsela. En ambos casos, solo excepcionalmente –cuando la persona viva sola y no tenga familiar alguno que pueda ayudarla–, tendrá a su disposición transporte adaptado que garantice su acceso. La aportación del usuario será determinante cuando proceda conforme a los criterios que establezca la Consejería competente en la materia.

07—8.

8. En el contexto general de la Ley de Dependencia, no se puede obviar que se está ante una norma estatal que ha sido emblemática en un Gobierno central del PSOE. Es posible entrever que algunas de las comunidades autónomas que han desarrollado más la política de atención a los dependientes han presentado un arco parlamentario autonómico con mayorías de partido en el Gobierno central o partidos que obedecen en este punto a políticas progresistas. Como contraste, las comunidades que no han desarrollado la norma y que presentan, en ese sentido, un déficit de gestión se caracterizan, en general, por estar gobernados por la oposición. En cuanto a la tensión público-privado en la gestión, la formación de los parlamentos de las comunidades autónomas ha jugado un papel también importante, en el sentido que la tendencia a la privatización de los servicios se plantea más claramente en las comunidades que tienen un arco parlamentario de oposición al PSOE. La recuperación de lo público en el ámbito de la gestión es fundamental para dar cumplimiento a la Ley de Dependencia, vinculándolo al sistema público de Servicios Sociales y dentro de lo que representa en la consolidación del Estado de Bienestar.

**Las prestaciones económicas del sistema
de autonomía y atención a la dependencia.
Prestación vinculada al servicio
y asistente personal**

08—1.

1. Las prestaciones económicas vinculadas al servicio y la de asistencia personal encuentran su razón de ser en el hecho de que la propia Ley de Dependencia prevé en su artículo 14.6 que, a falta de la posibilidad de dotar de los servicios necesarios que ayuden a promover la autonomía personal y a atender las necesidades de las personas en situación de dependencia, se asigna al dependiente una cuantía económica en forma de prestación, con carácter excepcional o subsidiario, que ayude a conseguir esa finalidad. Son tres los tipos de prestaciones económicas previstas: la prestación vinculada al servicio, la de asistencia personal y la de cuidado familiar. Las dos primeras son las prestaciones económicas menos utilizadas ya que, por el contrario, la más habitual es la referida a los cuidados informales. A su vez y frente a la prestación de asistencia personal esta más extendida la vinculada al servicio.

08—2.

2. La prestación económica vinculada al servicio, regulada en el artículo 17 LD, tiene un carácter subsidiario, pues su reconocimiento está sujeto a la imposibilidad de acceso a un servicio público o concertado de atención y cuidado. No obstante, la cuantía económica asignada deberá necesariamente aplicarse a la adquisición de un servicio que, de acuerdo con el artículo 14.3 LD, debe ser prestado por una entidad o centro privado no concertado y acreditado para la atención a la dependencia, finalidad que comprobarán las Administraciones públicas competentes. Por su parte, la prestación económica de asistencia personal se encuentra regulada en el artículo 19 LD, y se trata de una prestación excepcional prevista para los supuestos en que el beneficiario se encuentre en situación de gran dependencia y, debido a ello, tenga necesidad de la asistencia de una persona que le permita, no solo el disfrute de una vida más autónoma en el ejercicio de las actividades básicas de la vida diaria, sino también que pueda tener acceso a la educación y al trabajo. Por tanto, también aquí la prestación está sujeta a una finalidad concreta y a un “servicio”, que es el contratar a una persona que asiste en el desarrollo de estas actividades. De igual modo, solo se concederá si se demuestra que dicho asistente permite conseguir la finalidad descrita en la norma, esto es, ese disfrute de una vida más autónoma o facilite el acceso a la educación o al trabajo. Si el gran dependiente es tal que ni con un asistente puede conseguir dichos beneficios, la prestación económica no le será concedida porque esta está prevista únicamente para la finalidad mencionada.

08—3.

3. Ambos tipos de prestaciones presentan una regulación estatal genérica, dejándose a las comunidades autónomas la determinación de sus requisitos y condiciones fundamentales. De hecho, del estudio de las mismas puede deducirse cómo estas prestaciones carecen de una regulación estatal precisa y suficiente, provocando que las comunidades desarrollen de forma excesiva los requisitos esenciales de acceso llegándose a una situación en que las diferencias de regulación entre unas y otras pueden provocar, incluso, situaciones de clara desigualdad basadas, únicamente, en el lugar de residencia del dependiente.

08—4.

4. Por lo que se refiere a las prestaciones vinculadas al servicio, la Resolución de 4 de noviembre de 2010, de la Secretaría General de Política Social y Consumo, por la que se aprueba el Acuerdo sobre los criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y el importe de las prestaciones económicas para las personas reconocidas en situación de dependencia en grado I, establece que, en dicho grado, el dependiente deberá reunir los requisitos específicos previstos para el acceso al servicio o servicios de atención a los que se vincula la prestación. Además, debe tener plaza u obtener la prestación del servicio en un centro o servicio debidamente acreditado para la atención a la dependencia; y es necesario que en el PIA se determine la adecuación de esta prestación y la intensidad del servicio de que se trate, de acuerdo a los criterios establecidos en la norma. Es en el caso de los dependientes de grado II y III donde la regulación se remite a las comunidades autónomas a partir del RD 727/2007. En general, los requisitos de acceso suelen ser básicamente iguales en todas las comunidades: haber sido declaradas en situación de dependencia en alguno de los grados establecidos en la Ley de Dependencia, conforme al calendario de aplicación establecido en la disposición final primera de la Ley de Dependencia; que el PIA establezca como modalidad de intervención más adecuada uno o varios servicios del catálogo del SAAD en la comunidad autónoma y no sea posible el acceso a un servicio público adecuado, concertado o contratado por cualquier administración pública, adecuado a sus necesidades y dentro del ámbito territorial de la comunidad; que la prestación económica esté vinculada a uno o varios de los servicios del SAAD, siempre y cuando se presten por un centro o entidad privada con o sin ánimo de lucro, debidamente acreditado por la comunidad.

08—5.

5. No obstante, existen algunas diferencias esenciales entre las normativas que pueden causar problemas de homogeneidad. Así pues, si por lo general, todas las comunidades autónomas limitan la prestación económica vinculada al servicio a que este se desarrolle en el ámbito territorial de la comunidad, existen determinadas excepciones, como es el caso de Castilla y León o País Vasco, en que utilizan unidades territoriales diferentes o aquellas comunidades en que en lugar de la residencia se hace referencia al empadronamiento. Si bien esto permite que los dependientes de estas comunidades tengan más

posibilidades de ver atendidas sus necesidades, lo cierto es que esta medida potencia el transfuguismo de una comunidad a otra utilizando las circunstancias de residencia y empadronamiento de forma fraudulenta. La única razón que puede limitar esta consecuencia negativa es precisamente el perfil familiar de la sociedad española, que otorga mucha importancia al elemento de la cercanía y ambiente conocido por el dependiente. Esto hará que probablemente se compense esta vía de escape territorial que las propias normas autonómicas parecen potenciar.

08—6.

6. Otras comunidades autónomas establecen limitaciones que suponen el que el centro privado al que acuda el dependiente acepte la prestación económica como instrumento de pago, como es el caso de la Comunidad de Madrid. O el caso de las Islas Baleares, en que el Decreto 84/2010, de 25 de junio, por el que se regulan los criterios para calcular la capacidad económica con la finalidad de establecer la participación económica de las personas beneficiarias de las prestaciones asistenciales que forman parte de la red pública de atención a la dependencia de las Islas Baleares, y para concretar las prestaciones económicas del SAAD, amplía la concesión de la prestación económica vinculada al servicio a las personas beneficiarias de centros residenciales y de día locales que no forman parte de la red pública de atención a la dependencia de las Islas Baleares pero que son de carácter público, siempre teniendo en cuenta el coste para no colocar a los beneficiarios en mejor situación que aquellos que tengan que ir a centros privados. En todo caso, en esta ocasión quizás pueda justificarse esta diferencia de tratamiento por las limitaciones del territorio.

Incluso llega a haber limitaciones más estrictas en cuanto a las prestaciones asociadas a concretos servicios. Así pues, en Extremadura se establece que para el acceso a la prestación asociada al servicio de ayuda a domicilio, el cuidador no puede ser el cónyuge o un familiar hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad ni convivir con el dependiente (Orden de 13 de mayo de 2011, de Extremadura, por la que se establece el catálogo de servicios y prestaciones económicas del SAAD en la Comunidad Autónoma de Extremadura, la intensidad de los servicios y el régimen de compatibilidades aplicables). Una previsión hasta cierto punto razonable pues intenta evitar convertir esta prestación en la de cuidadores no profesionales pero que pone de manifiesto de nuevo una desigualdad que provoca el que en esta comunidad los dependientes se encuentren en inferioridad de condiciones de acceso respecto a los de las restantes autonomías.

Estas diferencias también se observan en cuanto a cuándo se considera que no es posible el acceso al servicio correspondiente del SAAD. La regla general es el establecimiento de criterios de distancia y transporte, pues la dispersión territorial de las comunidades autónomas no es la misma y cada una debe adaptarse a sus particulares circunstancias. Aunque cabe destacar algunas comunidades que tienen especialmente en cuenta los

79 Las prestaciones económicas del sistema de autonomía y atención a la dependencia...

intereses y beneficios del dependiente en cuanto a no separarlo de su entorno ya que consideran la posibilidad de que el dependiente, una vez quede libre una vacante en un servicio público, tenga la posibilidad de optar o no por ella por motivos debidamente justificados. Es el caso de Asturias.

08—7.

7. Por lo que se refiere a la prestación económica de asistencia personal, se establecen requisitos de acceso tanto para el dependiente como para el asistente. El grueso de la regulación se encuentra de nuevo en las comunidades autónomas pues a nivel estatal el tratamiento es muy superficial. Centrando la atención en el dependiente, las exigencias suelen ser comunes a todas las comunidades y consisten esencialmente en haber sido declarado un grado III de dependencia, sea cual sea el nivel, celebrar un contrato con el asistente, ya sea directamente mediante contrato laboral o de prestación de servicios, o a través de una empresa prestadora de estos servicios. Un contrato que, además, debe recoger las condiciones de prestación del servicio así como, en caso de ser necesaria, una cláusula de confidencialidad. Otro requisito es que el dependiente tenga suficiente capacidad para decidir qué ayuda necesita, ejercer un control e impartir instrucciones, y, por último, participar en actividades educativas o laborales de forma regular.

Sin embargo, ni todas las comunidades recogen todos los requisitos, ni todas lo hacen en el mismo sentido. Fundamentalmente en lo que se refiere a la capacidad del dependiente y a la exigencia de la participación en las actividades educativas o laborales. En este sentido, sería necesario que todas las comunidades permitieran que la capacidad exigida al dependiente pueda serlo también de su representante legal. Con esto se evitarían los casos en que un dependiente menor de edad en edad de escolarización no pueda ser beneficiario de una prestación de asistencia personal. También es necesario exigir a todas las comunidades introducir el requisito de la participación en actividades educativas o laborales de forma regular, pues se deriva directamente del artículo 19 LD. En todo caso, una posibilidad aceptable podría ser introducirlo como elemento a valorar a la hora de determinar quién tiene acceso a la prestación, pues la alternativa, en caso de no cumplirse, será probablemente la de la prestación económica para el cuidado informal, que es precisamente la que más trata de evitar la Ley de Dependencia.

Es criticable la opción de Cataluña, que se desmarca de las restantes comunidades autónomas estableciendo una regulación mucho más detallada que, si bien aporta seguridad jurídica, no es adecuada, ya que prevé distintas formas de provisión de la asistencia personal. Así pues, como primera opción establece la prestación económica, únicamente para las personas con un grado III de dependencia, y para los restantes grados, una prestación de servicio que consiste en el servicio de apoyo necesario mediante un asistente personal proporcionado por una entidad acreditada. Con esto se estaría creando una nueva prestación en especie que, existiendo esa posibilidad, se limita únicamente al

grado I y II, cuando la preferencia siempre es para los dependientes de grado III, a los que sitúa probablemente en inferioridad de condiciones de acceso porque no pueden acceder a la prestación económica.

08-8.

8. En cuanto al asistente personal, la regulación de todas las comunidades autónomas suele ser parecida exigiéndose condiciones como la mayoría de edad, aunque no se tiene en cuenta la edad laboral, la idoneidad en función de las necesidades del dependiente y la residencia legal en España. Además, se exige proximidad al asistente, aunque no convivencia que, de hecho, suele estar prohibida, ni ser cónyuge o tener un grado de parentesco con el dependiente hasta un determinado grado que varía en función de las comunidades. En todo caso, parece que lo conveniente sería que el asistente fuera una persona con conocimientos sanitarios, técnicos o psicosociales.

No obstante, estas cuestiones presentan de nuevo algunas diferencias de una comunidad a otra. Los más relevantes son los referidos a la edad del asistente, al tipo de contrato en relación con las obligaciones de Seguridad Social, y a la idoneidad del mismo. En general, lo deseable sería que las comunidades autónomas establecieran la edad mínima del asistente en la correspondiente al tipo de prestación de servicios a desarrollar, así como especificar con más detalle cuándo se considera que este asistente es o no idóneo. De igual modo, sería aconsejable establecer medidas de control de las entidades y empresas que prestan servicios de asistencia personal. Por ello, lo óptimo sería exigir un determinado nivel de formación que podría ir en la línea de la nueva norma estatal aprobada al efecto, el RD 1593/2011 de 4 de noviembre, por el que se establece el título de Técnico en Atención a Personas en Situación de Dependencia y se fijan sus enseñanzas mínimas, y la Orden ECD/340/2012, de 15 de febrero, por la que se establece el currículo del ciclo formativo de grado Medio correspondiente al título de Técnico en Atención a Personas en Situación de Dependencia.

08-9.

9. Son fundamentales, por otra parte, las relaciones de compatibilidad entre las prestaciones. Se trata de una compatibilidad a nivel externo (prestaciones fuera del SAAD) o interno. Este es uno de los aspectos indudablemente a mejorar ya que en función de la comunidad autónoma la compatibilidad interna es muy diferente, esto es, no siempre son compatibles los mismos servicios y prestaciones económicas. En el caso de las compatibilidades, la regla debe ser la de la naturaleza de las prestaciones y servicios y en esos supuestos la situación es idéntica en cualquier territorio. Así pues, no puede permitirse que en unos casos se prohíba la compatibilidad con los servicios de prevención y promoción de la autonomía personal para el grado I y en otros para el grado III, o no permitir la compatibilidad entre prestaciones en casos de vacaciones o respiro del cuidador o asistente.

08–10.

10. La cuantía de las prestaciones económicas viene determinada fundamentalmente a nivel estatal (a través, del Real Decreto 570/2011, de 20 de abril que no ha actualizado las mismas para el año 2012) pues son pocas las comunidades autónomas que establecen un nivel adicional de protección. Esta cuantía depende del grado y nivel de dependencia y del criterio de la capacidad económica que, de nuevo, no es medida de forma homogénea en todas las comunidades. Por lo general, se mide en función de la renta y patrimonio, que suelen ser concebidos de un modo más o menos equivalente, añadiéndose además algunos criterios moduladores diversos, entre los que destaca el de la intensidad del servicio. No obstante, sería una opción más adecuada valorar esta medida a través del parámetro exclusivo de la renta.

**La prestación de cuidado familiar.
Cuidadores no profesionales.
Análisis de la prestación y condiciones**

09—1.

1. Las prestaciones económicas que la Ley de Dependencia contempla se califican normativamente de excepcionales en relación con cualquier otro tipo de prestación o servicio. De este modo, el sistema de dependencia que se configura tiene como principal finalidad ofrecer al sujeto en situación de dependencia un catálogo de prestaciones y servicios como alternativa prioritaria al pago de una prestación económica, y tiene la pretensión, con apoyo legal, de que la prestación económica por cuidados en el entorno familiar tienda a ser residual, de manera que su pervivencia será inversamente proporcional al desarrollo de la red de dependencia que se vaya articulando de forma coordinada por las distintas administraciones públicas. A mayor, más amplia, mejor y más extensa red de servicios de los comprendidos en el catálogo de la Ley de Dependencia, menos posibilidades habrá de obtener una prestación económica.

09—2.

2. La prestación económica por cuidado familiar o informal es la que va dirigida a dependientes que reciben sus cuidados en el entorno familiar, partiendo del hecho de que no existe, ni tiene que haberlo, ningún tipo de vínculo jurídico de prestación de servicios, sea laboral o de otra índole, entre dependiente y cuidador en virtud del cual este último se obligue contractualmente a proporcionar cuidados al sujeto en situación de dependencia. Por otra parte, se trata, al menos en España y en la actualidad, de la alternativa más típica y tradicional en cuanto al tratamiento de las personas discapacitadas o dependientes dentro del núcleo familiar o de convivencia: el que el cuidado de estas personas se asuma por sus familiares más cercanos y, concretamente, por las esposas, hijas, nueras, etc., poniendo en evidencia, también, la fortísima feminización de la tarea de cuidado.

09—3.

3. Los cuidadores no profesionales o informales prestan un servicio social relevante ya que cumplen con varios cometidos. Por un lado, satisfacen, en la mayoría de los casos, las aspiraciones de los dependientes, que es que sean cuidados por sus familiares; y, por otro lado, suplen las carencias del SAAD que, aunque se ha intentado implantar de forma global y extensa lo más rápidamente posible, queda condicionado en su articulación final por las circunstancias económicas y políticas, que han hecho que el SAAD se haya vertebrado de manera todavía insuficiente y desigual entre las distintas comunidades autónomas.

09—4.

4. La prestación económica de cuidado familiar prevista en el artículo 18 de la Ley de Dependencia se concede al dependiente y se reconoce cuando el beneficiario esté siendo atendido por su entorno familiar en su propio domicilio, y siempre que la vivienda reúna las condiciones adecuadas de convivencia y habitabilidad. Por tanto, son dos los requisitos esenciales, al margen de los subjetivos, en cuanto al lugar o espacio geográfico en el que tiene lugar el cuidado: por un lado, la necesaria coincidencia en el domicilio del dependiente con el cuidador, y de otro, que dicha vivienda cumpla unos requisitos mínimos de habitabilidad. De este modo, la prestación de cuidado tiene lugar al margen de las estructuras asistenciales y se basa en la existencia de lazos entre dependiente y cuidador que exceden y son diversos de la obligación profesional. Por otra parte, es irrelevante el grado de dependencia para el que esa prestación está diseñada; lo que significaría abarcar los tres grados previstos en el artículo 26 de la Ley de Dependencia (moderada, severa y gran dependencia). Por su parte, el consejo territorial del SAAD es el encargado de determinar tanto las condiciones de acceso a esta prestación, en función del grado y nivel reconocido a la persona en situación de dependencia y de su capacidad económica, como aquellas acciones de apoyo al cuidador no profesional que deben contemplar programas de formación, información y medidas para atender los periodos de descanso y que, igualmente, deberá ajustarse a las normas sobre afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social que se determinen reglamentariamente.

09—5.

5. La prestación económica relacionada con el cuidado no profesional está caracterizada, en consecuencia, por elementos referidos a dos ámbitos: de un lado, los requisitos de acceso, su contenido y las condiciones en que se realiza el cuidado (requisitos materiales u objetivos) y, de otro, lo relativo al cuidador no profesional que justifica la prestación y los medios para facilitar su tarea (requisitos subjetivos). Es de vital importancia para dar respuesta a estas cuestiones tener en cuenta la Resolución del 4 de febrero de 2010 de la Secretaría General de Política Territorial y Consumo del Ministerio de Sanidad y Política Social, por la que se publica el Acuerdo del consejo territorial del sistema para la autonomía y atención a la dependencia, de 25 de enero de 2010, para la mejora de la calidad de la prestación económica para cuidador en el entorno familiar del sistema para la autonomía y atención a la dependencia. Un Acuerdo mediante el cual, en aplicación de la exigencia legal contenida en el artículo 8.2, c) de la Ley de Dependencia, el consejo territorial acuerda establecer los requisitos de la prestación económica de cuidado familiar en desarrollo de los artículos 14.4 y 18 de la Ley de Dependencia. Junto al Acuerdo hay que resaltar el artículo 12 del RD 727/2007, sobre los criterios para determinar las intensidades de las prestaciones de servicios así como las cuantías de las económicas.

09—6.

6. En relación con el cuidador, el Acuerdo de 25 de enero de 2010 y el RD 727/2007 establecen los siguientes requisitos: ser familiar hasta el tercer grado por consaguinidad,

afinidad o adopción sin ningún tipo de relación contractual, sea laboral o de cualquier otra naturaleza. Por supuesto, se entiende por entorno familiar también todas aquellas situaciones asimiladas a la relación familiar. Varias son las razones por las cuales es justificable la limitación del cuidado a parientes cercanos: en primer lugar, porque la cercanía del grado de parentesco es uno de los elementos que garantiza indirectamente la realidad del cuidado al dependiente, en la medida en que, como regla general, esa cercanía implica una relación afectiva y de proximidad habitual entre dependiente y cuidador no profesional, que es el sustento del compromiso del cuidador con el dependiente; en segundo lugar, porque, como ponen de manifiesto las encuestas y estadísticas al respecto, el cuidador informal pertenece, en un altísimo porcentaje que llega al 93 por 100, a ese círculo de parentesco que establece el artículo 12 del RD 727/2007; en tercer lugar, porque limitar a tales parientes la justificación, existiendo el cuidado, de la prestación económica puede ser una manera de reforzar el compromiso con el dependiente, que, si se trata de parentesco cercano, se basará seguramente en una dedicación desinteresada, lo que puede que no suceda con parientes mucho más lejanos, cuyo acceso a la condición de cuidador puede basarse más fácilmente en el interés por obtener, a través del dependiente, el beneficio de la prestación económica. Por otra parte, también se exige con carácter general a los cuidadores informales (punto segundo del Acuerdo de 25 de enero de 2011) que tengan la capacidad física y psíquica necesaria para poder hacerse cargo del dependiente en forma correcta y adecuada.

09—7.

7. También se permitirá que sean cuidadores informales personas que no son familiares, siempre que pertenezcan al entorno del dependiente (así lo prevé el Acuerdo mencionado anteriormente y el artículo 12 del RD 727/2007, tras su modificación por el RD 175/2011 de 11 de febrero) y se den unas circunstancias muy excepcionales que son en concreto: insuficiencia de recursos asistenciales públicos o privados, despoblación o circunstancias geográficas o de otra naturaleza que dificulten o impidan otras modalidades de atención. La existencia de estas circunstancias se ha hecho algo más estricta a partir del RD 175/2011, ya que la posibilidad del cuidado informal por parte del entorno se hace depender del grado de dependencia que tenga el beneficiario; de tal manera, que si el mismo tiene un grado de dependencia moderado (grado I) entonces es necesario que todas las circunstancias antes señaladas se den en el entorno rural (artículo 12.3 RD 727/2007). Las comunidades autónomas recogen en su normativa y en rasgos generales los mismos requisitos para el acceso a la prestación económica en el entorno familiar. No obstante, es en algunas dimensiones importantes donde se percibe una falta de homogeneización. Es importante señalar que las comunidades autónomas están un tanto obsesionadas por el requisito de la residencia y de los tiempos en los que el beneficiario puede encontrarse en un territorio autonómico distinto al de la concesión de la prestación. Por supuesto, la razón de ello es puramente económica.

09—8.

8. Las cuantías de las prestaciones vienen determinadas, en todas las comunidades autónomas, por la renta y el patrimonio del beneficiario y, aunque esa cuantía puede no ser igual en todas, tampoco lo son las reglas de compatibilidad de prestaciones y servicios. De todas formas, es incompatible la prestación por cuidado familiar, con carácter general, con las prestaciones de servicio a las que sustituye, en la medida en que un familiar del dependiente, que se convierte en cuidador, aparece como la persona que asume todas las funciones de cuidado: desde la ayuda a domicilio hasta el cuidado personal, pasando por el acompañamiento del dependiente a actividades formativas o de trabajo (lo que es característico de otra prestación económica como es la de asistencia personal). Solo podría establecerse, eventualmente, la compatibilidad de esta prestación de cuidado familiar con prestaciones de servicio (o económicas vinculadas a este mismo tipo de servicio) del tipo de centros de día o de noche, que cumplen una función diferente, con prestaciones de signo diverso (sanitarias, de rehabilitación, etc.) a las de cuidado familiar, o complementarias de este (para favorecer, por ejemplo, tiempos de respiro o la conciliación de la vida laboral del cuidador con su labor de cuidado). De lo anterior se puede deducir que el problema principal que presenta la configuración normativa autonómica de esta prestación radica esencialmente en la falta de homogeneidad que existe entre unas comunidades y otras. Esto, sin lugar a dudas, produce una situación de desigualdad bastante trascendente, ya que coloca al dependiente en situaciones de protección distinta.

09—9.

9. Es interesante destacar, conforme al Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia de noviembre de 2011, que una de las debilidades principales que presentan las comunidades autónomas es la relativa a la sostenibilidad financiera del sistema. A este efecto las comunidades han planteado la necesidad de poner en relación el mínimo garantizado con el coste real de las prestaciones de los servicios sociales. Destacan, además, el problema de la expansión excesiva de las prestaciones económicas; lo que encuentra parte de su explicación, aunque no la única, en la aplicación del PIA de bajo contenido técnico. De hecho, el número de solicitudes ha sobrepasado las estimaciones de las comunidades autónomas, lo que les ha obligado a crear equipos interdisciplinarios de valoración y revisión de la situación de dependencia de las personas solicitantes para alcanzar un mayor grado de precisión en la determinación de las condiciones reales de dependencia de las mismas que proporcione un PIA de carácter más objetivo y cierto.

10-

**Seguridad Social y prestaciones
en favor de los cuidadores no profesionales**

10—1.

1. Para la Seguridad Social, la delimitación del concepto de cuidador informal es el resultado de un complejo entramado de normas que se han ido sucediendo desde la aprobación del RD 615/2007, de 11 de mayo, regulador de la Seguridad Social de los cuidadores de las personas en situación de dependencia (modificado, posteriormente, por el RD 175/2011, de 11 de febrero); una norma que, forzada por la necesidad del momento, se limitó a establecer el encuadramiento de este sujeto en el sistema de Seguridad Social a partir de un condicionante de parentesco (cónyuge o pariente hasta el tercer grado, por consaguinidad, afinidad o adopción, del sujeto en situación de dependencia). Esto ha determinado que no puede decirse que exista, a los exclusivos efectos de Seguridad Social, un concepto propio, específico y particular de cuidador informal; siendo así que el sistema de Seguridad Social, en realidad, lo que se limita es a aceptar como tal a quien, conforme a las normas del sistema de promoción de la autonomía y atención a las personas en situación de dependencia (SAAD), se estima que reúne las condiciones establecidas para el cumplimiento de la función de cuidado en el entorno familiar.

Unas condiciones que no están recogidas en la normativa de seguridad social (RD 615/2007), sino en el artículo 12 RD 727/2007, de 8 de junio, sobre criterios para determinar las intensidades de protección de los servicios y la cuantía de las prestaciones económicas de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia. De manera que es el citado reglamento el que va a establecer, con carácter general y para todo el SAAD, cuáles han de ser los rasgos exigibles al cuidador no profesional para que pueda ser reconocido como tal en el correspondiente programa individual de atención (PIA): en concreto, parentesco si familiar, condiciones del entorno de residencia del dependiente si no familiar, atención efectiva previa a la solicitud, convivencia con el dependiente salvo en el caso del cuidador del entorno, idoneidad o capacidad personal del cuidador.

10—2.

2. Una vez que el SAAD reconoce al sujeto dependiente el derecho a la prestación de cuidado no profesional (lo que presupone ya un juicio de idoneidad de la capacidad del cuidador), es cuando el sujeto que presta esa labor de cuidado puede acudir a la Seguridad

Social reclamando, entonces, su incorporación al sistema; siempre y cuando (ahora sí) cumpla los requisitos propios de Seguridad Social establecidos en el RD 615/2007 (referidos, como se ha dicho, a su posible encuadramiento en el sistema); requisitos que, en ningún caso, tienen que ver con el propio concepto de cuidador no profesional. Por tanto, resulta imposible imaginar que un sujeto pueda ser reconocido como cuidador informal por el SAAD y, en consecuencia, obtener la prestación económica por cuidados en el entorno familiar al dependiente que la solicita y que, no obstante, pueda ser rechazada su condición de tal a los efectos de recibir tutela por parte del sistema de Seguridad Social; salvo, claro está, en aquellos casos en los que está previsto, expresamente, que no la reciban, que es lo que sucede cuando se trata de cuidadores que ya son pensionistas del sistema (caso de pensionistas de incapacidad permanente, jubilación o viudedad) o de quienes están prestando servicios profesionales.

10—3.

3. Debe recordarse que el encuadramiento de estos sujetos en el sistema de Seguridad Social (más concretamente, en el Régimen General, pese a que su labor de cuidado no constituye una actividad profesional por cuenta ajena) se ha llevado a cabo mediante la suscripción del convenio especial con la Seguridad Social; sin embargo, la posibilidad de tal suscripción presenta excepciones vinculadas al hecho de que dicho sujeto (el posible cuidador) ya perciba (o sea susceptible de percibir) la tutela que se dispensa desde el sistema de Seguridad Social. Así pues, la suscripción del convenio (y, por tanto, el encuadramiento en el Régimen General) no se hace depender de la capacidad real del cuidador para asumir dichas tareas, sino de si el cuidador (aceptado que pueda serlo mediante el PIA), pueda o no darse de alta en el sistema por el desempeño de dicha actividad.

Es decir, la idoneidad o no del potencial cuidador no profesional para serlo, en función de sus capacidades físicas y psíquicas o de su disponibilidad de tiempo, es una cuestión que debe ser planteada y resuelta en el momento de concesión de la prestación económica por cuidados en el entorno familiar por parte del correspondiente organismo autonómico, que será el competente para rechazar como cuidador a quien, por las razones antes expuestas, se muestre incapacitado para llevar a cabo esa tarea de cuidado. Pero, en todo caso, se trata de una decisión que es previa e independiente a la que supone la inclusión o exclusión de este sujeto en el Régimen General, sin que la Seguridad Social esté habilitada para rechazar la suscripción del correspondiente convenio por considerar que el cuidador no dispone de las aptitudes o del tiempo necesario para el desempeño de su labor de cuidado.

10—4.

4. Cuestión distinta son los problemas que puede plantear, por ejemplo, que la regulación actual no concrete qué deba entenderse como tiempo necesario de cuidado, ya que el Acuerdo del consejo territorial del SAAD (de 25 de enero de 2010) se refiere al mismo

en términos de “suficiente” sin más concreción; ni tampoco lo hacen las normas autonómicas que simplemente prevén que el cuidador ha de prestar dicha atención con una continuidad mínima de tres meses. Pero es más, este tiempo de cuidado que se entiende necesario hay que relacionarlo con la exigencia de cotización que conlleva el encuadramiento de estos sujetos (cuidadores) en el Régimen General mediante la suscripción del convenio especial, pues es posible que dicha labor pueda ser efectuada a tiempo parcial siendo así que la cotización, entonces, se verá reducida proporcionalmente al tiempo de dedicación al cuidado. Esto puede plantear el problema acerca de si cotización y tiempo de dedicación del cuidador informal son dos variables que no tienen por qué ser coincidentes y, de nuevo, si eso es idóneo para cumplir el objetivo último que no es otro que el cuidado del sujeto dependiente.

10—5.

5. Una consecuencia directa del encuadramiento de estos sujetos en el Régimen General (pese a no ser trabajadores por cuenta ajena) es que los mismos pasan a convertirse en eventuales beneficiarios de tutela social; aunque se trate de una acción protectora restringida al ámbito de las pensiones. Al margen quedan pues, todas las prestaciones de carácter temporal (incapacidad temporal, maternidad, paternidad, etc.), contingencias que es fácil que puedan afectar al cuidador informal que, consecuencia de lo anterior, se verá forzado a tener que abandonar la tarea de cuidado del dependiente, sin que la norma prevea prestación alguna para el cuidador. Se podría, siquiera sea por su mayor frecuencia dada la labor de cuidado y el perfil del cuidador, haber ampliado la cobertura a los supuestos de incapacidad temporal, de forma que el cuidador no profesional recibiese, en este caso, algún tipo de tutela por parte del sistema de Seguridad Social semejante a la prevista para los trabajadores. Asimismo resulta destacable la ausencia de cualquier tipo de protección por desempleo (ni siquiera asistencial), que podría considerarse producido asimilando el final de la tarea de cuidado con la muerte o internamiento del sujeto dependiente.

10—6.

6. Las medidas dirigidas a facilitar la labor de cuidado de estos sujetos que se sitúan fuera de la Seguridad Social abarcan, por un lado, la prestación de respiro dirigida a permitir que el cuidador informal pueda disfrutar de un tiempo de descanso de esa labor de cuidado y cuya articulación se caracteriza por una fuerte dispersión motivada, en gran medida, por la ausencia de un Acuerdo del consejo territorial del SAAD al respecto provocando una variada regulación por parte de las distintas normas autonómicas, sin unos contenidos y criterios mínimos a respetar. Esto, finalmente, puede incidir negativamente en el uso de estos mecanismos de respiro por parte del cuidador informal si se tiene en cuenta la mayor o menor rigidez de las reglas de compatibilidad establecidas entre el mantenimiento de la prestación económica de cuidados en el entorno familiar y el ingreso temporal del sujeto

dependiente en los centros habilitados al efecto (diurnos, nocturnos o de estancia temporal). Y, por otro, la necesaria formación de estos sujetos comprensiva de las dos vertientes del cuidado en el entorno familiar: como recurso del SAAD cuya calidad se debe garantizar; y como prestación que implica unos riesgos psicosociales que hay que atenuar. De modo que quienes vayan a ser cuidadores lo sean desde el conocimiento previo de lo que tal labor significa.

La calidad del sistema para la autonomía y atención a la dependencia

- 11-1.** 1. Los criterios de calidad de los centros y servicios del SAAD que se adoptaron por el consejo territorial en 2008 no son en absoluto exhaustivos, ya que por una parte difieren en importantes aspectos a normativas futuras o a una aplicación progresiva y, por otra parte, presentan un notable grado de indeterminación que permite su concreción y desarrollo por parte de las comunidades autónomas.
- 11-2.** 2. Tales criterios pertenecen a dos grandes ámbitos: los recursos materiales de los que deben disponer los centros asistenciales y los recursos humanos que se valoran cuantitativamente y en cuanto a su formación; estas previsiones de personal exigibles consolidan los niveles medios actuales y las comunidades autónomas podrían completarlas estableciendo parámetros en relación a categorías profesionales no previstas en el acuerdo estatal o en aspectos cualitativos no especificados por el consejo territorial, como por ejemplo la distribución en los distintos turnos del porcentaje global de personal asistencial y especialista.
- 11-3.** 3. Los criterios de calidad han recibido una concreción en el ámbito del *soft law* mediante un acuerdo del propio consejo territorial que establece criterios comunes para la elaboración de códigos de buenas prácticas, y principalmente mediante la elaboración de diversas normas UNE relativas a la gestión de centros y servicios, las cuales, si bien presentan diversidad de criterios en cuanto a lo que se considera relevante, representan un avance en la estandarización de los procesos mínimos que se deben desarrollar para una gestión eficaz.
- 11-4.** 4. El desarrollo normativo autonómico de los niveles de calidad acordados en el consejo territorial se ha realizado mediante niveles de concreción muy dispares, aunque en general ha aumentado notablemente el número y precisión de los indicadores que deben ser considerados en los procesos de evaluación y acreditación de los requisitos materiales, y algo menos en lo que concierne a los requisitos funcionales. Los requisitos de personal mínimo, tema al que tanto el consejo territorial como la normativa autonómica han dedicado una

notable atención, presentan también una importante variabilidad territorial, y además se hallan pendientes de coordinación con lo establecido en otros instrumentos jurídicos como son el convenio colectivo que describe las funciones y responsabilidades de las distintas categorías profesionales, y las prescripciones técnicas para la contratación administrativa de centros y servicios que en alguna ocasión incorporan especificaciones superiores o simplemente distintas a las especificadas en la legislación.

11—5.

5. La normativa autonómica relativa a la calidad ha seguido en general un modelo clásico para evaluar la calidad técnica: establecer un elenco de requisitos, normalmente materiales (metros cuadrados, horas, títulos universitarios, etc.) que deben reunir los centros y personas que presten servicios en el SAAD, completado episódicamente por encuestas de satisfacción de los usuarios. Este modelo de indicadores de calidad, basado en la cantidad y calidad de los medios asistenciales movilizados se propugna en el informe que debe ser completado mediante indicadores que midan los resultados en las personas: en su estado de salud físico y anímico, ausencia de síntomas geriátricos como caídas, úlceras, incontinencia, hidratación, estreñimiento, insomnio, síndrome confusional agudo, uso de psicofármacos, fugas o extravíos no controlados, etc. También la evaluación cualitativa de los recursos humanos debería incluir ítems que nos muestren el resultado en las personas de las políticas de gestión aplicadas, como por ejemplo el nivel de absentismo o la rotación de los trabajadores. En suma, y a diferencia de lo que es tradicional en el ámbito sociosanitario, se propone que para considerar que la atención recibida por los afectados es de calidad se incorpore una cierta obligación de resultados relativos a las personas, combinada con las clásicas obligaciones de medios, con el objeto de estrechar el vínculo entre la calidad, la suficiencia prestacional y la eficacia en la gestión.

Procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la asignación del programa individual de atención

12-1.

1. En el proceso de implantación del SAAD por parte de las distintas comunidades autónomas en relación con el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia, se detectan divergencias normativas que pueden generar desigualdades entre los ciudadanos de unas regiones y otras. Estas desigualdades se pretenden evitar con base en el fundamento constitucional de la Ley de Dependencia, cual es el artículo 149.1.1.^a de la CE. De todas formas, aunque este sea el fundamento constitucional, no se puede olvidar que las comunidades autónomas tienen competencia exclusiva en materia de asistencia social y servicios sociales y que el Estado tiene competencia exclusiva en las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas y el procedimiento administrativo común (artículo 149.1.18.^a de la CE), ejerciéndose esta competencia estatal sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las comunidades autónomas.

La cuestión reside en comprobar si las singularidades normativas que se han detectado en las distintas normas autonómicas responden a las especialidades de la organización de las distintas regiones o si, por el contrario, exceden de dichas especialidades. La respuesta es compleja. Para su superación, entendemos que hubiera sido conveniente que se hubiera aprobado una norma, en virtud del título competencial estatal del artículo 149.1.18.^a de la CE, que hubiese establecido un régimen común para todas las comunidades autónomas, más allá de las pautas establecidas en la LRJPAC, o, en su caso, que la propia Ley de Dependencia hubiese regulado más detalladamente sus especificidades, dejándose un menor espacio a las comunidades. Así, se hubiese blindado la aparición de situaciones de más que dudosa constitucionalidad por establecer desigualdades entre unas regiones y otras.

12-2.

2. Es esencialmente correcta la calificación dada a los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la asignación del PIA, en relación con el ritmo de su puesta en marcha, por el Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de la Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, de 4 de noviembre de 2011. Según este Informe el proceso es dispar según comunidades autónomas, tal y como se deduce de los datos estadísticos que mensualmente

ofrece el SISAAD en relación, básicamente, con las solicitudes presentadas, los dictámenes emitidos, las personas beneficiarias con derecho a prestación y las personas beneficiarias con prestaciones.

12—3.

3. La identificación y descripción de las distintas fases que deben seguir las comunidades autónomas en los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia permiten poner de manifiesto la complejidad que adquieren tales procesos; complejidad que deriva, entre otros factores, de los diversos órganos intervinientes en las distintas fases del procedimiento y de la dificultad que implica, sobre todo, la valoración de la situación de dependencia así como la determinación de las modalidades de intervención más adecuadas a las necesidades del dependiente en función de su grado y nivel de dependencia.

12—4.

4. En cuanto a la valoración de la situación de dependencia, se considera conveniente que las comunidades autónomas vayan avanzando en la implantación de sistemas de gestión de la calidad de los procesos de valoración, y que proporcionen garantías suficientes de que el proceso se realiza de forma adecuada, para lo que se pueden aplicar las medidas que se enumeran en el Acuerdo del consejo territorial del SAAD de 25 de enero de 2010. En este sentido, el anexo I del nuevo baremo determina los criterios objetivos para la valoración del grado de autonomía de las personas, incluyendo instrucciones de aplicación, un protocolo con los procedimientos y técnicas a seguir y la determinación de los intervalos de puntuación que corresponden a cada uno de los grados y niveles de dependencia. Habrá que esperar, pues, a la aplicación durante un tiempo de este nuevo baremo para poder comprobar si con él se pueden superar algunas de las deficiencias detectadas hasta el momento en el proceso de valoración de la situación de dependencia.

Y es que en las normas autonómicas analizadas se echa en falta la adopción de medidas que garanticen que el proceso de valoración se desarrolla adecuadamente. Se podría optar por la creación de una figura que desempeñe la tarea de supervisión y coordinación de la labor de valoración, cuyos objetivos debieran ser, entre otros, detectar la falta de aplicación de criterios homogéneos, resolver las dudas de aplicación e interpretación del baremo y proceder a la evaluación periódica de la correcta aplicación del mismo. La importante y difícil labor que desarrolle esta figura, en última instancia, permitirá poner en práctica algunas de las medidas recogidas en el Acuerdo del consejo territorial del SAAD de 25 de enero 2010 que garanticen la calidad en los procesos de valoración.

Los equipos de valoración han de atender a la heterogeneidad y peculiaridades de las características y necesidades de las personas dependientes, según sus distintos tipos de discapacidades, si bien garantizándose la aplicación de criterios homogéneos en todas las comunidades autónomas, que impida una desigual aplicación del baremo. A tal fin,

sería interesante que, a partir de la labor que pueda desarrollar la figura del supervisor y coordinador de la tarea de valoración, se genere una fuente o lugar de información sobre los criterios que deben emplearse según las diferentes discapacidades, instrucciones de aplicación del baremo, protocolo y técnicas a seguir, etc.; información a la que pueda tener acceso el personal valorador, con la finalidad de facilitar su tarea y de garantizar la necesaria homogeneidad en la aplicación del baremo de valoración.

12—5.

5. Las normas de las comunidades autónomas que regulan los órganos de valoración de la dependencia han de adaptarse a la ampliación de la composición de los mismos que se acordó en el citado Acuerdo del consejo territorial del SAAD de 25 de enero de 2010. Es necesario que el personal que conforma los equipos de valoración tenga la necesaria, precisa y multidisciplinar preparación y formación a los efectos de desarrollar la compleja labor de valorar la situación de dependencia. Asimismo, es muy importante que los equipos de valoración tengan conocimientos específicos en determinados supuestos de mayor complejidad, como pueden ser, entre otros, los casos de personas con una discapacidad intelectual y con enfermedad mental añadida, de personas con enfermedades raras o de personas con daño cerebral sobrevenido. En todos estos supuestos, dichos conocimientos específicos han de permitir adecuar y ajustar el grado y nivel de dependencia. Es fundamental, pues, que los evaluadores tengan la formación que requiere su compleja labor pues solo así se garantizará la fiabilidad del instrumento de valoración y del propio proceso de valoración.

Es cierto, y así se ha comprobado a raíz del análisis normativo, que las comunidades autónomas están logrando avances en la incorporación de equipos multidisciplinarios en la fase de valoración; pero sería recomendable, y así también se manifiesta en el Informe del Gobierno para la evaluación de la Ley de la Promoción de la autonomía personal y atención a las personas en situación de dependencia, de 4 de noviembre de 2011, una mayor convergencia entre las comunidades autónomas en relación con la multidisciplinariedad de los equipos y el peso de los profesionales de la sanidad en la elaboración del PIA.

12—6.

6. En cuanto a la dificultad que implica la determinación de las modalidades de intervención más adecuadas a las necesidades del dependiente en función de su grado y nivel de dependencia, hay que resaltar la importancia que adquiere la adecuada y correcta elaboración del PIA por parte de los servicios sociales, cuyo personal también ha de tener la formación, capacitación e información que requiere el desempeño de tan compleja tarea. Es, por tanto, de especial interés que las comunidades autónomas adopten las medidas oportunas y destinen los recursos y medios necesarios para garantizar la adecuación de la protección que requiere cada dependiente y, por supuesto, la aplicación al respecto de criterios homogéneos ante un mismo grado y nivel de dependencia, si bien teniendo en cuenta

los datos y circunstancias personales y familiares de cada dependiente, así como la red de servicios o prestaciones de cada comunidad autónoma.

12-7.

7. Debido a la complejidad de estos procesos es excesivo el tiempo que media entre la presentación de la solicitud y la percepción del servicio o prestación. Es preocupante el número de personas beneficiarias con derecho a prestación que aún no la están recibiendo, lo que exige que se adopten medidas para mejorar la última fase del procedimiento, con la finalidad de agilizar el procedimiento de asignación del PIA y, con ello, evitar la situación de desprotección de personas ya calificadas como dependientes. Este es uno de los principales retos de las Administraciones autonómicas al abordar con éxito el proceso de implantación del SAAD.

12-8.

8. En este sentido, deberían aunarse esfuerzos para conseguir una simplificación de los procedimientos para el reconocimiento de la situación de dependencia y para la asignación del PIA, pudiendo destacarse, como buena práctica que están llevando a cabo algunas comunidades, la apuesta por la unificación de las dos fases del procedimiento, de manera que en la resolución que reconozca el grado y nivel de dependencia se especifiquen también los servicios o prestaciones concretos a los que tiene derecho la persona dependiente. La finalidad perseguida con esta simplificación del procedimiento no es otra que la de reducir los plazos, cuestión de máxima importancia porque se trata de ofrecer una más rápida protección a las personas dependientes que se encuentran en situación de necesidad. Y es que el sistema ha de ser ágil y eficaz, debiendo responder de forma rápida a las necesidades reales de las personas que se encuentran en situación de dependencia.

12-9.

9. A tal fin, sería conveniente que la documentación que la persona interesada ha de aportar para la elaboración del PIA se presentara al inicio del procedimiento. También sería oportuno que se simplificase la documentación necesaria, que varía según la comunidad de que se trate. Se debería proceder a la homogenización de la documentación que se debe aportar al respecto, fijándose una documentación mínima y necesaria que evite un retraso innecesario del proceso y, por supuesto, que despeje cualquier duda sobre posibles desigualdades carentes de justificación entre unas comunidades y otras. De todas formas, la finalidad de reducir los plazos no debe suponer una merma o devaluación de la compleja labor que han de desempeñar los servicios sociales para la elaboración del PIA ni de la relevante función que al respecto adquiere el informe social, puesto que no tendría sentido buscar una más rápida atención a la persona dependiente si ello puede acarrear una pérdida en el nivel de adaptación y adecuación de la protección que cada dependiente puede requerir.

12—10.

10. Es necesario que las normas autonómicas sean revisadas con la finalidad de adecuar su contenido, por un lado, al plazo máximo de seis meses para resolver el procedimiento y, por el otro, a la regla sobre cuándo se genera el derecho de acceso a las prestaciones del SAAD. En cuanto a las consecuencias que se derivan del transcurso del referido plazo sin que se haya notificado resolución expresa, sería deseable que la Ley de Dependencia fuese clara y precisa al respecto. Y es que la actual redacción de la disposición final primera de la Ley de Dependencia prevé que si transcurren los seis meses de plazo máximo sin notificación de la resolución, el derecho de acceso a la prestación económica que, en su caso, fuera reconocida, se generará desde el día siguiente al del cumplimiento del plazo máximo. Esta previsión legal, que modera lo dispuesto por el artículo 43.1 de la LRJPAC, que prevé, para los procedimientos iniciados a solicitud del interesado, el silencio administrativo positivo, excepto cuando una norma con rango de ley establezca lo contrario, se aplica, pues, a todas las comunidades autónomas, sin que se pueda atender a lo previsto al respecto en las normas autonómicas (unas han optado por el silencio administrativo negativo y otras por el silencio administrativo positivo), que carecen de rango legal para desvirtuar lo dispuesto por el mencionado precepto.

12—11.

11. Finalmente, las normas autonómicas deberían prestar mayor atención a la fase de seguimiento y control del PIA y de las prestaciones y servicios del SAAD, para lo que deberían concretar, sobre todo, los medios o instrumentos y la forma en que se ha de llevar a cabo dicho seguimiento y control, e indicar si ha de llevarse a cabo en un determinado momento o, en su caso, cada cierto tiempo. Se trata, pues, de concretar las declaraciones generales que en la actualidad se contemplan en algunas normas autonómicas en relación con el seguimiento y control del PIA y de las prestaciones y servicios del SAAD, para que dicho seguimiento y control sean eficaces y reales.

13-

**Reclamaciones administrativas
y judiciales en materia de dependencia**

13—1.

1. El problema del complejo sistema de reparto político de competencias instaurado en la Constitución, que el legislador estatal solventó en la Ley de Dependencia mediante el recurso al artículo 149.1 del texto fundamental, presenta sin embargo ciertos problemas de articulación y eficiencia en el campo de las reclamaciones administrativas y judiciales que pueden producirse en el seno del SAAD. Y es que su adscripción material al campo de la asistencia social o a los Servicios Sociales autonómicos ha supuesto, a modo de consecuencia necesaria y casi indiscutida desde su propio nacimiento, que los asuntos judiciales sobre esta materia se canalicen a través del orden contencioso-administrativo, en lugar del de carácter social. Fundamentalmente no porque así lo indicara la ley sustantiva, pues la Ley de Dependencia no contiene pronunciamiento alguno al respecto, sino por esa especie de tradición secular de nuestro sistema procesal en cuya virtud los conflictos en materia de asistencia social en sentido estricto, es decir, sobre normas de protección social no contributiva que a veces no suelen llevar aparejado siquiera un reconocimiento de derechos públicos-subjetivos perfectos –en cuanto que supeditados en última instancia a la existencia de disponibilidades presupuestarias suficientes–, son competencia del orden propio y natural del Derecho Público por antonomasia, más que del que se ocupa de la denominada rama social del Derecho. De ahí que pronto surgieran posiciones doctrinales críticas y hasta importantes resoluciones judiciales, a efectos de favorecer su traspaso efectivo hacia el orden social de la jurisdicción, en cuanto que más accesible, más ágil, más económico y por qué no decirlo también, más proclive al reconocimiento de posiciones individuales menos favorecidas.

13—2.

2. Adicionalmente, y desde este mismo prisma del reparto competencial, la adscripción entre las competencias autonómicas de la potestad para legislar y normar en materia de dependencia, dejando al margen el necesario respeto de los mínimos comunes que para el conjunto de la ciudadanía instaure la Ley de Dependencia –aunque no sea legislación básica en términos de constitucionalidad–, ha provocado también que en no pocas ocasiones no casen adecuadamente las reglas de determinación de los procedimientos administrativos con la normativa sobre régimen jurídico de las Administraciones y el procedimiento administrativo común, normativa también estatal, y sobre la que ostenta un régimen de

competencia exclusiva. Al establecerse un buen número de reglas dispares entre las que destacan la de la dualidad de procedimientos y de resoluciones para un único derecho, que terminan por provocar un difícil acomodo con el sistema de recursos previstos.

13—3.

3. Las anteriores razones hacen necesario reflexionar tanto sobre las consecuencias de la calificación del SAAD como materia propia de la asistencia social, más que de seguridad social, como sobre el alcance de las potestades de autoorganización que corresponde a toda Administración pública territorial. En el primer caso para explicar, más que para justificar, la adscripción de este tipo de contiendas judiciales en el orden contencioso-administrativo, opción por cierto que la reciente Ley de la Jurisdicción social (Ley 36/2011, de 10 de octubre), no sin ciertos titubeos manifiestos durante su tramitación, ha terminado por corroborar o certificar con un carácter mucho más permanente en el tiempo que el que pudiera hacer pensar la mera declaración de intenciones que contiene su disposición final séptima dos. En el segundo caso, para cuestionar la legitimidad de la diversidad de modelos administrativos diseñados e implementados en bastantes comunidades autónomas, sobre todo a poco que se tenga en cuenta que el SAAD es por definición un servicio público y que, como tal, también se halla sometido a las exigencias de títulos competenciales específicos, como el que sin duda se contiene en el artículo 149.1.18 de la Constitución en materia de legislación administrativa.

En este último sentido el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 mayo, ha tenido un impacto limitado pese a su evidente trascendencia económica y a la plausible clarificación que representa la confirmación de las reglas básicas sobre duración máxima de los procedimientos y hasta sobre la eficacia temporal de sus resoluciones, ya sean expresas o presuntas. Se ha dejado pasar una muy buena oportunidad para garantizar una armonización mucho más efectiva de las distintas regulaciones autonómicas, al tiempo que no se terminan de resolver importantes interrogantes que aún permanecen cuando la resolución administrativa sigue siendo silente o de carácter presunto.

13—4.

4. A partir de esas premisas, tienen una enorme relevancia las consecuencias de los distintos tipos de actos administrativos posibles en el procedimiento estándar: el de valoración y reconocimiento de la situación de dependencia, y el de la concreción de la prestación reconocida o anudada mediante el PIA, en el sentido de permitir la rectificación o anulación de los mismos por parte de los titulares de los derechos en caso de desacuerdo. Por otra parte es necesario, a efectos aclaratorios, hacer un intento de sistematización del amplio conjunto de procedimientos que pueden agruparse bajo la voz “dependencia”, pues la extraordinaria complejidad de situaciones previsibles hace que el ámbito de la conflictividad jurídica pueda ser también muy amplio, no solo en términos cuantitativos sino sobre todo por razón de su heterogeneidad. Ha de tenerse cuenta que los actores

intervinientes para la correcta articulación de todos los servicios y prestaciones de servicios previstas son prácticamente todos los imaginables, públicos y privados, para lo que se instauran además diferentes tipos de relaciones jurídicas. Algunas propias del Derecho Administrativo, pero otras muchas susceptibles de ser encauzadas por reglas del Derecho Civil, Mercantil o incluso Laboral y Social.

Es más, ese cuadro hipotético de supuestos conflictivos está aún por determinar en lo que ha de ser su marco general. Pues solo respecto de los principales derechos reconocidos a las personas dependientes se echa en falta todavía un desarrollo de procedimientos necesarios, como son los relativos a peticiones de revisión de situaciones ya evaluadas o reconocidas y los que articulen resoluciones de naturaleza sancionadora. Este déficit de regulación se detecta mejor si se compara su situación con la de las normas destinadas al reconocimiento originario de la condición de dependiente y a la primera concreción del cuadro de prestaciones accesible. De forma complementaria pueden apuntarse otros extremos que también pueden resultar de interés, como podría ser el del posible reconocimiento del derecho a una segunda opinión técnica en la evaluación o hasta el de la elección de evaluador.

13—5.

5. Ese análisis central comienza, evidentemente, por el sistema de recursos administrativos, diseccionándose la LRJPAC a efectos de contraponerla con ciertas previsiones de carácter autonómico. Las principales dificultades las plantea la difícil compatibilidad de los esquemas de los recursos ordinarios por excelencia (reposición y alzada), con la opción de una doble resolución administrativa. Tanto desde la perspectiva de los plazos, cuestión de orden público y por tanto indisponible, como de la aquiescencia o aceptación del administrado, la (litis) pendencia (administrativa) o la vinculabilidad de las resoluciones que se produzcan en una primera fase de recurso con posibles nuevos actos administrativos posteriores en el seno del subsiguiente procedimiento. Para esto no existen garantías, ni previsiones suficientes, en la regulación de los procedimientos administrativos. Y es que no pueden obviarse los problemas que lleva necesariamente aparejada la creación artificiosa de dos procedimientos formalmente autónomos cuando materialmente es único el derecho a reconocer y satisfacer.

Estos son los problemas de compatibilidad entre los distintos actos administrativos iniciales y los que surjan de los recursos a los que se sometan, que se subsanan si se considerara el primero de ellos como un acto de mero trámite o cuya revisión debe poder instarse conjuntamente con el segundo y definitivo cuando este se formalice, al ser su presupuesto básico y necesario del mismo, de hecho, al modo a como se encuentra aceptado este proceder en algunos otros casos de procedimientos administrativos complejos. Lo contrario produce todo un enjambre de posibilidades difícilmente compatible con principios esenciales como el de la seguridad jurídica y hasta con la propia consideración del Estado como Estado de Derecho, al no quedar siquiera garantizada la ejecutividad de alguna resolución posterior.

13—6.

6. Junto a la tabla de recursos administrativos ordinarios y extraordinarios hay otras cuestiones singulares, entre las que destacan las de mayor repercusión mediática, como el problema del sentido del silencio administrativo, tanto si es negativo –sobre todo si no se ha establecido mediante una norma con rango de ley formal–, pero también si es positivo, pues será necesario en todo caso concretar el objeto del derecho de la prestación; la duración máxima que puede resultar admisible en la tramitación de estos procedimientos, muy superior a la prevista en la LRJPAC en algunos casos (hasta 12 meses en total), incluida la que corresponde al procedimiento de revisión interna o administrativa; las consecuencias de algún error de documentación o información en el inicio del procedimiento; o los límites que representa también para el sistema de recursos la implantación de un plazo temporal mínimo para poder instar un nuevo procedimiento de revisión por agravamiento.

13—7.

7. El segundo esquema de recursos es el de naturaleza judicial. Obviados los trámites extraordinarios como pueden ser los que facilitan el acceso a tribunales del máximo orden, Constitucional y de Justicia de las Comunidades Europeas, la cuestión se centra en el ámbito de la jurisdicción ordinaria. En relación con este tema se pone de manifiesto la llamativa escasez de resoluciones que resultan accesibles frente al amplio potencial que representan los muchos miles de beneficiarios que certifican ya los datos estadísticos oficiales, por lo que sería necesario que las propias Administraciones dieran mayor publicidad a los tipos de procesos en los que han sido necesariamente parte, y al sentido de las resoluciones emitidas, ya sea en forma de memoria temporal, o sea mediante acceso directo al texto de las sentencias y autos. Al menos, a las más significativas, pues lo cierto es que el conjunto de bases de datos disponibles –tanto comerciales como oficiales–, no parece que favorezcan ese conocimiento.

13—8.

8. El primer ítem material es el relativo al problema del orden jurisdiccional competente. En ese sentido destaca la evolución paralela que ha mostrado esta parcela de la realidad social con la de otras materias propias de la asistencia y la protección social no contributiva (por ejemplo, revisión de la evaluación del grado de discapacidad), en el sentido de que en un futuro, más o menos lejano, parece que terminará siendo residenciado en el orden jurisdiccional de lo social.

Sin embargo, y mientras ello no se materialice, lo cierto es que la adscripción de estos conflictos en el orden contencioso-administrativo está provocando consecuencias nada positivas, por muy natural que parezca el modo en que se proyectan. No puede olvidarse así que en esta sede es preceptiva la postulación mediante abogado ante los juzgados unipersonales de instancia, salvo en cuestiones o en materia de personal (lo que no parece evidentemente el caso); y con representación mediante procurador, si se accede a una de sus salas u órganos colegiados. Tampoco es una consecuencia satisfactoria su

ritmo de trabajo y los promedios temporales de resolución, entre otras razones, por el gran cúmulo de asuntos pendientes. En cuanto a sus principios generales e informadores se muestran también más rígidos y formales, en cuanto que sigue latente su consideración tradicional de jurisdicción de revisión y mera calificación de lo ya actuado por la Administración, por tanto, con un menor margen de maniobra para poder dispensar soluciones alternativas en cada caso.

Si a lo anterior se une la constatación empírica de cómo en función del modo en que se articule la pretensión, a veces los procedimientos se tramitan conforme a los cauces del procedimiento ordinario, mientras que en otras se ventilan por los del proceso abreviado, accediendo casi indistintamente en instancia, tanto a juzgados como a salas de los distintos tribunales de justicia, se convendrá que es necesaria una mejor unificación de criterios y, como mínimo, la mayor simplificación posible de trámites, pues en no pocas ocasiones están resultando completamente ineficaces al ganar estado definitivo las resoluciones, que no firmeza, cuando ya ha fallecido el litigante.

13—9.

9. Un sencillo bosquejo de jurisprudencia ordenada con criterios analíticos y de carácter territorial, que deje al margen algunos litigios de corte orgánico o más institucional (por ejemplo, relativos al funcionamiento del consejo territorial y al régimen jurídico de sus acuerdos) así como los ya referidos a la competencia de jurisdicción, arroja las siguientes conclusiones principales: 1) son cuantitativamente muy pocos los asuntos tramitados, lo que no significa necesariamente que el derecho al acceso a la tutela judicial efectiva se haya visto formalmente restringido, pero sí al menos que no se favorece su ejercicio todo lo que sería posible con la actual regulación; 2) existen disparidades importantes en cuanto a la determinación de las fechas efectivas en las que han de producir efectos económicos las resoluciones administrativas principales; a veces por cuestiones ligadas a la institución del silencio administrativo, pero no en todos los casos; 3) destaca sobremedida el problema de la determinación de las consecuencias que provoca la muerte del beneficiario durante la tramitación del procedimiento; 4) es un tema emergente el de canalizar las pretensiones a través de expedientes de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de la Administración; 5) resulta difícil de conseguir una verdadera revocación del sentido de la resolución administrativa que se impugna, más allá de su declaración de nulidad o de resultar contraria al Derecho, incluso en los supuestos en los que las demandas cuentan con el apoyo de una pericial contradictoria, a efectos de concretar un tipo de prestación diferente a la de naturaleza económica; 6) pese a que en algún caso se declaran nulos algunos preceptos reglamentarios o disposiciones de carácter general, no se conocen cuestionamientos de constitucionalidad sobre aspectos esenciales como el de la dualidad procedimental.