



REVISTA

DERECHO SOCIAL Y EMPRESA

SISTEMAS EUROPEOS DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA (LONG TERM CARE)

NÚMERO 8, DICIEMBRE DE 2017

ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN LA UNIÓN EUROPEA: MODELOS, TENDENCIAS Y RETOS

Joseba Zalakain

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN ALEMANIA

J. Martínez Girón

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN FRANCIA

P. Martin y M. L. Molero Marañón

ELDERCARE IN SWEDEN: AN OVERVIEW

E. Peterson

LA ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN EL MODELO DE BIENESTAR LIBERAL:
CASOS DE IRLANDA Y REINO UNIDO

S. de Paz Cobo

CLAVES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA EN ITALIA:
DISCAPACIDAD Y EDAD AVANZADA DE LA PERSONA “NO AUTOSUFICIENTE”

María del Mar Heras Hernández

LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN PORTUGAL

M. Silveiro de Barros

ENTIDAD EDITORA

Dykinson, S.L.



Centro de Estudios
SAGARDOY



CÁTEDRA UNESCO
CENTRO DE ESTUDIOS SAGARDOY

ISSN 2341-135X

La Editorial Dykinson, a los efectos previstos en el artículo 32.1 párrafo segundo del vigente TRLPI, se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de esta obra o partes de ella sean utilizadas para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 47).



ADQUISICIÓN Y SUSCRIPCIONES

Dykinson, S.L.

Suscripción versión electrónica (Revista en PDF)



© Copyright by

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015, Madrid

Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69

e-mail: info@dykinson.com

<http://www.dykinson.es>

<http://www.dykinson.com>

ISSN: 2341-135X

REVISTA
**DERECHO SOCIAL
Y EMPRESA**

*El objetivo de esta Revista es conseguir los máximos índices de calidad,
y está indexada en las siguientes bases de datos:*

latindex

BASE DE DATOS
ISOC



Dialnet

vlex
vlex.com

MIAR

Colabora:





Revista Derecho Social y Empresa

CÁTEDRA UNESCO PROMOCIÓN SOCIO LABORAL
CENTRO DE ESTUDIOS SAGARDOY
EDITORIAL DYKINSON



DIRECTORA

Pilar Núñez-Cortés Contreras

*Cátedra UNESCO Promoción Socio Laboral Centro de Estudios Sagardoy
Profesora Titular de Área de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Loyola Andalucía*

EDITORA

Esperanza Macarena Sierra Benítez

*Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla*

SECRETARIA

Amanda Moreno Solana

*Profesora Doctora en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Carlos III de Madrid*

CONSEJO ASESOR

PRESIDENTE

Juan Antonio Sagardoy Bengoechea

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Complutense (Madrid)*

MIEMBROS

María del Mar Alarcón Castellanos

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos (Madrid)*

Lourdes Arastey Sahún

Magistrada del Tribunal Supremo (Madrid)

Philippe Auvergnon

*Catedrático de Derecho del Trabajo, Directeur de Recherche del CNRS,
miembro del Centre de droit comparé du travail et de la sécurité du travail
Université Bordeaux (Francia)*

Marie Cécile Escande-Varniol

*Catedrática de Derecho del Trabajo
Université Lyon 2 (Francia)*

Carolina Gala Durán

*Catedrática Acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Autónoma de Barcelona*

Santiago García Echevarría

*Catedrático de Política Económica de la Empresa
Universidad Alcalá de Henares (Madrid)*

Joaquín García Murcia

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Complutense (Madrid)*

Abbo Junker

*Catedrático de Derecho del Trabajo, Zentrum für
Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht Ludwig-Maximilians
Universität München (Alemania)*

Lourdes Mella Méndez

*Catedrática Acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Santiago Compostela*

Antonio Ojeda Avilés

Catedrático de Derecho del Trabajo

Mariano Sampedro del Corral

Magistrado del Tribunal Supremo

Cristina Sánchez-Rodas Navarro

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Sevilla

Esperanza Macarena Sierra Benítez

Profesora Contratada Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Sevilla

Michele Tiraboschi

Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de

Módena y Reggio Emilia (Italia) y Director Científico de ADAPT

Jorge Tua Fernández

Catedrático de Economía Financiera y Contabilidad

Universidad Autónoma de Madrid

Fernando Valdés Dal-Ré

Magistrado del Tribunal Constitucional

Luis Enrique de la Villa Gil

Catedrático Emérito de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad Autónoma (Madrid)

COMITÉ EDITORIAL

PRESIDENTE

Íñigo Sagardoy de Simón

Doctor en Derecho, Presidente de Sagardoy Abogados (Madrid)

DIRECTOR

Martín Godino Reyes

Doctor en Derecho, Socio Director de Sagardoy Abogados (Madrid)

MIEMBROS

Valentín Bote Álvarez-Carrasco

Director del Servicio de Estudios de Randstad Research

Jaime Cabeza Pereiro

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
de la Universidad de Vigo*

Macarena Castro Conte

*Profesora Titular Interina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos (Madrid)*

Antonio Cebrián Carrillo

Abogado, Socio Director S&C Abogados (Madrid)

Teresa Cervera Soto

Directora de Recursos Humanos, Paradores de Turismo

Martin Fröhlich

Attorney-at-law (Rechtsanwalt), Cologne (Alemania)

María Jesús Herrera Duque

Doctora en Derecho, Socia de Sagardoy Abogados (Madrid)

Fernando Lousada Arochena

Magistrado de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

José Antonio Marcos Herrero

*Abogado, Director de Recursos Humanos
de Agencia Sanitaria de Poniente (Málaga)*

José Manuel Martín Martín

Socio Director de Sagardoy Abogados (Madrid)

Ana Matorras Díaz-Caneja

*Profesora Agregada
Universidad Pontificia Comillas (Madrid)*

María Luisa Molero Marañón

*Catedrática Acreditada de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos (Madrid)*

Rocío Molina González-Pumariega

*Profesora Titular Interina de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Rey Juan Carlos (Madrid)*

Horacio Molina Sánchez

*Profesor Titular de Área
Universidad Loyola Andalucía*

Amanda Moreno Solana

Profesora Doctora, Universidad Carlos III (Madrid)

Leonor Victoria Pablos Fernández

Directora de Recursos Humanos, Ferrovial (Madrid)

Vicente Pérez Menayo

Consejero de Empleo y Seguridad Social en la Embajada de España en Bélgica

Anselmo Presencio Fernández

Director Recursos Humanos, Persan

Iván Rodríguez Cardo

Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Oviedo

Lavinia Serrani

*Editorial Coordinator of ADAPT International,
Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro
e sulle Relazioni industriali (Italia)*

Francesca Sperotti

*Research Fellow e Responsabile Relazioni Internazionali, ADAPT,
Associazione per gli Studi Internazionali e Comparati sul Diritto del lavoro
e sulle Relazioni industriali (Italia)*

Helmut Weber

Consejero Técnico Jefe de Unidad, Bundesministerium für Arbeit und Soziales (Alemania)

Juan Carlos García Quiñones

Profesor Titular, Universidad Complutense Madrid

EVALUADORES EXTERNOS

Francisco Alemán Páez

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Córdoba*

Jesús Cruz Villalón

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla*

José Manuel del Valle Villar

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo
Universidad de Alcalá de Henares (Madrid)*

José Luis Gil Gil

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Alcalá de Henares (Madrid)*

María Sonsoles Gutiérrez de la Peña

Inspectora de Trabajo y de la Seguridad Social (Madrid)

María Teresa Igartua Miró

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Sevilla*

Risa L. Lieberwitz

*Catedrática de Derecho del Trabajo
Cornell University, ILR School (USA)*

Paz Menéndez Sebastián

*Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Oviedo*

Jesús R. Mercader Uguina

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Carlos III (Madrid)*

Jesús Nicolás Ramírez Sobrino

*Profesor Titular de Área de Comercialización e Investigación de Mercados
Universidad Loyola Andalucía*

Eduardo Rojo Torrecilla

*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad Autónoma de Barcelona*

Tatsiana Ushakova

Doctora en Derecho, Acreditada como Profesora Titular de Ciencias Sociales y Jurídicas

Teresa Velasco Portero

*Profesora Titular de Área
Universidad Loyola Andalucía*

CORRECCIÓN Y DISEÑO

Rúnica servicios editoriales

runica.servicios.editoriales@gmail.com

www.runica.es

El sentido de la Revista Derecho Social y Empresa

Dentro del campo de las ciencias sociales, con enfoque internacional, de derecho comparado e interdisciplinar, la Revista Derecho Social y Empresa, es una publicación científico-técnica, en el ámbito Jurídico Laboral y de la Seguridad Social, cuyo objetivo es dar a conocer a nivel internacional los debates sobre la regulación y la organización del trabajo en la empresa y en la sociedad, los sistemas de relaciones industriales y las políticas de empleo.

La Revista Derecho Social y Empresa tiene dos números al año, ambos incluyen artículos académicos (Estudios), así como un barómetro del mercado de trabajo en España. El primer número de cada año tiene un contenido monográfico y versará sobre un tema predefinido por el Comité Editorial.

La Revista cuenta con un Comité Científico y un Comité Editorial, que reúnen a prestigiosos juristas, académicos y profesionales, principalmente del entorno europeo (España, Francia, Italia y Alemania) y también de los Estados Unidos de América.

De las opiniones expresadas en los artículos únicamente son responsables los propios autores.

Para cualquier propuesta de colaboración siga las instrucciones de publicación de la Revista.



Revista Derecho Social y Empresa

ÍNDICE NÚM. 8, DICIEMBRE 2017

«SISTEMAS EUROPEOS DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA (LONG TERM CARE)»

COORDINADORA

PROF. DRA. DÑA. MARÍA LUISA MOLERO MARAÑÓN



PRESENTACIÓN

MARÍA LUISA MOLERO MARAÑÓN

ARTÍCULOS

Atención a la Dependencia en la Unión Europea: Modelos, tendencias y retos

JOSEBA ZALAKAIN

El sistema de protección social de las personas dependientes en Alemania

J. MARTÍNEZ GIRÓN

El sistema de protección social de las personas dependientes en Francia

P. MARTIN Y M. L. MOLERO MARAÑÓN

Eldercare in Sweden: An overview

E. PETERSON

La atención a la dependencia en el modelo de bienestar liberal:

Casos de Irlanda y Reino Unido

S. DE PAZ COBO

Claves de la protección social de la dependencia en Italia:

Discapacidad y edad avanzada de la persona “no autosuficiente”

MARÍA DEL MAR HERAS HERNÁNDEZ

La protección social de las personas dependientes en Portugal

M. SILVEIRO DE BARROS

INSTRUCCIONES PARA LA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS

Todos los estudios que se presentan en este número se han realizado dentro del marco del Proyecto de Investigación sobre "Dependencia y Empleo en el Estado del Bienestar" concedido por el Ministerio de Economía y Competitividad (DER2014-58040-R) (Página web: dependenciayempleo.com).

PRESENTACIÓN

El Monográfico sobre “Sistemas europeos de protección social de la dependencia” tiene su origen en el Seminario Internacional que se celebró bajo el mismo título en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rey Juan Carlos (Madrid), el día 18 de mayo de 2017. Dicho Seminario se desarrolló dentro del marco del Proyecto de Investigación sobre “Dependencia y Empleo en el Estado del Bienestar” que fue concedido por el Ministerio de Economía y Competitividad (DER2014-58040-R), a un grupo de profesores de distintas universidades que tengo la fortuna de liderar, y bajo la cobertura también de una ayuda de la Universidad Rey Juan Carlos obtenida en la V Convocatoria de Ayudas a Congresos, Jornadas y Seminarios 2017.

La Ley 39/2006, de 14 de diciembre de 2006, que puso en marcha el nuevo sistema español de protección social de las personas dependientes, cumplió en el año 2016, 10 años desde su aprobación. Indudablemente, ha transcurrido tiempo suficiente para saber que una vez implantado el Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia en todos sus grados, se han sentado las bases de un nuevo derecho de ciudadanía universal, que ha contado con graves dificultades para poder ser calificado como un sistema efectivo de asistencia a las personas más frágiles de nuestra sociedad. O dicho de forma más concluyente, las acuciantes situaciones de necesidad que pretendía colmar la aprobación de esta Ley no se han visto satisfechas, generándose unas expectativas que se han visto en parte frustradas, frente a un riesgo social al que, de forma cada vez más urgente, ha de darse una seria respuesta.

Seguramente, el principal obstáculo para su adecuada consolidación ha sido la sostenibilidad financiera del Sistema, ante el aumento creciente de las tasas de dependencia en un país con un progresivo envejecimiento de la sociedad, y una contundente política de recorte del gasto público, en aras del cumplimiento del objetivo de déficit público. Indudablemente, dicha restricción presupuestaria que ha lastrado el desarrollo del sistema ha sido el origen de numerosas de las reformas que se han producido, con el fin de reducir el coste que supone la protección social de la dependencia [RDL 20/2012]. No obstante, al margen de este argumento principal, se han puesto al descubierto a medida que avanzaba su puesta en marcha otras limitaciones o déficits, que conducen a que pueda considerarse que el sistema español se encuentra en una clara encrucijada, que provoca que sea necesaria una sosegada reflexión sobre cuál es el modelo de acción protectora que debería procurar el Estado del Bienestar, para atender adecuadamente a nuestros mayores, enfermos y personas con discapacidad.

Con el fin de cumplir este objetivo, el grupo de investigadores que integran este Proyecto consideraron que resultaba de máximo interés asomarse a los sistemas europeos, con el objetivo de desvelar cómo se estaban enfrentando los distintos Estados del bienestar al cuidado de larga duración (*Long Term Care*) de las personas dependientes. Indudablemente, la complejidad y la diversidad de los países de la Unión Europea de los 27 era evidente e inabarcable, y por tanto, era necesaria una adecuada selección que pusiera el centro de atención en los estados de más larga tradición que el nuestro, en el diseño de políticas de cuidado. Inexorablemente, dicha aproximación nos aportaría con seguridad alternativas e ideas útiles para la mejora del sistema español. No obstante, convenía no perder de vista el conjunto de la Unión Europea, con el fin de no ofrecer una visión irreal y demasiado optimista de la protección social que se estaba dispensando a las personas más vulnerables en los distintos Estados europeos, al seleccionar una muestra de los más avanzados.

Por todo ello, dicho Monográfico se integra también de una visión panorámica del conjunto de los países de la Unión que abre el número de la revista, por una parte, y del estudio individualizado, por otra, de dos países que por distintas razones -además de las geográficas- se encuentran próximos a España, y que configuran lo que se ha dado en llamar el modelo familista de cuidados de larga duración (*Long Term Care*).

En cualquier caso, es preciso reseñar que todo lo anterior no hubiera sido posible sin la participación de distintos expertos, que desde un primer momento se prestaron a colaborar en esta iniciativa, dándonos máximas facilidades, ilustrándonos en cada uno de los países seleccionados, siendo dichas ponencias orales en su mayoría, y tras una oportuna revisión, objeto de la publicación en dicho Monográfico.

De esta forma, en primera instancia, el analista Joseba Zalakain efectúa un diagnóstico muy valioso sobre modelos, tendencias y retos de la atención a la dependencia en el conjunto de la Unión Europea. Su estudio tiene la virtud de situar al lector sobre los elementos diferenciales que pueden llegar a visualizar distintos modelos, enunciando también los denominadores comunes que presenta dicha problemática, apuntando las principales líneas de tendencia y los retos de futuro que habrán de afrontar las sociedades europeas.

A continuación, se examinan los sistemas de protección social de cuatro de los países, que, bajo nuestro punto de vista, se encuentran más sensibilizados con la asistencia y el cuidado de larga duración de las personas mayores, llevando ya décadas implementando acciones dirigidas a su atención, poniendo de relieve el estado embrionario de la legislación española. La riqueza que ofrecen los sistemas alemán, francés, sueco e inglés no tiene parangón, presentando además el aliciente de establecer sistemas diferenciados de protección social de la dependencia, articulados desde concepciones bien distintas. Desde el seguro social de dependencia alemán, hasta la prestación *en nature* francesa (APA), pa-

sando por el extendido e intenso sistema de servicios sociales sueco, para finalizar con el régimen de bienestar liberal británico.

De este modo, resulta de sumo interés la lectura de estos cuatro artículos, que corrieron a cargo, el primero de ellos, del profesor Jesús Martínez Girón, que con un nivel de claridad y excelencia expositiva fuera de toda duda, nos ilustra sobre uno de los Estados del Bienestar más avanzados de la Unión como es el sistema alemán. Prosigue el estudio de Phillippe Martin, y yo misma, que tuve la suerte de conocer el sistema francés en una estancia en el COMPTRASEC en Burdeos, y gracias a los profundos conocimientos del investigador Martin que me facilito sobremanera y con brillantez, su sistema y sus déficits. Dicho estudio se elabora, además, en un momento especialmente relevante con la entrada en vigor de la Ley nº 2015-1776, de 28 de diciembre de 2015, sobre Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento, que sin duda eleva y amplía la perspectiva de las respuestas que han de adoptarse frente al alargamiento de vida de los ciudadanos europeos, y el consiguiente envejecimiento de sus sociedades, ante el descenso de la natalidad, optando por la transversalidad de las acciones que merecen.

Asimismo, en el proceso de búsqueda de expertos tuvimos la fortuna de acceder a la investigadora de la Universidad de Estocolmo, Elin Peterson, que desde un principio nos brindó el conocimiento de uno de los países que tradicionalmente ha constituido una referencia en las políticas de cuidado de larga duración (*Long Term Care*), como es Suecia. De esta forma, nos situó frontalmente en uno de los estados que lleva desde los años 50-60 del siglo pasado dando una respuesta próxima y eficiente -desde los municipios- a la atención de las personas de edad avanzada a través de un sistema potente de servicios.

Finalmente, dentro de esta muestra contamos con el modelo imperante en Reino Unido e Irlanda de la mano de la profesora Sonia de Paz Cobo, que con un encomiable esfuerzo desentraña los rasgos principales de ambos sistemas de protección, que, con lógicas diferencias, trabajan activamente por una política social de apoyo a las personas mayores con limitaciones en su autonomía, desde una visión más asistencial. Indudablemente, Inglaterra se constituye como un país más avanzado y comprometido en este marco, como pone al descubierto la aprobación tan innovadora que supone la Ley del Cuidado de 2014 (*The Care Act 2014*).

Por último, el monográfico culmina con el estudio de dos países mediterráneos próximos a España, como son Italia y Portugal, que si algo tienen en común es la trascendencia que ostenta el apoyo informal para la asistencia de las personas dependientes, sostenido de manera nuclear en las mujeres de la familia. En concreto, el sistema italiano es analizado por la profesora María del Mar Heras, que a partir de una estancia en la Universidad de Siena, nos desvela magníficamente un sistema de protección mucho más desvertebrado en su articulación que los anteriores, con la dificultad que ello supone; cerrando este número

de la revista, el trabajo del profesor Silveiro de Barros sobre el sistema portugués, con una ordenación enormemente incipiente en la protección social de las personas dependientes, comprobando así, las significativas diferencias que muestran al fin y a la postre los distintos estados de la Europa mediterránea.

En conclusión, el resultado final que aún este Monográfico no puede conducir a otro epílogo que agradecer a todos ellos su participación en el Seminario Internacional, y en la presente publicación, no solo en mi nombre, sino en el de todos los profesores que integran el grupo del Proyecto de Investigación referenciado, y en el del numeroso aforo que desde distintas procedencias nos acompañó ese día. Y es que, sin duda, tenemos la convicción de que dicho Seminario nos amplió la mirada sobre las diversas respuestas que se pueden ofrecer frente al gran reto que tienen los estados europeos de abordar desde la solidaridad pública el cuidado y atención a las personas más frágiles de la sociedad, en un contexto de restricción presupuestaria, y de retroceso de los sistemas clásicos apoyados en la mujer-cuidadora. Si los países que integran la Unión Europea quieren calificarse como sociales y del bienestar deberán en un futuro próximo adoptar una política común sobre el régimen de los cuidados de larga duración, que se traduzca en disposiciones normativas que afronten de manera transversal la problemática que provoca el envejecimiento de la sociedad, con una implicación presupuestaria a la altura de dicha prioridad social.

Finalmente, no podemos terminar las líneas de esta presentación, sin agradecer a la profesora Pilar Núñez-Contreras que nos haya posibilitado la difusión del conjunto de estas ponencias en la Revista Derecho Social y Empresa, cuyas publicaciones de carácter internacional nos ayudan sin duda a ampliar el horizonte de nuestra visión, en el proceso de búsqueda que supone la investigación en el campo de las Ciencias Jurídicas y Sociales.

Octubre 2017

MARÍA LUISA MOLERO MARAÑÓN

ARTÍCULOS

ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN LA UE: MODELOS, TENDENCIAS Y RETOS

JOSEBA ZALAKAIN

SIIS Centro de Documentación y Estudios

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 1/11/2017

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN Y OBJETIVOS. 2. ¿CUÁNTOS MODELOS DE ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EXISTEN EN LA UE? 3. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES EN LA ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN LOS PAÍSES DE LA UE. 4. TENDENCIAS Y RETOS. 5. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: El objetivo de este artículo es el de describir algunas de las características básicas de los modelos de atención a la dependencia en Europa, a partir del análisis de los elementos que articulan esos modelos en los diversos países de la Unión. Con ese punto de partida, se describen también cuáles son las tendencias de cambio que se vienen manifestando en relación a los modelos de atención a la dependencia en el continente, y se ponen de manifiesto algunos de los retos y desafíos a los que se enfrentan estos modelos. Entre ellos, cabe destacar la necesidad de adaptar los servicios de atención a la dependencia al paradigma de la inversión social y a la crisis de los cuidados, haciendo compatible responder a la creciente demanda en el ámbito los cuidados a la dependencia con la necesaria reorientación o recalibración de los Estados del Bienestar.

ABSTRACT: The objective of this article is to describe some of the main characteristics of the long term care models in Europe, and to analyze the elements that articulate these mo-

dels in the different countries of the Union. The article also describes the trends of change that have been manifested in relation to the models of long term care in the continent, and emphasizes some of the challenges faced by these models. Among them, the need to adapt long term care services to the social investment paradigm and to the care crisis, making compatible to respond to the growing demand in this area with the necessary reorientation and recalibration of the Welfare States.

PALABRAS CLAVE: Dependencia, servicios de atención, estudio comparativo, tendencias, gasto social.

KEY WORDS: Long term care, care services, comparative study, trends, social expenditure.

1. INTRODUCCIÓN Y OBJETIVOS

El objetivo básico de este artículo es el de describir algunas de las características básicas de los modelos de atención a la dependencia en Europa, a partir del análisis de los elementos que articulan esos modelos en los diversos países de la Unión. Con este texto no se pretende establecer o re-establecer cuáles son los modelos de atención a la dependencia que existen en el continente ni describir en detalle cómo se articula en cada uno de ellos el sistema de atención a la dependencia; se pretende, más bien, comparar la situación de los diversos países en relación a una serie de indicadores comunes -comparables y disponibles para la mayor parte de los países- para comprobar si, efectivamente, podemos hablar de modelos comunes y, en ese caso, cuáles son los elementos que diferencian unos modelos de otros.

El segundo objetivo de este artículo, a partir del análisis anterior, es el de plantear cuáles son las tendencias de cambio que se vienen manifestando en relación a los modelos de atención a la dependencia en el continente, y poner de manifiesto algunos de los retos y desafíos a los que se enfrentan estos modelos.

Desde el punto de vista metodológico, el artículo se basa en el análisis de una serie de indicadores comunes provistos por diferentes fuentes y en una revisión de la literatura publicada en los últimos años en relación a las características de los sistemas de atención a la dependencia en Europa. Para enfocar suficientemente el análisis, los datos recogidos en este artículo se centrarán preferentemente en tres aspectos específicos: el volumen y las características de la población activa ocupada en el ámbito de la atención a las personas mayores, así como sus condiciones laborales; el gasto destinado a la atención de las personas en situación de dependencia, así como la composición de ese gasto; y, finalmente, la composición de la oferta asistencial y el grado de cobertura de la demanda potencial.

Si bien es cierto que la utilización de diversas fuentes de datos permite recoger una amplia gama de indicadores, es preciso también tener en cuenta las limitaciones y dificultades que supone la comparación de ese tipo de indicadores a nivel supraestatal. Las principales dificultades para la comparación se derivan de los siguientes elementos:

- Definición del concepto de dependencia o de cuidados de larga duración (CLD), que no responde en todos los países a las mismas problemáticas o perfiles de necesidad.

- Armonización en la definición de servicios y prestaciones. Si bien los modelos de atención a la dependencia se basan en todos los países en la combinación de un paquete relativamente limitado de servicios o prestaciones -atención residencial, diurna y domiciliaria, y prestaciones económicas-, los servicios y prestaciones que en cada país se engloban en un mismo concepto -*day care* o *home care*, por ejemplo- pueden ser muy diversos y variados. Incluso las estadísticas mejor armonizadas, como el Sistema Europeo de Estadísticas Integradas de Protección Social (SEEPROS), esconden en realidad diferencias internacionales en ocasiones importantes en lo que se refiere a la definición de los servicios y las pautas de recogida y clasificación de la información.
- Cuando son comparables, los datos disponibles -salvo en cuestiones como el gasto en prestaciones sociales- no están por lo general suficientemente actualizados y/o en ocasiones se refieren a grupos muy reducidos de países. En otros casos, el análisis se deriva de fuentes que no están específicamente diseñadas para el análisis de los modelos de atención a la dependencia -como la Encuesta Europea de Población Activa (EU_LFS)-, lo que dificulta el análisis específico de estas cuestiones.
- También debe tenerse en cuenta, como una limitación de este tipo de análisis, la diversidad interna dentro de los países de la UE, especialmente en aquellos más descentralizados. En esos casos, la imagen global que puede derivarse del conjunto del Estado puede diferir en gran medida de las diferentes realidades que se pueden dar a nivel subestatal.
- Parte de los datos que se utilizan se derivan de registros administrativos, cuya validez y comparabilidad es en ocasiones dudosa. Del mismo modo, cuando se utilizan estadísticas, la representatividad de las muestras utilizadas no es siempre la necesaria para el análisis de situaciones que, aún entre las personas mayores, no dejan de ser minoritarias.
- Finalmente, es también necesario hacer referencia, como una de las limitaciones más importantes a la hora de la realización de comparaciones internacionales en relación a los modelos de atención a la dependencia, a la mayor indefinición que, en relación a otros ámbitos de la protección social, tienen los derechos relacionados con los cuidados de larga duración y sus formas de provisión. En efecto, las comparaciones internacionales son sin duda más sencillas en otros ámbitos más asentados y consolidados de la protección social -las pensiones, la educación, la sanidad...-, debido a que el carácter todavía novedoso y, en cierto modo, difuso de los sistemas de atención a la dependencia en Europa dificulta analizar y comparar en los mismos términos su desarrollo en los diferentes países de Europa.

2. ¿CUÁNTOS MODELOS DE ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EXISTEN EN LA UE?

Como se acaba de señalar, el objetivo de este texto es el de identificar las diferencias que existen en los diversos países de Europa en lo que se refiere a la provisión de servicios a las personas en situación de dependencia. En todo caso, es necesario también poner de manifiesto cuáles son los elementos comunes que, en términos generales, comparten los diferentes países. Efectivamente, más allá de sus diferencias, todos los sistemas europeos de atención a la dependencia comparten una serie de características comunes:

- El primer elemento común es su carácter complementario en relación a la atención informal. Los sistemas formales de atención a la dependencia no sustituyen a las familias ni a las redes informales de atención, especialmente en el caso de las personas afectadas por situaciones más severas de dependencia (Bonsang, 2009), si bien implican un esfuerzo -variable en cada modelo- por socializar o mutualizar la carga que las familias asumen a la hora de atender las necesidades de las personas en situación de dependencia.
- En todos los países, los sistemas de atención a la dependencia combinan prestaciones económicas -en general, dirigidas a las personas cuidadoras y/o a la compra de servicios de atención directa-, atención residencial y servicios domiciliarios, con un énfasis especial en estos últimos. Resulta menos habitual la provisión de otro tipo de servicios, como los de promoción de la autonomía personal, los de asesoramiento, orientación y gestión de casos, etc.
- Los sistemas de atención a la dependencia están públicamente regulados y financiados, si bien su asunción como derecho social, no discrecional, es por lo general tardía e incompleta (en todo caso, más incompleta en unos países que en otros, como veremos).
- Es también importante señalar que, en cualquiera de los modelos que se quieran establecer, la definición de las situaciones de necesidad cubiertas y la concreción del derecho a la percepción de los diversos servicios o prestaciones es más laxa y difusa que en otros sistemas de protección social, como las pensiones, la educación o la sanidad. En ellos, tanto la determinación de las situaciones de necesidad que dan acceso a la percepción de los servicios como el propio contenido de los servicios tienen, por lo general, una definición más clara y formas de acceso menos discrecionales.

- En la mayor parte de los modelos de atención existentes, y a diferencia de lo que ocurre en otros sistemas de protección social, como la sanidad, las personas usuarias co-participan en la financiación del sistema.
- En todos los modelos, la provisión de los servicios es mixta e intervienen en ella tanto el sector público, como el sector privado con fin de lucro o mercantil y el sector privado sin fin de lucro.
- Aunque variable, existe también en todos los modelos analizados un cierto nivel de coordinación o integración con el sistema de salud.

Señaladas estas similitudes y coincidencias, ¿cuántos modelos de atención a la dependencia existen en Europa? ¿Cuáles son sus características? Rodríguez Cabrero y Marbán (2013) diferencian cuatro modelos diferentes, en función de su orientación general, sistemas de financiación, prestaciones contempladas, modelos de gestión y grado de apoyo a la red informal. Sobra decir que la clasificación propuesta recoge de forma más o menos directa las clasificaciones al uso en relación a los regímenes de bienestar en Europa.

Cuadro 1. *Propuesta de clasificación de modelos de atención a la dependencia en función de los regímenes clásicos de bienestar*

Modelos	Características
Liberal	<ul style="list-style-type: none"> • Reino Unido e Irlanda • Orientación selectiva y asistencial, financiado mediante impuestos generales y copago • Servicios, ayudas técnicas y prestaciones económicas • Gestión municipal, provisión mixta • Apoyo limitado al cuidador y elevada responsabilidad individual
Nórdico	<ul style="list-style-type: none"> • Suecia, Finlandia y Dinamarca • Derecho universal, financiado mediante impuestos generales y copago • Servicios de atención directa y ayudas técnicas • Gestión municipal, combinación de provisión pública y (crecientemente) privada • Apoya y sustituye a la familia cuidadora
Corporativo	<ul style="list-style-type: none"> • Alemania, Francia, Austria, Holanda, Bélgica • Derecho universal con nivel contributivo (cotizaciones) y no contributivo (impuestos). Copago. • Servicios, ayudas técnicas y prestaciones económicas topadas • Seguridad Social, regiones y municipios • Amplio apoyo al cuidador informal

Mediterráneo	<ul style="list-style-type: none"> • España, Italia y Portugal • Orientación asistencial, en evolución hacia orientación universal • Impuestos generales y copago • Servicios de atención directa, ayudas técnicas y prestaciones económicas topadas • Provisión y gestión por parte de ayuntamientos y regiones, tercer sector y sector privado • Limitado apoyo al cuidador informal
--------------	--

Fuente: Elaboración propia a partir de Rodríguez Cabrero y Marbán (2013)

Por su parte, la Comisión Europea (2016) establece una clasificación basada en cinco grandes grupos o *clústeres* de países. Si bien esta clasificación difiere en cierta medida de la más clásica propuesta por Rodríguez Cabrero y Marbán (2013), recoge los elementos básicos de la anterior, con un grupo formado básicamente por los países nórdicos, con Holanda, y otro que agrupa a los países centroeuropeos (clúster B); el clúster C incluye una amalgama en principio diversa de modelos -Francia, UK, Finlandia, Irlanda, España y Austria-; el clúster D incluye a los países mediterráneos, con la excepción de España, además a Hungría; y el E recoge básicamente a los países del Este, salvo la ya señalada Hungría.

Cuadro 2. Propuesta de clasificación de modelos de atención a la dependencia en cinco grupos o clústeres

Modelos	Características
Clúster A	<ul style="list-style-type: none"> • Dinamarca, Holanda y Suecia • Orientado a la atención formal: amplia, accesible y asequible • Provisión pública de servicios financiada mediante impuestos generales y prestada por la administración local • Gasto público elevado y gasto privado reducido • Prestaciones económicas modestas • Reducida utilización de cuidados informales, que sin embargo disfrutan de un apoyo elevado
Clúster B	<ul style="list-style-type: none"> • Bélgica, Chequia, Alemania, Eslovaquia y Luxemburgo • Atención formal de accesibilidad media y cierta orientación a la atención informal • Provisión financiada mediante contribuciones obligatorias • Gasto público medio y gasto privado reducido • Prestaciones económicas modestas • Alta utilización de cuidados informales, apoyo intenso a cuidadores/as

Clúster C	<ul style="list-style-type: none"> • Austria, UK, Finlandia, Francia, Eslovenia, España e Irlanda • Atención formal de accesibilidad media o baja; cierta orientación hacia los cuidados informales • Provisión pública de servicios financiada mediante impuestos o cotizaciones • Gasto público medio y gasto privado medio • Prestaciones económicas elevadas • Alta utilización de cuidados informales, apoyo intenso a cuidadores/as
Clúster D	<ul style="list-style-type: none"> • Hungría, Italia, Grecia, Polonia, Portugal • Baja accesibilidad de los servicios formales y orientación clara hacia la atención informal • Provisión financiada mediante sistemas débiles de aseguramiento • Gasto público bajo y gasto privado elevado • Prestaciones económicas de baja cuantía • Elevada utilización de cuidados informales, que sin embargo no disfrutan de un apoyo elevado
Clúster E	<ul style="list-style-type: none"> • Bulgaria, Estonia, Letonia, Lituania, Rumania y Croacia • Baja accesibilidad de los servicios de atención formal y orientación casi exclusiva a la atención informal • Provisión financiada mediante sistemas muy débiles de aseguramiento • Gasto público muy bajo • Escasa utilización de prestaciones económicas • Muy elevada utilización de cuidados informales, que sin embargo no disfrutan de un apoyo elevado

Fuente: *Elaboración propia a partir de Comisión Europea (2016)*

3. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES EN LA ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN LOS PAÍSES DE LA UE

En todo caso, como se ha dicho, el principal objetivo de este texto no es el de describir o analizar las características de los diversos modelos de atención a la dependencia en Europa sino, más bien, recoger algunos indicadores o datos que permitan determinar las diferencias que existen entre los diversos países en relación a tales cuestiones. Secundariamente, es posible -aunque no es el objetivo primordial del texto- establecer clústeres, modelos o agrupaciones de países o, si se desea, analizar cuál es la situación de España en relación a los indicadores analizados.

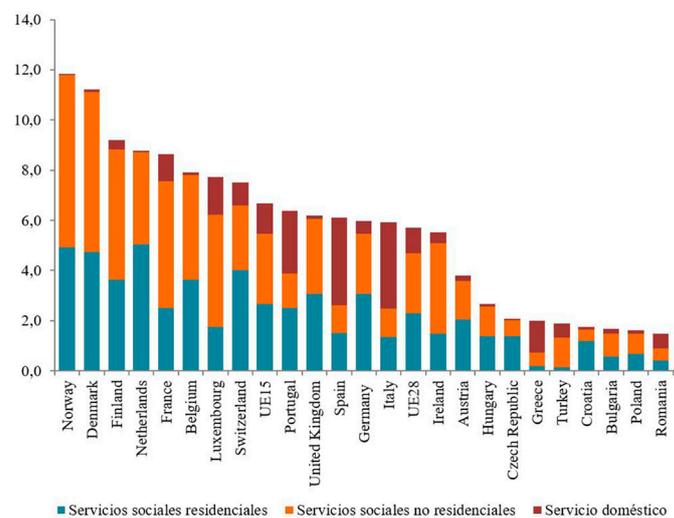
Como se ha señalado en la introducción el análisis se centrará preferentemente en tres ámbitos específicos: el volumen y las características de la población activa ocupada en el ámbito de la atención a las personas mayores, así como sus condiciones laborales; el gasto

destinado a las atención de las personas en situación de dependencia, así como la composición de ese gasto; y, finalmente, la composición de la oferta asistencial y el grado de cobertura de la demanda potencial.

El primero de los indicadores que cabe analizar se refiere al volumen de población ocupada que trabaja en los diferentes países de la UE en el ámbito de los servicios sociales y a la distribución de esa población en los dos grandes ámbitos en los que, a diferentes efectos, cabe diferenciar la ocupación en el sector: los servicios de atención residencial y los servicios de atención en la comunidad, donde se ubican tanto los servicios de atención diurna como los servicios domiciliarios y otros. A estos dos sectores de ocupación se les ha sumado otro sector que, si bien no se limita a la atención de las situaciones de dependencia, se utiliza en muy diversos países -entre ellos España-, para dar respuesta a esas situaciones: el servicio doméstico¹.

Los datos recogidos en el gráfico 1, a partir de los datos de la Encuesta Europea de Población Activa (*European Labour Force Survey*) ponen de manifiesto con claridad las diferencias que existen en los diversos países de Europa en relación al volumen de población ocupada en el ámbito de los servicios sociales.

Gráfico 1. % de población ocupada en el ámbito de los servicios sociales residenciales, servicios sociales no residenciales y servicio doméstico en la UE (2016)



Fuente: Elaboración propia a partir de la *European Labour Force Survey* (2016)

El gráfico pone de manifiesto, en primer lugar, que en los países del Norte de Europa, con Holanda y Francia, entre el 8% y casi el 12% de la población ocupada trabaja en estos sectores. En los países del Este por el contrario, donde además el porcentaje de población

1 El volumen de población recogido en estas estadísticas no presta sus servicios únicamente en el ámbito de la atención a las personas mayores y/o en situación de dependencia. También trabajan en otros ámbitos como el de infancia y familia, discapacidad o pobreza. La mayor parte de la fuerza de trabajo recogida en este sector de actividad presta sin embargo sus servicios a las personas mayores en situación de dependencia.

ocupada es menor, el porcentaje de personas que trabajan en este ámbito apenas llega al 4%. Con Italia y Alemania, España está en una situación intermedia con un porcentaje del 6%. Lo que diferencia a Italia y España, en cualquier caso, es el peso del servicio doméstico en el conjunto de esa fuerza de trabajo y que representa, en ambos países, más del 50% de toda la población ocupada. De hecho, si no se computara a las personas empleadas en el servicio doméstico, el porcentaje de población ocupada en el sector de los servicios sociales en España apenas llega al 3%, frente a casi el 12% en Dinamarca y el 5% en el conjunto de la UE28.

De hecho, si los datos se expresan en otros términos, cabe señalar que en los países del norte de Europa, se contabilizan casi 200 profesionales de los servicios sociales por cada trabajador/a del servicio doméstico. En Italia y en España por el contrario, el número de trabajadores del servicio doméstico supera al de las personas ocupadas en los servicios sociales, con 0,7 profesionales de los servicios sociales por cada trabajador del servicio doméstico. Así pues, frente al mayor desarrollo de los servicios sociales formales, el modelo que en ese sentido conforman Italia y España se caracteriza por el recurso mayoritario al servicio doméstico, como complemento de la atención familiar en un marco en el que la oferta pública de servicios de atención y cuidado está aún muy escasamente desarrollada.

La segunda característica que, desde el punto de vista de la fuerza de trabajo, distingue a los diversos modelos europeos se refiere al papel de las personas inmigrantes en la atención a las personas con dependencia (Martínez Buján, et al. 2013; Martínez Buján, 2010)². En ese sentido, los diferentes modelos de atención a la dependencia se diferencian tanto en el mayor o menor recurso a las mujeres inmigrantes como en el papel que se les asigna en la organización social del cuidado (Van Hooren, 2014).

Tal y como se ha explicado en otros trabajos (Nogueira y Zalakain, 2015), el modelo o régimen de bienestar social imperante en cada país explica en buena medida su camino a seguir en la relación entre cuidados y población migrada. Desde esa perspectiva, las comparaciones que se han realizado entre los diversos países europeos en relación a la extensión y las características del cuidado de personas dependientes por parte de mujeres inmigrantes, diferencian tres grandes modelos.

- Por una parte, el modelo mediterráneo, en el que las familias recurren con frecuencia a la contratación privada de cuidadoras inmigrantes para que presten, en el domicilio de la persona atendida, bien como interna o como externa, los cuidados

.....

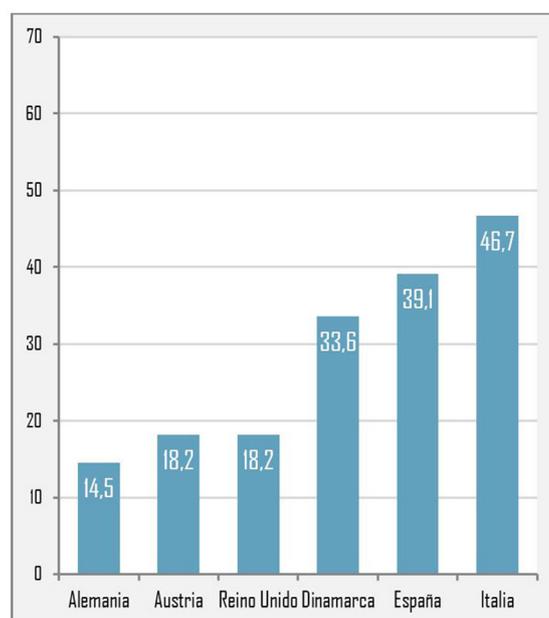
2 En efecto, para Martínez Buján (2010), “la migración internacional en España (y en los países de Europa del sur) es utilizada para cubrir las debilidades de la protección social a la dependencia y llenar los huecos que la incorporación laboral de las mujeres nativas ha dejado en sus hogares. Este mercado laboral de cuidados encuadrado, en la mayor parte de los casos, en el interior del servicio doméstico se ha llegado a convertir en nuestro país en un verdadero nicho laboral para las mujeres inmigrantes (fundamentalmente latinoamericanas) y, en la actualidad, se ha configurado como la principal vía de externalización y mercantilización del trabajo familiar de cuidados”.

necesarios, en ocasiones en el marco de la economía sumergida. Italia, Grecia y España serían referentes claros de este tipo de modelos. Cabe hablar en estos casos de la evolución de un modelo de cuidados familiares a otro en el que las cuidadoras inmigrantes son parte del dispositivo familiar (*migrant in the family*), utilizando la terminología propuesta por Bettio et al. (2006).

- Por otra, aquellos países en los que se recurre también a cuidadoras inmigrantes, si bien su participación laboral se materializa preferentemente en centros de atención (residencias o centros de día) o mediante la contratación por parte de empresas especializadas en la prestación de servicios de atención domiciliaria. Reino Unido o Suecia serían referente de este modelo.
- Finalmente estarían otros países, como Francia u Holanda, en los que la participación de mujeres inmigrantes en las labores de cuidado a las personas mayores es muy limitada o residual.

Cabe añadir, por otra parte, que existen también diferencias relativamente importantes en lo que se refiere al perfil de los profesionales que trabajan en el sector de los cuidados a la dependencia en función de los países analizados. Así, el siguiente gráfico pone de manifiesto, para una muestra de países, que el nivel formativo en el sector es diferente en función de los países analizados y que son precisamente los países del sur de Europa, en este caso, Italia y España, los que registran un porcentaje de personal con bajo nivel formativo más elevado.

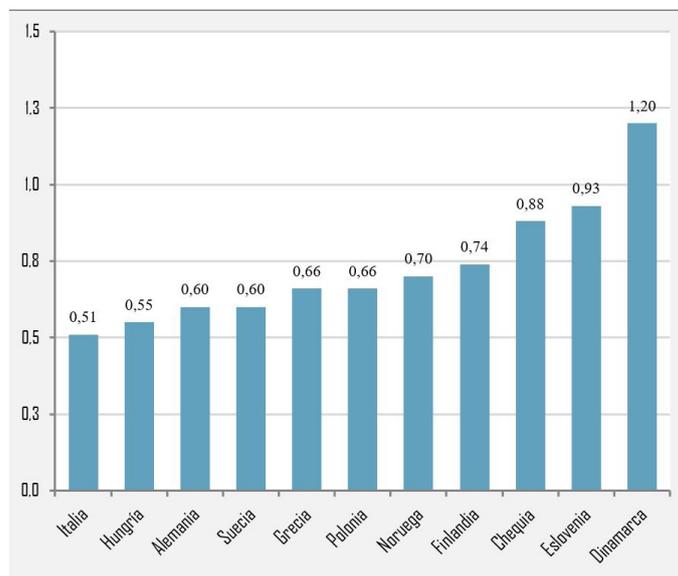
Gráfico 2. % de trabajadores/as del sector CLD con bajo nivel educativo



Fuente: León, Pavolini y Rostgaard (2014)

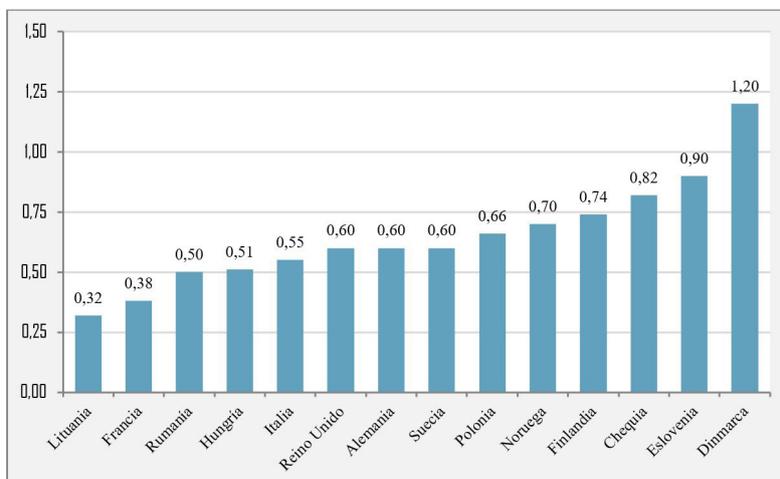
El salario medio de los trabajadores del sector de los cuidados es, por otra parte, inferior a la media de la población asalariada en la mayor parte de los países analizados. La diferencia en relación al salario medio no es, sin embargo, la misma en todos los países de Europa. Nuevamente, se observan en este aspecto diferencias entre los diferentes países que apuntan, como en los casos anteriores, a la existencia de modelos claramente diferenciados, también en lo que se refiere a las pautas retributivas del personal: los países del norte de Europa tienden a ofrecer salarios más cercanos al salario medio -superiores incluso, en el caso de Dinamarca-, mientras que en los países del Sur y el Este del continente los salarios, especialmente en el sector domiciliario, se alejan con más claridad de la media.

Gráfico 3. Salario de trabajadores no cualificados de residencias (en relación al salario medio)



Fuente: Bettio, F. y Verashchagina, A. (2010)

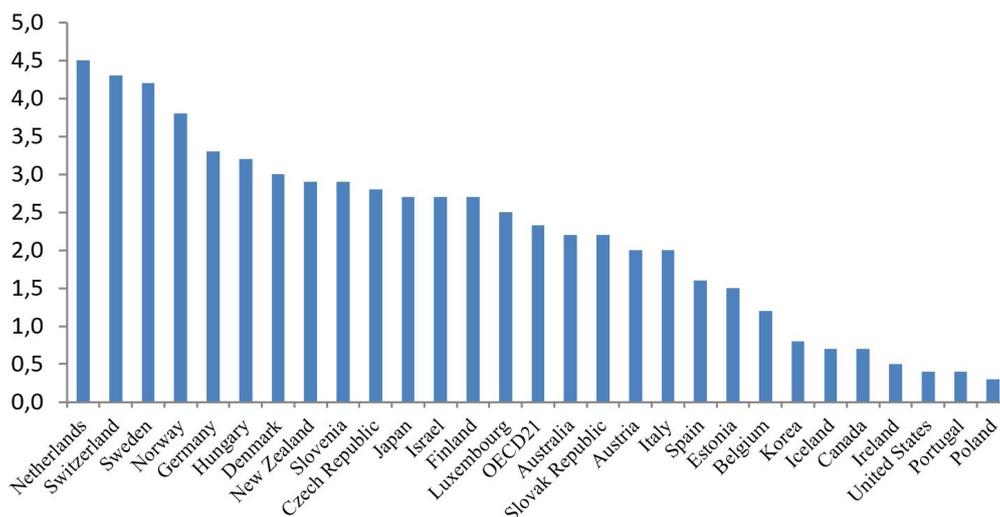
Gráfico 4. Salario de trabajadores no cualificados en domicilio (en relación al salario medio)



Fuente: Bettio, F. y Verashchagina, A. (2010)

Más allá de los aspectos referidos a la población ocupada las principales diferencias entre los diversos países se refieren al nivel y la composición de la oferta de cuidados, así como al gasto público destinado a estos servicios. En efecto, los datos de la OCDE ponen claramente de manifiesto las diferencias que existen en relación al porcentaje de población atendida en el ámbito de la atención a la dependencia en los diversos países de Europa. Se observa en el gráfico, nuevamente, que son los países del norte de Europa los que registran tasas de cobertura más elevadas, que oscilan entre el 3% de toda la población en Dinamarca y el 4,5% de Holanda. España se sitúa entre los países con tasas de cobertura más reducidas (1,6% de la población), junto a otros países con los que comparte ciertas características culturales como Italia (2%), Bélgica (1,2%), Irlanda (0,5%), Portugal (0,4%) o Polonia (0,3%).

Gráfico 5. Porcentaje de población atendida en instituciones y a domicilio en los diversos países de la OCDE en el ámbito de la atención a la dependencia (2013 o año más cercano)

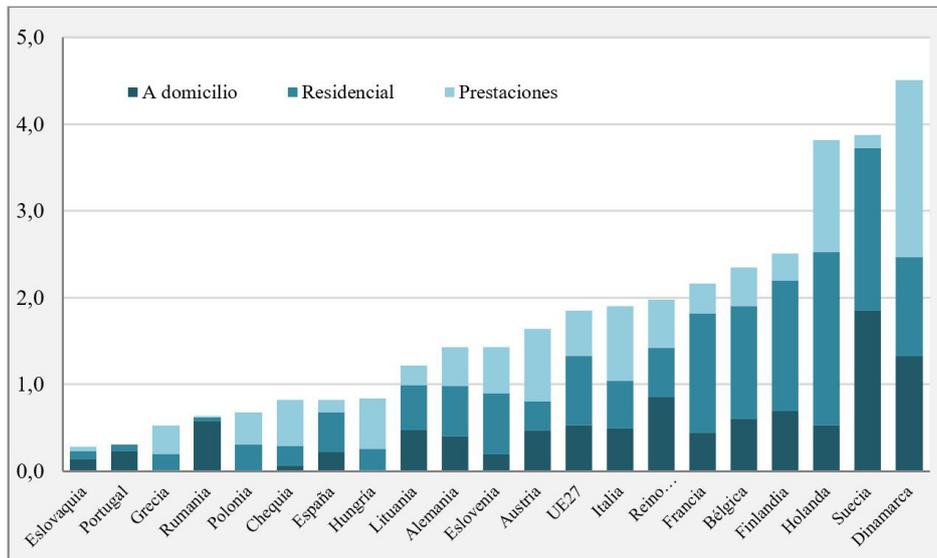


Fuente: OCDE Data

Las diferencias entre países se observan aún con más claridad cuando se analiza el nivel de gasto que en los diversos países se destina a los servicios de atención a la dependencia. Nuevamente, son Finlandia, Holanda, Dinamarca y Suecia los países que destinan un mayor porcentaje del PIB a la financiación de estos servicios, con porcentajes que superan en algunos casos el 3%. Un grupo de ocho países, entre los que se encuentra España, destinan por el contrario menos del 1% a la financiación de estos servicios. Difiere también en los diversos países, independientemente además del nivel general de gasto, el patrón relativo a la composición de ese gasto: así, por ejemplo, los modelos holandés, sueco y danés difieren entre sí en la medida en que el sueco, de acuerdo a los datos disponibles, recurre poco a las prestaciones en metálico (ya sean finalistas para el pago de servicios o para compensar los

gastos genéricos en los que incurren los cuidadores), mientras que Dinamarca, a diferencia de los otros dos países nórdicos, recurre en menor medida a la atención residencial. Holanda, por su parte, realiza un gasto relativamente bajo en servicios de atención domiciliaria, en relación al menos al gasto que realiza en servicios residenciales y prestaciones económicas.

Gráfico 6. Gasto público en relación al PIB por tipo de servicio y prestación en la UE (2010)

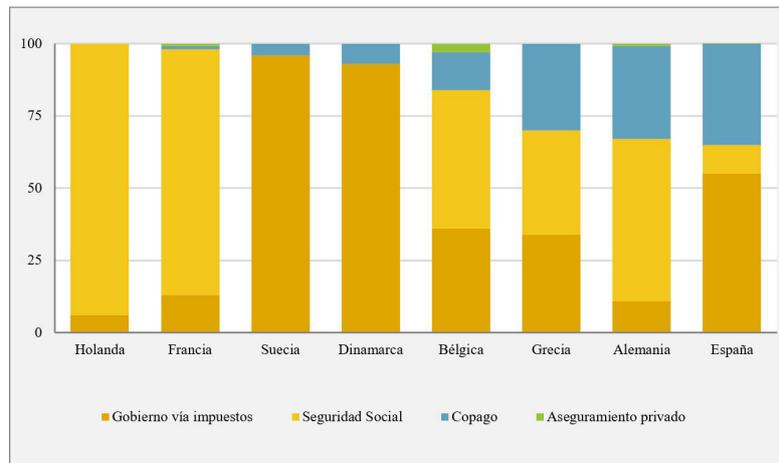


Fuente: Lipszyc, Sail y Xavier. *Economic Papers*, 469. Comisión Europea (2012)

España, por su parte, destina la mayor parte del gasto realizado -al menos en 2010, apenas iniciado el despliegue de la Ley de Dependencia- a los servicios residenciales, destinando una cantidad sensiblemente menor a los servicios de atención domiciliaria (0,22% del PIB) y a las prestaciones económicas (0,14%).

Junto al montante total del gasto, existen también diferencias muy notables entre los diferentes países de la UE en lo que se refiere a las fuentes de financiación de ese gasto. El gráfico 7 recoge para diversos países de la UE, a partir de un informe de la Comisión Europea, la proporción que en cada país representan las diversas fuentes de financiación de la atención formal. De los países analizados, los dos escandinavos -Suecia y Dinamarca- se caracterizan por recurrir preferentemente a la financiación pública mediante impuestos generales; los países del centro de Europa -Holanda, Francia, Alemania y Bélgica- recurren por su parte fundamentalmente a los ingresos de la Seguridad Social, mediante las cotizaciones previstas en el marco de un sistema de aseguramiento. Grecia y España -en este caso, junto a Alemania- conceden por el contrario un papel esencial al copago de las personas usuarias, que supone en España el 35% de la financiación de los cuidados de larga duración, frente a, por ejemplo, el 4% en Suecia o, siempre de acuerdo a las fuentes citadas, el 1% en Francia.

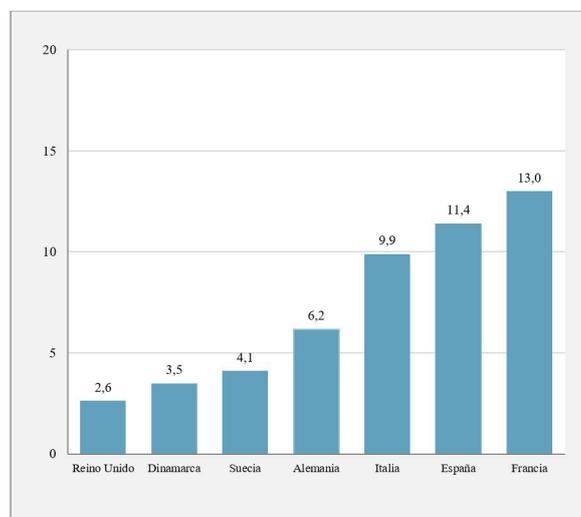
Gráfico 7. Distribución en % de las fuentes de financiación de los servicios de atención a la dependencia en diversos países de la UE (2013)



Fuente: European Commission (2016)

También difieren en los diversos países analizados otros aspectos de gran relevancia de cara a la calidad de la atención y la sostenibilidad económica de los modelos de atención a la dependencia como las ratios de atención o los costes unitarios de los diferentes tipos de centros. En lo que se refiere a la primera de las cuestiones, si se compara el número de personas ocupadas y el número de plazas disponibles en el conjunto de los centros residenciales para personas mayores de una serie de países, las diferencias que se observan son muy importantes: en efecto, si en el Reino Unido se contabilizan apenas 2,6 residentes por cada persona ocupada en el sector residencial de atención a las personas mayores, en España la ratio asciende a 11, en Italia a 9 y en Francia a 13,4.

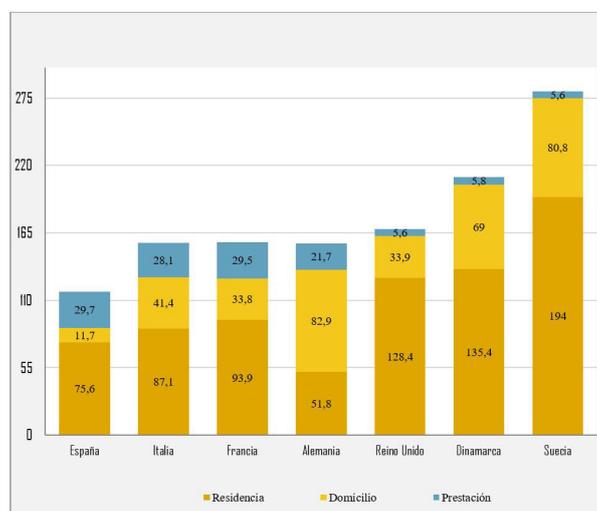
Gráfico 8. Número residentes por cada persona ocupada en servicios residenciales



Fuente: European Commission (2016)

Otro de los indicadores que es preciso tener en cuenta a la hora de analizar las diferencias entre unos países y otros a la hora de desarrollar sus sistemas de atención a la dependencia se refiere al coste unitario de cada uno de los servicios, que resulta clave a la hora de garantizar la sostenibilidad económica de cada uno de esos modelos. En ese sentido, no debe olvidarse que el incremento del gasto en los sistemas de atención a la dependencia no siempre se relaciona con el incremento de las tasas de cobertura -es decir, con el hecho de atender a un número mayor de personas-, sino que en ocasiones se debe al incremento de los costes unitarios, que se derivan a su vez de dos factores: el incremento de las ratios de atención y/o el incremento de los costes de personal.

Gráfico 9. Coste unitario en relación al PIB per cápita en residencia, domicilio y prestación



Fuente: European Commission (2016)

Como se observa en el gráfico anterior, son nuevamente los países del norte de Europa -en este caso, Dinamarca y Suecia- los que registran costes unitarios más altos, medidos en relación al PIB per cápita de cada país. Así, en Suecia, el coste por plaza de un centro residencial equivaldría casi al doble del PIB per cápita del país, mientras que en España apenas representa el 75% y en Alemania el 51%. El coste de los servicios domiciliarios oscila entre el 11% del PIB per cápita en España -unos 2500 euros anuales, aproximadamente- y el 80% del PIB per cápita alemán o sueco. Estas diferencias pueden derivarse tanto de las ratios de atención y/o de la intensidad horaria en el caso de la atención a domicilio, como del coste salarial del personal de atención directa o, menos probablemente, del resto de costes indirectos del servicio (margen empresarial, etc.). Finalmente, también se observan diferencias de importancia en lo que se refiere al coste unitario de las prestaciones económicas, que oscilan entre el 20% y el 30% del PIB per cápita en los países del sur y el centro de Europa y apenas superan el 5% en los del Norte, así como en el Reino Unido.

4. TENDENCIAS Y RETOS

Hemos visto, en resumen, que no es posible hablar de un modelo europeo de atención a la dependencia y que, cuando se analizan los escasos indicadores comunes disponibles a nivel internacional, se observan variaciones muy significativas. Esas variaciones permiten pensar en la persistencia de los modelos clásicos de atención -al menos, el modelo nórdico, el centroeuropeo y el mediterráneo, al que habría que añadir el anglosajón y el de la Europa del Este-, con estructuras ocupacionales, tasas de cobertura, niveles de gasto, patrones de financiación y estructuras de coste muy diferentes.

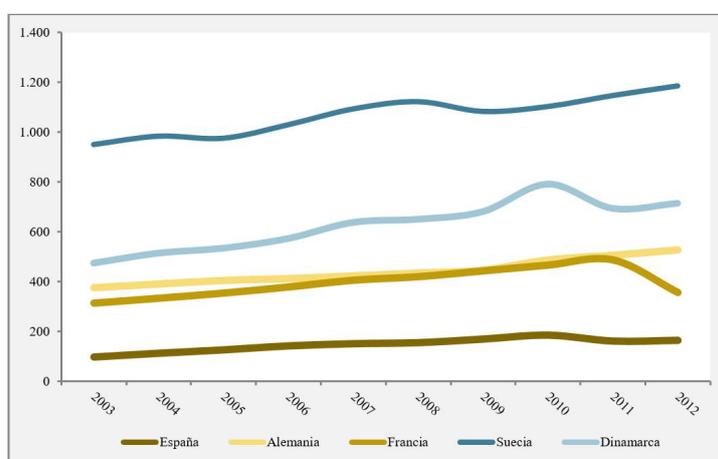
Esta diversidad impide hablar de tendencias y retos comunes, en la medida en que, dado el muy diferente grado de desarrollo de cada uno de los modelos, cada país o grupo de países debería hacer frente a retos muy diversos. Sin embargo, la bibliografía consultada permite plantear ciertas tendencias comunes y/o apuntar hacia retos también similares, comunes al menos a los países que han alcanzado ya un cierto desarrollo en este ámbito.

En lo que se refiere a las tendencias, parece claro que la mayor parte de los países de Europa se encuentran -tras una primera fase de expansión finalizada en 2008-, en una fase de contención y repliegue en lo que se refiere a los servicios de atención a la dependencia. La fase de contención, desarrollada entre 1990 y 2008, en función de los países, se caracterizó por la expansión de los sistemas públicos nórdicos; la creación de sistemas de aseguramiento y universalización en el centro de Europa (Austria, Alemania, Holanda) y más tarde en España; y por la europeización de la importancia política y social de los cuidados de larga duración. El periodo de contención y repliegue -que se solapa en parte al anterior, en la medida en que en algunos países se remonta a inicios del siglo- se caracteriza por la intensificación de tres tipos de presiones: presiones demográficas (envejecimiento de la población y creciente incorporación femenina al mercado de trabajo, que deriva en lo que se conoce como crisis de los cuidados); presiones económicas (derivadas del incremento del gasto asociado a la señalada crisis de los cuidados pero también al impacto de la crisis económica y de las políticas consiguientes de contención del gasto público); y presiones culturales (que derivan tanto en la búsqueda de una mayor eficiencia en la gestión mediante la externalización de servicios como de la demanda por una parte creciente de las personas usuarias y de sus representantes de cambios conceptuales de calado en la prestación de servicios, en la línea de garantizar una mayor autodeterminación de las personas usuarias y una mayor individualización de la atención, abandono de los sistemas institucionales tradicionales, etc.).

Es también importante destacar, en cualquier caso, que la fase de contención y repliegue en ningún caso se ha traducido en una reducción de las coberturas de atención y/o del gasto destinado a este tipo de servicios. Desde el punto de vista de las coberturas de

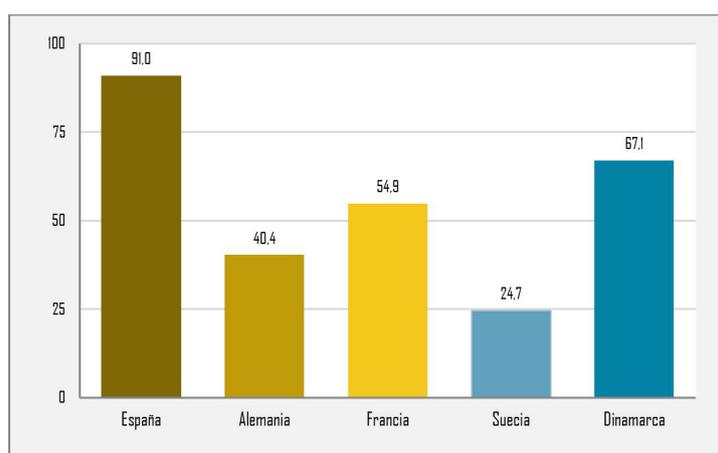
atención, en el conjunto de la OCDE las coberturas han crecido de media en un 25% entre 2000 y 2013, y solo en algunos países nórdicos -que partían de niveles de cobertura muy elevados- se puede hablar de una cierta reducción en el porcentaje de personas atendidas. Lo mismo cabe decir del gasto en este tipo de servicios: los dos gráficos siguientes ponen de manifiesto que el gasto ha crecido en todos los países y que lo ha hecho de una manera especialmente intensa en aquellos países que partían de niveles más bajos de gasto. Pese a ello, no puede hablarse de convergencia, y las diferencias entre los diversos países siguen siendo muy sustanciales.

Gráfico 10. Evolución del gasto público en CLD en PPS por habitante en diversos países de Europa



Fuente: European Commission. Institutional Paper, nº 37

Gráfico 11. Incremento del gasto público en CLD en PPS por habitante (03/año más gasto)



Fuente: European Commission. Institutional Paper, nº 37

El mantenimiento de los niveles de cobertura y de gasto, en todo caso, es compatible con el retroceso que en la mayor parte de los países se ha producido, especialmente tras la

crisis, en relación al diseño de los diversos sistemas de atención a la dependencia. Así, en la literatura académica se pueden identificar algunas tendencias comunes a la hora de dar una respuesta a estas presiones (que dependen en todo caso mucho del contexto nacional). Se puede hablar en ese contexto de re-asistencialización y focalización (se da una prioridad creciente a los niveles más graves de dependencia y/o a las personas con menos recursos económicos), de freno a la des-familiarización (las familias adquieren -o, más bien, recuperan- un mayor protagonismo y se produce un freno al proceso de asunción de responsabilidades públicas sobre el cuidado, de crecimiento en la responsabilidad individual o familiar en lo que se refiere a la organización y la financiación de los cuidados y de re-mercantilización (es decir, de un recurso creciente al mercado privado para la provisión de cuidados -con o sin financiación pública-, además de un cierto desplazamiento del sector no lucrativo).

En ese marco, las tendencias que se vienen aplicando en los diferentes países se caracterizan por una parte por el impulso -en proporción variable- a las prestaciones económicas en detrimento de los servicios de atención directa, como elemento de contención del gasto y de promoción de la autodeterminación. Se ha tendido también, al menos en algunos países, a introducir medidas de fomento de la libertad de elección de las personas usuarias a la hora de elegir qué servicios precisan (y dónde y cómo los quieren recibir), con un mayor protagonismo del herramientas como el cheque servicio, presupuestos individuales, etc.³. Del mismo modo, se ha dado un claro impulso a las políticas de prevención, en ocasiones en el marco del paradigma de la inversión social mediante el desarrollo de estrategias de envejecimiento activo, etc. (Ibáñez y León, 2014). También cabe hablar de los esfuerzos que se vienen realizando en diferentes países para avanzar hacia un nuevo paradigma de atención (desinstitucionalización, calidad de vida, atención centrada en la persona, etc.), mientras se extienden al mismo tiempo, sin embargo, modelos de intervención “en serie”, de carácter casi fordista, mediante los que se busca la contención del gasto. Todo ello apunta a la búsqueda de un difícil equilibrio entre cantidad y calidad, entre profesionalización y familiarización; entre estandarización y flexibilidad.

En ese marco, y como conclusión, ¿cuáles son los principales retos que tienen hoy por hoy planteados los sistemas de atención a la dependencia en Europa y, particularmente, en



3 Uno de los elementos que se derivan de la apuesta por la autodeterminación y la autonomía de las personas usuarias de servicios sociales es el desarrollo de modelos de prestaciones económicas para la adquisición de servicios de atención y cuidado, directamente por parte de la persona afectada, en el mercado ordinario, mediante el recurso a cheques-servicio, presupuestos individuales y otras figuras similares. Si bien es cierto, que en algunos casos, el desarrollo de estas formas de provisión -que, en el ámbito de la dependencia en España podría equipararse a la prestación económica vinculada al servicio- se justifica por la necesidad de reducir el coste que supone la prestación directa o concertada de servicios de atención directa, no se puede negar que responde también a la demanda de determinados colectivos de personas usuarias, que consideran su derecho poder elegir, organizar, contratar y supervisar directamente los servicios que precisan. Especialmente desarrollados en países como Reino Unido u Holanda, estos modelos se basan en la idea de entregar a las personas con derecho a acceder a los servicios sociales una asignación económica específica para que ellas mismas sean quienes, con el apoyo que precisen, contraten, gestionen y coordinen su paquete de atención (SIIS, 2011).

los países que pueden ubicarse en el modelo mediterráneo o meridional? De la revisión de la literatura realizada cabe distinguir los siguientes:

- Adaptar los servicios de atención a la dependencia al paradigma de la inversión social y a la crisis de los cuidados, haciendo compatible la creciente demanda en el ámbito los cuidados a la dependencia con la necesaria reorientación o recalibración de los Estados del Bienestar hacia ámbitos hoy por hoy claramente desatendidos, como las políticas de garantía de ingresos o las de familia e infancia, en un contexto en el que las brechas intergeneracionales son cada vez más evidentes.
- Avanzar en la mutualización y socialización de los riesgos, alcanzado un nuevo equilibrio entre (nuevo) riesgo social y problema familiar.
- Garantizar, en ese contexto, la sostenibilidad económica de los cuidados a la dependencia, mediante: a) la introducción de reformas en la financiación del Estado de Bienestar; b) la reorientación del papel del voluntariado y de la atención en la comunidad; d) un mayor control del coste de los servicios, garantizando al mismo tiempo condiciones laborales adecuadas a todos los agentes y la creación de empleo de calidad.
- Mejorar la evaluación de las intervenciones y los sistemas de información.
- Mejorar la coordinación sociosanitaria y la gobernanza interinstitucional del sistema.
- Garantizar a las personas con dependencia apoyos de suficiente calidad e intensidad, lo que implica: a) ampliar, al menos en los países del Sur y el centro, las coberturas tanto a las personas dependientes como a las personas en situación de riesgo o fragilidad; b) ofrecer a las personas que están en sus domicilios (y a quienes les cuidan) apoyos de suficiente intensidad; c) alcanzar, en cada país, un equilibrio adecuado entre prestaciones económicas, servicios a domicilio y servicios en institución; d) garantizar el apoyo y la supervisión a las familias en el uso de las prestaciones económicas; y e) culminar el proceso de cambio hacia un modelo centrado en la persona, favoreciendo la libertad de elección de las personas respecto a cómo y dónde quieren ser atendidas.

5. BIBLIOGRAFÍA

BETTIO, F. y VERASHCHAGINA, A., (2010). *Long-Term Care for the elderly. Provisions and providers in 33 European countries*. EGGE European Network of Experts on Employment and Gender Equality issues. Fondazione Giacomo Brodolini.

BONSANG, ERIC, (2009). Does informal care from children to their elderly parents substitute for formal care in Europe?, *Journal of Health Economics*, Elsevier, vol. 28 (1).

Comisión Europea (2016). *Joint Report on Health Care and Long-Term Care Systems and Fiscal Sustainability*. Volume 1. Economic and Financial Affairs Economic Policy Committee institutional paper, nº 37.

IBÁÑEZ, Z., LEÓN, M., (2014). Early childhood education and care provision in Spain. En: *The transformation of care in European societies*. Hampshire, Palgrave MacMillan.

KRAUS et al. (2010). *A typology of long-term care systems in Europe*, ENEPRI Research Report nº. 91.

LEÓN, M., RANCI, C. y ROSTGAARD, T., (2014). Pressures towards and within universalism: conceptualising change in care policy and discourse. En: *The transformation of care in European societies*. Hampshire, Palgrave MacMillan.

LIPSZYC, B., SAIL, E y XAVIER, A., (2012). Long-term care: need, use and expenditure in the EU-27. *Economic Papers* nº 469.

MARTÍNEZ BUJÁN, RAQUEL, (2010). Servicio doméstico y trabajo de cuidados. Hacia la privatización del cuidado familiar, *Alternativas*, 17, pp. 157-179.

MARTÍNEZ BUJÁN, RAQUEL; PÉREZ CARAMÉS, ANTÍA, (2013). *Mujeres migrantes, trabajo de cuidados y servicio doméstico*. Universidad de A Coruña, A Coruña.

NOGUEIRA, J., ZALAKAIN, J., (2015). La discriminación múltiple de las mujeres extranjeras que trabajan en servicios domésticos y de cuidados a dependientes en Euzkadi. *Zerbitzuan*, nº 60.

RODRIGUES, R., HUBER, M. & LAMURA, G., (eds.) (2012). *Facts and Figures on Healthy Ageing and Long-term Care*. European Centre for Social Welfare Policy and Research: Vienna.

RODRÍGUEZ, G., MARBÁN, V., (2013). La atención a la dependencia en una perspectiva europea: de la asistencialización a la cuasi-universalización. En: *Los Estados de bienestar en la encrucijada: políticas sociales en perspectiva comparada*. Madrid, Editorial Tecnos.

SIIS Centro de Documentación y Estudios, (2011). Prestaciones económicas y otras fórmulas de asignación económica individual en los sistemas de atención a la dependencia. Panorama comparativo internacional. Diputación Foral de Gipuzkoa.

VAN HOOREN, F., (2014). Migrant care work in Europe: variety and institutional determinants. En: *The transformation of care in European societies*. Hampshire, Palgrave MacMillan.

JOSEBA ZALAKAIN

SIIS Centro de Documentación y Estudios

jzalakain@siis.net

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN ALEMANIA¹

JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN

Catedrático de Derecho del Trabajo

Facultad de Derecho. Universidad de A Coruña

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 1/11/2017

SUMARIO: I. INTERÉS COMPARATISTA Y PLANTEAMIENTO. II. LAS FUENTES REGULADORAS. III. LA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES. IV. EL CARÁCTER CONTRIBUTIVO DE LA CONTINGENCIA. V. LOS BENEFICIARIOS. VI. EL PAPEL DE LOS FAMILIARES DEL BENEFICIARIO. VII. LA GESTIÓN DEL SISTEMA. BIBLIOGRAFÍA CITADA.

RESUMEN: El sistema alemán de protección social de la dependencia tiene un interés comparatista muy grande, que ha llamado la atención incluso de la más reciente doctrina científica norteamericana. Se encuentra regulado en el Libro XI del Código alemán de Seguridad Social, que entró en vigor en 1995. Esta norma regula una contingencia de carácter contributivo, en la que las cotizaciones sociales se complementan con el copago. En él, el papel principal lo juegan las prestaciones en especie, eventualmente realizadas por los familiares del beneficiario, aunque tiende a favorecerse la atención por medio de cuidadores profesionales. Al formar parte del sistema de seguridad social, la gestión del mismo está confiada a entes gestores específicos de la seguridad social alemana, garantizándose la sostenibilidad del sistema a través de un fondo especial, que no podrá utilizarse hasta el año 2035.

.....

1 Trabajo realizado al amparo del proyecto de investigación estatal DER2016-75741-P, otorgado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.

ABSTRACT: The German system for the social protection of long-term care has a great comparative interest, which has even caught the attention of the most recent American scientific literature. It is ruled in the XIth Book of the German Code of Social Security, in force since 1995. This norm rules a contingency with contributory character, in which social contributions are supplemented by beneficiary's copayment. In it, the main role is played by in kind benefits, which can be eventually served by beneficiary's relatives, although the system tends to encourage the care by means of professional caregivers. Being a part of the social security system, its management corresponds to specific bodies of the German social security, and its sustainability is guaranteed by a special fund, which cannot be activated until 2035.

PALABRAS CLAVE: Seguridad Social, Dependencia, Alemania, Derecho comparado, Financiación.

KEYWORDS: Social Security, Long-term care, Germany, Comparative Law, Finance.

I. INTERÉS COMPARATISTA Y PLANTEAMIENTO

1 El sistema alemán de protección social de las personas dependientes es singular por razones endógenas, examinadas en este escrito con arreglo a un plan de trabajo a que aludiré dentro de un momento. Pero lo es también por razones exógenas, como las de Derecho comparado -de que trataré brevemente ahora mismo-, y bien llamativas, además, pues viene siendo objeto de atención y seguimiento doctrinales en un país de nuestro mundo occidental, ideológica y económicamente muy influyente, pero que no suele mostrar -como regla general- interés de ningún tipo en los concretos ordenamientos laborales y de seguridad social de los Estados continentales integrantes de la Unión Europea. Me refiero a los Estados Unidos de América, en donde la implosión de la Ley federal ideada allí para proteger la contingencia de dependencia (esto es, la Ley de Apoyos y Servicios Comunitarios de Asistencia Vital [*Community Living Assistance Services and Supports Act*] o, en su acrónimo en inglés, Ley CLASS de 2010), ocurrida -por causa de su completa inviabilidad financiera- en 2012², ha sido el estímulo para la publicación en revistas jurídicas norteamericanas de un buen número de artículos de carácter prospectivo, en los que se debate y se intenta arrojar luz acerca de lo que deberá hacer el Congreso norteamericano en el futuro para proteger el riesgo social de la dependencia (denominado, en inglés jurídico-norteamericano, “*long-term care*”, esto es, “atención” o “cuidados de larga duración”, pero en absoluto “*dependency*”)³, también con argumentos de Derecho comparado europeo, que miran precisamente al Derecho alemán de Seguridad Social (y dentro de él, a la protección social de la dependencia).

2. Dentro de ese conjunto de artículos científicos, me limitaré a aludir a solo dos muy recientes, publicados ambos en 2016. De un lado, el de la profesora Allison K. HOFFMAN, catedrática de la Facultad de Derecho de UCLA, sobre la necesidad de “reimaginar” en

.....
2 Acerca de todo ello, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, “La protección frente al riesgo de dependencia en los Estados Unidos”, en el “*Liber Amicorum*” del Profesor José Ignacio García Ninet, 2017, en prensa.

3 Como se sabe, la versión oficial inglesa del artículo 34, apartado 1, de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea incurre en un monumental error de traducción jurídica, precisamente al utilizar el vocablo “*dependency*” (en cambio, la versión oficial alemana del propio precepto habla, con absoluta pulcritud jurídica, de “*Pflegebedürftigkeit*”).

los Estados Unidos el riesgo de dependencia⁴, en el que se destacan -entre otras varias cosas- las ya más de dos décadas de protección social del mismo en Alemania (“en 1994, Alemania creó un seguro social obligatorio y universal, que está a disposición de la gente con más graves incapacidades [*in 1994, Germany created a compulsory, universal social insurance that is available for people with more severe disabilities*]”)⁵, así como las peculiaridades de su financiación (“basada primariamente en cotizaciones sobre las nóminas ... y secundariamente en ... copagos [*funded primarily by payroll taxes ... and secondarily by ... copayments*]”)⁶. De otro lado, el fenomenal artículo del profesor Lawrence FROLIK, catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad de Pittsburgh, sobre las insuficiencias y la inutilidad del seguro privado de dependencia, tanto desde el punto de vista del asegurador como desde la perspectiva del asegurado⁷, donde se concluye que “Japón y Alemania tienen ambos un S[eguro de]D[ependencia] imperativo [*mandate*]”⁸; también, que “aunque los detalles de esos planes difieren, el punto importante es que esos países se han dado cuenta de que la D[ependencia] es un riesgo universal [*universal risk*] que es mejor cubrir por medio de un seguro universal [*universal insurance*]”⁹, y que “el S[eguro de]D[ependencia] público [*public*] y obligatorio [*mandatory*] es la respuesta”¹⁰, dado que “a medida que nos hacemos mayores, somos todos usuarios potenciales [*we are all potential users*] del S[eguro de] D[ependencia]; así, podría exigírse nos a todos adquirir un seguro para pagar por esos cuidados, esperándose que nunca necesitaremos echar mano de las prestaciones”¹¹.

3. Esto despejado, la metodología que pienso seguir para la exposición del asunto es la de ajustarme al cuestionario de 13 preguntas planteado por la dirección del Seminario, aunque agrupando el conjunto de ellas en seis epígrafes genéricos, que mantienen la secuencia en que las propias preguntas se plantearon. En primer lugar, el relativo a las fuentes reguladoras (cfr. *infra*, II), monográficamente destinado a tratar la primera pregunta del mismo (“inclusión o no en el Sistema de Seguridad Social”). En segundo lugar, el relativo a la naturaleza jurídica de las prestaciones (cfr. *infra*, III), centrado en la segunda pregunta (sobre “la protección de las personas en situación de dependencia”). En tercer lugar, el relativo al carácter contributivo de la contingencia (cfr. *infra*, IV), donde se abordan las

.....

4 Véase A. K. HOFFMAN, “Reimagining the risk of long-term care”, *Yale Journal of Health Policy, Law & Ethics*, núm. 16, 2016, pp. 147 y ss.

5 P. 224.

6 P. 223.

7 Véase L. A. FROLIK, “Private long-term care insurance: Not the solution to the high cost of long-term care for the elderly”, *Elder Law Journal*, núm. 23, 2016, pp. 371 y ss.

8 *Ibidem*, p. 416.

9 *Ibidem*.

10 *Ibidem*.

11 *Ibidem*.

preguntas tercera y cuarta del cuestionario (“carácter” del sistema de protección y “financiación de la protección de la dependencia”). En cuarto lugar, el relativo a los beneficiarios (cfr. *infra*, V), centrado en las preguntas quinta y sexta (“identificación” y “definición de la situación de dependencia”). En quinto lugar, el relativo al papel de los familiares del beneficiario (cfr. *infra*, VI), sobre las preguntas séptima y octava (“papel de la familia en el modelo” y “acciones de apoyo al cuidador familiar”). Y por último, el relativo a la gestión del sistema (cfr. *infra*, VII), donde he agrupado el tratamiento de las cinco cuestiones restantes del cuestionario (“el sistema es gestionado por”, “la red de servicios relacionados”, “funcionamiento de los órganos competentes”, “grado de sensibilización de la sociedad” y “estadísticas específicas”).

II. LAS FUENTES REGULADORAS

4. En Alemania, la protección social por dependencia es verdadera seguridad social, apareciendo regulada en uno de los doce libros de que se compone -de momento- el Código alemán de Seguridad Social (*Sozialgesetzbuch*) o, en su acrónimo oficial, SGB¹². Se trata del Libro XI (rotulado “Seguro social de dependencia [*Soziale Pflegeversicherung*]”), promulgado por Ley de 26 mayo 1994¹³, el cual -junto con el Libro III (rotulado “Promoción del empleo [*Arbeitsförderung*]”), promulgado por Ley de 24 marzo 1997; el Libro V (rotulado “Seguro legal de enfermedad [*Gesetzliche Krankenversicherung*]”),

12 Al respecto, véase A. ARUFE VARELA, “Dos modelos contrastantes de codificación de la legislación de seguridad social: el continental europeo y el norteamericano”, *Revista de Derecho Social*, núm. 44, 2008, pp. 121 y ss.

13 Los “comentarios” de referencia sobre el mismo son P. UDSCHING, *SGB XI. Soziale Pflegeversicherung*, C.H. Beck, 4ª ed., Múnich, 2010, pp. 15 y ss.; T. KLIE, U. KRAHMER y M. PLANTHOLZ (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Lehr- und Praxiskommentar*, Nomos, 4ª ed., Baden-Baden, 2014, pp. 37 y ss.; G. DALICHAU (ed.), *SGB XI - Soziale Pflegeversicherung - Kommentar*, Luchterhand, Múnich, 2014, pp. 11 y ss.; K. HAUCK y W. WILDE (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, t. 1, Erich Schmidt Verlag, Berlín, 2015, marg. C100, págs. 1 y ss.; y fundamental -a pesar de su aparente dificultad de manejo, sobre todo por causa del complejo sistema de abreviaturas que utiliza-, A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, C.H. Beck, Múnich, 2015, §§1 y ss. Monográficamente, véase H. GRIEP y H. RENN, *Pflegesozialrecht*, Nomos, 5ª ed. (Baden-Baden, 2013), pp. 29 y ss.; A. BESCHE, *Die Pflegeversicherung. Textausgabe mit ausführlicher Einführung*, Bundesanzeiger Verlag, 6ª ed., Colonia, 2013, pp. 9 y ss.; y U.E. WIESE, *Pflegerecht. Grunglagen, Fälle, Praxis*, Verlag Franz Vahlen, Múnich, 2014, pp. 1 y ss. Por su parte, en la manualística más reciente, véase A. ERLINKÄMPER y W. FICHTE, *Sozialrecht. Allgemeine Rechtsgrundlagen. Sozialgesetze. Verfahrensrecht*, Luchterhand, 6ª ed., Colonia, 2008, pp. 844 y ss.; B. Barón VON MAYDELL, F. RULAN y U. BECKER (edits.), *Sozialrechtshandbuch*, Nomos, 5ª ed., Baden-Baden, 2012, pp. 929 y ss.; U. FASSELLT y H. SCHELLHORN (edits.), *Hanbuch Sozialrechtsberatung*, Nomos, 4ª ed., Baden-Baden, 2012, pp. 75 y ss.; H. PLAGEMANN (edit.), *Sozialrecht*, C.H. Beck, Múnich, 2013, pp. 901 y ss.; A. KOKEMOOR, *Sozialrecht*, Verlag Franz Vahlen, 6ª ed., Múnich, 2014, pp. 101 y ss.; R. HASSEL, D. GURGEL y S.-J. OTTO (edits.), *Sozialrecht*, Luchterhand, 4ª ed., Colonia, 2014, pp. 1121 y ss.; y R. WALTERMANN, *Sozialrecht*, C.F. Müller, 11ª ed., Heidelberg, 2014, pp. 241 y ss.

promulgado por Ley de 20 diciembre 1988; el Libro VI (rotulado “Seguro legal de pensiones [*Gesetzliche Rentenversicherung*]”), promulgado por Ley de 18 diciembre 1989; y el Libro VII (rotulado “Seguro legal del accidente [*Gesetzliche Unfallversicherung*]”), promulgado por Ley de 7 agosto 1996, del propio Código- conforma uno de “los cinco pilares [*die fünf Säulen*]” de la seguridad social contributiva, de que habla la doctrina científica alemana¹⁴. Por supuesto, la integración de la protección social por dependencia en el sistema alemán de seguridad social es no solo sustantiva, sino también procesal, afirmando a este respecto la Ley reguladora de la jurisdicción de seguridad social (esto es, la Ley del Tribunal de Seguridad Social [*Sozialgerichtsgesetz*] o, en su abreviatura oficial, SGG, de 3 agosto 1953, que es a la vez una Ley orgánica y una Ley procesal)¹⁵ que los tribunales alemanes de seguridad social son competentes para conocer, entre otros muchos litigios (desempleo contributivo y no contributivo, pensiones, accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, etc.), también “en los asuntos del seguro legal de enfermedad, del seguro social de dependencia y del seguro privado de dependencia [*in Angelegenheiten der gesetzlichen Krankenversicherung, der sozialen Pflegeversicherung und der privaten Pflegeversicherung*]”¹⁶.

5. Aunque la unidad del sistema alemán de seguridad social está garantizada en el Código de Seguridad Social -no solo desde el punto de vista sustantivo, sino también desde el punto de vista procedimental o adjetivo, en cuanto que distinto del estrictamente procesal- por los llamados “Libros de contenido horizontal, que también podrían denominarse ‘Libros generales’, puesto que su contenido informa todo el sistema”¹⁷, de dicho Código (esto es, el Libro Primero¹⁸, el Libro Cuarto¹⁹ y el Libro Décimo²⁰, respectivamente rotulados “Parte General [*Allgemeiner Teil*]”, “Disposiciones comunes so-

.....

14 Al respecto, gráficamente incluso, véase R. WALTERMANN, *Sozialrecht*, C.F. Müller, 5ª ed., Heidelberg, 2005, p. 58.

15 Lógicamente, la existencia de esta jurisdicción (separada y distinta de la jurisdicción laboral alemana) condiciona el que el Derecho alemán del Trabajo y el Derecho alemán de la Seguridad Social funcionen como compartimentos estancos, aunque las interacciones entre ambos son muchas. Respecto de una bien reciente, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN “El impacto de la nueva Ley alemana reguladora del salario mínimo general sobre el Código alemán de Seguridad Social. Un estudio desde la perspectiva del Derecho español”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 3, 2015, pp. 175 y ss.

16 Parágrafo 51, apartado 1, número 2, medio-inciso primero. Al respecto, véase J. MEYER-LADEWIG (fund.), W. KELLER y S. LEITHERER, *Sozialgerichtsgesetz. Kommentar*, C.H. Beck, 11ª ed., Múnich, 2014, pp. 67 y ss. También, P. KUMMER, *Das sozialgerichtliche Verfahren*, Luchterhand, 2ª ed., Múnich, 2004, págs. 21 y ss; y O.E. KRASNEY y P. UDSCHING, *Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens. Systematische Gesamtdarstellung mit zahlreichen Beispielen und Mustertexten*, Erich Schmidt Verlag, 6ª ed., Berlín, 2011, pp. 50 y ss.

17 Véase A. ARUFE VARELA, “Los equívocos de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre el principio de automaticidad de las prestaciones. Su verificación a través del Derecho alemán de la Seguridad Social”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración-Derecho social Internacional y Comunitario*, núm. 77, 2008, p. 200.

18 Promulgado por Ley de 11 diciembre 1975.

19 Promulgado por Ley de 23 diciembre 1976.

20 Promulgado por Ley de 18 agosto 1980.

bre el aseguramiento de seguridad social [*Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung*], y “Procedimiento administrativo de seguridad social y protección de datos de seguridad social [*Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz*]”), cada uno de los citados cinco pilares del sistema funciona autónomamente, también desde el punto de vista de su respectiva sostenibilidad. En el Libro XI, los mecanismos que hacen posible esta última son fundamentalmente tres. En primer lugar, una gestión eficiente de la protección social por dependencia, que no se confía a cada uno de los dieciséis Estados federados o *Länder*, sino a verdaderas entidades gestoras de seguridad social, minuciosamente reguladas por el propio Libro XI, como se verá luego²¹. En segundo lugar, unas fuentes de financiación propias y específicas, basadas en las cotizaciones de los beneficiarios potenciales de la protección social por dependencia, complementadas con el “copago” de los beneficiarios actuales de la misma, que asimismo regula minuciosamente el propio Libro XI y que también examinaremos luego²². En tercer lugar, un fondo especial de garantía de la sostenibilidad a largo plazo de la protección social por dependencia, cuya regulación -como también veremos- fue recientemente incorporada al articulado del Libro XI²³.

6. Al igual que toda la legislación alemana de seguridad social (y yo diría que al igual que la legislación de seguridad social en todos los países occidentales), el Libro XI del Código de Seguridad Social padece modificaciones continuas. Para probarlo, mencionaré que entre diciembre de 2016 y abril de 2017 ha sido parcialmente modificado por hasta cinco leyes federales distintas, resultando que solamente el artículo 1 de la Tercera Ley sobre reforzamiento de la atención por dependencia y sobre modificación de otros preceptos (*Drittes Gesetz zur Stärkung des pflegerischen Versorgung und zur Änderung weiterer Vorschriften*) o, en su abreviatura oficial PSG III, de 23 diciembre 2016²⁴, ha modificado casi medio centenar de párrafos del Libro en cuestión. En cualquier caso, el servicio oficial alemán de difusión del Derecho federal a través de Internet, ubicado en www.gesetze-im-internet.de, ofrece la versión consolidada del mismo, aunque avisando -en la fecha en que esto escribo- que todavía no aparece incorporada a dicha versión la última enmienda padecida por el Libro XI del Código de Seguridad Social, relativa al número 2 del inciso segundo del apartado 1 de su párrafo 20 (rotulado “Deber de aseguramiento en el seguro social de dependencia para los afiliados al seguro legal de enfermedad [*Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung für Mitglieder der*

.....

21 *Infra*, núm. 19.

22 *Infra*, núms. 10 a 12.

23 *Infra*, núm. 21.

24 Cfr. Boletín Oficial Federal (*Bundesgesetzblatt*) núm. 65, 2016, Parte I, pp. 3191 y ss.

gesetzlichen Krankenversicherung]”), que fue operada por el artículo 1c de la Ley para el reforzamiento de la provisión de medios de ayuda y de remedios (*Gesetz zur Stärkung del Heil- und Hilfsmittelversorgungsgesetz*) o, en su abreviatura oficial, HHVG, de 4 abril 2017²⁵. Estas continuas enmiendas se explican, en buena medida, por el carácter de normas directamente aplicables que tienen, como regla, sus muchos párrafos (formalmente, son 145, aunque materialmente hablando, dada la existencia de párrafos con numeración duplicada, sean muchos más). De ahí su redacción minuciosa y hasta premiosa, que deja poco margen -siempre delimitado por el propio Libro XI- al desarrollo reglamentario del mismo²⁶.

III. LA NATURALEZA DE LAS PRESTACIONES

7 Las prestaciones del seguro social de dependencia aparecen enunciadas, en principio, en el apartado 1 del párrafo 28 del Libro XI del Código de Seguridad Social (bajo el rótulo “Modalidades de las prestaciones [*Leistungsarten*]”), aunque su enumeración de hasta quince prestaciones distintas no tiene carácter exhaustivo (queda fuera de la misma, por ejemplo, el importantísimo “derecho al asesoramiento sobre dependencia [*Anspruch auf Pflegeberatung*]”)²⁷. Desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, se trata de un sistema prestacional de carácter mixto, pues “las prestaciones del seguro de dependencia son prestaciones de servicios, prestaciones en especie y prestaciones dinerarias [*Dienst-, Sach- und Geldleistungen*] ...”, así como el reembolso de gastos [*Kostenerstattung*], supuesto que este Libro lo prevea”²⁸, aunque la distinción clave es la existente entre “atención domiciliaria” y “atención residencial”, teniendo en cuenta que “el seguro de dependencia debe apoyar con sus prestaciones preferentemente la atención domiciliaria [*häusliche Pflege*]”²⁹, y que “las prestaciones de atención residencial a tiempo parcial y de atención de corta duración tienen prioridad sobre las prestaciones de atención residencial a tiempo completo [*Leistungen der vollstationären Pflege*]”³⁰. El Libro XI cuantifica directa y minuciosamente, poniendo así de relieve su importancia,

.....

25 Cfr. Boletín Oficial Federal, núm. 5, 2017, Parte I, pp. 778 y ss.

26 Todos los Reglamentos (*Verordnungen*) y “Directrices [*Richtlinien*]” generales en materia de dependencia pueden localizarse en el sitio en Internet de la Asociación Central de la Federación de Cajas de Dependencia, ubicado en <https://www.gkv-spitzenverband.de/pflegeversicherung/pflegeversicherung.jsp>.

27 Cfr. apartado 1a del propio párrafo.

28 Párrafo 4, apartado 1, inciso primero.

29 Cfr. párrafo 3, inciso primero.

30 *Ibidem*, inciso segundo.

las cuatro prestaciones siguientes: 1) la “prestación por dependencia en especie [*Pflegesachleistung*]”, realizada por cuidadores profesionales en el domicilio del beneficiario y baremada de acuerdo con una escala, que oscila entre “689 euros” mensuales, para dependientes de “grado 2”, y “1995 euros” mensuales, para dependientes de “grado 5”³¹; 2) el “subsidio de dependencia para ayudas de atención auto-procuradas [*Pflegegeld für selbst beschaffte Pflegehilfen*]”, equivalente a la anterior aunque con intervención ahora de cuidadores no profesionales, en cuyo caso el baremo -sensiblemente menor- oscila entre “316 euros” mensuales, para dependientes de “grado 2”, y “901 euros” mensuales, para dependientes de “grado 5”³²; 3) el “derecho a la atención residencial parcial en instituciones de atención de día o de noche [*Anspruch auf teilstationäre Pflege in Einrichtungen der Tages- oder Nachtpflege*]”, al que se aplica el mismo baremo de la recién citada “prestación por dependencia en especie”³³; y 4) el “derecho a la atención en instituciones residenciales a tiempo completo [*in vollstationären Einrichtungen*]”, al que se aplica el baremo más alto, oscilante entre “770 euros” mensuales, para los dependientes de “grado 2”, y “2005 euros” mensuales, para dependientes de “grado 5”³⁴. Cualquiera que sea la prestación, la regla general es que el pago se realiza por la gestora al realizador de la misma³⁵, aunque excepcionalmente puede efectuarlo el beneficiario, en cuyo caso “se reembolsan a los dependientes los costes cobrados a ellos ... por gastos relacionados con la dependencia [*den Pflegebedürftigen werden die ihnen ... berechneten Kosten für die pflegebedingten Aufwendungen erstattet*]”³⁶. Este peculiar sistema prestacional se apoya sobre dos elementos estructurales clave.

8. El primero -de carácter subjetivo- es la figura de los cuidadores profesionales de dependientes, a los que Libro XI del Código de Seguridad Social realiza referencias continuas³⁷, denominándolos “trabajadores de la dependencia [*Pflegekräfte*]”³⁸ o, también, “trabajadores especializados en dependencia [*Pflegefachkräfte*]”³⁹. Según el propio Libro XI, estos cuidadores profesionales pueden prestar sus servicios con sujeción a dos regímenes jurídico-profesionales contrapuestos. En primer lugar, como trabajadores asalariados o dependientes, bien de la propia entidad gestora, bien de entidades concertadas, esto es, “a

.....

31 Acerca de todo ello, véase parágrafo 36.

32 Acerca de todo ello, véase parágrafo 37.

33 Acerca de todo ello, véase parágrafo 41.

34 Acerca de todo ello, véase parágrafo 43.

35 Cfr., a propósito de las prestaciones no residenciales, parágrafo 89 (rotulado “Principios de regulación del pago [*Grundsätze für die Vergütungsregelung*]”).

36 Cfr. parágrafo 91, apartado 2, inciso primero.

37 Sobre el tema, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, “El régimen jurídico de los cuidadores profesionales de dependientes en el Código Federal Alemán de Seguridad Social”, en el volumen *Público y privado en el Sistema de Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2013, pp. 649 y ss.

38 Cfr., por ejemplo, párrafos 8, 15, 34, 36, 37, 38 o 77.

39 Cfr., por ejemplo, párrafos 7a, 18, 37, 40, 71, 74, 92c, 106a, 109 o 125.

través de cuidadores de dependientes apropiados que estén empleados [*angestellt sind*] o por la Caja del Seguro de Dependencia o en instituciones de dependencia ... con las que la Caja del Seguro de Dependencia haya celebrado un contrato de asistencia”⁴⁰, los cuales -en principio- son trabajadores fijos, aunque “las Cajas del Seguro de Dependencia, en caso de necesidad, pueden emplear [*anstellen*] concretos cuidadores de dependientes ..., para los que rigen exigencias comparables a las de este Libro, relativas a la productividad y calidad de sus prestaciones, así como para los servicios de dependencia admisibles”⁴¹. En segundo lugar, como trabajadores autónomos, llamando el Libro XI a estas personas “trabajadores comisionados especializados en dependencia [*beauftragte Pflegefachkräfte*]”⁴², y refiriéndose asimismo a este concreto tipo de cuidador -para marcar las diferencias con el cuidador asalariado- como “cuidador especializado de dependientes llamado a encargo por la Caja del Seguro de Dependencia, a pesar de no ser empleado de ella [*von ihr nicht beschäftigte*]”⁴³. El contrato entre este cuidador autónomo y la entidad gestora aparece minuciosamente regulado en el apartado 1 del párrafo 77, afirmándose en él -entre otras varias cosas- que “en el contrato hay que regular ... que los cuidadores de dependientes no puedan aceptar ninguna relación de empleo [*kein Beschäftigungsverhältnis*] con los dependientes para los que realicen las prestaciones de asistencia domiciliaria y de cuidado de la economía doméstica”⁴⁴; y además, que “los contratos con parientes o afines del dependiente hasta el tercer grado, así como con personas que vivan en comunidad doméstica con el dependiente [*Verträge mit Verwandten oder Verschwägerten des Pflegebedürftigen bis zum dritten Grad sowie mit Personen, die mit dem Pflegebedürftigen in häuslicher Gemeinschaft leben*], son inadmisibles [*sind unzulässig*]”⁴⁵. Por supuesto, se trata de un verdadero yacimiento de empleos nuevos, bien remunerados y no deslocalizables. Doctrinalmente, se ha puesto de relieve que “el Ministerio federal alemán de Salud que la cifra actual de casi un millón de cuidadores profesionales de dependientes que trabajan en Alemania tendrá que incrementarse hasta en un 50 por ciento (en consecuencia, 500 mil más) en los próximos diecisiete años”⁴⁶.

9. El segundo elemento estructural -de carácter objetivo- es el control de calidad de las prestaciones, monográfica y muy minuciosamente tratado en el Capítulo Undécimo del

.....

40 Cfr. párrafo 36, apartado 4, inciso segundo.

41 Cfr. párrafo 77, apartado 2.

42 Cfr., por ejemplo, párrafo 37, apartado 4, inciso primero.

43 Cfr. párrafo 37, apartado 3.

44 Cfr. inciso cuarto.

45 Cfr. inciso primero, medio inciso segundo.

46 Véase A. ARUFE VARELA, “El régimen jurídico de los cuidadores profesionales de dependientes en la legislación federal complementaria del Código Federal Alemán de Seguridad Social”, en el volumen *Público y privado en el Sistema de Seguridad Social*, cit., p. 658.

Libro XI (bajo el rótulo “Control de calidad y demás reglas para la protección de los dependientes [*Qualitätssicherung, Sonstige Regelungen zum Schutz der Pflegebedürftigen*]”)⁴⁷, resultando aquí clave la intervención del denominado “órgano arbitral [*Schiedsstelle*]”⁴⁸, afirmándose sobre él -a propósito precisamente de litigios sobre el control de calidad- que “contra la decisión del órgano arbitral se da el contencioso de los tribunales de seguridad social”, que “no cabe reclamación previa”, y que “la acción contra la decisión del órgano arbitral no tiene eficacia suspensiva”⁴⁹. Según esta normativa, “el control se realiza como control regular [*Regelprüfung*], control ocasional [*Anlassprüfung*] y control de revisión [*Wiederholungsprüfung*]”⁵⁰, teniendo en cuenta: 1) que “el control regular comprende especialmente aspectos esenciales del estado de la atención y de la eficacia de las medidas de atención y de cuidado (calidad del resultado [*Ergebnisqualität*])”, aunque “también puede extenderse al desarrollo, realización y evaluación de la realización de las prestaciones (calidad estructural [*Strukturqualität*])”⁵¹; 2) que “en caso de controles ocasionales”, el control “comprende un control completo centrado en la calidad del resultado”⁵²; y 3) que “en conexión con un control regular o con un control ocasional previamente realizados, puede ordenarse por las asociaciones estatales de cajas de dependencia un control de revisión costeado por la institución de dependencia, para comprobar si los errores constatados de calidad han sido subsanados a través de las medidas ordenadas”⁵³. A estos efectos, se regula minuciosamente el régimen de las visitas de control, también en el supuesto de atención domiciliaria del dependiente [con eventual recortamiento de su “derecho fundamental de inviolabilidad del domicilio (artículo 13, apartado 1, de la Constitución Federal)”]⁵⁴, teniendo en cuenta -“en caso de constatación de un defecto muy grave, no subsanable a corto plazo”⁵⁵-, tanto en la atención residencial como en la domiciliaria, que “la caja de dependencia tiene que gestionar al dependiente otro servicio adecuado de atención, que asuma inmediatamente la asistencia”⁵⁶, asumiendo el infractor “los costes de gestión de otra institución de dependencia residencial o no residencial, supuesto que tenga que responsabilizarse del defecto por aplicación analógica del parágrafo 276 del Código Civil [*soweit er die Mängel in entsprechender Anwendung des § 276 des Bürgerlichen Gesetzbuches zu vertreten hat*]”⁵⁷.

47 Parágrafos 112 a 120.

48 Lo regula el parágrafo 76.

49 Acerca de todo ello, véase parágrafo 115, apartado 3.

50 Cfr. parágrafo 114, apartado 1.

51 *Ibidem*, apartado 2.

52 *Ibidem*, apartado 4, inciso primero.

53 *Ibidem*, inciso cuarto.

54 Cfr. parágrafo 114a, apartado 2.

55 Cfr. parágrafo 115, apartado 4.

56 *Ibidem*, apartado 5.

57 *Ibidem*, apartado 6.

IV. EL CARÁCTER CONTRIBUTIVO DE LA CONTINGENCIA

10. El Libro XI del Código alemán de Seguridad Social diseña un modelo de carácter contributivo (regulado en el Capítulo Sexto de dicho Libro, bajo el rótulo “Financiación [*Finanzierung*]”)⁵⁸, pues “los recursos para el seguro de dependencia se cubrirán a través de cotizaciones, así como de otros ingresos [*werden durch Beiträge sowie sonstige Einnahmen gedeckt*]”⁵⁹, entre los que se cuentan los excedentes patrimoniales y de gestión, a que aludiremos luego⁶⁰. El tipo de cotización ha ido incrementándose progresivamente desde el originario uno por ciento vigente en 1995⁶¹, resultando que a día de hoy “la tarifa de cotización asciende con carácter federal unitario [*bundeseinheitlich*] al 2,55 por ciento de los ingresos sujetos a cotización del afiliado”⁶², teniendo en cuenta -por referirme solo a los supuestos más frecuentes- que “los trabajadores ... y su empresario asumen las cotizaciones a calcular sobre su salario, respectivamente a la mitad [*tragen die nach dem Arbeitsentgelt zu bemessenden Beiträge jeweils zur Hälfte*]”⁶³, y que los jubilados y demás pensionistas pagan íntegramente la cotización al seguro social de dependencia, pues “las cotizaciones derivadas de pensiones del seguro legal de pensiones tiene que asumirlas solo el afiliado [*die Beiträge aus der Rente der gesetzlichen Rentenversicherung sind von dem Mitglied allein zu tragen*]”⁶⁴. Quizá por presumirse que quienes no tienen hijos resultan ser beneficiarios más que potenciales de futuras prestaciones por dependencia, estos concretos asegurados se ven obligados a pagar -desde 2005- un complemento de cotización, pues “la tarifa de cotización ... se aumenta para los afiliados, tras el transcurso del mes en que han cumplido 23 años de edad, con un complemento de cotización en cuantía de 0,25 puntos de tarifa de cotización (complemento de cotización para los que no tienen hijos) [*der Beitragssatz ... erhöht sich für Mitglieder nach Ablauf des Monats, in dem sie das 23. Lebensjahr vollendet haben, um einen Beitragszuschlag in Höhe von 0,25 Beitragssatz-*

58 Véase P. UDSCHING, *SGB XI. Soziale Pflegeversicherung*, 4ª ed., cit., pp. 289 y ss.; T. KLIE, U. KRAHMER y M. PLANTHOLZ (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Lehr- und Praxiskommentar*, 4ª ed., cit., pp. 688 y ss.; K. HAUCK y W. WILDE (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, t. 1, cit., marg. C100, pp. 55 y ss.; y A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §§54 y ss.

59 Parágrafo 54, apartado 1.

60 *Infra*, núm. 21.

61 Acerca de la evolución del tema, véase M. FUCHS y U. PREIS, *Sozialversicherungsrecht. Lehrbuch für Studium und Praxis*, Verlag, Dr. Otto Schmidt, 2ª ed., Colonia, 2009, pp. 486 y ss.

62 Parágrafo 55, apartado 1, inciso primero, medio-inciso primero.

63 Cfr. parágrafo 58, apartado 1, inciso primero. Los “minijobbers”, en cambio, no cotizan por dependencia (respecto de su cotización a la seguridad social alemana, véase A. ARUFE VARELA, “Los ‘minijobs’ alemanes. Un estudio de su régimen jurídico laboral y de seguridad social comparado con el del ‘trabajo marginal’ español, industrial y doméstico”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 155, 2012, pp. 22-23).

64 Parágrafo 59, apartado 1, inciso primero, medio-inciso segundo.

*punkten (Beitragszuschlag für Kinderlose)]*⁶⁵, quedando el empresario liberado de cotizar por este concepto, pues “el complemento de cotización para quienes no tienen hijos ... lo asumen los trabajadores [*den Beitragszuschlag für Kinderlose ... tragen die Beschäftigten*]⁶⁶.

11. Las cotizaciones están ideadas para cubrir solo una parte del sistema prestacional de la dependencia, financiándose el resto a través del “copago [*Zuzahlung*]” del beneficiario⁶⁷. La regulación del mismo que efectúa el Libro XI está concentrada en su Capítulo Séptimo (rotulado “Relaciones de las cajas de dependencia con los realizadores de las prestaciones [*Beziehungen der Pflegekassen zu den Leistungserbringern*]”, esto es, con los proveedores del servicio) y en su Capítulo Octavo (rotulado “Pago de la atención [*Pflegevergütung*]”, esto es, pago del servicio)⁶⁸, aunque también se contienen preceptos sobre el asunto en otros Capítulos distintos. Acerca de su carácter minucioso, me permitiré aducir solo un ejemplo. El párrafo 40 regula los denominados “medios de atención [*Pflegehilfsmitteln*]”, esto es, medios (como máquinas de oxígeno, sillas de ruedas, camas especiales, etc.)⁶⁹, que “contribuyan a facilitar la atención o aliviar las quejas del asegurado, o posibilitarle una dirección autónoma de la vida, supuesto que los medios de ayuda no haya que proveerlos por causa de enfermedad o de incapacidad por el seguro de enfermedad o por otros gestores de prestaciones competentes”⁷⁰, teniendo en cuenta lo siguiente: 1) que “las cajas de dependencia deben dejar preferentemente en préstamo [*vorrangig leihweise*], en todos los casos adecuados, los medios de atención técnicos”⁷¹; 2) como regla general, que “los asegurados que hayan cumplido 18 años tienen que realizar por los costes de los medios de atención ... un copago del diez por ciento, pero con un máximo de 25 euros, por cada medio de atención [*eine Zuzahlung von zehn vom Hundert, höchstens jedoch 25 Euro je Pflegehilfsmittel*], al servicio que lo deja en depósito”⁷²; y 3) por último -sobre la base de que “el derecho comprende también las modificaciones necesarias, el arreglo o la reposición de los recursos de atención, así como la

65 Parágrafo 55, apartado 3, inciso primero.

66 Parágrafo 58, apartado 1, inciso tercero.

67 Acerca de un reciente retroceso del “copago” -eso sí, en el marco de la campaña preelectoral de las elecciones de 2013-, pero en el el seguro social de enfermedad (“copago” popularmente denominado “*Praxisgebühr*”), véase J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, “El impacto de la crisis económica sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en Alemania y en Austria”, en J. GARCÍA NINET (dir.) y P. BURRIEL RODRÍGUEZ-DIOSDADO (coord.), *El impacto de la gran crisis mundial sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Su incidencia en España, Europa y Brasil, 2008-2014*, Atelier, Barcelona, 2014, p. 855.

68 Respecto de ambos Capítulos, véase P. UDSCHING, *SGB XI. Soziale Pflegeversicherung*, 4ª ed., cit., pp. 323 y ss.; T. KLIE, U. KRAHMER y M. PLANTHOLZ (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Lehr- und Praxiskommentar*, 4ª ed., cit., pp. 761 y ss.; K. HAUCK y W. WILDE (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, t. 1, cit., marg. C100, pp. 66 y ss.; y A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §§69 y ss.

69 Al respecto, véase parágrafo 78.

70 Apartado 1, inciso primero.

71 Apartado 3, inciso primero.

72 *Ibidem*, inciso cuarto.

formación en su uso”⁷³-, que “si los asegurados rechazan la cesión en préstamo de un medio de atención sin motivo imperioso, tienen que asumir por sí mismos los costes del medio de atención en todo su alcance [*haben sie die Kosten des Pflegehilfsmittels in vollem Umfang selbst zu tragen*haben sie die Kosten des Pflegehilfsmittels in vollem Umfang selbst zu tragen]”⁷⁴.

12. Lógicamente, desde el punto de vista del beneficiario, el “copago” más importante no es el vinculado a la “atención domiciliaria”, sino el realizado en el caso de la “atención residencial”. Respecto de ella, la regla general es la de que “en caso de atención residencial a tiempo parcial y de atención residencial a tiempo completo [*teil- und vollstationärer Pflege*], los dependientes no pagan los gastos que sean necesarios para su atención de acuerdo con la forma y gravedad de la dependencia (gastos por dependencia)”, mientras que “los gastos de alojamiento y manutención los soportan los propios dependientes [*die Aufwendungen für Unterkunft und Verpflegung tragen die Pflegebedürftigen selbst*]”⁷⁵, aunque -en el caso de la “atención de corta duración [*Kurzzeitpflege*]”- “si ... surgen para las instituciones costes de alojamiento y manutención ..., entonces es subsidiable el 60 por ciento del pago”⁷⁶; y todo ello, además, sin perjuicio de que el residente pueda tener derecho al abono de tales gastos en virtud de los preceptos de otros Libros del Código de Seguridad Social (señaladamente, el Libro XII, regulador de la “asistencia social [*Sozialhilfe*]”)⁷⁷. Se trata de pagos acordados por “los gestores de prestaciones ... con el gestor de la residencia”⁷⁸, presuponiendo siempre que “los pagos deben estar en adecuada proporción con las prestaciones”⁷⁹, aunque la residencia también puede “acordar con los dependientes complementos ... especiales (prestaciones complementarias [*Zusatzleistungen*]), más allá de las prestaciones necesarias”⁸⁰ (por ejemplo, “prestaciones de confort especiales en el alojamiento y la manutención”)⁸¹, pero teniendo en cuenta que “el otorgamiento y cobro de las prestaciones complementarias solo es admisible si”, entre otros factores a tener en cuenta, “a través de ellas no se perjudican las prestaciones residenciales a tiempo completo o a

.....

73 *Ibidem*, inciso tercero.

74 *Ibidem*, inciso séptimo.

75 Parágrafo 4, apartado 2, inciso segundo. Cfr., también, parágrafo 82, apartado 1. Respecto de ambos párrafos, véase A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §§4 y 82.

76 Parágrafo 42, apartado 3, inciso tercero.

77 Véase parágrafo 13 del Libro XI (rotulado “Relación de las prestaciones del seguro de dependencia con otras prestaciones de seguridad social [*Verhältnis der Leistungen der Pflegeversicherung zu anderen Sozialleistungen*]”). Sobre la asistencia social alemana y su codificación, véase W. SCHELLHORN, *SGB XII - Textausgabe des Sozialgesetzbuches - Zwölftes Buch - Sozialhilfe mit einer systematischen Einführung*, Luchterhand, 12ª ed., Múnich, 2005, pp. 2 y ss.

78 Cfr. parágrafo 87, inciso primero. Sobre “instituciones de dependencia [*Pflegeeinrichtungen*]”, tanto “servicios de atención [*Pflegedienste*]” como “residencias de dependientes [*Pflegeheime*]”, véase parágrafo 71.

79 Cfr. parágrafo 87, inciso segundo.

80 Cfr. parágrafo 88, apartado 1, inciso primero.

81 *Ibidem*, número 1.

tiempo parcial de la residencia”⁸²; y además, que “las tarifas de atención hay que calcularlas para todos los internos de la residencia de acuerdo según principios uniformes [*nach einheitlichen Grundsätzen*]”⁸³, de manera que “es inadmisibles una diferenciación, según quienes asuman los costes [*eine Differenzierung nach Kostenträgern ist unzulässig*]”⁸⁴.

V. LOS BENEFICIARIOS

13. Sobre la base de que “a efectos de este Libro, dependientes son las personas que presentan mermas de la autonomía o de las capacidades relacionadas con la salud y, por eso, necesitan la ayuda de otros [*Pflegebedürftig im Sinne dieses Buches sind Personen, die gesundheitlich bedingte Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten aufweisen und deshalb der Hilfe durch andere bedürfen*]”⁸⁵, el complejísimo parágrafo 15 del Libro XI procede a concretar esa definición genérica, desentrañando -según afirma, en parte, su rótulo- cómo se produce la “determinación del grado de dependencia [*Ermittlung des Grades der Pflegebedürftigkeit*]”. Lo que prevé este precepto, en realidad, es un sistema de asignación de puntos por módulos, que conduce al encuadramiento de la persona en los diversos grados legales de dependencia. Frente a los solo tres grados de siempre, los dependientes se encuadran actualmente -de acuerdo con dicho precepto- en alguno de los cinco grados siguientes⁸⁶: 1) “de 12,5 a menos de 27 puntos totales, en el grado de dependencia 1: mermas reducidas de la autonomía o de las capacidades [*ab 12,5 bis unter 27 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 1: geringe Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten*]”; 2) “de 27 a menos de 47,5 puntos totales, en el grado de dependencia 2: mermas notables de la autonomía o de las capacidades [*ab 27 bis unter 47,5 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 2: erhebliche Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten*]”; 3) “de 47,5 a menos de 70 puntos totales, en el grado de dependencia 3: mermas graves de la autonomía o de las capacidades [*ab 47,5 bis unter 70 Gesamtpunkten*

82 Acerca de todo ello, véase parágrafo 88, apartado 2.

83 Parágrafo 84, apartado 3, medio-inciso primero.

84 *Ibidem*, medio-inciso segundo.

85 Parágrafo 14, apartado 1, inciso primero.

86 El punto de inflexión lo marcó “la promulgación de la Ley para el Reforzamiento de la Promoción de la Salud y de la Prevención (*Gesetz zur Stärkung der Gesundheitsförderung und der Prävention*) de 17 julio 2015, por virtud de la cual se ordena al Ministerio federal de Salud preparar la “introducción de un nuevo concepto de dependencia [*Einführung eines neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs*]”, articulado en “cinco grados de dependencia [*fünf Pflegegrade*]” -frente a los solo tres tradicionales- y con sujeción a un calendario riguroso, que concluye -en principio- “en los nueve meses siguientes al 25 julio 2015” (cfr. J. MARTÍNEZ GIRÓN, “La sostenibilidad del modelo español actual de protección social por dependencia. Un estudio crítico-comparativo con la sostenibilidad del modelo alemán”, *Revista de Derecho Social*, núm. 72, 2015, pág. 62), y que cumplió la citada PSG III (cfr. *supra*, núm. 6).

in den Pflegegrad 3: schwere Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten]”; 4) “de 70 a menos de 90 puntos totales, en el grado de dependencia 4: mermas muy graves de la autonomía o de las capacidades [ab 70 bis unter 90 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 4: schwerste Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten]”; y 5) “de 90 a 100 puntos totales, en el grado de dependencia 5: mermas muy graves de la autonomía o de las capacidades con exigencias especiales en la atención de la dependencia [ab 90 bis 100 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 5: schwerste Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten mit besonderen Anforderungen an die pflegerische Versorgung]”⁸⁷.

14. La inclusión en alguno de esos cinco grados es condición necesaria para alcanzar la condición de beneficiario de las prestaciones del seguro social de dependencia, pero no condición suficiente, pues -al tratarse de una contingencia contributiva- también se requiere cumplir un periodo mínimo de cotización. Según el parágrafo 33 del Libro XI (rotulado “Requisitos de las prestaciones [Leistungsvoraussetzungen]”), la regla general es que “el derecho a las prestaciones existe cuando el asegurado estuvo ... asegurado como afiliado al menos dos años en los últimos diez años anteriores a la solicitud [anspruch auf Leistungen besteht, wenn der Versicherte in den letzten zehn Jahren vor der Antragstellung mindestens zwei Jahre als Mitglied versichert... war]”⁸⁸. Si se cumple este requisito, beneficiario puede serlo no solo el asegurado afiliado, sino también sus familiares (son los llamados “familiares asegurados”), pues “están asegurados el cónyuge, la pareja y los hijos de los afiliados, así como los hijos de los hijos que son familiares asegurados [versichert sind der Ehegatte, der Lebenspartner und die Kinder von Mitgliedern sowie die Kinder von familienversicherten Kindern]”⁸⁹, aunque -sobre la base de que “a los familiares asegurados y la pareja registrada (pareja) no se imponen cotizaciones [für versicherte Familienangehörige und eingetragene Lebenspartner (Lebenspartner) werden Beiträge nicht erhoben]”⁹⁰- juegue aquí una norma antifraude, relativa a que “si las personas que no estuvieron al menos diez años obligadas a asegurarse en el seguro social de dependencia o en el seguro legal de enfermedad, crean la apariencia externa de trabajo sujeto a deber de aseguramiento o de actividad autónoma con una significación económica subordinada, existe presunción rebatible [widerlegbare Vermutung] de que no se realizó objetivamente una ocupación fundante del deber de aseguramiento ... o una actividad autónoma con deber de aseguramiento”⁹¹, teniendo en cuenta que “esto se aplica especialmente al trabajo de familiares o de parejas [für eine Beschäftigung bei Familienangehörigen oder Lebenspartnern]”⁹².

87 Respecto de todo ello, véase su apartado 3.

88 Cfr. apartado 2, inciso primero.

89 Cfr. parágrafo 25, apartado 1.

90 Parágrafo 1, apartado 6, inciso tercero.

91 Cfr. parágrafo 20, apartado 4, inciso primero.

92 *Ibidem*, inciso segundo.

15. Evidentemente, el Libro XI presupone por todas partes que el beneficiario de las prestaciones es no solo un adulto, sino incluso un adulto de edad avanzada -en Alemania, en 2013, había casi 4,5 millones de personas de más de 80 años⁹³-, aunque nada obsta que pueda serlo también un menor de edad, incluso un niño. Lo confirma dicho Libro cuando afirma que “en caso de hijos dependientes, se determinará el grado de dependencia a través de una comparación de las mermas de su autonomía y de sus capacidades con hijos desarrollados de edad análoga [*bei pflegebedürftigen Kindern wird der Pflegegrad durch einen Vergleich der Beeinträchtigungen ihrer Selbstständigkeit und ihrer Fähigkeiten mit altersentsprechend entwickelten Kindern ermittelt*]”⁹⁴, e incluso -con su característica minuciosidad y previsión-, que “los hijos dependientes menores de 18 meses de edad ... serán clasificados como sigue [*pflegebedürftige Kinder im Alter bis zu 18 Monaten werden ... wie folgt eingestuft*]”: 1) “de 12,5 a menos de 27 puntos totales, en el grado de dependencia 2 [*ab 12,5 bis unter 27 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 2*]”; 2) “de 27 a menos de 47,5 puntos totales, en el grado de dependencia 3 [*ab 27 bis unter 47,5 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 3*]”; 3) “de 47,5 a menos de 70 puntos totales, en el grado de dependencia 4 [*ab 47,5 bis unter 70 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 4*]”; y 4) “de 70 a 100 puntos totales, en el grado de dependencia 5 [*ab 70 bis 100 Gesamtpunkten in den Pflegegrad 5*]”⁹⁵. En congruencia con todo ello, indica igualmente que “la comprobación de la dependencia de niños hay que realizarla, como regla, a través de peritos con formación especializada como cuidadoras o cuidadores de enfermedades de niños o de la salud, o como pediatras [*prüfung der Pflegebedürftigkeit von Kindern ist in der Regel durch besonders geschulte Gutachter mit einer Qualifikation als Gesundheits- und Kinderkrankenpflegerin oder Gesundheits- und Kinderkrankenpfleger oder als Kinderärztin oder Kinderarzt vorzunehmen*]”⁹⁶.

VI. EL PAPEL DE LOS FAMILIARES DEL BENEFICIARIO

16. Como es lógico -tratándose de un riesgo social-, el Libro XI del Código de Seguridad Social parte de la premisa de que “la atención de la dependencia de la población es una función del conjunto de la sociedad [*ist eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe*]”⁹⁷, aunque luego distingue con claridad dos círculos de sujetos especialmente implicados en el tema. En primer lugar, el que podría denominarse círculo institucional o jurídico-público, afirmando sobre él que “los Estados federados, los ayuntamientos, las

93 Véanse las estadísticas oficiales del Ministerio federal de Salud, citadas *infra*, núm. 21 *in fine*.

94 Cfr. párrafo 15, apartado 6.

95 Acerca de todo ello, *Ibidem*, apartado 7.

96 Párrafo 18, apartado 7, inciso segundo.

97 Párrafo 8, apartado 1.

instituciones de dependencia y las cajas de dependencia [*die Länder, die Kommunen, die Pflegeeinrichtungen und die Pflegekassen*] colaboran estrechamente, con participación del servicio médico, para garantizar una atención eficiente, articulada regionalmente, cercana al lugar y recíprocamente armonizada, domiciliaria y residencial, de la dependencia de la población”⁹⁸. En segundo lugar, el que cabe calificar como círculo familiar o jurídico-privado, indicando que “el seguro de dependencia debe apoyar con sus prestaciones preferentemente la atención domiciliaria y la disposición a la atención de familiares y vecinos [*die Pflegebereitschaft der Angehörigen und Nachbarn*], para que los dependientes puedan permanecer en la medida de lo posible más tiempo en su entorno domiciliario”⁹⁹, y además, que “en caso de atención domiciliaria y de atención residencial a tiempo parcial, las prestaciones del seguro de dependencia complementan la atención y la asistencia familiares, de vecinos u otras de carácter voluntario [*ergänzen die Leistungen der Pflegeversicherung die familiäre, nachbarschaftliche oder sonstige ehrenamtliche Pflege und Betreuung*]”¹⁰⁰.

17. Sobre esta base, el Libro XI reconoce y regula la figura del cuidador no profesional de dependientes, que también puede ser un familiar, afirmando que “a efectos de este Libro, personas cuidadoras son las personas que no cuidan profesionalmente al dependiente ... en su entorno doméstico [*Pflegepersonen im Sinne dieses Buches sind Personen, die nicht erwerbsmäßig einen Pflegebedürftigen ... in seiner häuslichen Umgebung pflegen*]”¹⁰¹. Gozan, en lo esencial, de tres tipos distintos de prestaciones específicas con cargo al seguro social de dependencia, reguladas bajo el rótulo genérico “Prestaciones para las personas cuidadoras [*Leistungen für Pflegepersonen*]”. En primer lugar, las “prestaciones sobre aseguramiento social de las personas cuidadoras [*Leistungen zur sozialen Sicherung der Pflegepersonen*]”¹⁰², a efectos del pago de cotizaciones a los seguros sociales de pensiones y de accidente de trabajo, pero solo si el cuidador no profesional “cuida a una o varias personas dependientes, regularmente al menos durante dos días a la semana [*regelmäßig mindestens zwei Tage in der Woche*]”¹⁰³. En segundo lugar, las “prestaciones complementarias durante el tiempo de cuidado e impedimento laboral de corta duración [*Zusätzliche Leistungen bei Pflegezeit und kurzzeitiger Arbeitsverhinderung*]”¹⁰⁴, previstas para quienes ya están profesionalmente ocupados, con la finalidad de reforzar la protección laboral otorgada por la Ley sobre los periodos de atención (Gesetz über die Pflegezeit) o, en su acrónimo oficial, PflegeZG, de 28 mayo 2008, mediante la concesión -entre otras varias

98 *Ibidem*, apartado 2, inciso primero.

99 Parágrafo 3, inciso primero.

100 Parágrafo 4, apartado 2, inciso primero.

101 Cfr. parágrafo 19, inciso primero.

102 Cfr. parágrafo 44.

103 Cfr. parágrafo 19, inciso segundo.

104 Cfr. parágrafo 44a.

prestaciones- de diversos subsidios (por ejemplo, “subsidios para el seguro de enfermedad y el seguro de dependencia”¹⁰⁵, “subsidio de apoyo a la dependencia”¹⁰⁶). En tercer lugar, los “cursos de atención para parientes y cuidadores no profesionales de dependientes [*Pflegekurse für Angehörige und ehrenamtliche Pflegepersonen*]”¹⁰⁷, pues “las cajas de dependencia deben ofrecer gratuitamente, para parientes y demás personas interesadas en el cuidado no profesional de dependientes, cursos de formación, para promover y reforzar el compromiso social en el ámbito de la dependencia, para llevar a cabo y mejorar la atención y el cuidado, así como para reducir las cargas físicas y espirituales ligadas a la dependencia y prevenir su formación”¹⁰⁸.

18. Asistemáticamente, el Libro XI también regula las prestaciones de alivio o descarga del cuidador no profesional, en su párrafo 39 (rotulado “Atención domiciliaria en caso de impedimento de la persona cuidadora [*Häusliche Pflege bei Verhinderung der Pflegeperson*]”). Este precepto obliga a la entidad gestora a retribuir los servicios de un sustituto, preferentemente buscado en el entorno familiar del dependiente, sujetando dicha obligación al cumplimiento -en lo esencial- de tres requisitos. El primero se refiere a la duración de la actuación del sustituto, pues “si la persona cuidadora está impedida de cuidar por causa de descansos, enfermedad o por otros motivos [*wegen Erholungsurlaubs, Krankheit oder aus anderen Gründen*], la caja de dependencia asume los costes comprobables de una atención sustitutoria necesaria de como máximo seis semanas en cada año natural [*für längstens sechs Wochen je Kalenderjahr*]”¹⁰⁹. El segundo trata de los servicios que previamente debe haber prestado al dependiente el sustituido, pues “se requiere que la persona cuidadora haya cuidado al dependiente antes de que ocurra por primera vez el impedimento, al menos seis meses [*mindestens sechs Monate*] en su entorno domiciliario”¹¹⁰. Y el tercero, a la cuantía de los pagos a realizar al sustituto, pues “en la atención sustitutoria a través de personas cuidadoras, que estén emparentadas con el dependiente por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, los costes de la caja de dependencia no deben exceder ordinariamente el importe del subsidio de dependencia [“para ayudas de atención auto-procuradas] ... hasta un máximo seis semanas [*dürfen die Aufwendungen der Pflegekasse regelmäßig den Betrag des Pflegegeldes ... für bis zu sechs Wochen nicht überschreiten*]”¹¹¹.

.....

105 Cfr. párrafo 44a, apartado 1.

106 *Ibidem*, apartado 3.

107 Cfr. párrafo 45.

108 *Ibidem*, apartado 1.

109 Apartado 1, medio-inciso primero.

110 *Ibidem*, inciso segundo.

111 Apartado 3, inciso primero. Sobre el “subsidio de dependencia para ayudas de atención auto-procuradas”, véase *supra*, núm. 7.

VII. LA GESTIÓN DEL SISTEMA

19. En Alemania, la gestión del seguro social de dependencia tiene carácter “federal”, en el sentido de estar encomendada a entidades gestoras reguladas en el Libro XI del Código de Seguridad Social (verdadera Ley federal, promulgada al amparo de lo dispuesto en el artículo 74, apartado 1, número 7, de la Ley Fundamental de Bonn)¹¹², que dicho Libro denomina Cajas de Dependencia (*Pflegekassen*)¹¹³. Se trata de “corporaciones de Derecho público dotadas de capacidad jurídica con auto-administración”¹¹⁴, siendo “responsables de asegurar la atención a la dependencia de sus asegurados [*sind für die Sicherstellung der pflegerischen Versorgung ihrer Versicherten verantwortlich*]”¹¹⁵. Están asociadas a nivel de cada Estado federado¹¹⁶, aunque se encuentran jerárquicamente sometidas a las “directrices [*Richtlinien*]” de la Asociación Central de la Federación de Cajas de Dependencia (*Spitzenverband Bund der Pflegekassen*) -cuya misión es garantizar una “aplicación jurídica unitaria [*einheitliche Rechtsanwendung*]” del Libro XI del Código de Seguridad Social en toda Alemania¹¹⁷-, estando tutelada esta última, a su vez, por el Ministerio federal de Salud. Sus unidades más descentralizadas son los llamados “puntos de apoyo a la dependencia [*Pflegestützpunkte*]”¹¹⁸, que son competentes -entre otros muchos extremos- para informar al dependiente sobre la “lista comparativa de las prestaciones y precios ... en la zona de influencia del solicitante ... de las instituciones de dependencia autorizadas [*eine Leistungs- und Preisvergleichsliste ... für den Einzugsbereich der antragstellenden Person ... der zugelassenen Pflegeeinrichtungen*]”¹¹⁹. La red de instituciones de atención residencial tiene carácter mixto, al combinar las instituciones de carácter público (“los Estados federados son responsables del mantenimiento de una estructura de

112 En consecuencia, a interpretar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72, apartado 1, de la misma. Al respecto, véase V. EPPING y C. HILLGRUBER (edits.), *Grundgesetz. Kommentar*, C.H. Beck, 2ª ed., Múnich, 2013, pp. 1244 y ss.

113 Resaltando -unánimemente- que su creación la facilitó enormemente el hecho de estar apoyada en las preexistentes entidades gestoras del seguro legal de enfermedad (o “cajas de enfermedad [*Krankenkassen*]”), véase P. UDSCHING, *SGB XI. Soziale Pflegeversicherung*, 4ª ed., cit., pp. 271 y ss.; T. KLIE, U. KRAHMER y M. PLANTHOLZ (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Lehr- und Praxiskommentar*, 4ª ed., cit., pp. 652 y ss.; K. HAUCK y W. WILDE (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, t. 1, cit., marg. C100, pp. 50b y ss.; y A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §§46 y ss. Tiene carácter marginal el denominado “aseguramiento privado de la dependencia [*private Pflegeversicherung*]”, regulado -en lo esencial- en el Capítulo Décimo del propio Libro XI, párrafos 110 y 111. Sobre él, por todos, véase A. KOKEMOOR, *Sozialrecht*, 6ª ed., cit., págs. 103 y ss.; y M. FUCHS y U. PREIS, *Sozialversicherungsrecht. Lehrbuch für Studium und Praxis*, 2ª ed., cit., pp. 410 y ss.

114 Parágrafo 46, apartado 2, inciso primero.

115 Parágrafo 12, apartado 1, inciso primero.

116 Al respecto, véase parágrafo 52.

117 Cfr. parágrafo 17, apartado 1; y parágrafo 53b, apartado 1.

118 Cfr. parágrafo 7c.

119 Cfr. parágrafo 7, apartado 3.

atención a la dependencia eficaz, numéricamente suficiente y económica [*die Länder sind verantwortlich für die Vorhaltung einer leistungsfähigen, zahlenmäßig ausreichenden und wirtschaftlichen pflegerischen Versorgungsstruktur*”]¹²⁰ con las de naturaleza privada autorizadas (prolija y minuciosamente reguladas en más de dos decenas de párrafos del Libro XI)¹²¹, jugando aquí la regla general de que “los gestores [de instituciones residenciales] sin ánimo de lucro y privados tienen preferencia sobre los gestores públicos [*freigemeinnützige und private Träger haben Vorrang gegenüber öffentlichen Trägern*”]¹²².

20. Desde el punto de vista del beneficiario, resulta clave el larguísimo párrafo 18 del Libro XI (rotulado “Procedimiento para la declaración de la dependencia [*Verfahren zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit*”]¹²³. No se trata de un procedimiento administrativo basado ni en la resolución por silencio administrativo positivo ni en la resolución por silencio administrativo negativo, sino en la necesidad de resolver expresamente (además, dentro de un plazo muy breve). Al respecto, sobre la base de que “las cajas de dependencia encargan al servicio médico del seguro de enfermedad o a otro perito independiente el examen de si se han cumplido los requisitos de la dependencia y qué grado de dependencia existe [*die Pflegekassen beauftragen den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung oder andere unabhängige Gutachter mit der Prüfung, ob die Voraussetzungen der Pflegebedürftigkeit erfüllt sind und welcher Pflegegrad vorliegt*”]¹²⁴, la regla general es que “al solicitante hay que comunicarle por escrito la decisión de la caja de dependencia, a más tardar en los 25 días laborables siguientes al registro de la solicitud en la caja de dependencia competente [*dem Antragsteller ist spätestens 25 Arbeitstage nach Eingang des Antrags bei der zuständigen Pflegekasse die Entscheidung der Pflegekasse schriftlich mitzuteilen*”]¹²⁵, aunque se aplican plazos todavía más breves (“plazo acortado”) en situaciones excepcionales (por ejemplo, “si el solicitante se encuentra en un hospital o internado en una institución de rehabilitación”)¹²⁶. Sobre la imperatividad del plazo, el propio precepto afirma que “si la caja de dependencia no comunica por escrito la pericia sobre la solicitud dentro de los 25 días laborables siguientes al registro de la solicitud ..., la caja de dependencia tiene que pagar inmediatamente al solicitante, tras el transcurso del plazo, 70 euros por cada semana que comience sobrepasando el plazo [*hat die Pflegekasse nach Fristablauf für jede begonnene Woche der Fristüberschreitung unverzüglich 70 Euro an den Antragsteller zu*

.....

120 Párrafo 9, inciso primero.

121 Más en concreto los alojados en sus Capítulos Séptimo, párrafos 69 a 81, y Octavo, párrafos 82 a 88.

122 Cfr. párrafo 11, apartado 2, inciso tercero.

123 Sobre este párrafo, véase A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §18.

124 Párrafo 18, apartado 1, inciso primero.

125 *Ibidem*, apartado 3, inciso segundo.

126 *Ibidem*, inciso tercero.

zahlen]”¹²⁷, aunque “esto no se aplica cuando la caja de dependencia no tiene que responsabilizarse de la demora o si el solicitante se encuentra en atención residencial y ya le ha sido reconocido ... al menos el grado de dependencia 2”¹²⁸. Por lo demás, “la gestora del seguro de dependencia y las empresas de seguro privadas publican anualmente, hasta el 31 marzo del año siguiente a su informe anual, una estadística sobre el cumplimiento de los plazos”¹²⁹.

21. Lógicamente, la gestión del seguro social de dependencia se efectúa -como suele ser usual en la gestión instrumental y de prestaciones de seguridad social, en todas partes- con parámetros de gestión eficiente, imponiendo el Libro XI un techo a los gastos de administración, con arreglo a una fórmula compleja y llena de matices, construida a partir de la regla general de que “los costes de administración, incluidos los costes de personal [*die Verwaltungskosten einschließlich der Personalkosten*]”, no pueden exceder “el tope del 3,5 por ciento del valor de los recursos por gastos de prestaciones e ingresos de cotizaciones [*in Höhe von 3,5 vom Hundert des Mittelwertes von Leistungsaufwendungen und Beitragseinnahmen*]”¹³⁰. Esta gestión eficiente permite nutrir el denominado “Fondo de Compensación [*Ausgleichsfond*]”, respecto del que el Libro XI dispone que “la Oficina federal de seguros administra como patrimonio especial (fondo de compensación) los ingresos provenientes”, entre otros, de “las cotizaciones derivadas del pago de pensiones”, y de “los excedentes de recursos empresariales y reserva ... transferidos por las cajas de dependencia”¹³¹, así como “los rendimientos de capital correspondientes al transcurso del año”¹³². También ha posibilitado la creación, en 2014 -a consecuencia del segundo “contrato de coalición” entre la Canciller MERKEL y el partido socialdemócrata¹³³-, de un fondo especial de capitalización (orientado a asegurar la sostenibilidad financiera futura del seguro), respecto del que el Libro XI afirma ahora todo lo siguiente: 1) que “en el seguro social de dependencia, se creará un patrimonio separado con el nombre de “Fondo de atención al seguro social de dependencia” [*in der sozialen Pflegeversicherung wird ein Sondervermögen unter dem Namen „Vorsorgefonds der sozialen Pflegeversicherung“ errichtet*]”¹³⁴, el cual “sirve a la estabilización a largo plazo del desarrollo contributivo en

.....

127 *Ibidem*, apartado 3b, inciso primero.

128 *Ibidem*, inciso segundo.

129 *Ibidem*, inciso cuarto.

130 Cfr. parágrafo 46, apartado 3. Al respecto, véase A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, cit., §46.

131 Cfr. parágrafo 65, apartado 1.

132 *Ibidem*, apartado 2.

133 Sobre este “contrato”, véase A. ARUFE VARELA, “La Canciller Merkel y el salario mínimo interprofesional alemán. Un estudio laboral sobre el ‘contrato de coalición’ de 16 diciembre 2013”, *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. VI, 2014, pp. 19 y ss. En él, la parte relativa a “Dependencia [*Pflege*]” (cfr. págs. 59 y ss.) no tiene desperdicio, también desde el punto de vista de la creación de nuevos empleos.

134 Parágrafo 131.

el seguro social de dependencia [*dient der langfristigen Stabilisierung der Beitragsentwicklung in der sozialen Pflegeversicherung*]¹³⁵; 2) que es administrado “por el Banco Federal Alemán [*der Deutschen Bundesbank*]¹³⁶, teniendo en cuenta que “la Oficina Federal de Seguros aporta una contribución al patrimonio separado, mensualmente el día 20 de cada mes, a cargo del fondo de compensación, que se corresponde con la doceava parte del 0,1 por ciento de los ingresos del año anterior por cotizaciones obligatorias al seguro social de dependencia [*der einem Zwölftel von 0,1 Prozent der beitragspflichtigen Einnahmen der sozialen Pflegeversicherung des Vorjahres entspricht*]¹³⁷; y 3) que “a partir del año 2035, el patrimonio separado puede utilizarse para asegurar la estabilidad de las tarifas de cotización del seguro social de dependencia [*zur Sicherung der Beitragssatzstabilität der sozialen Pflegeversicherung*], cuando sin la aportación de recursos al fondo de compensación, sería necesario un incremento de las tarifas de cotización no basado en mejoras de las prestaciones que excedan la dinamización general de las prestaciones”¹³⁸. La prudencia financiera extrema no extraña aquí, visto el gigantismo del seguro social alemán de dependencia. En efecto, según las estadísticas oficiales que publica periódicamente el Ministerio federal de Salud, de un lado, las personas incluidas en concepto de “asegurado” en este concreto ramo de la seguridad social contributiva alemana ascendían a “71,12” millones, mientras que las protegidas en concepto de “perceptor de prestaciones” eran “2 843 184”, ambas cifras a 31 diciembre 2015¹³⁹; y de otro lado, los ingresos totales del seguro social de dependencia, también a 31 diciembre 2015, ascendieron a “30,69” miles de millones de euros, correspondiendo “30,61” miles de millones precisamente a cotizaciones sociales¹⁴⁰.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

A. ARUFE VARELA, “Los equívocos de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sobre el principio de automaticidad de las prestaciones. Su verificación a través del Derecho alemán de la Seguridad Social”, *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración-Derecho social Internacional y Comunitario*, núm. 77, 2008.

.....

135 Parágrafo 132, inciso primero.

136 Cfr. parágrafo 134, apartado 1, inciso primero.

137 Parágrafo 135, apartado 1.

138 Parágrafo 136, inciso primero.

139 En el sitio web de dicho Ministerio, ubicado en www.bmg.bund.de, véase el tópico “Zahlen und Fakten zur Pflegeversicherung”.

140 En el propio sitio de Internet recién citado, véase el tópico “Finanzentwicklung”.

A. ARUFE VARELA, “Dos modelos contrastantes de codificación de la legislación de seguridad social: el continental europeo y el norteamericano”, *Revista de Derecho Social*, núm. 44, 2008.

A. ARUFE VARELA, “Los ‘minijobs’ alemanes. Un estudio de su régimen jurídico laboral y de seguridad social comparado con el del ‘trabajo marginal’ español, industrial y doméstico”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 155, 2012.

A. ARUFE VARELA, “El régimen jurídico de los cuidadores profesionales de dependientes en la legislación federal complementaria del Código Federal Alemán de Seguridad Social”, en el volumen *Público y privado en el Sistema de Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2013.

A. ARUFE VARELA, “La Canciller Merkel y el salario mínimo interprofesional alemán. Un estudio laboral sobre el ‘contrato de coalición’ de 16 diciembre 2013”, *Anuario Coruñés de Derecho Comparado del Trabajo*, vol. VI, 2014.

A. BESCHE, *Die Pflegeversicherung. Textausgabe mit ausführlicher Einführung*, Bundesanzeiger Verlag, 6ª ed., Colonia, 2013.

G. DALICHAU (ed.), *SGB XI - Soziale Pflegeversicherung - Kommentar*, Luchterhand, Múnich, 2014.

V. EPPING y C. HILLGRUBER (edits.), *Grundgesetz. Kommentar*, C.H. Beck, 2ª ed., Múnich, 2013.

A. ERLenkÄMPER y W. FICHTE, *Sozialrecht. Allgemeine Rechtsgrundlagen. Sozialgesetze. Verfahrensrecht*, Luchterhand, 6ª ed., Colonia, 2008.

U. FASSELLT y H. SCHELLHORN (edits.), *Handbuch Sozialrechtsberatung*, Nomos, 4ª ed., Baden-Baden, 2012.

L. A. FROLIK, “Private long-term care insurance: Not the solution to the high cost of long-term care for the elderly”, *Elder Law Journal*, núm. 23, 2016.

M. FUCHS y U. PREIS, *Sozialversicherungsrecht. Lehrbuch für Studium und Praxis*, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2ª ed., Colonia, 2009.

H. GRIEP y H. RENN, *Pflegesozialrecht*, Nomos, 5ª ed., Baden-Baden, 2013.

K. HAUCK y W. WILDE (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, t. 1, Erich Schmidt Verlag, Berlín, 2015.

R. HASSEL, D. GURGEL y S.-J. OTTO (edits.), *Sozialrecht*, Luchterhand, 4ª ed., Colonia, 2014.

A. K. HOFFMAN, “Reimagining the risk of long-term care”, *Yale Journal of Health Policy, Law & Ethics*, núm. 16, 2016.

T. KLIE, U. KRAHMER y M. PLANTHOLZ (edits.), *Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Lehr- und Praxiskommentar*, Nomos, 4ª ed., Baden-Baden, 2014.

A. KOKEMOOR, *Sozialrecht*, Verlag Franz Vahlen, 6ª ed., Múnich, 2014.

A. KÖRNER, S. LEITHERER y B. MUTSCHLER (edits.), *Kasseler Kommentar. Sozialversicherungsrecht*, t. 3, C.H. Beck, Múnich, 2015.

O. E. KRASNEY y P. UDSCHING, *Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens. Systematische Gesamtdarstellung mit zahlreichen Beispielen und Mustertexten*, Erich Schmidt Verlag, 6ª ed., Berlín, 2011.

P. KUMMER, *Das sozialgerichtliche Verfahren*, Luchterhand, 2ª ed., Múnich, 2004.

J. MARTÍNEZ GIRÓN, “El régimen jurídico de los cuidadores profesionales de dependientes en el Código Federal Alemán de Seguridad Social”, en el volumen *Público y privado en el Sistema de Seguridad Social*, Laborum, Murcia, 2013.

J. MARTÍNEZ GIRÓN, “El impacto de la nueva Ley alemana reguladora del salario mínimo general sobre el Código alemán de Seguridad Social. Un estudio desde la perspectiva del Derecho español”, *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, núm. 3, 2015.

J. MARTÍNEZ GIRÓN, “La sostenibilidad del modelo español actual de protección social por dependencia. Un estudio crítico-comparativo con la sostenibilidad del modelo alemán”, *Revista de Derecho Social*, núm. 72, 2015.

J. MARTÍNEZ GIRÓN, “La protección frente al riesgo de dependencia en los Estados Unidos”, en el “*Liber Amicorum*” del Profesor José Ignacio García Ninet, 2017, en prensa.

J. MARTÍNEZ GIRÓN y A. ARUFE VARELA, “El impacto de la crisis económica sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en Alemania y en Austria”, en J. GARCÍA NINET (dir.) y P. BURRIEL RODRÍGUEZ-DIOSDADO (coord.), *El impacto de la gran crisis mundial sobre el Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Su incidencia en España, Europa y Brasil, 2008-2014*, Atelier, Barcelona, 2014.

J. MEYER-LADEWIG (fund.), W. KELLER y S. LEITHERER, *Sozialgerichtsgesetz. Kommentar*, C.H. Beck, 11ª ed., Múnich, 2014.

H. PLAGEMANN (edit.), *Sozialrecht*, C.H. Beck, Múnich, 2013.

W. SCHELLHORN, *SGB XII - Textausgabe des Sozialgesetzbuches - Zwölftes Buch - Sozialhilfe mit einer systematischen Einführung*, Luchterhand, 12ª ed., Múnich, 2005.

P. UDSCHING, *SGB XI. Soziale Pflegeversicherung*, C.H. Beck, 4ª ed., Múnich, 2010.

Barón B. VON MAYDELL, F. RULAN y U. BECKER (edits.), *Sozialrechtshandbuch*, Nomos, 5ª ed., Baden-Baden, 2012.

R. WALTERMANN, *Sozialrecht*, C.F. Müller, 5ª ed., Heidelberg, 2005.

R. WALTERMANN, *Sozialrecht*, C.F. Müller, 11ª ed., Heidelberg, 2014.

U. E. WIESE, *Pflegerecht. Grundlagen, Fälle, Praxis*, Verlag Franz Vahlen, Múnich, 2014.

JESÚS MARTÍNEZ GIRÓN

Catedrático de Derecho del Trabajo

Facultad de Derecho. Universidad de A Coruña

jmg@udc.es

EL SISTEMA DE PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN FRANCIA

PHILIPPE MARTIN

*Director de Investigación del Centro de Derecho Comparado y de Seguridad Social (Comptrasec),
Universidad de Burdeos (Francia)*

MARÍA LUISA MOLERO MARAÑÓN

Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Universidad Rey Juan Carlos (España)¹

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 6/11/2017

SUMARIO. I. ALGUNOS ELEMENTOS DE CONTEXTUALIZACIÓN. 1.1. Envejecimiento de la población francesa y realidad del “riesgo de dependencia”. 1.2. Interés político y relevancia del tema de la dependencia. II. EL PLANTEAMIENTO DE LA DEPENDENCIA EN FRANCIA: UN RIESGO SOCIAL FUERA DEL ÁMBITO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. 2.1. El debate sobre el quinto riesgo. 2.2. La Ley del 20 de julio de 2001 y la creación de la APA: una prestación híbrida. III. LAS CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES. 3.1. Una prestación nacional y universal. 3.2. La edad como condición de acceso a la prestación. 3.3. Cuantía modulada en relación con el grado de dependencia y los recursos del beneficiario. 3.4. Una prestación no contributiva. 3.5. Gestión descentralizada: el papel de los Conseils Départementaux. IV. EL DERECHO A LA PRESTACIÓN: UN DERECHO SUBJETIVO CON CARÁCTER PROCEDIMENTAL. 4.1. Valoración de la pérdida de autonomía. 4.2. Elaboración del Plan Individual de Atención (a domicilio): *a) Revalorización del derecho de información; b) Contenido del Plan; c) Carácter individualizado del Plan; d) Dimensión contractual del Plan; e)*

.....

¹ Dicho estudio tiene su origen en una estancia de investigación realizada en el Centro de Derecho Comparado y de Seguridad Social (COMPTRASEC), en Burdeos (Francia), en noviembre de 2016, en la que el profesor Martin me facilitó sobre manera el conocimiento del sistema francés de protección social de las personas dependientes.

Libertad de elección del tipo de prestatario de servicios de atención. 4.3. Pago y utilización de la prestación. V. RETOS Y REFORMA DEL SISTEMA. 5.1. Algunos datos económicos, sociales y financieros. 5.2. Los ejes de la reforma 2015: a) *La prevención*; b) *Reforma de la APA y de la regulación de los servicios de atención y cuidado a domicilio*; c) *El reconocimiento y apoyo a los cuidadores próximos o allegados*. VI. CONCLUSIONES.

RESUMEN: Dicho estudio aborda el origen, desarrollo y evolución del sistema francés de protección social de las personas dependientes hasta la actualidad, incluyendo las reformas aprobadas por la importante Ley de 2015. Un sistema concebido al margen del sistema de Seguridad Social, e incluido dentro de la asistencia social en Francia. De forma nuclear, se analizan las características que distinguen a la prestación del APA sobre la que gira el sistema por entero, examinándose las condiciones para tener derecho a la prestación, así como las notas principales que distinguen al APA. Finalmente, se desvela el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la prestación, que con la última reforma atiende a la persona dependiente y a sus cuidadores más próximos o allegados, prestando especial interés por el Plan Individual de Atención (a domicilio).

ABSTRACT: This study addresses the origin, development and evolution of the French system of social protection for dependent elderly persons until the present. The study includes the reforms approved by the important 2015 Act. The French system was designed outside the Social Security System, and developed in the field of social assistance. In this regard, are analyzed the legal characteristics of the Long Term Care benefit (the APA), with special attention to the conditions for entitlement to the benefit and other main features of the APA. Then, the article analyzes the procedural nature of the right to LTC benefits and describes the processes that lead to the implementation of the Individual Plan of Care (in home). Finally, are examined the challenges and the main issues addressed by the 2015 reform, with special regard to the legal status of caregivers.

PALABRAS CLAVE: Riesgo social, Dependencia, APA, envejecimiento, servicios de cuidado, domicilio, residencias, asistencia social, cuidador.

KEYWORDS: Social Risk, Long Term Care, APA, ageing, eldercare, services, home, nursing home, social assistance, caregiver.

I. ALGUNOS ELEMENTOS DE CONTEXTUALIZACIÓN

Como la mayoría de los países desarrollados, Francia se enfrenta con el fenómeno del envejecimiento de su población a un verdadero desafío para el sistema francés de protección social: no solamente amenaza el sistema de pensiones, sometido a un proceso de reformas sucesivas desde el año 2003, sino que también plantea la necesidad de gestionar de manera adecuada el “riesgo de dependencia” que aumenta correlativamente al envejecimiento, sobre todo para las personas de más de 85 años.

1.1. Envejecimiento de la población francesa y realidad del “riesgo de dependencia”

Hoy en día, el porcentaje de personas (mayores) de 65 años en la población francesa es el 18,4% (estadísticas de 2015), una situación comparable a la de España (el 18,5%)². Según el INSEE, el instituto francés de las estadísticas, este porcentaje debería ser el 32% en 2050 y el número de personas mayores de 85 años se multiplicará por cuatro.

El “riesgo de dependencia”, es decir las situaciones de pérdida de autonomía caracterizadas por la imposibilidad de efectuar actividades básicas de la vida cotidiana, puede medirse contabilizando el número de beneficiarios del *subsidio para la autonomía* (APA): son actualmente 1,24 millones de beneficiarios de la APA (500 000 en instituciones geriátricas / 700 000 en casa) y las predicciones del INSEE indican que serán 2 millones en 2040.

Sin embargo, el fenómeno es realmente más amplio si se tiene en cuenta que en la actualidad unos 3 millones de personas mayores reciben cuidado informal en Francia; por tanto, las estadísticas no reflejan la magnitud del reto que suscita la atención y cuidado de las personas dependientes para el sistema francés.

1.2. Interés político y relevancia del tema de la dependencia

La protección social de la dependencia es políticamente un tema de interés nacional. Sin embargo, en la medida en que la gestión del sistema ha sido transferida a las provincias

.....

² La situación de países como Alemania (el 21%) o Portugal (el 20,3%) es menos favorable que la situación francesa o española, pero esta es más elevada que en países como Irlanda (el 13%), Polonia (el 15,4%) o el Reino Unido (el 17,7%) que mantienen un nivel de envejecimiento más relativo (fuente: Eurostat).

(*Département*) por efecto de las leyes de descentralización, resulta también un asunto de interés local; en definitiva, un elemento del *local welfare*³.

A nivel nacional, se puede decir que la relevancia del interés por la dependencia y por la necesidad de reformar el sistema vigente ha sido variable, mostrando un carácter muy coyuntural. En épocas pasadas, ha habido periodos clave en los que se ha producido un gran debate nacional; en concreto, a finales de la presidencia Sarkozy, se planteó de modo especialmente acusado la problemática acerca de la sostenibilidad financiera del sistema sanitario francés, así como de la capacidad de desarrollar un sistema eficiente de protección social de la dependencia, ante el aumento previsible del número de personas con pérdida de autonomía⁴. Sin embargo, el mandato de Sarkozy finalizó sin que se aprobara la reforma anunciada. Con posterioridad, el debate se reinició durante la primera parte del mandato de Hollande, aprobándose, finalmente, tras un largo proceso la Ley nº 2015-1776 del 28 de diciembre de 2015 sobre *Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento* que entra en vigor el 1 de enero de 2016. Dicha Ley tiene la ambición de promover la movilización colectiva de la sociedad frente al reto del envejecimiento en su doble dimensión: mejorar la calidad de vida de las personas mayores y otorgar una mayor protección a las personas más vulnerables (“una nueva mirada hacia el envejecimiento”). No obstante, llama la atención cómo el tema de la protección de la dependencia ha estado casi ausente de la campaña presidencial de 2017.

A nivel local, la dependencia de las personas mayores provoca un doble reto. En primera instancia, un reto financiero en la medida en que los *Départements* (provincias), por efecto de las leyes de descentralización⁵, tienen que gestionar y financiar varios subsidios sociales como la Renta Activa de Inserción, y la prestación para la autonomía y la atención a las personas dependientes -la APA (*Allocation Personnalisée d'Autonomie*)-, subsidios que están gravando de forma creciente los presupuestos de las entidades públicas locales por su aumento exponencial. En segundo lugar, un reto de modernización de los servicios sociales que exige una evolución del marco jurídico, al tener que adaptarse a toda una serie de nuevas exigencias, como la prevención de la dependencia, el desarrollo de los servicios de cuidado a domicilio, una aproximación multidimensional de la pérdida de autonomía, la igualdad de acceso a los servicios, incluso a nivel territorial, etc.



3 Sobre el tema del *local welfare*, en Francia, v. R. Lafore, “La décentralisation de l’action sociale. L’irrésistible ascension du “département providence””, *Revue Française des Affaires Sociales*, 2004/4, p. 17-34 ; R. Lafore, “Où en est-on du département providence ?”, *Informations Sociales*, nº 179, 2013, p. 14-28.

4 En este periodo (2007-2012), se elaboraron varios informes que se presentaron al Primer Ministro con el objetivo de una reforma del sistema de protección de la dependencia. El Presidente y el Gobierno estaban a favor de desarrollar los seguros privados, como protección social complementaria, de la protección pública constituida por el sistema vigente de la APA (la prestación para la autonomía).

5 Especialmente, la Ley de 13 de agosto de 2004 relativa a las libertades y responsabilidades locales.

II. EL PLANTEAMIENTO DE LA DEPENDENCIA EN FRANCIA: UN RIESGO SOCIAL FUERA DEL ÁMBITO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El sistema francés de protección social es un sistema de tipo bismarckiano basado en el reconocimiento de riesgos sociales (enfermedades, incapacidades, invalidez, vejez, paro,...) gestionados en el marco de seguros sociales nacionales, que forman todos ellos el sistema de la seguridad social⁶. Las prestaciones y los servicios de asistencia social -por supuesto no contributivos/as- desempeñan un papel jurídicamente subsidiario (lo que no significa que desempeñan un papel *marginal*). Por consiguiente, en Francia la vía normal o el “camino real” para abordar un problema social como el de la protección de la dependencia es o sería, reconocerlo como un riesgo social, atendido por medio de un seguro social propio, como en Alemania, en Austria, en Luxemburgo o en Japón. Sin embargo, en Francia el debate sobre la tutela de la dependencia y sobre la creación de un sistema de derechos, prestaciones y servicios adecuados ha estado desde el principio marcado por la ambigüedad. Durante años, se trató de reconocer un “quinto riesgo”, pero finalmente, el sistema vigente instituido por la Ley de 20 de julio de 2001 se configura como un *sistema híbrido*: la prestación para personas con dependencia -la APA- no es una “pura” prestación de asistencia social⁷, pero tampoco se incorpora al sistema de la Seguridad Social, puesto que no se ha creado un verdadero seguro social dedicado al riesgo de dependencia.

2.1. El debate sobre el “quinto riesgo”

En Francia, la problemática de la dependencia aparece en el debate público en los años 60 del siglo pasado, con el Informe de Pierre Laroque⁸ de 1962, que lo aborda como un aspecto de las “políticas de vejez”. La propia noción de dependencia se desarrolla en los años siguientes bajo la influencia de la gerontología⁹, lo que conduce a que en los años 1990 se establezca el sistema de valoración AGGIR de la situación de dependencia (*v. infra*), caracterizado por una aproximación esencialmente sanitaria y funcional de la pérdida de

.....

6 Orgánicamente, el sistema de protección por desempleo no forma parte de la Seguridad Social en la medida en que se organiza sobre la base de un convenio colectivo nacional, que está administrado de manera paritaria por los propios interlocutores sociales representativos a nivel nacional. Técnica y funcionalmente, sin embargo, el sistema es un seguro social reconocido como tal por el derecho comunitario.

7 En la terminología española, como se sabe, la noción de asistencia social contenida en el art. 148.1.20^a CE, se ha reemplazado por la rúbrica de servicios sociales que se ajusta más al concepto moderno que subyace bajo dicho título.

8 Se suele considerar a Pierre Laroque como el iniciador del sistema francés de la Seguridad Social de 1945.

9 Informe de M. Arreckx, *L'amélioration de la qualité de vie des personnes âgées dépendantes*, Paris, Éditeur Assemblée nationale, 1979.

autonomía en relación con el envejecimiento de las personas. Así, durante años y hasta la Ley de 2015 sobre *Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento* que rechaza este vocabulario, se trató en Francia de la protección de las personas mayores “dependientes”¹⁰.

A pesar de la existencia de un debate público sobre dependencia y vejez durante los años 1970 y 1980, no se instituyó en dicho periodo un sistema propio de protección social. Se organizó el cuidado de las personas mayores a domicilio con el reconocimiento del *subsidio de compensación para el recurso a una tercera persona* (ACTP) creado por la gran Ley del 30 de junio de 1975 de *Orientación a favor de las personas discapacitadas*. Esta prestación compensatoria fue concebida para las personas discapacitadas; no obstante, la Ley no había establecido ninguna condición en relación con la edad, pudiendo otorgarse también a las personas mayores “dependientes”. No obstante, no será hasta finales de los años 1980, cuando se manifieste la tesis a favor del reconocimiento de un “quinto riesgo de la seguridad social”, que debe conducir al nacimiento de un seguro social para la dependencia.

La hipótesis del “quinto riesgo” fue elaborada y defendida por la Unión Nacional de las Asociaciones de Cuidado y Atención a Domicilio (UNASSAD), que representa a un interlocutor potente y activo en el ámbito de las políticas sociales (a favor de las personas con discapacidad). Dicha tesis fue aceptada por la ministra de Asuntos Sociales, Simone Veil, quién la propuso a principios del año 1994, pero que no recibió el apoyo de los interlocutores sociales, ni tampoco del mundo sanitario.

Durante el periodo 1994 a 1997, se diseñó un dispositivo experimental, la PED (Prestación Experimental de Dependencia) que fue implementado en una parte del territorio francés¹¹: de manera voluntaria, 12 provincias (*Départements*) activaron esa prestación específica de atención a la dependencia, prioritariamente vinculada al sistema de prestaciones y servicios sociales, asistenciales locales. La financiación de la PED era mixta: por una parte, se encontraba sufragada por las propias provincias, y, por otro lado, se costeaba con una aportación del Seguro Nacional de pensiones por vejez de la Seguridad Social.

Posteriormente, y pese a la promesa electoral de J. Chirac de crear una verdadera “prestación de autonomía”, la Ley 97-60 del 24 de enero de 1997 se limitó a generalizar la prestación especial previamente experimentada. A partir de entonces, la PSD (Prestación Específica de Dependencia) se aplica de manera obligatoria en todo el territorio nacional. Pese a las críticas recibidas por los profesionales, este dispositivo recibió el apoyo político de los *Conseils Départementaux* que son los gobiernos locales¹², que en el contexto del momento, aprovecharon esta medida para reforzar su legitimidad. En virtud de esta Ley,

.....

10 Cuando en el mundo anglosajón o en Alemania, se trata de políticas de *long term care*, vocabulario que pone énfasis sobre la necesidad de cuidado a lo largo del tiempo, más que sobre el estado de la persona.

11 Por efecto de la Ley 94-637 del 25 de julio de 1994 sobre Seguridad Social.

12 En el sistema político-administrativo francés, el *Conseil Départemental* es más o menos el equivalente a la Diputación en el sistema español.

se podían beneficiar de la prestación pública todas las personas de 60 años, evaluadas con “pérdida de autonomía”, tras la aplicación de un sistema de valoración (el cuestionario AGGIR)¹³, que exige para poder acceder a la prestación, encontrarse valorado entre los grados GIR 1 hasta 4, condicionándose la cuantía de la prestación al nivel de los recursos de las personas dependientes (*meanstested*), al aplicarse el *régimen de copago*.

En definitiva, las características jurídicas que distinguían a esta Prestación Especial concebida de forma subsidiaria, cuya gestión y financiación estaban descentralizadas, sujeta a condiciones de recursos, condujo a afirmar que el sistema inicial de protección de la dependencia de 1997 se adscribía con claridad al ámbito de la asistencia social.

2.2. La Ley del 20 de julio de 2001 y la creación de la APA: una prestación híbrida

La Ley del 20 de julio de 2001 instituye una nueva prestación para la autonomía y la atención a las personas dependientes: la APA (*Allocation Personnalisée d'Autonomie*). La acción protectora del sistema se articula en torno exclusivamente a dicha prestación; la Ley francesa no establece un catálogo de prestación de servicios, como la Ley española. La voluntad del Gobierno en ese momento era responder a las críticas recibidas en contra del sistema anterior de la PSD, especialmente formuladas por el Comité Nacional de los Pensionistas y de las personas mayores, y por las Asociaciones representativas en el ámbito del cuidado a domicilio y en establecimientos (centros o residencias)¹⁴. En concreto, la idea era mejorar la protección -incluyendo las personas valoradas a nivel 4- y neutralizar las características “asistenciales” de la prestación; en particular, la posibilidad para el *Département* de recuperar de los herederos las cuantías de las prestaciones pagadas al beneficiario, cuando él o ella fallecen, cualidad que distingue a las prestaciones no contributivas en Francia.

Sin embargo, entre las alternativas posibles, el Gobierno rechazó la creación de un seguro social contributivo y obligatorio para la dependencia. De manera implícita, consideró que mantener un sistema no contributivo parcialmente financiado por las autoridades locales (los *Départements*) confería una mayor flexibilidad presupuestaria para el Estado

.....

13 AGGIR es el acrónimo de “*Autonomie Gérontologique Groupe Iso-Ressources*” (autonomía gerontológica grupo “iso-recursos”). El sistema de valoración de la pérdida de autonomía AGGIR clasifica las personas según 6 grados. Grado 6: persona autónoma para realizar los actos esenciales de la vida diaria; Grado 5: persona que necesita una ayuda puntual para el baño, la comida o la limpieza; Grado 4: persona que necesita ayuda para levantarse, vestirse y el baño, pero que puede moverse en su vivienda; Grado 3: persona con plena autonomía mental y con autonomía de locomoción parcial pero que necesita cada día y varias veces ayudas para el cuidado personal; Grado 2: persona mantenida en la cama o en una silla cuyas funciones mentales no están totalmente alteradas y que necesita ayuda para la mayoría de las actividades de la vida diaria; Grado 1: persona mantenida en la cama o en una silla cuyas funciones mentales están seriamente alteradas y que necesita una presencia continua de cuidadores.

14 El Comité y dichas asociaciones publicaron un “Libro negro de la PSD” en 1998.

que un verdadero seguro social¹⁵. Por consiguiente, la nueva prestación -la APA- no se incorpora al sistema de Seguridad Social francés, pudiéndose calificar como una prestación social “híbrida”:

- por una parte, tiene los rasgos típicos de una prestación de Seguridad Social: es una prestación nacional y universal, no condicionada por el nivel de recursos;
- por otra parte, tiene rasgos asistenciales: es una prestación no contributiva, administrada y parcialmente financiada por las provincias (*Départements*).

III. LAS CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES

3.1. Una prestación nacional y universal

Según los propios términos de la Ley: “Toda persona de edad avanzada, residente en Francia, que se encuentra en la situación de no poder asumir las consecuencias de una falta o de una pérdida de autonomía en relación con su estado físico o mental tiene derecho a una prestación personalizada de autonomía, que permita un cuidado adaptado a sus necesidades” (art. L. 232-1 del Código de la Acción Social y de las Familias, en adelante CASF)¹⁶. Dicha prestación, cuyas condiciones están definidas de manera idéntica en todo el territorio nacional, es destinada a las personas que, “no obstante la atención que pueden recibir”, necesitan ayuda para realizar los actos esenciales de la vida, o cuyo estado requiere un cuidado o seguimiento regular” (art. L 232-1 CASF).

Se trata de una prestación universal, en la medida en que puede beneficiarse toda persona (de edad avanzada) que reside en Francia de forma estable y regular, sin que la Ley la limite a las personas con escasos recursos: el otorgamiento de la APA no está condicionado por una comprobación de los recursos económicos del solicitante (*meanstesting*). La legislación de 2001 insiste también sobre la dimensión y el alcance nacional de la prestación, de acuerdo al modelo republicano francés, que configura como principio esencial, la igualdad de trato de todos los ciudadanos en todo el territorio nacional.

.....
15 T. Frinault, “La réforme française de l'allocation dépendance, ou comment bricoler une politique publique”, *Revue Française de Science Politique*, Vo. 44, 2005, p. 607-632.

16 En concreto, dicho precepto indica lo siguiente: “Toute personne âgée résidant en France qui se trouve dans l'incapacité d'assumer les conséquences du manque ou de la perte d'autonomie liés à son état physique ou mental a droit à une allocation personnalisée d'autonomie permettant une prise en charge adaptée à ses besoins” [art. L 232-1].

3.2. La edad como condición de acceso a la prestación

Como se ha expuesto, la aproximación francesa al tema de la dependencia se caracteriza por la influencia de la gerontología, y la idea nuclear de que la dependencia es un riesgo relacionado con la vejez. Por ello, la Ley formula una condición en relación con la edad para beneficiarse de la APA: en caso de falta o de pérdida de autonomía, solo a partir de que las personas cumplan 60 años pueden solicitar la APA. Este umbral de los 60 años puede valorarse como ciertamente artificial, puesto que, como se sabe, estadísticamente, el riesgo de dependencia sobre todo afecta a las personas mayores de 85 años. La exigencia de dicha edad quizás se puede explicar porque el legislador, tanto en 1997 como en 2001, fijó dicha edad de 60 años, como la de acceso a la pensión de jubilación.

Ahora bien, como se sabe, las personas más jóvenes de dicho umbral pueden igualmente encontrarse en situaciones de pérdida de autonomía, reclamando la necesidad de cuidado y atención para realizar las actividades de la vida diaria. Sin embargo, conforme a la legislación vigente no pueden solicitar la APA. Efectivamente, el sistema francés organiza de manera separada la protección de las personas mayores y la de los jóvenes y adultos con discapacidad: para las personas con discapacidad de menos de 60 años que necesitan cuidado y ayuda, existe otra prestación especial para compensar la pérdida de autonomía: la PCH (*Prestation de Compensation du Handicap*) creada por la Ley del 11 de febrero de 2005 de Igualdad de Derechos y Oportunidades, Participación y Ciudadanía de las Personas con Discapacidades. La legislación prevé que el beneficiario de la PCH, cuando cumple los 60 años, puede teóricamente elegir entre ambas prestaciones y solicitar la APA; sin embargo, en la práctica, eso no ocurre ya que, si las condiciones para beneficiarse de la PCH son un poco más exigentes, el ámbito de servicios y la cuantía de la prestación en el sistema de la PCH son mucho más favorables que en el sistema de la APA.

3.3. Cuantía modulada en relación con el grado de dependencia y los recursos del beneficiario

La finalidad de la APA es compensar una falta o una pérdida de autonomía. Por tanto, la cuantía teórica de la prestación, es decir el importe máximo de servicios y ayudas que la colectividad pública va a ofrecer a la persona dependiente, está vinculada al grado de pérdida de autonomía valorado por las autoridades locales. Cuanto más grave es la falta de autonomía, más elevada será la cuantía pagada para la implementación del plan individual de ayuda (en el caso de atención a domicilio)¹⁷.

.....

¹⁷ Igualmente para las personas dependientes atendidas en establecimientos geriátricos. La diferencia es que, para ellas, no se establece un “plan individual de ayuda” sino un “proyecto personalizado de vida”. La APA sirve para

Como se ha indicado, el reconocimiento de la APA no está condicionado a una comprobación de los recursos económicos del solicitante. Sin embargo, la cuantía efectivamente pagada por las autoridades locales depende del nivel de recursos financieros del beneficiario. En suma, el APA varía en función del grado de dependencia y de los recursos que dispone el beneficiario.

En efecto, la Ley impone una participación financiera del beneficiario al coste del plan individual (o del cuidado en establecimiento), fijándose el APA con cuantías máximas en función del grado de dependencia:

- a) La cuantía teórica depende del grado de pérdida de autonomía:
 - cuantía máxima Grado (GIR) 4: 663,61€/mes;
 - cuantía máxima Grado (GIR) 3: 994,87€/mes;
 - cuantía máxima Grado (GIR) 2: 1376,91€/mes;
 - cuantía máxima Grado (GIR) 1: 1714,79€/mes.
- b) La cuantía efectiva depende del nivel de recursos financieros del beneficiario (y de su pareja).

La Ley instituye un mecanismo progresivo de copago del plan individual (o de la atención en establecimiento geriátrico): la participación financiera del beneficiario será del 0% si la renta mensual es inferior a 800,53€ y hasta el 90% si la renta mensual es superior a 2948,16€. Por tanto, el beneficiario puede llegar a recibir solo un 10 por 100 del montante indicado para cada grado en la prestación. Entre 800, 53 y 2948,16€, hay una escala de descuento del 0 por 100 hasta el 90 por 100. Cada año es calculada y actualizada la aportación que debe realizar el beneficiario en función de un baremo nacional que igualmente es revalorizado anualmente.

En todo caso, dichas cifras reflejan que la amplitud del copago es muy importante en el sistema francés, confiriéndole indudablemente un carácter asistencial o redistributivo.

3.4. Una prestación no contributiva

La financiación del sistema de la APA se configura como una prestación no contributiva. El modo de financiación resulta bastante complejo y poco transparente para los ciudadanos, resultado de la política ambigua de los sucesivos Gobiernos en materia de protección social de la dependencia. Al final, el sistema se mantiene en el ámbito de la asistencia social, cuya adscripción implica una financiación vía impuestos, y en virtud de las le-



pagar los actos y servicios de atención y cuidado suministrados por el establecimiento o residencia.

yes de descentralización que confirieron a las provincias (*Départements*) competencias en materia de políticas sociales, la financiación de la APA por los impuestos se comparte actualmente entre el Estado y las provincias. Adicionalmente, la Ley prevé también una contribución de los organismos de la Seguridad Social y, desde 2004, una “contribución de solidaridad” de los trabajadores. En concreto, dicha contribución significa que, en virtud de la Ley de 2004, los trabajadores perdieron un día festivo, resultando que el trabajo efectuado durante este día suplementario se convierte en una aportación (del 0,3% del salario) pagada por los empresarios.

Inicialmente (Ley de 2001), la financiación de la APA se adecuaba al modelo siguiente:

- Provincias (*Départements*) + Contribución Nacional (Fondo de financiación estatal)¹⁸.

La Ley 2004-626 del 30 de junio de 2004 sobre “Solidaridad y Autonomía” instituye una entidad nacional, la CNSA (*Caisse Nationale de Solidarité Autonomie*), que sustituye al Fondo estatal. La CNSA recibe y gestiona las contribuciones financieras siguientes:

- Contribuciones del Seguro Nacional de enfermedades + del Seguro Nacional de pensiones por vejez + varios impuestos + una contribución especial pagada por los trabajadores (*journée de solidarité*) + una contribución adicional pagada por los jubilados (CASA).

El hecho de que las entidades de Seguridad Social aporten una contribución financiera, como el que los trabajadores contribuyan “por solidaridad” no significa que la prestación pueda ser calificada como contributiva. El sistema no puede ser concebido como un seguro social, en el que el derecho a la protección se adquiere por afiliación obligatoria y pago de contribuciones que dan lugar a prestaciones. A día hoy, los impuestos son los que esencialmente financian el sistema, resultando que las provincias son las que soportan actualmente el coste más importante de la prestación por dependencia. El reparto del peso de la financiación de la APA es: Provincias (2/3) + Aportaciones nacionales/CNSA (1/3).

3.5. Gestión descentralizada: el papel de los *Conseils Départementaux*

Por efecto de las leyes de descentralización, el *Conseil Départemental* se concibe como el líder en materia de *acción social*, es decir se trata de la unidad administrativa competente

.....

18 La contribución nacional: Impuestos especiales + contribución del Seguro Nacional de pensiones por vejez de la Seguridad Social.

que implementa las políticas sociales a favor de las personas vulnerables, marginándose del ámbito de la Seguridad Social. Dicha atribución incluye las políticas a favor de las personas mayores. El Código de la Acción Social y de las Familias, en su artículo L. 113-2, indica lo siguiente:

- “El *Département* diseña e implementa la acción social a favor de las personas mayores y de sus cuidadores familiares. En el marco del Plan Provincial de Organización social y médico-social¹⁹, coordina las acciones de los distintos intervinientes, incluyendo las acciones a favor de los cuidadores. Dicho plan define las áreas geográficas de la intervención. Determina las modalidades de información, de asesoramiento y de orientación al público sobre las ayudas y los servicios que son de su competencia”.

En concreto, los *Conseils Départementaux* (CD) gestionan las solicitudes individuales de APA: un equipo médico social del CD realiza la valoración de la pérdida de autonomía (según la metodología AGGIR regulada a nivel nacional) y elabora el plan individual de atención; la decisión de otorgar o no la APA es formalmente una decisión del presidente del CD. Los servicios de atención a domicilio y las instituciones geriátricas (residencias) son controlados/as por el CD, a través del procedimiento de autorización de los mismos que implica una regulación de los precios.

IV. EL DERECHO A LA PRESTACIÓN: UN DERECHO SUBJETIVO CON CARÁCTER PROCEDIMENTAL

En este apartado, no se trata de abrir nuevamente el clásico debate teórico sobre la naturaleza de los derechos sociales, y la cuestión de saber si constituyen *verdaderos* derechos subjetivos²⁰. Partiendo de que un derecho subjetivo es, básicamente, una prerrogativa reconocida por la Ley a favor de un individuo o, en el caso de los derechos de protección social a favor de una categoría social (las personas vulnerables o sin recursos económicos,

.....

19 Los *Conseils Départementaux* tienen que diseñar programas (planes de 5 años) que definen a nivel local los objetivos de las políticas a favor de las personas de edad avanzada y de las personas con discapacidad.

20 Según Rudolph von Jhering, “los derechos subjetivos son unos intereses jurídicamente protegidos” y el derecho subjetivo “pertenece al individuo”. El jurista francés Léon Duguit (1859-1928) consideró que los derechos sociales -“derechos de crédito”- no pertenecen al individuo; solo son la contraparte de los “deberes sociales” del Estado asumidos por la intermediación de los servicios públicos.

los discapacitados, las personas mayores dependientes, etc.), parece claro que el artículo L. 232-1 del Código de la Acción Social y de las Familias establece este tipo de prerrogativa. En particular, dicha disposición normativa sin sombra de duda, dispone lo siguiente: “toda persona de edad residente en Francia que no pueda asumir las consecuencias de la falta o de la pérdida de autonomía en relación a su estado físico o mental *tiene derecho* a una prestación personalizada que permita una atención adaptada a sus necesidades”²¹.

De conformidad con la literalidad de dicho texto legal, resulta indubitado que el legislador ha instituido un derecho subjetivo, pero de carácter *procedimental*, puesto que el concreto contenido que cubre la prestación no está predeterminado, sino que depende de un conjunto de factores que lo condicionan: la valoración de la pérdida de autonomía, la evaluación de las necesidades concretas de ayuda y de atención para el individuo y su entorno, así como los recursos de los que dispone. De esta forma, la Ley de 2015 indica que “las personas de edad avanzada con pérdida de autonomía tienen derecho a las ayudas adaptadas a sus necesidades y a sus recursos, con respeto a su proyecto de vida, para responder a las consecuencias de su pérdida de autonomía, en función de la naturaleza de sus limitaciones, y de su modo de vida” (art. L 113-1-1). El sistema francés pone especial énfasis en la “libertad de elección de la persona dependiente”, conforme a sus necesidades, y de acuerdo a su proyecto vital, incluidos los recursos de los que dispone, con el fin de que elija la acción o asistencia que más le satisfaga, sin que el legislador opte por un modelo predeterminado de atención a la dependencia, al modo de la legislación española, salvaguardando el principio de autonomía de la persona en situación de dependencia.

Según los términos de la Ley, la APA es una *prestación en especie* (“*prestation en nature*”, art. L 232-2 CASF). La ordenación normativa se desdobra en una doble modalidad, atendiendo al lugar en el que se desarrollan los cuidados y la atención a la persona dependiente: la primera y predominante destinada al cuidado en el domicilio (*à domicile*)²², y la segunda va dirigida al cuidado en residencias o instituciones geriátricas (*en établissement*)²³. En ambos casos, su finalidad es compensar los gastos asumidos por la persona dependiente para su cuidado y atención a domicilio o en una institución geriátrica. Sin embargo, en la medida en que el beneficiario recibe en principio el dinero del CD, la APA se identifica como una prestación económica pero cuyo uso estará concretamente determinado por el Plan Individual²⁴. Los agentes del CD controlan el uso de la APA.

.....

21 Art. L 232-1: “Toute personne âgée résidant en France qui se trouve dans l’incapacité d’assumer les conséquences du manque ou de la perte d’autonomie liés à son état physique ou mental a droit à une allocation personnalisée d’autonomie permettant une prise en charge adaptée à ses besoins”.

22 Se encuentra regulada en Chapitre II dedicado a la Allocation Personnalisée d’Autonomie, en la Sous-Section 1, Section Première, titulado, “Prise en Charge et Allocation personnalisée d’Autonomie à Domicile”.

23 Se encuentra regulada en el mismo Chapitre II pero en la Sous-Section 2, de la Section Première, titulado “Allocation Personnalisée d’Autonomie en Établissement”.

24 Para una reflexión general sobre prestaciones económicas *versus* prestaciones de servicios, v. M. L. Molero Marañón, “El espacio de las prestaciones económicas en la protección social de las personas dependientes: una

4.1. Valoración de la pérdida de autonomía

El otorgamiento de la APA se realiza tras un procedimiento de valoración de la falta o de la pérdida de autonomía de la persona, que permite evaluar el grado de dependencia de la persona que solicita la prestación con el fin de determinar el nivel de ayuda que necesita. Es importante destacar que desde la Ley 2015 en el proceso de valoración, se evalúa no solo la situación y las necesidades de la persona dependiente, sino la de sus cuidadores más próximos o allegados (“*prochesaidants*”). En concreto, dicho cuidador se define como la persona que asegura una presencia o una ayuda indispensable para el sostenimiento del beneficiario del APA en su domicilio, que no puede ser sustituido, posibilitando en ese caso que sus necesidades de descanso sean evaluadas (art. L 232-3-2 CASF).

En concreto, un equipo “médico-social” del CD realiza la valoración a domicilio²⁵. El equipo médico-social está formado por varios tipos de profesionales: un médico, varias clases de trabajadores sociales, enfermeros o enfermeras, personal administrativo. La Ley no impone un modelo uniforme así que los *Départements* gozan de cierta autonomía al respecto.

La valoración se realiza sobre la base del cuestionario AGGIR (“*Grille iso-ressources*”), al que se refiere la Ley y que se presenta como una nomenclatura nacional contemplando 10 actividades de la vida diaria. El cuestionario permite clasificar las personas valoradas según 6 grados. Se otorga la APA a las personas valoradas de 4 a 1, es decir de un estado de dependencia moderada a un grado de gran dependencia; por tanto, el solicitante puede tener alguna limitación, evaluándole como 5 o 6, sin que en este caso le corresponda ninguna prestación. Tras la instrucción del proceso administrativo, el equipo médico-social formula una propuesta de valoración, y en el supuesto de que la persona sea clasificada en un grupo del 1 al 4 se pasa a la fase siguiente (Plan d’Aide).

4.2. Elaboración del Plan Individual de Atención (a domicilio)

a) Revalorización del derecho de información

Para las personas valoradas como “dependientes”, el equipo médico-social elabora un Plan Individual de Atención, que requiere una evaluación de las necesidades de ayuda de la persona solicitante y de sus cuidadores próximos. En dicho Plan se debe informar del conjunto de modalidades de intervención existente, y de las más apropiadas de acuerdo a

reflexión sobre el sistema de cuidados deseable”, *Documentación Laboral*, nº 102, 2014, Vol. III, p. 183-193.

25 Para las personas mayores atendidas en instituciones geriátricas es el “médico coordinador” contratado y empleado por la propia institución quién efectúa la valoración del grado de dependencia.

las necesidades del beneficiario y sus cuidadores. La información exhaustiva sobre el conjunto de los distintos recursos posibles en el territorio es una garantía esencial para que el solicitante pueda ejercer su libertad de elección, principio esencial del sistema francés (art. L 232-6 3° CASF) (*v. infra*). De esta forma, la reforma de 2015, siguiendo recomendaciones europeas²⁶, instituye un Derecho de información de la persona dependiente y de su familia sobre las modalidades de acompañamiento que pueden ser llevadas a cabo, adaptadas a sus necesidades y sus deseos, constituyendo una obligación a cargo del CNSA, los departamentos, así como de los centros de información locales en función de su competencia (art. L 113-1-2).

b) Contenido del Plan

Según la dicción literal de la Ley, la APA es una prestación *personalizada*. Dicha prestación está concebida para compensar el coste de las ayudas y de los servicios prescritos en el Plan Individual por el equipo médico-social. La configuración legal es muy abierta y flexible, puesto que la Ley concibe que dicha prestación quede afectada para la cobertura de los gastos *de toda naturaleza* fijados en dicho plan [art. L 232-3 CASF].

El plan puede prescribir:

- Ayudas “domésticas”: limpieza, planchado, comida a domicilio, etc.
- Ayudas a la persona: baño, ayuda para levantarse, acostarse, vestirse, transporte, etc.
- Ayudas técnicas: aparatos, adaptaciones de la vivienda, servicio de tele alarma/tele asistencia, etc.

Asimismo, como se ha expuesto, desde la Ley de 2015 el Plan Individual puede incluir medidas de ayuda a los cuidadores familiares, y de modo particular se fijarán los dispositivos necesarios para el derecho al descanso (“*droit de répit*”): descanso/alojamiento temporal de la persona dependiente. La Ley de 2015 contiene una medida de mejora de la APA en este caso (*v. infra*).

De manera general, el Plan APA puede prescribir todas formas de ayudas y atención *no sanitaria*, ya que la atención sanitaria está asumida por el Seguro Nacional de Salud.

El tipo y la variedad de ayudas y de servicios incluidos en los planes individuales dependen de la política y de las decisiones de cada *Conseil Départemental*, produciéndose diferencias entre los territorios. Por ejemplo, en la provincia de La Gironde, el *Conseil*

.....

26 A este respecto, la Recomendación nº (98) 9 del Consejo Europa, hace referencia al deber u obligación de información por la autoridad competente sobre las posibilidades existentes: “la elección debe ser igualmente informada, lo cual requiere una información accesible, objetiva, completa y personalizada”.

Départemental decidió en los últimos años excluir los sistemas de teleasistencia de los planes individuales. Por consiguiente, actualmente si las personas mayores o sus familiares desean este tipo de servicio, tienen que ellos mismos que costearlo. Dicha decisión refleja las dificultades financieras a las cuales se enfrentan los *Départements*, con el aumento creciente del número de beneficiarios potenciales de la APA en su territorio. Sin embargo, dicho aumento no afecta por igual a todas las provincias, y se puede observar que se ha mantenido la teleasistencia dentro de los planes APA en unas provincias cuando ha desaparecido en otras, como en la provincia de la Gironde.

c) *Carácter individualizado*

El Plan tiene que ser individualizado, o lo que es lo mismo adaptado a las necesidades propias de la persona. La Ley no fija un tipo de servicio o un número de horas de atención en relación con el grado (1, 2, 3, 4) de dependencia establecido. El equipo médico-social goza en principio de una libertad de apreciación: puede tomar la decisión de otorgar la cuantía máxima del APA prevista por la Ley en relación con el grado de dependencia (“planes al tope”), o determinar una cuantía inferior.

Sin embargo, lo cierto es que las normativas locales o recomendaciones de algunos CD restringen dicha libertad: por ejemplo, el CD puede decidir asignar para una persona valorada en grado 3, un número *normal* de 20 horas mensuales de ayuda para el baño, levantarse, acostarse y vestirse. Asimismo, se nota también que, por efecto de la presión financiera en relación con el aumento del número de beneficiarios, unos CD recomiendan a sus equipos médico-sociales limitar los “planes al tope” (al máximo), y no elaborar planes que superen el 90% del tope legal.

d) *Dimensión contractual del Plan*

El equipo médico-social (EMS) efectúa la visita a domicilio del solicitante y elabora el Plan. Por ejemplo, puede establecer 30 horas de ayudas a la persona (baño, levantarse, acostarse, vestirse) + 10 horas de ayuda doméstica = 40 horas mensuales. El EMS se refiere a los precios oficiales de los servicios a domicilio (regulados a nivel de cada provincia) para calcular el coste total de las intervenciones (por ej. 800€). Es claro que para este cálculo, el EMS toma en cuenta la cuantía máxima de la APA y las recomendaciones eventuales del CD al respecto, considerando también el nivel de recursos financieros de la persona²⁷, puesto que en dicho Plan ha de computar su participación

.....

27 Los datos sobre los recursos económicos del solicitante figuran en el expediente de solicitud previamente rellenado y transmitido al EMS.

financiera al plan (entre el 0% y el 90%). Su participación es calculada y actualizada cada año, a 1 de enero.

Finalmente, el EMS *propone* el Plan que tiene que ser aceptado por la persona dentro de un plazo de 10 días: “el APA es acordada”. Por tanto, el Plan de Atención se concibe como un contrato o acuerdo individualizando entre la persona dependiente y la administración que fija el importe del APA. En suma, dicho Plan tiene carácter contractual. En la práctica, con frecuencia se produce una negociación durante la visita al domicilio del solicitante de la APA, con objeto de obtener más horas de cuidado, o, en ocasiones, se trata de reducir el Plan, cuando implica una participación financiera demasiado importante del beneficiario.

e) Libertad de elección del tipo de prestatario de servicios de atención

La libertad de elección es un principio clave del funcionamiento del sistema de protección organizado por la APA. El equipo médico-social prescribe un plan concebido como adecuado para responder a las necesidades del individuo, pero no puede imponer el tipo de agente que prestará los servicios. El beneficiario puede teóricamente elegir entre:

- Un servicio público o privado autorizado por el CD, que interviene bien como prestatario o como mandatario. En este último caso, el beneficiario de la APA emplea a la persona mandada por el servicio de atención a domicilio que solo desempeña un papel de intermediación.
- Contratar libremente a una persona profesional o a un familiar, o pagar un acuerdo de acogimiento familiar. Sin embargo la ley francesa no permite contratar a su esposo/su esposa, a la persona con quién el beneficiario ha firmado un Pacto Civil de Solidaridad (para la convivencia) o a la persona con quien convive (“*concubin*”). Esta restricción no tiene una explicación jurídica muy clara. El deber de asistencia mutua entre los esposos del artículo 212 del Código Civil francés podría justificar la exclusión de un contrato de trabajo entre ellos. En efecto, la colectividad no ha de asumir a través de la APA la remuneración del esposo ayudante. Igualmente en el caso de personas que han firmado un Pacto Civil de Solidaridad, dado que la Ley francesa impone también un deber de asistencia mutua entre ellos, pero en el caso de la persona con quien convive, este tipo de deber jurídicamente no existe. Y es que con dicha exclusión, parece claro que el legislador francés no quiso fomentar el trabajo asalariado de la pareja; si la razón es la edad, dicho dato sin valoraciones adicionales resulta jurídicamente un prejuicio de falta de idoneidad que resulta bien discutible.

En la práctica, el APA que es destinado a la remuneración de un trabajador empleado a domicilio, o un servicio de ayuda a domicilio, puede ser pagado bajo el sistema del “cheque empleo-servicio universal” (CESU) (art. L 1271 Code du Travail). La utilización del CESU exige la aplicación de la legislación laboral, y que se respete el Convenio colectivo nacional de asalariados de empleadores particulares (Nº 3180), confiriendo a la persona asalariada los mismos beneficios sociales que un contrato de trabajo tradicional, siendo permitido solo para el pago de actividades de servicios a las personas a domicilio, o fuera de domicilio, pero complementando un servicio en el hogar. Asimismo, es importante destacar que en el caso del CESU declarativo, dicha contratación otorga ventajas fiscales para quien emplea a una persona asalariada a domicilio, e introduce simplificaciones administrativas en la contratación, redacción del contrato de trabajo, y en el pago de las cotizaciones sociales que es gestionado por el Centro Nacional del CESU²⁸. La finalidad principal de estos Cheque Servicio fue la de emerger el trabajo informal en el sector de los servicios de cuidado a las personas en el ámbito privado, presentando las ventajas de su tramitación para las personas empleadoras, y exoneraciones fiscales.

En la práctica, dicho principio de libertad de elección del beneficiario que rige dentro del sistema francés puede intentar ser limitado por los *Conseils Départementaux*, restringiendo la libertad de elección del beneficiario. Por ejemplo, en la provincia de La Somme, el CD impuso a los beneficiarios de la APA que contraten y empleen directamente a su cuidador a domicilio. En febrero de 2017, el tribunal especial en materia de asistencia social juzgó que este tipo de decisión administrativa violaba el principio legal de libertad de elección. Otros CD, como el de La Gironde, persiguen una política distinta y recomiendan a los EMS que orienten a las personas beneficiarias de la APA hacia la intervención de servicios prestarios profesionales autorizados que, por supuesto, ofrecen una mejor garantía de calidad.

La Ley de 2015 sobre *Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento* se sitúa en la misma perspectiva, ya que limita la libertad de elección de los beneficiarios de la APA que sufren una pérdida de autonomía importante (los grados 2 y 1). De este modo, la nueva ordenación normativa indica que cuando el Plan de atención prescribe la intervención de un tercero a domicilio, la APA estará afectada a la remuneración de un servicio de prestación de atención a domicilio, excepto si el beneficiario lo rechaza expresamente²⁹.

4.3. Pago y utilización de la prestación

Desde el momento en que el beneficiario acepta el Plan, la autoridad local -formalmente el

.....

28 El CESU prefinanciado por el Estado se presenta bajo la forma de un boleto, con un valor predeterminado, como sucede con los *tickets restaurant*, que la parte empleadora entrega directamente al trabajador como remuneración.

29 Art. L. 232-6 del Código de la Acción Social y de las Familias.

presidente del CD- debe adoptar la decisión de atribución de la APA. El plazo legal entre la solicitud y la decisión es de 2 meses, lo que implica una intensa agilidad de los servicios provinciales dedicados a la APA. Transcurrido este plazo, el CD tiene que atribuir una cuantía fija de manera temporal, así que no resulta legalmente posible que haya listas de espera de solicitudes no satisfechas durante meses.

Por regla general, el propio beneficiario es quien recibe la APA cada mes, y el primer pago se abona al mes siguiente de la decisión de otorgamiento de la prestación. Si el beneficiario está de acuerdo, o cuando el beneficiario está cuidado en una institución geriátrica o residencia, el CD paga directamente la APA a los servicios profesionales de atención a domicilio o a la institución geriátrica. En caso de urgencia de naturaleza médica o social, el beneficiario puede percibir el APA de forma *anticipada a título provisional*, durante un máximo de 2 meses a partir de la petición. La prestación atribuida en ese caso es igual a 856,54 euros. Este anticipo es deducido del importe total del APA que finalmente es pagado, una vez resuelta de forma definitiva, la solicitud de la prestación.

V. RETOS Y REFORMA DEL SISTEMA

El sistema de protección social de las personas con dependencia instituido en 2001 ha alcanzado sus límites. El riesgo de dependencia en la población es creciente y aunque el gasto público es bastante considerable, la prestación APA no permite cubrir bien los costes, de modo especial cuando se trata de personas atendidas en residencias (“*en etablissement*”). La reforma aprobada con la Ley 2015-1776 del 28 de diciembre de 2015 sobre *Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento* propone una visión muy ambiciosa de cómo abordar los retos que supone el envejecimiento de la sociedad, intentando implicar a todo el tejido social en la problemática del cambio demográfico que están sufriendo las sociedades europeas; sin embargo, lo cierto es que la adopción de las medidas que pretende no transforma fundamentalmente el sistema vigente de protección social, y no aporta soluciones sólidas respecto a la financiación.

5.1. Algunos datos económicos, sociales y financieros

Hoy en día, el gasto público de la dependencia representa unos 24 mil millones de €, importe que incluye los gastos de atención sanitaria a las personas dependientes, asumidos por el Seguro Nacional de Salud, y los gastos de cuidado asumidos por la APA.

El gasto estimado en 2040 es de 35 mil millones de euros, cuyo solo enunciado claramente revela un problema de financiación respecto a la situación del déficit público francés. A tenor de la dificultad de su sostenibilidad se han explorado nuevas vías que permitan la consolidación del sistema, ya sea con el aumento de los impuestos dedicados a la financiación de la protección social³⁰, ya sea con el desarrollo de los seguros privados, o con soluciones mixtas.

El importe medio del subsidio APA es de 500€, con la obligada consecuencia de que buena parte de los beneficiarios tienen que pagar una parte considerablemente importante del coste de los servicios de cuidado, de manera especial, cuando la atención se presta en los establecimientos geriátricos. En este último caso, se estima que las personas atendidas en estos centros asumen un gasto que representa un promedio de 1400€/mes. Si se tiene en cuenta que la pensión media de jubilación es de 1376€ (brutos) resulta extremadamente difícil para muchas personas de edad avanzada y sus familias cubrir el gasto financiero que supone una atención adecuada³¹.

Por ello, una parte importante del cuidado a las personas mayores dependientes se realiza de manera informal, en general suministrado por un cuidador familiar. En el contexto francés de alto desempleo, dicha realidad representa para los poderes públicos una oportunidad de generación de puestos de trabajo. Se estima que el papel y el peso económico del cuidado informal representa unos 500 000 empleos / 8 mil millones de euros. La cuestión es: ¿cómo financiarlo?

5.2. Los ejes de la reforma de 2015

Como se ha expuesto, la Ley de 28 de diciembre de 2015 sobre *Adaptación de la Sociedad al Envejecimiento* se presenta muy ambiciosa en sus fines, tratando de promover la movilización colectiva de la sociedad frente al reto del envejecimiento, proponiendo un cambio global en la visión de las personas maduras o de edad avanzada (“*un nouveau regard sur la vieillesse*”). Entre sus objetivos, propone una aproximación integral al problema de la dependencia, no solamente focalizada en la mejora de la prestación social (la APA), sino que diseña una amplia estrategia de prevención, así como medidas de apoyo al mantenimiento de las personas en el domicilio, y todo un conjunto de acciones de

.....

30 Como la *Contribution Sociale Généralisée* (CSG).

31 Las personas sin recursos o con escasos recursos financieros pueden beneficiarse de la asistencia social a la vivienda. En este caso, el precio de la vivienda (que incluye el precio de las comidas y otros servicios de “hostelería”) es pagado por el sistema local de asistencia social. Sin embargo, este sistema para la vivienda solo se aplica en los establecimientos geriátricos públicos (a asimilados), cuyo deber legal es precisamente acoger a las personas dependientes con escasos recursos. Por consiguiente, la libertad de elección de los individuos está limitada por sus recursos económicos y la oferta de atención en los establecimientos geriátricos se encuentra segmentada entre los públicos, con servicios muy básicos, y los privados que pueden ofrecer servicios “premium”.

adaptación de los territorios y de las ciudades al envejecimiento de la población (viviendas adaptadas, medios de transporte, urbanización, planes contra el aislamiento, etc.). Consecuentemente, dicha ordenación legal abarca a una serie de políticas públicas que implican a una gran diversidad de actores públicos y privados a varios niveles (estatal, regional, provincial, municipal).

En este estudio, nos limitaremos a referenciar las reformas que tienen impacto sobre el sistema vigente de protección social de la dependencia. En particular, se destacan tres ejes principales: la prevención, la reforma de la APA y de la regulación de los servicios de atención a domicilio, y el reconocimiento y apoyo al cuidador próximo o allegado.

a) La prevención

El presupuesto de la CNSA incorpora nuevos tipos de financiación a favor de las personas mayores valoradas o identificadas como *frágiles* (grado GIR 5 y 6). Se pueden financiar ayudas técnicas individuales, para las personas con escasos recursos económicos, y ayudas colectivas para las “residencias autonomía” que son unos conjuntos de viviendas sociales de alquiler moderado para las personas mayores, que incluyen servicios colectivos (restaurante, limpieza, actividades recreativas, etc.). Dichas residencias recibirán una ayuda modular, llamada paquete de autonomía (“*forfait autonomie*”), que permite reforzar la misión de prevención que cumplen de la pérdida de la autonomía, así como se implementará un plan de ayuda a la inversión para esta clase de residencias. En principio, solo las personas de 60 años valoradas con grado 5 o 6 pueden acceder a este tipo de vivienda, que está concebido como una fórmula intermedia entre el domicilio privativo y el establecimiento geriátrico³².

Desde esta misma perspectiva, dicha Ley prevé que cada *Conseil Départemental* tiene que organizar una “Conferencia de los financiadores”, nueva institución cuya misión es la coordinación de las acciones de prevención a nivel local con el fin de proponer a todas las personas de edad avanzada una respuesta coherente y adecuada a sus necesidades.

b) Reforma de la APA y de la regulación de los servicios de atención y cuidado a domicilio

La Ley de 2015 contempla una revalorización de la APA *a domicilio*: se aumentan las cuantías máximas de los planes individuales para las personas con fuerte dependencia (GIR 1 y 2), incrementándose el número de horas de ayuda a domicilio. Se contempla también una mi-

.....
32 Las “residencias autonomía”.

noración del copago para las personas con ingresos más modestos y que necesitan una atención de alto nivel (*ticket modérateur*). Asimismo, la reforma trata de mejorar las condiciones de trabajo de los trabajadores que prestan sus servicios en el sector de ayuda a domicilio, integrado en un 97 por 100 por mujeres: 25 millones de euros son destinados a la subida de los salarios de dichas asalariadas, definiéndose por el legislador como una “medida de justicia social”.

La Ley modifica también el modo de tarificación de los servicios de atención y cuidado a domicilio. Antes de la reforma, coexistían dos categorías de servicios: los autorizados por el CD, con regulación de sus precios (precios determinados por la propia autoridad local), y los servicios solamente “aprobados”, es decir reconocidos y registrados por la Administración de Trabajo y cuyos precios eran libres. Con la Ley de 2015, desaparece la categoría de los servicios “aprobados”. Todos los servicios de atención a domicilio que presten servicios a personas mayores con pérdida de autonomía tienen que ser autorizados, lo que confiere al *Conseil Départemental* un mayor poder de regulación a nivel de su territorio.

Aunque la reforma se focalice en la atención a domicilio, el legislador quiso abordar de manera general el tema de la tarificación y de los precios de los servicios de cuidado a favor de las personas mayores dependientes, así que la Ley de 2015 prevé nuevas normas para regular los precios que afectan al pago de la “vivienda” en los establecimientos geriátricos privados. Técnicamente, la gestión de estos establecimientos o residencias de mayores implica una distinción entre tres tipos de precios: la “tarifa atención sanitaria” que es asumida por el Seguro Nacional de Salud, la “tarifa cuidado” que resulta en todo o en parte asumida por la APA, y, finalmente, la “tarifa vivienda” asumida por el usuario. Pues bien, la reforma de 2015 incide solo en esta última, fijando una regulación bastante flexible.

Se trata de la introducción de una *tarifa de referencia*, no absolutamente obligatoria pero que constituye un elemento de comparación de los precios para los usuarios y de *benchmarking* para las entidades que ejercen la tutela sobre los establecimientos geriátricos (CD y Agencia Regional de Salud). Y es que dicha Ley establece todo un conjunto de medidas que tienen como finalidad otorgar una mayor transparencia en el coste de alojamiento de la residencia, debiendo tener el beneficiario acceso al conocimiento preciso del coste y de los servicios incluidos en la tarifa, habiendo establecido un portal oficial de internet con un simulador, para que el solicitante pueda realizar una simulación previa del gasto, teniendo un mayor conocimiento para poder elegir el establecimiento adecuado a sus necesidades y recursos (www.pour-lespersonnes-agees.gouv.fr). Asimismo, se han introducido medidas de “control de calidad” de los servicios y establecimientos que reciben la APA.

c) El reconocimiento y apoyo a los cuidadores próximos o allegados

Otro elemento clave de la reforma es el reconocimiento de la figura del cuidado familiar, denominado en Francia como cuidador próximo o allegado, definiendo la noción, e instituyendo el estatus del cuidador, haciendo referencia a la necesidad de su revalorización, así como a la necesidad de adoptar medidas de apoyo o sostenimiento de su función en línea con otras reformas de legislaciones europeas, como la Ley inglesa de Cuidado de 2014 (Care Act 2014)³³. La Ley 2015 define la noción de dicho cuidador familiar como una persona que ayuda de manera regular y frecuente, no profesionalmente, a una persona mayor con pérdida de autonomía, a efectuar una parte o la totalidad de los actos o actividades de la vida diaria (art. L 113-1-3). Según la definición legal, puede ser el esposo/ la esposa, la persona con quién se ha firmado un pacto civil de solidaridad, el concubino/ la concubina, un familiar, un allegado o una persona que comparte la vivienda o que tiene con la persona dependiente vínculos estrechos y estables. Por tanto, la identidad de dicho cuidador supera la noción que se identifica exclusivamente con relaciones de parentesco.

Como se ha indicado, en la legislación francesa, el cuidador próximo -excepto que sea la pareja de la persona con pérdida de autonomía en sus distintas variantes, *supra*- puede ser susceptible de ser contratado laboralmente, bajo la modalidad de un contrato de ayuda o asistencia en domicilio, destinando la APA a cubrir la remuneración de su función de cuidado (art. L 232-7 CASF). Asimismo, cabe resaltar como en el proceso de valoración de la situación de pérdida de autonomía, desde la Ley 2015, el equipo médico-social no solo evalúa la situación y necesidades de la persona dependiente, sino también las del cuidador allegado, fijando el plan individual en atención a ambos sujetos (art. L 232-6 CASF). De forma especial, se reconoce por primera vez el derecho al descanso (“*droit de répis*”), cuando el cuidador no puede ser reemplazado y asegura una atención indispensable para el sostenimiento de la persona dependiente en su domicilio. En dicha hipótesis, el plan individual que fija el APA puede incorporar un “derecho al descanso”, incrementándose el importe que recibe del APA, añadiéndose a la cuantía máxima que puede recibir el beneficiario (500€/año), garantizando descansos temporales, al igual que cuando hay una hospitalización del cuidador familiar, en cuyo caso se prevé un acuerdo de urgencia que permita solventar la situación del cuidado para la persona dependiente (995 euros al año).

.....

33 A diferencia de lo sucedido en la legislación española, por obra del RDL 20/2012, vid. M. L. Molero Marañón, *Bases, evolución y retos de la Ley de dependencia a los diez años de su aprobación*, Albacete (Bomarzo), 2017, pp. 77 a 89.

VI. CONCLUSIONES

La descripción del sistema francés de protección social de la dependencia pone de relieve que, pese a la voluntad de reconocer un verdadero derecho subjetivo universal y uniforme a todas las personas mayores dependientes, el sistema se ha mantenido más o menos en la esfera de la asistencia social. Sin duda, se trata aquí de una forma “modernizada” de asistencia social, o en la terminología española actual, podría ser una expresión equivalente a los servicios sociales que soportan la protección de la dependencia. Sin embargo, la tendencia asistencial es patente, como lo ilustra la reforma de la APA por la Ley de 2015: el esfuerzo de solidaridad nacional se focaliza en las personas con dependencia fuerte e ingresos modestos. Dicha restricción indudablemente tiene relación directa con el tema financiero. La reforma se presenta muy ambiciosa, pero con escasa financiación estatal: se basa sobre la aportación de unos 645 millones de €, proviniendo de la CASA³⁴ para financiar las mejoras de la APA y las acciones de prevención de la dependencia.

Todo ello provoca que el centro de gravedad del sistema de protección francés se sitúe en las competencias y las responsabilidades de las colectividades públicas locales: los *Départements*. En suma, se asiste a un desarrollo del *local welfare*, con un papel siempre más importante de los *Conseils Départementaux*. De un lado, dichos organismos soportan el peso de la financiación y asumen responsabilidades ante la población que vive en su territorio, lo que supone en última instancia garantizar el acceso a la protección para todos, asegurando la equidad o igualdad territorial a su nivel. De otro lado, dichas administraciones desempeñan un papel de gobernanza de la intervención de los varios actores, especialmente con la regulación de la oferta de servicios de atención y cuidado a las personas mayores con pérdida de autonomía. Consecuentemente, actúan con un cierto margen de autonomía respecto a la Ley, produciéndose en la práctica unas diferencias relevantes entre las provincias. Sin embargo, el sistema permanece garantizando una protección bastante uniforme a nivel nacional, de conformidad con los valores de la República.

La protección social de las personas con pérdida de autonomía tiene claramente sus debilidades. Como se ha mencionado, el esfuerzo financiero del Estado para implementar la reforma de 2015 es muy modesto. La reforma apuesta por el desarrollo de la prevención de la dependencia para aliviar el peso de la protección sobre las finanzas públi-

.....
34 CASA: Contribución Adicional de Solidaridad para la Autonomía. Es un impuesto del 0,3% sobre la renta de los jubilados y pensionistas, afectado a la financiación del sistema de protección social de la dependencia.

cas, pero realmente se puede considerar que un verdadero esfuerzo hacia la prevención supondría o hubiera supuesto más que esta reforma, una revolución del sistema vigente, “estructuralmente” concebido en base a un subsidio -la APA- con finalidad de reparación o de compensación. Pasar de la reparación (de un daño) a la prevención es un reto para el sistema francés, como es un reto para cada sistema nacional de protección social, que verdaderamente pretende dar una respuesta adecuada a los “nuevos riesgos sociales”³⁵.

PHILIPPE MARTIN

*Director de Investigación del Centro de Derecho Comparado y de Seguridad Social (Comptrasec),
Universidad de Burdeos (Francia)
philippe.martin@u-bordeaux.fr*

MARÍA LUISA MOLERO MARAÑÓN

*Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social,
Universidad Rey Juan Carlos (España)
luisa.molero@urjc.es*

.....

35 Sobre el tema, P. Martin, “New social risks and new social rights in the French welfare system”, *Social Rights in the Welfare State: Origins and Transformations*, T. Kotkas and K. Veitch (ed.), Routledge, 2017, pp. 99-116.

ELDERCARE IN SWEDEN: AN OVERVIEW

ELIN PETERSON

Institutionen för Socialt Arbete

Stockholm University

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 13/11/2017

SUMMARY: 1. INTRODUCTION. 2. THE NORDIC UNIVERSAL CARE REGIME. 3. THE DEVELOPMENT OF ELDERCARE SERVICES: A HISTORICAL BACKDROP. 4. CURRENT POLICIES AND ORGANIZATION OF ELDERCARE. 5. THE DECLINE IN ELDERCARE SERVICES. 6. MARKETIZATION: A TREND IN SWEDISH ELDERCARE. 7. DILEMMAS AND CONSEQUENCES OF MARKETIZATION. 8. CHANGING CONDITIONS OF CARE WORK. 9. IN CONCLUSION. 10. REFERENCES.

RESUMEN: Este artículo ofrece una visión general de las políticas y prácticas relacionadas con la ayuda y el apoyo a las personas mayores dependientes en Suecia. El modelo sueco de cuidado de personas mayores dependientes se sitúa dentro del régimen Nórdico de cuidado universal y se describen las características clave de este régimen de Estado de bienestar. El artículo presenta los antecedentes históricos y describe cómo los servicios de ayuda a domicilio se convirtieron en un servicio universal. Asimismo, describe las políticas actuales y las características de la organización y la prestación de servicios de cuidado de personas mayores dependientes. Se identifican tres tendencias, la disminución de los servicios, la re-familiarización y la privatización (a través de la deducción fiscal para los servicios domésticos), y se analizan en términos de los retos que plantean para el universalismo. El artículo también examina los dilemas y las consecuencias relacionados con la mercantilización de los servicios de cuidado de personas mayores dependientes dentro del actual “modelo de elección del cliente” en Suecia. Finalmente, el artículo describe las

condiciones del trabajo de cuidados, particularmente en los servicios de atención domiciliaria, y destaca que una reevaluación del trabajo de cuidados sigue siendo una cuestión pendiente en el Estado de bienestar sueco, supuestamente “favorable a las mujeres”.

ABSTRACT: This article provides an overview of the policies and practices related to help and support for older dependent people in Sweden. The Swedish model of eldercare is situated within the Nordic universal care regime and the key features of this welfare regime are outlined. The article provides a historical background and describes the development of universal care services as well as current policies and the characteristics of the organization and provision of eldercare services. Three trends, retrenchment, re-familiarization and privatization of care (through the tax deduction for household services) are described and analysed in terms of the challenges they pose for universalism. The article also examines more specifically the dilemmas and consequences related to the marketization of eldercare services within the current so called “customer choice model” in Sweden. Finally, the article describes the conditions of care work for older people, particularly in home care services, and highlights that a reevaluation of care work is still a pending issue in the supposedly “women friendly” welfare state of Sweden.

PALABRAS CLAVE: Personas mayores, dependencia, Suecia, modelo Nórdico de cuidado universal, mercantilización.

KEYWORDS: Older people, long-term care, Sweden, Nordic universal care regime, marketization.

1. INTRODUCTION

This article provides an overview of the policies and practices related to help and support for older dependent people in Sweden. To start with, it should be noted that in the Swedish language, the concept ‘dependency’ is not used, neither is the internationally well-established notion ‘long-term care’. Instead, the policies in this field are defined as ‘eldercare’ (äldreomsorg). In Sweden, there are different policies directed to older people on the one hand, and people with disabilities on the other hand. These are considered two separate fields of social care, rather than health care (Meagher and Szebehely, 2013). Key aspects are certainly common for older dependent people and people with disabilities, such as the principle of universalism. At the same time, there are important dissimilarities given that these groups are dealt with in different legislations. The help and support provided to people with disability under 65 years of age is also framed very differently than the help and support for older people, that is, over 65 years. Hence, while the policies related to the framework of the *Disability Act* is mentioned in the article as a contrast, this overview focuses on the Swedish eldercare system, regulated through the *Social Services Act*. The article pays special attention to the role home care services have played in the development of universal services in Sweden, and the changes that these services have gone through since the emergence in the 1950s. The changing conditions of care work in context of New Public Management, retrenchment and marketization are also outlined.

First, the article situates the Swedish eldercare system within the Nordic universal care regime, explaining the key features of this care regime. Then, the historical background of the Swedish eldercare system is outlined, with particular focus on the development of home care as a universal service for all older people. After that, current policies and the contemporary organization of eldercare are delineated, as well as the implications of the decline in Swedish eldercare services. Marketization is a trend that has substantially shaped Swedish eldercare in the last decades. The article accounts for the policies and practices related to the marketization of care services and discusses some of the challenges involved in this process. Finally, the changing conditions of care work are considered with reference to the prospects for quality care.

2. THE NORDIC UNIVERSAL CARE REGIME

The Nordic universal care regime has been characterized by the extensive publicly financed care provision directed to all citizens (Anttonen and Sipilä, 1996; Sipilä, 1997). In Sweden as in the other Nordic countries, care for older people is underpinned by the normative ideal of public responsibility for care (Meagher and Szebehely, 2013). In contrast to many other European countries, grown-up children bear no legal responsibility for older parents (Szebehely and Trydegård, 2011). In the Nordic universal care regime eldercare is not only publicly financed, but also largely publicly provided, and high-quality services are available to all citizens according to need rather than ability to pay (Trydegård, 2012). This means that access to services is not means-tested, although there are a user fees. An important aspect of universalism is that services are affordable for the poor and attractive enough to be preferred by the middle class. Thereby the same services are directed towards and used by all social groups. A central aspect of the Swedish universal care regime is also that municipalities are highly independent, they collect taxes and organize the services. Universalism does not mean uniformity or sameness. In order to be attractive, services must be individualized, that is, adopted to individual situations, needs and preferences.

Universal policies generally aim to reduce gender and class inequalities. Universalism means that all citizens are entitled to the same rights irrespective of their class or labour market situation. By providing a wide range of public social services the Nordic welfare state has been regarded as the most 'de-familializing' (Esping-Andersen, 1999). Universal rights and universal care services have been considered the guarantee of women's right to paid work and to combine employment and care (Anttonen, 2002). Social policy and social care services have therefore been represented as the key to the gender equal social model (Kantola and Dahl, 2005). In a comparative perspective, the Nordic care regime can hence be defined as 'women-friendly' (Hernes, 1987).

Nevertheless, the distribution of resources and responsibility in eldercare - between the state, the family and the market - has changed in Sweden during the last decades. For example, the coverage has decreased, informal family care has increased and care is increasingly provided by private care companies. Scholars have argued that this development is threatening universalism (Brodin, 2005; Szebehely and Trydegård, 2011; Ulmanen, 2012; Vabø and Szebehely, 2012; Meagher and Szebehely, 2013). At the same time, it is important to bear in mind that universalism is a contested concept and it can be seen as an ideal type beyond reach -and as a matter of degree rather than a dichotomy (Anttonen et al., 2012). In this vein, it is possible to discern a trend of 'de-universalization' in the Swedish universal care regime. This trend will be dealt with later on in the article.

3. THE DEVELOPMENT OF ELDERCARE SERVICES: A HISTORICAL BACKDROP

In Sweden, the political discourse of the time after the second World War involved the argument that only public funding and public provision can guarantee equally good services to all social groups according to need and not purchasing power. Formal eligibility was not considered to be not enough, it was stressed that services have to be accessible, affordable and attractive - to gain and keep the support of the middle class. It was emphasized that if the same services are used by all social groups the quality will improve for all.

The development of municipal home care services in the beginning of the 1950s was an important step in the building of the Swedish welfare state. Home care services made it possible for frail older persons to stay at home without being dependent on their children. The initiative of home help for older people came from the voluntary sector: in Sweden the Red Cross started a pioneer project in 1950. A key shift came with the recognition of the 'principle of homecare' in public policy in 1957. Home care services represented individualized alternatives to the more standardized forms of care available in old-age homes and nursing homes. Home care was the first form of eldercare to be offered not only to the poor, but to all social groups. The services were affordable for the poor and attractive enough to be preferred by the middle class and in this sense home care became a universal welfare service. With the expansion of public care provision, the care for older people was no longer constructed as poor relief, but a citizen right. The association of residential care with its legacy of stigmatized poor relief also made home help a welcomed alternative and these services became widely used (Brodin, 2005; Szebehely and Trydegård, 2011).

The 'golden years' of the Swedish welfare state, the 1960s and 1970s, involved a great expansion of social care services and particularly home care services (Anttonen, 2002; Trydegård, 2012). Sweden had achieved a well-developed system of tax-funded eldercare services in 1980s (Meagher and Szebehely, 2013). Public elder care was not articulated as part of gender equality policies in the same way as childcare (Ulmanen, 2013). However, from a historical perspective, the build-up of public eldercare contributed to women's raising labour market participation. The employment rates among middle-aged women increased in Sweden parallel to the expansion of home help: between 1960 and 1996 the employment rate rose from 33 per cent to 80 per cent (Szebehely, 2003). In this perspective, the expansion of home care services clearly shaped middle-aged women's freedom of choice - to care or not to care.

The needs of older people and people with disabilities were recognized in the *Social Services Act* of 1982, still in force today. The act establishes the legal obligation of municipali-

ties to provide services for all residents according to need. The possibility of older people to stay in their ordinary living environment is a fundamental goal of the Social Services Act. Hence, the principle of homecare has been reinforced as opposed to residential care (Brodin, 2005). Later on, in 1993, the specific needs of people with severe disabilities were recognized in the *Act Concerning Support and Service for Persons with Certain Functional Impairments* (LSS). In contrast to the Social Services Act, the Disability Act focuses on promoting independent living and active participation in society.

The Community Care reform from 1992 (*Ädelreformen*) shifted the responsibility for nursing homes from the health care sector, administered and funded at the county council regional level, to the social care sector, administered and funded at the municipal level. The stated aim was to increase quality of life for older people by ‘demedicalizing’ care (Brodin, 2005). Nonetheless, the reform was implemented just as Sweden entered in deep recession and the focus shifted to its cost-saving potential. The effects of the retrenchment of the Swedish welfare will be discussed under the title ‘decline in eldercare services’.

4. CURRENT POLICIES AND ORGANIZATION OF ELDERCARE

Eldercare services are governed at three levels in Sweden: national, regional and local. The national government governs through legislation, policy plans, state subsidies and supervision through the Health and Social Care Inspectorate (IVO). Responsibility for most health and medical care services lies at the regional level. The overall responsibility for publicly financed eldercare services lies with local public authorities of the 290 municipalities. Municipalities are, hence, responsible for both home care services and nursing homes. As such, the above mentioned Community Care reform was an important turning point since nursing homes shifted from being a responsibility of the county councils to being a responsibility of the municipalities. The local authorities decide on tax rates and budgets, and they establish local objectives and guidelines. Following from this, there are great local variations (Szebehely and Jönsson, 2018).

All forms of eldercare, mainly home care and nursing homes, are covered by the same piece of legislation, the Social Services Act. This law ensures a general right to assistance if the needs cannot be met in any other way. According to this law, the services should be provided in a way that ensures a ‘reasonable standard of living’. The legislation does not specify ‘needs’ but there is a right to appeal to court if the individual is not satisfied with a decision. Eldercare services are granted following needs assessment which is carried out

by the local authorities. The needs assessor officer evaluates the needs and decides if a person is entitled to assistance, and if so, the type and amount of help (i.e. the hours of care in the case of home care). While services are universal they should also be individualized, adopted the individual needs and preferences of the person receiving care. However, the Social Services Act leaves the municipalities to interpret and define who is entitled to services and what their entitlements are. In other words, the right to be cared for is a matter of other's interpretations of the needs, not the older person's own subjective experience (Brodin, 2005; Ulmanen, 2013).

In contrast to the Social Security Act, the Disability Act confers specific and absolute rights to persons with certain extensive functional impairments. Local authorities are obligated to provide help and support to ensure 'good living conditions' - a more ambitious goal than set out for eldercare. Disabled people who qualify for the services under the Disability Act, and who need extensive help with basic needs, may be entitled to personal assistance which is co-funded by the state (Meagher and Szebehely, 2013).

The norm of universalism implies that services are not means-tested, but the older people receiving care services pay user-fees. Users pay the same fee to the municipality, disregarding whether they use publicly and privately run nursing homes or home care services. The fee is related to income (but not assets) and the amount of help provided, and in nursing homes users pay separately for food and housing. There is a maximum fee for care services, approximately €200/month. This is the same for home care and residential care. Low income pensioners are exempted from fees for home care and residential care (Erlandsson et al., 2013). Approximately 85 per cent of eldercare funding comes from municipal taxes, while another 10 per cent comes from national taxes. Hence, users pay only a small fraction of the cost, about 5-6 per cent (Szebehely and Trydegård, 2011).

The main eldercare services are home care and residential care. Home care services include household tasks, personal care, social support and help with medication and rehabilitation. On average, a home care user receives around seven hours of help per week (Szebehely and Trydegård, 2011), but the intensity varies greatly, going from once a month to several times a day and night. Home care is generally appreciated and used by all social groups, but in recent years there has been dissatisfaction with fragmented services for those with largest needs who require help many times a day. This groups of people would previously have been living in nursing homes, but the coverage of residential care has declined sharply in recent decades. Older people who are granted residential care today have greater care needs than before. It has been estimated that an older person in residential care receives on average 100hours of help per month (Ulmanen and Szebehely, 2015). Stays in nursing homes have become shorter and the median is 13 month. The Social Services Act stipulates that home care and residential care staff must have 'adequate skills' and

that the quality has to be good and ‘monitored on a regular basis’, but there are not specific prescription of staffing ratios (Erlandsson et al., 2013).

5. THE DECLINE IN ELDERCARE SERVICES

In the last decades there has been a marked decline in the coverage of eldercare services in Sweden. In 1980, 16 per cent of people 65 and over received needs assessed home care, compared to 9 per cent in 2012 (Meagher and Szebehely, 2013). During the same period, the coverage of home care services declined among people 80 years and over from 34 per cent to 23 per cent. Moreover, since the year 2000 every fourth residential care bed has disappeared and home care services have not compensated for the decline (Ulmanen and Szebehely, 2015). As the below table shows, the decline of eldercare is far-reaching.

Table 1. % of population 80+ receiving care services

	1960	1960	1960	1960	1960	1960
Home care	10	25	34	26	18	23
Residential care	20	28	28	22	20	14

Source: Ulmanen 2015, pp. 21

Eldercare has achieved lower priority at the municipal level since the 1990s when the government decided to change the structure of state grants to the municipalities, merging earmarked grants for specific activities into a single block grant (Meagher and Szebehely, 2013). Within this framework, the municipalities have been free to decide on the distribution of resources between different types of care (e.g. home-based eldercare or residential care) and between different social groups (e.g. older people, children, and people with disability). The result has been diminishing resources for eldercare. This development can be understood in the light of a stronger legislation in education and disability than in eldercare. A report from 2010 of the National Board of Health and Welfare concluded

that older people's need for care has been sacrificed while other groups' needs have been prioritized (NBHW, 2010). Notably, the decline is not linked to any legislative changes or shift in political intentions of national policy makers. But 'need' is an elastic concept and despite unchanged national universalistic principles there has been a tightened eligibility criteria in most municipalities. As such, in eldercare, the right care has becoming weaker.

Public eldercare is increasingly targeted at those who are most frail, with larger care needs (Rostgaard and Szebehely, 2012). The policy of 'deinstitutionalization' has contributed to the changing needs profile of home care clients; today a smaller proportion of older people receive more intensive care. Many older people who would have had a place in a nursing home before now live at home and get help many times a day and at night. As a result, an increasing proportion of home care workers' time is taken up with personal care rather than domestic tasks and social care (Meagher and Szebehely, 2013). One important change in the health care field, governed at the regional level, which has clearly affected the home care services, is the radical cut in the number of hospital beds since the early 1990s. This was an effect of the before mentioned Community Care reform. This reform resulted in that older people were more likely to be leaving hospitals with remaining care needs, which increased the demand for municipal eldercare services. This influenced the targeting of those with greatest needs (Szebehely and Trydegård, 2011).

Studies reveal that the declining coverage in eldercare services has had consequences in terms of re-familialisation. In contrast to many other European countries Swedish law does not attribute legal responsibility to the family to provide for older people's care needs or to contribute economically paying for services. While grown-up children bear no legal responsibility their contribution to eldercare is still extensive. A study by Ulmanen and Szebehely (2015) shows that family care has increased during the last 15 years among all social groups. However, family care remains more common among older persons with less education, and privately purchased services is more common among those with higher education. The authors argue that the dualisation of care challenges universalism. Additionally, even in Sweden more daughters than sons provide intensive as well as sporadic support, and working class daughters are the most affected by the cutbacks in eldercare and subsequent re-familialisation. At the same time, it is important to highlight that informal help and support provided by the family tends to be less intensive and more equally distributed in the family than in other European care regimes (Rodrigues et al., 2012). Even though coverage has diminished to the level of mid 1960s, eldercare is still generous in an international comparative perspective (Meagher and Szebehely, 2013). On the other hand, it should be underlined that the cutbacks in Swedish eldercare services have taken place in spite of the strong preference for public eldercare services over family care (Ulmanen, 2015).

6. MARKETIZATION: A TREND IN SWEDISH ELDERCARE

In Sweden as well as in other welfare states, the provision of eldercare services has been greatly influenced by the global wave of New Public Management (NPM) since the 1980s (Blomberg, 2004). This reform movement has favoured practices of the private business sector as a solution to a wide range of perceived problems of public sector service provision. NPM replaces the 'old' public administration model by models from the private sector. To increase efficiency and productivity, market inspired logics are introduced. Public organizations become 'business-like'. One example of the influence of NPM in Swedish eldercare is the shift from public to private providers (funding is still public). In contrast to the retrenchment, marketization was an intended political change. Legislative changes have opened up for private provision in both the home care sector and in residential care (Szebehely and Trydegård, 2011).

Out-sourcing through public procurement

The *Local Government Act* of 1991 made it possible for municipalities to out-source the provision of eldercare services to non-governmental actors, both for-profit and non-profit. Further, the *Public Procurement Act* (LOU), introduced in 1992 and emended in 2007, regulates the process of outsourcing through competitive tendering. Over the two last decades there has been a marked increase in privately provided eldercare in the main two services; home care and residential care. For instance, statistics show that today 24 per cent of all provided home care hours are privately provided, while 3 per cent were privately provided in 1993 (Erlandsson et al., 2013). In contrast to private for-profit providers, the growth in care provision by non-profit organizations has been very modest (Meagher and Szebehely, 2010). Outsourcing of eldercare services according to LOU has tended to favour larger companies (Meagher and Szebehely, 2013).

The customer choice model

Customer choice is today one of the most widely used political tools for spreading market practices in Swedish eldercare. It allows older people who have been granted the right to social services through needs-assessment to choose their provider of care services from a list of approved providers. All the providers that fulfil the requirements set out in the market entry requirements shall be approved. At the same time, the care providers are not guaranteed clients. Authorized private care providers compete with other public and pri-

vate eldercare units to provide care to individual ‘consumers’. The legislation introducing customer choice in Swedish eldercare, the *Act on System of Choice* of 2009 (LOV), was founded on strong hopes that older people’s right to choose service provider - and change if not satisfied - would strengthen the users’ voice and increase the quality of eldercare. The law also promoted a diversification of services adapted to the individual needs of all older people, for example different profiles such as languages directed to different groups of immigrant people, focus on people with dementia, etc. (Brodin and Peterson, 2018; Erlandsson et al. 2013).

The Act on System of Choice is also an attempt to break the oligopoly of the Swedish homecare market; a few large corporations dominate the private homecare sector, which makes it difficult for small private providers to enter the market (Meagher and Szebehely, 2013). With this new system small providers would then be able to take up the competition with large providers, for example by creating distinctive profiles of the services to attract specific group of clients. Customer choice has been represented as a way to increase gender equality as it was anticipated that more women would be encouraged to become ‘care entrepreneurs’ as the legislation would make it easier for small providers to obtain a foothold on the eldercare market (SOU, 2008). Many small companies have indeed entered the market. For example, in Stockholm 25 per cent of the providers had less than 15 clients in 2013. At the same time, studies indicate that small companies owned by women have problems surviving at the home care market (Brodin and Peterson, 2018)

The emergence of choice models has been an ideological decision rather than demanded by older people or their representative organizations (Szebehely and Trydegård, 2011). Consistent with the principle of local self-government, the LOV does not force the local authorities to implement customer choice in publicly funded eldercare. However, they have been encouraged to introduce customer choice through financial initiatives.

When it comes to marketization, there are great variations across the country. Customer choice is in use or will be implemented in approximately 61 % of Swedish municipalities (SALAR, 2016). The free choice system is used mainly in home care; only a few local authorities have introduced customer choice in residential care. While there are still many municipalities that do not have any private providers, Stockholm has been a forerunner in marketization and customer choice. For example, 72 per cent of all homecare hours in the city are provided by private provider (Socialstyrelsen, 2017).

Tax deduction for household services

A law relevant in the context of marketization is the *Act on Tax Deduction on Household Services* of 2007, often referred to as RUT in Swedish. The tax deduction was intensively

debated by social and political actors during many years before it was adopted by the centre-right government (Peterson, 2007). According to this reform, taxpayers under the age of 65 are entitled to deduct 50 per cent of the price of domestic services up to 25 000 SEK (approximately 2 500 EUR) per person per year, and tax payers over the age of 65 are entitled to deduct 50 per cent of the price of domestic services up to 50 000 SEK (approximately 5 000 EUR) per person per year. In both cases, the provider has to have a business tax certificate. The services can be provided in the purchaser's home or in a parents home and can include both household tasks and personal care. Access to the services covered by this legislation is not subject to needs assessment and hence all citizens can claim the tax deduction. However, the tax deduction intersects with needs assessed home care services as private home care providers can offer 'extra services'. In other words, private home care providers may offer users both needs assessed care and privately purchase but subsidized household services. Hence, users can buy supplementary services at the market to 'top up' the subsidised eldercare services they receive (Meagher and Szebehely, 2013; Erlandsson et al., 2013; Brodin and Anderson, 2017).

7. DILEMMAS AND CONSEQUENCES OF MARKETIZATION

With the marketization of eldercare services, older dependent people have become constructed not as 'citizens' but as 'consumers'. The policies have become more focused on individual freedom and individual choice, and hence older people are represented as rational consumers who can chose the best care services on the market. In this vein, eldercare also tends to be framed as a commodity rather than a public good. In a system where older people can 'top-up' the needs-assessed eldercare through subsidized household services bought at the market, older people with more economic resources are benefited. In contrast, older people with less resources will not be able to supplement the publicly financed eldercare. The choice model together with the tax deduction risk creating dual care systems, when older people with more economic resources get 'good care' by complementing with private services and other people only get the more restrictive and time-limited needs-assessed care. A study by Szebehely and Trydegård (2011) point out that a consequence of declining tax-funded home care services is that older persons with lower education increasingly receive family care, while those with higher education are more likely to buy private services. Further, the combination of income-related user fees, customer choice models and the tax deduction for household services has created

an incentive for high-income older persons to turn to the market instead of using public home care services. In this context, the Swedish home care, as a universal welfare service, is under threat. If public home care becomes dominated by groups with less education and lower incomes this can also jeopardise the quality of care in the future. Swedish home care services are still universal in an international comparative perspective, but in view of the changes in the most recent decades a de-universalization has taken place.

The implementation of customer choice model in Stockholm has led to new problems in terms of monitoring and control. Since this tool for marketization does not delimit the number of private home care providers in the system, there is over 130 home care companies to choose between in Stockholm (Brodin and Peterson, 2018). In this context, a deliberate choice is very difficult, not the least considering the situation of the older person who is in the situation of needing care. The older person is generally in a vulnerable position and often need care after an acute situation and hospitalization. The choice, however, can also be complicated for family members considering the number of providers and the often similar ways of marketing the care services. Continuity (the same personnel coming) is a central aspect of quality, and therefore very few actually chose to change providers (Erlandsson, et al., 2013). Although many people appreciate the possibility to choose providers, many would prefer to be able to influence the content of help (e.g. time, tasks etc.).

When services are outsourced, the municipalities must still monitor and control the care services and the management of the providers. The responsibility for the quality of care ultimately lies with the public authorities. With generous funding and a tradition of trust there has been very little regulation and control. Recent government policies have strengthened regulation and control and the scope of profit-making is being revised in a government commission. However, there is a dilemma here related to the tension between the control of the providers and the autonomy of care work. Extensive Nordic and international care research shows that care workers' decision latitude in order to meet the users' varying needs is crucial for quality care (Meagher and Szebehely, 2013). Stricter regulation may therefore be a threat to the quality of care. Experience from Anglo-Saxon countries points at several unintended consequences of stricter regulation (Braithwaite et al., 2007). One is that regulation becomes ritualised and therefore less effective: politicians respond to scandals by creating more and more rules so that they appear tough to the electorate; and managers and administrators learn how to get good results by managing the paperwork rather than the care process. Also Nordic studies stress the risk that stricter regulation focus on what is easy and possible to measure. Then, social aspects of care which are difficult to measure, like care relationships, are ignored and undervalued (Meagher and Szebehely, 2013). Additionally, while increased control and regulation has

become necessary this is both costly and time-consuming. Increased documentation and compliance demands can lead to more time spent on other tasks than care.

8. CHANGING CONDITIONS OF CARE WORK

As mentioned in the beginning, the Nordic universal care regime has often been defined as ‘women-friendly’. Extensive care provision for children and older people has been central to the Nordic model, and universal care services have been considered the guarantee of women’s right to take on paid work and to combine employment and care (Anttonen, 2002). However, this women-friendliness is challenged when it comes to women working in the public care sector. Studies demonstrate that when care goes public women still predominate in care work - now paid care work- and that eldercare is low paid and undervalued work (Trydegård, 2012; Stranz, 2013).

The nature of care work has changed since the introduction of home care as a universal service, moving towards a professionalization of care. In the 1950s the housewife served as a role model for homecare workers (Szebehely 1995; Szebehely, 2003; Trydegård 2005). Workers were not expected to have any formal training in care, but to have a ‘housewife’s commonsense’ and a will to help other people. The payment was based on the logic that home helpers were housewives complementing their husbands’ salaries with ‘pin money’. Hence, the work as home helper caring for older people was not considered a real profession. In the 1980s the issues of training and professionalization of care work emerged on the political agenda of public eldercare. Since then, there have been some efforts to professionalize home helpers through formal training programs. This became a means to improve the status of the workers and, in turn, increase the possibilities to recruit workers in this sector. The issue of educational training is still on the political agenda, as a strategy to higher the status and make the work more attractive, but also as a means to adapt the care workers’ skills to attending very and sick frail older people with great care needs.

At the same time, the organization of care work has changed during the last decades. Under the influence of New Public Management, the day-to-day care work has shifted from a more person-centred organizational model, under which each care worker was responsible for a small number of clients, toward a Taylorized ‘assembly-line’ model, under which a number of care workers jointly provide specific tasks to a larger number of clients. In this context, the work has become more focused on the specific tasks to be performed

within specific timeframes and the everyday care work is steered in advance by detailed schedules. The work tasks are laid down in contracts with tight timeframes and instructions as to how meet the quality criteria. As such, care work has become increasingly standardized, with rules laid down in manuals and regulated at an organizational level at a distance from both the care worker and the care recipient. These organizational changes have made more difficult the adaptation of the work to specific situations and needs that emerge. The influence of the care recipient and the care worker on what tasks should be done and how the help should be provided is being delimited. This rationalization of care has resulted in that a larger proportion of working time is required for tasks other than helping, such as planning and coordinating the work (Szebehely, 1995; Meagher and Szebehely, 2013).

Swedish studies have revealed various challenges when it comes to care work in the current eldercare system (Stranz, 2013; Szebehely, Stranz and Strandell, 2017). Key shifts have been pointed out as problematic for both care workers and care recipients, such as are the following:

More challenging mental and physical working conditions. The older people receiving help in their homes today have much greater care needs than before.

Detailed regulation, monitoring and minute-steered care undermine the professionalization of the care workers

Discrepancy between the needs of the care recipients and the help the caregivers are able to offer, given the strict time frames.

Likewise, Nordic research on care workers' experiences shows that when care work is split into small, time-limited units, this makes it very hard for care workers to adjust the care to the older persons' different and shifting needs. Additionally, care workers experience time pressures and constraints, an increased work-load and reduced opportunities to use their skills and knowledge (Trydegård, 2012). The current organization of the care work undermines workers' autonomy and possibility to give care according to their professional values.

Nordic research on everyday care has explored the preconditions for 'good care'. Three elements have been showed to be crucial for good quality care adapted to the older person's changing needs: 1) sufficient time; 2) continuity in the care relationship (limited number of recipients/worker) and; 3) discretion for care worker and care receivers, meaning power over one's own work or situation (Szebehely, 1995). Nordic research also stress the relationship between good working conditions for care worker and good care. As expressed by Trydegård (2012: 120): *The quality of care is closely related to the quality of work; care workers cannot provide good quality care unless they have reasonable working conditions.*

9. IN CONCLUSION

Care research carried out in the Swedish context has highlighted that social services for older people are important for society as a whole, not only for those using care services here and now, because care policies deal with risks related to both needing and giving care. In this perspective, Szebehely's (1995) research within the field of social work defines care services as a 'social infrastructure'. As Szebehely argues, three parties are involved in care for older people: a) the persons in need of care; b) their families and; c) paid care workers (in the formal or informal economy). These three groups, of whom the majority are women, live the consequences of changing public policies. In this vein, policies should be evaluated from an equality perspective regarding all three groups. In Sweden, the general decline of eldercare services, the marketization and the shifting organization of care work affect older people who need care, their families and paid care workers. The changes in the Swedish welfare state has implied a de-universalization, related to retrenchment, re-familiarization and privatization of care (through the tax deduction for household services). At the same time, Swedish eldercare continues to be generous and universal in an international comparative perspective. Overall, Swedish researchers continue to underline the importance of universal care services for gender and class equality. Care research on the dilemmas and challenges encountered in the Swedish eldercare system can hopefully inspire studies focusing on the possibilities and obstacles in advancing towards universal care services for older people in different contexts. Swedish care research also point at the importance of analysing the prospect of good care from the perspectives of older people, their families and care workers. Definitively, policy-makers need to start taking the issue of quality care and its links with good working conditions seriously.

REFERENCES

ANTTONEN, A., "Universalism and social policy: a Nordic-feminist revaluation", *Nordic Journal of Women's Studies*, Vol. 10, num. 2, 2002, pp. 71-80.

ANTTONEN, A., HÄIKIÖ, L. & STEFÁNSSON, K. (eds) *Welfare State, Universalism and Diversity*, Edward Elgar, Cheltenham, 2012.

ANTTONEN, A. and SIPILÄ, J., "European social care services: is it possible to identify models?", *Journal of European Social Policy*, Vol. 6, num. 2, 1996, pp. 87-100.

BLOMQVIST, P., "The choice revolution: Privatization of Swedish welfare services in the 1990s", *Social Policy and Administration*, Vol. 38, num. 2, 2004, pp. 139-155.

BRODIN, H., *Does Anybody Care? Public and Private Responsibilities in Swedish Elder-care 1940-2000*, PhD dissertation, Department of Economic History, Umeå University, 2005.

BRODIN, H. & ANDERSSON, L.F. (2017) *Hushållstjänster för äldre. En kartläggning och analys av samspelet mellan RUT-avdraget och den framväxande marknaden av hushållstjänster* [Household services for older people. A mapping and analysis of the interaction between the RUT-deduction and the growing market for household services], Arena Idé, Stockholm, 2017.

BRAITHWAITE, J., MAKKAI, T. & BRAITHWAITE, V.A. *Regulating aged care: Ritualism and the new pyramid*, Edward Elgar, Cheltenham, 2007.

BRODIN, H. & PETERSON, E., "Omsorgsföretagande i med eller motvind? Genusperspektiv på småföretagande i hemtjänsten i Stockholm" [Care companies in tail wind or headwind? Gender perspectives on entrepreneurship in home care in Stockholm], in SZEBEHELY, M. & JÖNSSON, H. (eds) *Äldreomsorger i Sverige, ett tema med variationer* [Eldercare in Sweden, a theme with variations], Gleerups, Malmö, 2018.

ERLANDSSON, S., STORM, P., STRANZ, A., SZEBEHELY, M. & TRYDEGÅRD, G.B., "Marketising trends in Swedish eldercare: competition, choice and calls for stricter regulation", in MEAGHER, G. & SZEBEHELY, M. (eds), *Marketisation in Nordic eldercare: a research report on legislation, oversight, extent and consequences*, Department of Social Work, Stockholm University, 2013, pp. 23-83.

ESPING-ANDERSEN, G., *Social foundations of post-industrial economies*, Oxford University Press, Oxford, 1999.

HERNES, H., *Welfare state and woman power. Essays in state feminism*. Norwegian University Press, Oslo, 1987.

MEAGHER, G. & SZEBEHELY, M., "Private financing of eldercare in Sweden: Arguments for and against", Institute for Futures Studies, Stockholm, Working Paper 1, 2010.

MEAGHER, G. & SZEBEHELY, M. (2013) "Long-Term Care in Sweden: Trends, Actors, and Consequences", in RANCI, C. & PAVOLINI, E. (eds) *Reforms in Long-Term Care Policies in Europe. Investigating institutional change and social impacts*, Springer, New York, 2013, pp. 55-78.

NBHW, *Lägesrapport 2010* [Status report 2010], Socialstyrelsen, Stockholm, 2010.

KANTOLA, J. & DAHL, H.M., "Gender and the state: From differences between to differences within", *International Feminist Journal of Politics*, Vol. 7, num. 1, 2005, pp. 49-70.

PETERSON, E., *Beyond the 'women-friendly' welfare state: Framing gender inequality as a policy problem in Spanish and Swedish politics of care*, PhD dissertation, University Complutense of Madrid, Madrid, 2011.

RODRIGUES, R., HUBER, M. & LAMURA, G., *Facts and figures on healthy ageing and long-term care*, European Centre for Social Welfare Policy and Research, Vienna, 2012.

ROSTGAARD, T. & SZEBEHELY, M., “Changing policies, changing patterns of care: Danish and Swedish home care at the cross roads”, *European Journal of Ageing*, Vol. 9, 2012, pp. 101-109.

SIPILÄ, J., *Social Care Services. The key to the Scandinavian Welfare Model*, Aldershot, Avebury, 1997.

SOCIALSTYRELSEN, *Statistik om äldre och personer med funktionsnedsättning efter regiform 2016*, 2017. <http://www.socialstyrelsen.se/publikationer2017/2017-2-13>.

SOU 2008:15, LOV att välja - lag om valfrihetssystem [Act of Free Choice Systems].

STRANZ, A., *Omsorgsarbetets vardag och villkor i Sverige och Danmark. Ett feministiskt kritiskt perspektiv* [Everyday organization and conditions of care work in Sweden and Denmark], PhD dissertation, Department of Social Work. Stockholm University, Stockholm, 2013.

SZEBEHELY, M., *Vardagens organisering. Om vårdbiträden och gamla i hemtjänsten* [The organization of everyday life. On care assistants and older people in home care], Arkiv förlag, Lund, 1995.

SZEBEHELY, M., *Hemhjälp i Norden - Illustrationer och reflektioner* [Home care in the Nordic countries - Illustrations and reflections], Studentlitteratur, Lund, 2003.

SZEBEHELY, M. & TRYDEGÅRD, G.B., “Home care in Sweden: A universal model in transition”, *Health and Social Care in the Community*, Vol. 20, num. 3, 2011, pp. 300-309.

SZEBEHELY, M., “Care as employment and welfare provision - Child care and elder care in Sweden at the dawn of the 21st century”, in DAHL, H.M. & RASK ERIKSEN, T. (eds) *Dilemmas of care in the Nordic welfare state: Continuity and change*. Aldershot, Ashgate, 2005, pp. 80-100.

SZEBEHELY, M. & JÖNSSON, H., *Äldreomsorger i Sverige, ett tema med variationer* [Eldercare in Sweden, a theme with variations], Gleerups, Malmö, 2018.

SZEBEHELY, M., STRANZ, A., & STRANDELL, R., *Vem ska arbeta i framtidens äldreomsorg?* [Who will work in eldercare in the future?], Research Report 2017:1, Department of Social Work, Stockholm University, Stockholm, 2017.

SZEBEHELY, M. & ULMANEN, P., *Åtstramningens pris. Hur påverkas de medelålders barnen av äldreomsorgens minskning?* [The cost of austerity. How are middle-aged sons and daughters effected by the retrenchment in eldercare?] Kommunal, Stockholm, 2012.

TRYDEGÅRD, G.B., “Care work in changing welfare states: Nordic care workers’ experiences”, *European Journal of Ageing*, Vol. 9, 2012, pp. 119-129.

ULMANEN, P., “Working Daughters: A Blind Spot in Swedish Eldercare Policy”, *Social Politics*, Vol. 20, num. 1, 2013, pp. 65-87.

ULMANEN, P, *Omsorgens pris i åtstramningstid. Anhörigomsorg för äldre ur ett köns-
perspektiv* [The cost of care in times of austerity. Family care from a gender perspective],
Phd. Dissertation, Department of Social Work, Stockholm University, Stockholm, 2015.

ULMANEN, P. & SZEBEHELY, M., “From the state to the family or to the market?
Consequences of reduced residential eldercare in Sweden”, *International Journal of Social
Welfare*, Vol. 24, num. 1, 2015, pp. 81-92.

VABØ, M. & SZEBEHELY, M. “A caring state for all older people?”, in Anttonen, A.,
Häikiö, L. & Stefánsson, K. (eds) *Welfare State, Universalism and Diversity*, Edward Elgar,
Cheltenham, 2012, pp. 121-143.

ELIN PETERSON

Institutionen för Socialt Arbete

Stockholm University

elin.peterson@socarb.su.se

LA ATENCIÓN A LA DEPENDENCIA EN EL MODELO DE BIENESTAR LIBERAL: CASOS DE IRLANDA Y REINO UNIDO

SONIA DE PAZ COBO

Universidad Rey Juan Carlos

Dep. Econ. Aplicada I e Historia e Instituciones Económicas (y Filosofía Moral)

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 1/11/2017

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. LOS CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN EN IRLANDA. 3. LOS CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN EN REINO UNIDO. 4. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: Como es bien conocido, el estado de bienestar se preocupa de que todos los ciudadanos tengan cubiertas sus necesidades básicas, a cualquier edad y ante cualquier circunstancia, si bien existen distintos modelos en la consecución de su propósito. Sin embargo, no todas las aproximaciones a la concepción de ese término son iguales, existiendo distintas visiones según el país o la zona geográfica. El objetivo de este artículo es el de describir las principales características de los distintos servicios ofrecidos a la dependencia mediante los llamados cuidados de larga duración en Irlanda y Reino Unido, países del modelo liberal de bienestar.

ABSTRACT: As it's well known, the welfare state cares for all citizens have their basics needs covered, at any age and in any circumstances; there are anyway different models in prosecuting the target. Not all the approaches to the concept of the system are although si-

milar, with different visions depending on the country or geographical area. The objective we follow with the present paper is describing the main features of the different services that the Republic of Ireland and the United Kingdom, two of the so-called liberal welfare system, offer to their citizens in several aspects of long term care assistance.

PALABRAS CLAVE: Dependencia, cuidados de larga duración, *long term care*, modelo de bienestar liberal.

KEY WORDS: Dependence, long-term care, liberal welfare model.

1. INTRODUCCIÓN

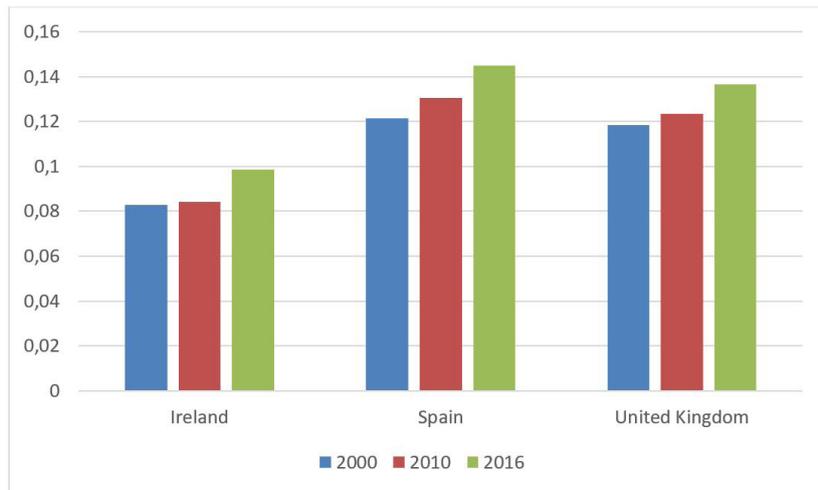
La atención a la dependencia, o los también llamados cuidados de larga duración (LTC, de sus siglas en inglés, *Long Term Care*), tienen como finalidad promover la autonomía personal, atendiendo las necesidades en la realización de las actividades básicas de la vida diaria de la población, mejorando la calidad de vida, con el objetivo de facilitar la vida autónoma en su entorno habitual. Como es bien conocido, existe una fuerte relación entre edad y dependencia, como ponen por ejemplo de manifiesto (Walker, A., 1982) o más recientemente (Santacreu, A. M., 2016); así, uno de los efectos del cambio demográfico que están sufriendo los países desarrollados será el aumento de tales necesidades.

Distintos estudios analizan las diferencias y similitudes de los diferentes sistemas de atención a la dependencia en Europa; por ejemplo, (Rodríguez Cabrero y Marbán, 2013) diferencian cuatro modelos, en función de su organización general, sistemas de financiación y prestaciones entre otros. Dentro de los diversos modelos de bienestar que se desarrollan, se articula dicha atención de diferente manera, siendo el objetivo de este artículo el de describir cómo se plantean dichos cuidados en Irlanda y Reino Unido, países pertenecientes al llamado modelo de bienestar liberal.

Como características de ambos sistemas, es importante destacar su carácter asistencial, financiado mediante impuestos generales y el copago de los beneficiarios. La gestión se divide entre los servicios de salud nacionales, y la gestión de las Administraciones públicas. Destacamos la elevada libertad y responsabilidad del individuo a la hora de prever y organizar sus necesidades tanto presentes como futuras y el apoyo que recibe el cuidador, algo que lo hace muy distinto del sistema al que estamos acostumbrados en la Europa mediterránea.

Antes de profundizar en los distintos servicios ofrecidos, se muestra un breve excursión demográfico, para situar la población de referencia. El gráfico 1 recoge el porcentaje de población de 65 años o más edad, respecto al total de población, tanto en los países analizados como en España, con el fin de observar su diferencia. Cabe destacar que mientras España es uno de los países más envejecidos del mundo (López y de Paz, 2010), Irlanda se encuentra entre los países con menor número de personas mayores de Europa (Eurostat 2016).

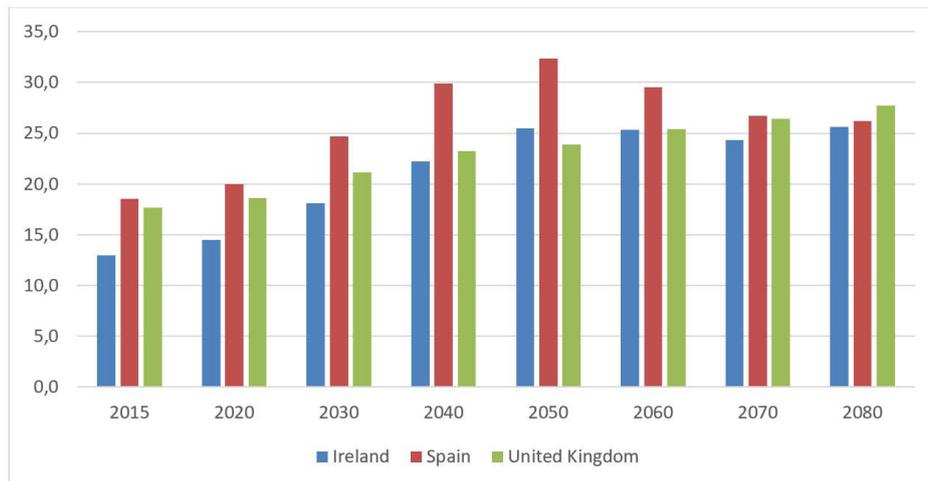
Gráfico 1. % de población de 65 o más edad sobre el total de la población a 1 de enero



Fuente: Elaboración propia. Eurostat. (2017)

Como se puede observar en el gráfico 2 de proyecciones demográficas (Eurostat 2016), se prevé que la población de mayor edad en los próximos años aumente considerablemente o incluso se duplique, lo que sin duda supondrá un fuerte incremento de las necesidades por este tipo de cuidados de la población en dichos países.

Gráfico 2. Proyección del % de población de 65 o más edad sobre el total de la población a 1 de enero



Fuente: Elaboración propia a partir de Projected demographic balances and indicators. Eurostat. (2017)

Pero existen ciertas diferencias en la percepción que los individuos tienen de los servicios recibidos en sus respectivos países; así, del análisis de la Encuesta Europea sobre Calidad de Vida de Eurofound (EQLS 2012), se obtiene que la calidad de LTC, valorada en una escala de 0 a 10, tiene una puntuación media de 5,4 y 5,8 en Irlanda y Reino Uni-

do (RU) respectivamente. Como comparación, conviene señalar que España obtiene una puntuación media del 6,2 en la misma encuesta. En relación con el grado de dificultad encontrado a la hora de recibir cuidados de larga duración, se distingue en dicha encuesta entre las dificultades provocadas por el coste, la disponibilidad, el acceso y la calidad. En cuanto al coste, cabe destacar que el 46,2% de los que respondieron en RU afirmaron no tener ninguna dificultad en este sentido, mientras que un menor valor, 37,7%, se sitúa en Irlanda. Muchas dificultades declaran un 33,8% y un 24,6% en Irlanda y RU, respectivamente. En el análisis de las dificultades por disponibilidad, se obtienen valores similares en ambos países, rondando el 40% los que admiten no tener ninguna dificultad. Es destacable el 33,8% que declara tener muchas dificultades en Irlanda, frente al 21% en RU. En cuanto al acceso, se dan valores similares tanto entre los que declaran tener muchas dificultades (12,7% en Irlanda, 14,3% RU), como entre los que declaran no tener ningún tipo de dificultad (52,2% y 54,7%, respectivamente).

Y, por último, en la dificultad percibida por la calidad de los servicios, el 61,8% de los encuestados en Irlanda declara no tener ninguna dificultad, mientras que en RU es el 54,7%. Muchas dificultades lo señalan el 11,5% de los irlandeses y el 12,7 en RU.

2. LOS CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN EN IRLANDA

El objetivo principal de los LTC es que la mayor parte de los que necesitan tales cuidados continúen viviendo en el hogar. Esto cuidados se regulan bajo la Ley de salud de 2007 (Health Act 2007), con reglamento en 2009 y con Ley de discapacidad de 2005 (Disability Act 2005).

Los LTC son atendidos desde diferentes planes de actuación, siendo los principales:

- a. Sistema de cuidado en el domicilio
- b. Sistema de apoyo de enfermería
- c. Acuerdo de alojamiento en vivienda particular

a. Sistema cuidado en el domicilio

Este plan tiene como objeto apoyar a las personas para que sigan viviendo en su comunidad; es un sistema administrativo, es decir, no está establecido en la ley, y no existe un derecho automático al régimen. Es operado por la Dirección del Servicio de Salud, HSE, de sus siglas en inglés *Health Service Executive*.

Pretende ayudar a las personas que necesitan un apoyo considerable, entre medio y alto, para continuar viviendo en su hogar independientemente. Cada área del HSE se responsabiliza de la operativa del sistema dentro de los recursos asignados para él en esa área, lo que puede ocasionar que el nivel de servicio o apoyo recibido puede variar en diferentes partes del país en función de la población local, sus necesidades individuales, de quién está disponible para prestar servicios, y de la demanda del plan. En un sistema que no se encuentra disponible en todas las áreas del país.

La ayuda disponible, en el marco del régimen, puede oscilar entre los 350€ y 500€ por semana, dependiendo de las necesidades individuales.

b. Sistema de apoyo de enfermería

Brinda apoyo financiero a las personas que necesitan cuidado de enfermería a largo plazo. El esquema es operado por el HSE, y cubre residencias de mayores tanto públicas como privadas y de organismos de voluntariado, siempre que se encentren entre los concertados.

Es necesaria la realización una evaluación financiera, con valoración de ingresos y activos, que los examinará para determinar el importe de contribución a la atención. El HSE pagará el saldo restante. Así, por ejemplo, si el coste de la atención fuese de 1000€ y la contribución semanal del beneficiario fuese de 300€, el HSE pagaría el saldo semanal de 700€. El beneficiario aportará el 80% de sus ingresos y el 7,5% del valor de cualquier activo, por año. Sin embargo, los primeros 36 000€ de sus activos, o 72 000€ si convive con pareja, no se tendrán en cuenta en la evaluación financiera. La residencia habitual solo se incluirá durante los primeros 3 años del tiempo de atención, lo que significa que se pagará una contribución del 7,5% en base a la residencia principal por un máximo de tres años.

c. Acuerdo de alojamiento en vivienda particular

El HSE puede acordar el alojamiento en viviendas privadas, cubriendo la totalidad o parte de los costes, con la comprobación inicial que la casa es adecuada para la persona, y que el cabeza de familia es una persona apta para prestar tales cuidados, debiendo proporcionar alimentos adecuados y suficientes, nutritivos y variados, y una asistencia adecuada, teniendo en cuenta las necesidades de la persona.

El HSE pagará al dueño de la vivienda una cantidad no superior a la mitad de la cantidad semanal de la pensión del Estado (no contributiva) pagadera en ese momento. Además, la persona alojada debe pagar una cantidad acordada con el HSE y el cabeza de familia. La pensión estatal (no contributiva) es un pago para personas mayores de 66 años, que no reciben una pensión estatal contributiva, o que solo reciben una pensión contributiva reducida. (En la actualidad el importe máximo para personas entre 66 años y menos de 80 es de 222€ a la semana; para los mayores de 80 años es de 232€).

d. Otras

Existen otros sistemas, como por ejemplo el subsidio del cuidador, que ofrecen atención y apoyo; sufragar el pago a personas de bajos ingresos que cuidan de un individuo que necesita atención debido a su edad, discapacidad o enfermedad (incluida la enfermedad mental). Es necesario que el cuidador no tenga un trabajo remunerado, ni tampoco por cuenta propia. Tampoco puede asistir a cursos de formación o cursos de educación fuera del hogar durante más de 15 horas a la semana.

Se establece una evaluación financiera, en la cual los primeros 332,50€ del ingreso bruto semanal no se tienen en cuenta, o si la persona está casada, o cohabita en pareja, los primeros 665€ de su ingreso bruto semanal. Para los cuidadores de menos de 66 años la cuota recibida máxima semanal es de 204€ por cuidado de una persona, y 306€ para 2 o más personas. Si el cuidador supera los 66 años, las cantidades aumentan a 242€ y 363€ respectivamente. Existe una ayuda adicional, si el cuidador tiene a su cargo algún hijo dependiente.

Los cuidados por descanso permiten que el cuidador pueda disfrutar de cortos periodos de descanso, por ejemplo, durante una noche, o incluso periodos más extensos, como por ejemplo unas vacaciones.

Estos cuidados son prestados en algunos casos por el HSE y en otros por organizaciones de voluntariado locales o nacionales. Su organización se realiza a través del servicio de enfermería de salud pública o médico de familia (GP), y los gastos son financiados por las áreas HSE locales sin coste para los individuos.

Dentro de este punto destaca la Red Nacional de Intercambio de Hogares para interrupciones cortas; asociación de personas y organizaciones dedicadas a utilizar, promover y proporcionar servicios basados en la familia de acogida.

3. LOS CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN EN REINO UNIDO

La atención a la dependencia en RU se desarrolla mediante la atención de cuidados de larga duración (LTC) bajo la Ley de Cuidados (Care Act 2014), que amplía la cobertura de las necesidades de cuidado, e introduce el “principio de bienestar” para sustentar el sistema de atención y apoyo. Las autoridades locales quedan obligadas a proporcionar y organizar servicios que favorezcan y ayuden a que las personas continúen viviendo en su residencia, o entorno, desarrollando los servicios de atención y apoyo necesarios, con el objetivo de cubrir sus necesidades. La forma en que las personas reciben estos servicios ha cambiado para ser más consistente en todo el país. Las autoridades locales deben asegurarse de que las personas puedan obtener la información y el asesoramiento que necesitan, para de esta manera tomar las mejores decisiones.

La Ley de Cuidados reforma el sistema de financiamiento para la atención y el apoyo, mediante la introducción de un límite en los costes de atención en los que las personas incurrirán a lo largo de su vida, entrando en vigor a partir de abril de 2020. Se prevén, de esta manera, acuerdos de pago aplazados, los cuales evitarán que las personas tengan que vender sus viviendas para pagar por su cuidado en un futuro (plan universal de pagos diferidos).

Reino Unido es uno de los pocos países europeos que se ha anticipado a los efectos del envejecimiento demográfico, y por consiguiente a la atención de la dependencia, con la entrada en vigor de la Ley del trabajo y la Familia, (Work and Families Act 2006). Bajo esta Ley, los cuidadores tienen derecho a un trabajo flexible, o al cambio de horarios, tiempos o lugares, partiendo de la idea de que los dos grupos, cuidadores y personas dependientes, tienen las mismas necesidades y los mismos obstáculos (Eurofound 2015).

Existen distintos sistemas de cuidado y apoyo ofrecidos desde los servicios públicos de salud (NHS, de las siglas en inglés del *National Health Service*), organizados en las distintas regiones históricas de RU (Inglaterra, Escocia, Gales e Irlanda del Norte), destacando las siguientes:

- a. Atención médica continua
- b. Cuidado de enfermería

Se fija la necesidad de una evaluación inicial para los adultos con necesidades de atención y apoyo, identificando cómo las necesidades de la persona afectan a su capacidad y a su bienestar. Las autoridades locales tienen el deber también de llevar a cabo la evaluación de los cuidadores, cuando un cuidador parezca necesitar apoyo.

Existe la llamada Comisión de Calidad de Cuidado (CQC), de sus siglas del inglés “*Care Quality Commission*”, que es la encargada de regular la atención recibida, ya sea proporcionada por el NHS, autoridades locales, empresas privadas u organizaciones de voluntariado.

a. Atención médica continua (NHS continuing healthcare)

Es un cuidado gratuito, para adultos, fuera del hospital, organizado y financiado por el NHS. Ofrece atención y apoyo para satisfacer las necesidades evaluadas, sin coste. Se ofrece tanto en el hogar, como en entornos regulados. Para jóvenes y niños existe un servicio similar.

Debe ser evaluado por un equipo multidisciplinar de profesionales, formado por un mínimo de dos profesionales de la salud que ya estén involucrados en el cuidado del interesado. Se fija un tiempo medio aproximado para la evaluación de 28 días.

La evaluación del equipo considerará las siguientes necesidades: comportamiento, comprensión, comunicación, necesidades psicológicas, movilidad, incontinencia, respiración, control de los síntomas mediante terapias y medicamentos, estados alterados de conciencia y otras necesidades significativas. A estas necesidades se les da una puntuación marcada como “prioridad”, “grave”, “alto”, “moderado”, “bajo” o “no necesita”. Si la persona evaluada tiene al menos una necesidad prioritaria, o necesidades graves en al menos dos áreas, debe ser cubierto con este tipo de atención. También puede ser atendido bajo distintas necesidades. Las necesidades y los servicios de apoyo ofrecidos deben revisarse dentro de los tres meses desde su puesta en funcionamiento, y posteriormente por lo menos anualmente.

Si la persona evaluada no puede ser atendida bajo este sistema, pero se considera que requiere atención, recibirá el apoyo necesario bajo otro sistema, como por ejemplo los cuidados de enfermería financiada.

Existen dos vías de acceso al servicio; una rápida, en la que la evaluación se realiza en un plazo que no excede las 48 horas, y otra estándar. Según datos del NHS, en 2016 fueron atendidos 58 723 individuos por el sistema estándar del NHS, lo que equivale a 127 individuos de cada 100 000 individuos mayores de edad, y 17 116 por la vía rápida del sistema, lo que equivale a 37 individuos de cada 100 000 individuos mayores de edad. (<http://www.content.digital.nhs.RU/catalogue/PUB23868/nhs-chc-eng-q3-2016-17-rep-V2.pdf>).

b. Cuidado de enfermería (NHS funded nursing care)

Los cuidados de enfermería son proporcionados desde 2007 por enfermeras habilitadas, en hogares de cuidado, e incluyen la planificación, supervisión y la atención de enfermería directa. El NHS contribuirá con una tarifa única directamente al hogar de cuidado por los costes de la atención, siendo en Inglaterra

para el periodo comprendido entre 2015 y 2016 de £112,00 por semana (tarifa estándar), si bien pueden producirse pequeñas diferencias a lo largo del territorio. Todos los solicitantes deberán ser evaluados, para de esta manera conocer plenamente las necesidades y podrá acceder a dicho servicio toda persona que no pueda ser atendida bajo la atención médica continua y resida en un hogar de cuidado de enfermería.

Otro importante sistema de atención y cuidado a la dependencia es el ofrecido por los Servicios Sociales. Los servicios de atención y apoyo suelen incluir equipos para mejorar la independencia, ayuda en el hogar, apoyo y actividades en la comunidad (asistencia al trabajo, a la iglesia, a otras actividades en la comunidad), centros de día, adaptaciones del hogar, atención residencial, apoyo financiero o apoyo para cuidadores, entre otras fórmulas.

El cuidado a domicilio no debe confundirse con el cuidado recibido de familiares o amigos sin el correspondiente pago. Dicho cuidado puede cubrir el cuidado personal, como lavar o vestirse, el cuidado doméstico, cocinar, enfermería y atención médica, o simplemente compañía, y puede ser muy flexible, desde 15 minutos diarios, hasta 24 horas al día.

Estos servicios, conocidos como “servicios de apoyo a la vida”, también pueden incluir ayuda financiera, para medicamentos, defensa, apoyo social o un lugar para vivir en una familia que cuidará de la persona, conocido como “servicios de vida compartida”.

Los servicios proporcionados por las autoridades locales pueden ser financiados total o en parte por ellas, o también a través de pagos directos de la persona atendida.

Organizaciones benéficas como Age UK y Carers Trust proporcionan servicios de ayuda a domicilio y asistencia doméstica; Carers Trust apoya a los cuidadores dándoles un descanso de sus responsabilidades de cuidado a través de los servicios de atención domiciliaria. Las enfermeras de Marie Curie ofrecen apoyo práctico y emocional para las personas cerca del final de sus vidas en sus propios hogares.

También existen hogares residenciales de cuidado permanente, que pueden ser de propiedad privada o dirigidos por organizaciones benéficas u organismos locales. Algunos serán hogares de cuidado pequeños, basados en viviendas domésticas, mientras que otros serán grandes centros residenciales.

Se establece también un apoyo al cuidador, si bien se define como cuidador a alguien que ayuda a otra persona, generalmente un pariente o amigo, en su vida cotidiana; no es lo mismo que alguien que provee cuidado profesionalmente, o a través de una organización de voluntariado. La Ley de Cuidados además establece los derechos legales de los cuidadores, a la evaluación y apoyo; se refiere principalmente a cuidadores adultos que están cuidando a otro adulto. Con anterioridad a dicha Ley, los cuidadores no tenían derecho a recibir apoyo, aunque las autoridades locales podían proporcionarlo.

La Ley de Cuidados otorga a las autoridades la responsabilidad de evaluar la necesidad de apoyo de los cuidadores. Si tanto el cuidador como la persona atendida están de acuerdo, se puede realizar una evaluación conjunta de las necesidades. Hay que destacar que se establece que, si apoyar a un cuidador implica proveer cuidado a la persona que está siendo atendida, y la autoridad local cobra por ese tipo de cuidado, la autoridad debe llevar a cabo una evaluación financiera de la persona que está siendo atendida.

En relación con la financiación es necesario señalar que la mayoría las personas que reciben atención deben pagar al menos una parte del cuidado, e incluso algunos pueden llegar a pagar el importe total. De esta manera, las autoridades locales cubren parte o incluso la totalidad del coste de la atención, pero la financiación recibida se somete a la evaluación de los recursos: el importe recibido está en función de las necesidades, los ingresos y/o bienes del perceptor y del nivel, tipo de atención y apoyo que necesita. Existen otras fuentes de financiación, como las ayudas de organizaciones benéficas respaldadas por el gobierno.

Las autoridades locales no financian los servicios de atención a aquellos con rentas y/o propiedades mayores a £23 250 (las cifras se revisarán a partir de abril de 2020).

Los organismos locales deben ofrecer la oportunidad de aplazar/diferir el pago si se cumplen ciertos requisitos; es decir, si no se dispone de suficientes ingresos para cubrir los honorarios del cuidado (importe inferior a £23 250). Los ahorros no deben incluir el valor de la vivienda de residencia, pero sí el importe en cuentas bancarias. La autoridad local, llegado el caso, podría establecer una “carga legal” (similar a una hipoteca) a la propiedad, para posteriormente hacer frente a los honorarios de cuidado. La capacidad de pago se basa en los ingresos menos un conjunto de “subsidio de renta disponible” (actualmente £144 por semana).

Planificar las necesidades futuras de atención o cuidado no es una tarea fácil, ya que estimar el tiempo que se requerirán, o el tipo de atención, es incierto. La Ley de Cuidados establece que, a partir de abril de 2020, se fije un tope en los costes soportados por el dependiente, lo que implica que, una vez alcanzado dicho importe, las autoridades locales se deben hacer cargo del coste de las necesidades de atención, si bien no cubrirían los costes de la vida diaria.

Entre el 1 de abril de 2015 y el 31 de mayo de 2016 se presentaron 1 811 000 solicitudes nuevas al programa de Apoyo a Corto y Largo Plazo en Reino Unido, SALT, (Short and Long Term Support), (<http://www.content.digital.nhs.RU/catalogue/PUB23868/nhs-chc-eng-q3-2016-17-rep-V2.pdf>). El 28% de ellas procedían de personas de entre 18 y 64 años, y el 72% restante, de personas de 65 años o más años. Se ofrecieron 245 000 casos completos de apoyo a corto plazo, para mejorar la independencia, y 873 000 personas recibieron apoyo a largo plazo en el periodo estudiado.

El total de los gastos corrientes brutos de los servicios sociales entre 2015 y 2016 es un 18 por ciento mayor que entre 2005 y 2006, ascendiendo a £16,97 miles de millones en

2015-2016. De ellos, £13,06 miles de millones se dedicaron a atención a largo plazo (77% del gasto corriente), £554 millones a atención a corto plazo (3% del gasto corriente bruto) y los restantes £3,36 miles de millones (20% del gasto corriente bruto) a otros gastos sociales.

El coste medio de la atención por adulto y semana fue £716 para el cuidado residencial a largo plazo y £596 para cuidados de enfermería a largo plazo. El coste medio de los servicios de atención domiciliaria proporcionados internamente fue de £30,75 por hora y el cuidado domiciliario proporcionado externamente fue de £14,28 por hora, en el periodo considerado.

4. BIBLIOGRAFÍA

Eurofound (2015). *Working and caring: Reconciliation measures in times of demographic change*. Publications Office of the European Union, Luxembourg.

Comisión Europea (2016). *Joint Report on Health Care and Long-Term Care Systems and Fiscal Sustainability*. Volume 1. Economic and Financial Affairs Economic Policy Committee institutional paper, nº 37.

LOPEZ, E., DE PAZ, S., (2010). El envejecimiento de la población y la Ley de Dependencia. *Diario La Ley*, nº7475.

RODRÍGUEZ, G., MARBÁN, V., (2013). La atención a la dependencia en una perspectiva eu-ropea: de la asistencialización a la cuasi-universalización. *Los Estados de bienestar en la encrucijada: políticas sociales en perspectiva comparada*. Madrid, Editorial Tecnos.

SANTACREU, A. M., (2016). Long-run Economic effects of change in the age dependency ratio. *Federal Reserve Bank of St. Louis*, nº17.

WALKER, A., (1982). Dependency and Old Age. *Social Policy & Administration*, 16:115-135.

Referencias bibliográficas digitales

<http://www.content.digital.nhs.RU/catalogue/PUB23868/nhs-chc-eng-q3-2016-17-rep-V2.pdf>

SONIA DE PAZ COBO

Universidad Rey Juan Carlos

Dep. Econ. Aplicada I e Historia e Instituciones Económicas (y Filosofía Moral)

@SoniadePaz_urjc

CLAVES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA EN ITALIA: DISCAPACIDAD Y EDAD AVANZADA DE LA PERSONA NO AUTOSUFICIENTE¹

MARÍA DEL MAR HERAS HERNÁNDEZ

Profesora Titular de Derecho civil

Universidad Rey Juan Carlos

“Obviamente, debido a mi discapacidad, necesito ayuda. Pero yo siempre he tratado de superar las limitaciones de mi condición y llevar una vida lo más completa posible. He viajado por todo el mundo, desde la Antártida hasta la gravedad cero”.

Stephen William Hawking

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 31/10/2017

SUMARIO: 1. OBJETIVOS. 2. EL ESCENARIO DE LA PROTECCIÓN A LAS PERSONAS CON FALTA DE AUTONOMÍA EN ITALIA: HACÍA UNA SOCIEDAD MÁS ANCIANA Y MÁS POBRE. 3. IDENTIFICACIÓN DE LAS SITUACIONES DE DEPENDENCIA: PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y NECESIDAD DE APOYO Y MAYORES NO AUTOSUFICIENTES: LA LEY 104/92. 4. PRINCIPIOS DE ESTA PROTECCIÓN. 5. DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD. 6. SOLICITUD, PROCEDIMIENTO Y EVALUACIÓN DE LA SITUACIÓN DE DEPENDENCIA. 7. UN SISTEMA DE APOYOS CON VOCACIÓN DE UNIVERSALIDAD. 8. LOS SERVICIOS

.....

1 Este trabajo se enmarca en el Proyecto de Investigación financiado por MINECO: DER2014-58040-R, Convocatoria de Retos Sociales 2014, Investigadora Principal, María Luisa Molero Marañón, Catedrática de Derecho del Trabajo y Seguridad Social, Universidad Rey Juan Carlos. Es el resultado de una breve estancia de investigación en la Universidad de Siena, *Dipartamenti di Giurisprudenza*, al que agradezco su colaboración y disponibilidad.

ASISTENCIALES Y PRESTACIONES ECONÓMICAS A FAVOR DE LA PERSONA ANCIANA NO AUTOSUFICIENTE. 9. UN MODELO TRADICIONAL BASADO PREDOMINANTEMENTE EN LOS CUIDADOS FAMILIARES Y EL PAPEL DESEMPEÑADO POR EL COLABORADOR DOMÉSTICO. SU PERFIL. 10. FINANCIACIÓN. 11. LA PREVISIÓN PRIVADA DE LA DEPENDENCIA: EL ASEGURAMIENTO DEL RIESGO DE PRESTACIÓN DE CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN. 12. VALORACIÓN FINAL. BIBLIOGRAFÍA.

RESUMEN: La Ley italiana 104/1992 *per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate* articula un sistema de protección social universal a favor de la persona con discapacidad. La red de servicios públicos y las prestaciones económicas (*transferimenti monetari*) a favor de la persona no autosuficiente, así como la financiación del sistema de protección asistencial y el aseguramiento del riesgo de prestación de cuidados de larga duración, constituyen los principales aspectos de este estudio.

ABSTRACT: The Italian Law 104/1992 *per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*, articulates a universal social protection of the person with disability. The network of public services and the economic benefits (*transferimenti monetari*) of the person not self-sufficient, and the financing of the protection assistance system and risk assurance of care delivery for long duration, constitutes the major aspects of this study.

PALABRAS CLAVE: Italia. Cuidados de larga duración. Discapacidad. Ancianidad. Asistencia permanente.

KEY WORDS: Italy. Long term care. Disability. Old age. Permanent Assistance.

1.OBJETIVOS

El propósito primordial de este análisis ha sido trazar las líneas maestras de la protección jurídica de las situaciones de pérdida de autonomía personal en Italia, vinculada a la discapacidad y/o a la edad avanzada y la dificultad o imposibilidad de realizar las tareas básicas de la cotidianidad sin un apoyo permanente, al tiempo que se ha querido ofrecer, respecto a sus principales aspectos, ciertas notas comparativas con el sistema de protección español y francés. Para ello, nos hemos aproximado al escenario jurídico, -principios y líneas de actuación- propuesto por la Ley de 5 de febrero de 1992, n. 104, “*Legge-quadro per l’assistenza, l’integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*”, desde la perspectiva que ofrece el respeto absoluto a los derechos fundamentales, a la integración social y asistencia de la persona que padece una discapacidad de forma permanente o progresiva, generándole una aminoración en su autonomía personal y consiguiente necesidad de apoyos. Asimismo, nos hemos referido a la protección jurídica asistencial específicamente articulada a favor de las personas ancianas no autosuficientes, acometida a través de distintas políticas sociales desarrolladas a nivel provincial, aludiéndose a la red de servicios socio-sanitarios y a las principales prestaciones económicas. No ocultamos las dificultades que nos ha supuesto el acercamiento a un modelo de protección que carece de un marco normativo propio, así como el acceso a estadísticas recientes o a estudios doctrinales específicos sobre la materia.

2. EL ESCENARIO DE LA PROTECCIÓN A LAS PERSONAS CON FALTA DE AUTONOMÍA EN ITALIA: HACIA UNA SOCIEDAD MÁS ANCIANA Y MÁS POBRE

De antemano debe hacerse notar cómo la imperiosa necesidad de acometer el desafío que supone el cambio demográfico y la gestión de la pérdida de autonomía personal, precisa del diseño de una política común europea², que con un amplio calado: social,

.....

2 La Unión Europea y los Estados Miembros han decidido cofinanciar, en el marco del Programa de Salud Pública

demográfico, económico, asistencial, sanitario y preventivo³, sea capaz de mantener el modelo *welfare*, garantizando el ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos de las personas con necesidad permanente de apoyo y cuidados, impulsando políticas que favorezcan el desarrollo de una cultura de autonomía que nos acompañe durante toda la vida, previniendo los efectos de nuestra propia pérdida de autonomía personal.

Viene considerándose que Italia se integra en el modelo clásico mediterráneo de atención a la dependencia, caracterizado por una gestión descentralizada en la protección asistencial de las personas no autosuficientes, con claro predominio de los cuidados prestados en el hogar, que con vocación de universalidad, previa valoración de la situación de dependencia, prioriza la gestión de los supuestos de dependencia más graves⁴. Se trata de un modelo mixto de protección en el que se conjugan, tanto los servicios asistenciales, como las prestaciones económicas, siendo reseñable el importante papel que desempeña la familia, reconocido legalmente de manera oportuna, en cuanto a la recepción y entendimiento de la información de carácter socio-sanitario que se suministra a la persona protegida, garantizándose, asimismo, su colaboración en la elección de las intervenciones que se consideran más adecuadas.

En efecto, Italia comparte junto al resto de países europeos el desafío social y económico que supone hacer frente a la atención de las personas con necesidad permanente de ayuda, pues la *non autosufficienza* deberá ser una constante en las políticas de edad, que de futuro deban adoptarse. Por otra parte, el envejecimiento de la sociedad italiana, que alcanza hoy niveles históricos⁵, se acompaña de una preocupante caída de la natalidad, apenas mitigada por el fenómeno de la inmigración. Como apunte, sirvan algunos datos que dan buena cuenta de la dimensión real del problema social que se vive hoy en Italia. Haciéndonos eco de las cifras publicadas en algunos medios de la prensa italiana⁶, se constata como a fecha de 1 de enero de 2017, las personas con 65 años de edad ascienden



2014-2020, una Acción Conjunta (*Joint Action*) para la prevención de la vulnerabilidad. Así surge la “*Advantage Joint Action*”, mediante la cual, los 22 Estados miembros que participan en dicho proyecto establecerán un marco común europeo para acometer este grave problema durante un periodo de tres años. Sobre los retos a los que se enfrentará la Unión Europea en los próximos años en relación a los cuidados de larga duración véase: *Joint report on health care and long-term care systems & fiscal sustainability*, vol. 2. Country documents. Serie: European Economy Institutional Papers n. 037, Luxemburgo, Publications Office of the European Union, 2016, SIIS, Boletín de Personas Mayores, nº 286, octubre, 2017.

3 Promoviendo, por ejemplo, la actividad física, hábitos nutricionales saludables o el uso a bajo coste de nuevas tecnologías, indispensables en el acceso a todo tipo de productos y servicios.

4 Aunque existen distintas propuestas en torno a los modelos de atención a la dependencia, resulta tan conocida, como manejada aquella que propone la referencia a cuatro modelos: liberal; nórdico; corporativo y mediterráneo. Véase a este respecto RODRÍGUEZ CABRERO, G. y MARBÁN GALLEGU, V., “La atención a la dependencia en una perspectiva europea: de la asistencialización a la cuasi-universalización”, *Los Estados de bienestar en la encrucijada: políticas sociales en perspectiva comparada*, coord. Eloísa del Pino Matute y María Josefa Rubio Lara, Tecnos, Madrid, 2013, pp. 237-261.

5 Como se sabe, cuando se habla del envejecimiento de la población, nos referimos al proceso generado por el aumento progresivo de la población de personas ancianas.

6 *Il Giornale di Sicilia* de 6 de marzo de 2017. Hemos elegido este medio por el manejo que realiza de datos muy actualizados.

a 13,5 millones y representan al menos el 22,3% de la población, mientras que los que han alcanzado los 80 años o más, ascienden a 4,1 millones de personas, representando el 6,8% de la población total. Se calcula alrededor de unas 727 000 las personas con más de 90 años y los centenarios suman la cifra de 17 000.

La natalidad se sitúa en el 1,34 hijos por mujer, frente al 1,35% en el 2015, toda vez que la edad media para ser madre se fija en los 31,7 años. La esperanza de vida se sitúa en los hombres en una media de 80,6 años y de 85,1 años en las mujeres. Es, además, de lamentar, cómo el año pasado más de 115 000 italianos abandonaron el país para irse a trabajar al extranjero. Los datos son muy alarmantes y todo apunta hacia a una sociedad más anciana y más empobrecida⁷. Por lo demás, parece necesario referirse a las grandes desigualdades sociales y económicas que existen entre las distintas regiones del norte y sur de Italia, de modo que la mayor parte de los recursos se concentran en el norte del país⁸.

3. IDENTIFICACIÓN DE LAS SITUACIONES DE DEPENDENCIA: PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y MAYORES NO AUTOSUFICIENTES: LA LEY 104/1992

Italia carece de un marco normativo específico concreto en la protección asistencial a las personas en situación de dependencia, a diferencia de otros países como Francia⁹

.....

7 En España concurren estos mismos factores: población envejecida, baja natalidad y fuerte emigración de los jóvenes, lo cual apunta a una sociedad más anciana y más empobrecida debido al elevado número de desempleados que existe entre los 40 y 50 años; a que la media de cotización se sitúa en torno a una media de 11 años y a que las pensiones serán cada vez más bajas.

8 La idiosincrasia del país parece imponerse. Resulta conocido el elevado nivel de economía sumergida que existe en Italia, y junto a Grecia, constituye uno de los países de la Unión Europea con mayor volumen de trabajo irregular con el consiguiente fraude que ello supone a las cotizaciones a la Seguridad Social. Por otra parte, la burocracia en Italia es otro aspecto a tener muy en cuenta de cara a valorar si se alcanzan unos niveles mínimos de eficiencia, tanto en el acceso, como en la gestión de la protección asistencial que se dispensa legalmente. Finalmente, la descentralización en la prestación de los servicios configurada legalmente, propicia las desigualdades territoriales, tanto por lo que respecta a la red de servicios públicos disponibles, como a su calidad, organización y financiación, detectándose graves problemas de coordinación entre los distintos organismos regionales.

9 Francia ha sido uno de los primeros países en reconocer prestaciones económicas a las personas en situación de dependencia. La (PSD) o “*Prestation Spécifique de Dépendance*”, fue creada por Loi n. 97-60 de 24 de enero de 1997. Posteriormente fue sustituida por la APA “*Allocation Personnalisée d’Autonomie*”, por Loi n° 2001-647, de 20 de julio de 2001. El limitado alcance de esta protección se ha visto ampliado con motivo de la Loi n° 2015-1776, de 28 de diciembre de 2015, *relative à l’adaptation de la société au vieillissement*”. Ley de profundísimo calado, que con alcance transversal, tiene como finalidad la progresiva adaptación de la sociedad al envejecimiento, de modo que la edad no se convierta en un factor de discriminación que acelere las desigualdades sociales y de acceso a los servicios de salud, imponiéndose la reconsideración de las actuales políticas de edad en relación a la vivienda, a la planificación urbana y a los medios de transporte. La protección de una vivienda adecuada -medida esencial para la promoción de la máxima autonomía posible-, adquiere ahora una especial relevancia, articulándose distintas modalidades de alojamiento que facilitan y mejoran las condiciones de bienestar, como las llamadas viviendas intergeneracionales o las colectivas (*habitat collectif pour personnes âgées*). De esta Ley me interesa destacar el rigu-

o España¹⁰. Cuenta, sin embargo, con una ley marco para la asistencia de la persona con discapacidad, física, psíquica o sensorial, que causa las dificultades en el aprendizaje, en las relaciones sociales o laborales, dando lugar a un posible proceso de desventaja o discriminación social. Se trata de la Ley 104/1992, de 5 de febrero, para la asistencia, integración social y los derechos de la persona con discapacidad¹¹. La Ley se refiere *stricto sensu* a la protección de la persona con discapacidad, a quien se le considerará también persona en situación de dependencia cuando la discapacidad sea de tal entidad como para dificultar o impedir la realización personal de las tareas esenciales de la vida diaria, demandando ayuda permanente para su acometimiento. Por tanto, una persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, no tiene por qué ser necesariamente persona dependiente, aunque pueda necesitar otro tipo de apoyos permanentes, por ejemplo, en el ámbito patrimonial. Obviamente, la Ley no pudo tener en cuenta las exigencias de la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos de las personas con Discapacidad aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 13 de mayo de 2006¹², ratificada por Italia mediante Ley de 3 de marzo de 2009, num. 18¹³, aunque si la Recomendación nº 98 relativa a la Dependencia, del Consejo de Europa, adoptada por el Comité de Ministros el 18 de septiembre de 1998.



roso reconocimiento que se realiza en torno a los derechos de las personas mayores con pérdida de autonomía, en particular, el derecho a beneficiarse de un apoyo adaptado a sus necesidades, acorde con su proyecto de vida personal, así como el reconocimiento de la libertad de movimiento de las personas alojadas en instituciones, en armónica consonancia con lo dispuesto en el art. 18 de la Convención de Nueva York. Debe tenerse en cuenta también la Loi nº 2007-308 du 5 mars 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs.

De igual modo, destaca la incorporación de una medida de apoyo muy singular: la llamada persona de confianza (*personne de confiance*), designada conforme a lo establecido en el art. L 311-5-1 del Code de l'Action Sociale et des Familles, que acompaña a las personas mayores en la toma de decisiones, en el ámbito del hogar y como usuarios de los servicios de salud.

10 Para conocer los principios y 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 resulta obligado consultar AA. VV., *La aplicación de la Ley de Dependencia en España*, dir. GONZÁLEZ ORTEGA, Consejo Económico y Social de España, Madrid, 2013. También el último trabajo de MOLERO MARAÑÓN, M., L., *Bases, evolución y retos de la Ley de Dependencia a los diez años de su aprobación*, Bomarzo, Albacete, 2017.

11 Legge 5 febbraio 1992, n. 104, per *L'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate*. (G. U. 17 febbraio 1992), en adelante, Ley 104/92. Esta ley ha sido objeto de varias modificaciones, la última con motivo de la Ley de 11 de agosto 2014, n. 114. Asimismo, resulta interesante referirse a la protección de las personas con discapacidad que dispensa la Ley Sueca de 27 de mayo de 1993, de Apoyo y Servicio para personas con ciertas discapacidades funcionales (*Act (1993:387) concerning Support and Service for Persons with Certain Functional Impairments*).

12 La Convención ha celebrado ya su décimo aniversario, por lo que el balance sobre su aplicación resulta imperativo. Se trata del primer Tratado de Derechos Humanos del siglo XXI, de carácter vinculante. Sobre este particular véase DE ASÍS ROIG, R. y BARRANCO AVILÉS, M. C., *El impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las personas con discapacidad en la Ley 39/2006, de 14 de noviembre*, CERMI-CINCA, Madrid, 2010.

13 El Comité sobre los Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad, creado para hacer el seguimiento internacional de la aplicación de las exigencias de la Convención (art. 34), recomienda a Italia, como buena práctica, la aprobación de una normativa general de adaptación de su regulación a los postulados de la Convención. En este sentido conviene consultar: AA. VV., *La aplicación de la convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad en la Unión Europea y en los países que la forman. Especial referencia al empleo, la educación y la accesibilidad. (A la luz de los procedimientos de seguimiento del Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas)*, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas. Universidad Carlos III de Madrid, Ediciones Cinca, Colección Convención ONU, nº 20, directores Luis Cayo Pérez Bueno/Ana Peláez Narváez, 1ª edic. mayo, 2017.

En suma, beneficiario de la protección diseñada legalmente lo será la persona que padece una discapacidad que causa de una aminoración (*minorazione*) física, psíquica o sensorial, de carácter permanente o progresivo, que sin límite mínimo o máximo de edad, supone la pérdida o limitación de su autonomía personal y, por consiguiente, de la necesidad permanente de apoyo (art. 3). Así pues, el titular del derecho a ser asistido es la persona que padece, tanto una enfermedad mental, como un deterioro funcional intelectual permanente sobrevenido u otro tipo de deficiencias físicas o mentales, que pueden estar relacionadas con la edad. La protección que se dispensa legalmente alcanza también a la familia de la persona con discapacidad, a través de distintos servicios de apoyo de naturaleza muy variada: psicológica, pedagógica o técnica. Asimismo, se trata de una protección integral o con pretensión de incidir en todos los ámbitos atinentes al beneficiario de los apoyos, es decir, tomando en consideración sus circunstancias particulares a nivel personal, familiar, económico, social y ambiental. Su acción protectora incluye la integración laboral de la persona protegida *ex art. 18* de la Ley 104/92, poniéndose en práctica diversas acciones llevadas a cabo por distintos operadores sociales, como instituciones, centros de trabajo, asociaciones y organizaciones de voluntariado. Además de este marco de protección general, se han desarrollado distintas políticas sociales a nivel regional, de naturaleza socio-sanitaria, para la protección asistencial de las personas ancianas no autosuficientes¹⁴, a cargo de los servicios locales.

4. PRINCIPIOS DE ESTA PROTECCIÓN

Desde la toma en consideración de los arts. 32 y 38 de la Constitución italiana, referidos al derecho a la salud y a la asistencia social, respectivamente, cabe señalar como la protección que se dispensa a las personas con necesidad permanente de apoyo asienta sus bases, de conformidad con lo dispuesto en el art. 1 de la Ley, en el respeto a la dignidad de la persona; en la libertad y autonomía personal; en la prevención y remoción de los factores limitativos que impiden su desarrollo; en la necesidad de su recuperación funcional y social, así como en la protección jurídica y patrimonial de la persona con discapacidad, articulando las acciones necesarias para superar situaciones de marginación y exclusión social de la persona que la padece. En esta protección participa, no solo la familia, a la que se reconoce

.....

14 De entre todas cabe destacar la puesta en práctica por la región de la Toscana y el Piamonte, que situada en la zona noroccidental de Italia, haciendo frontera con Francia y Suiza, está compuesta por las provincias de Turín, la capital, Alessandria, Asti, Biella, Cuneo, Novara, Verbanco-Cusio-Ossola y Vercelli.

un papel fundamental, sino la sociedad en general, a través de la implicación y encomiable labor que viene realizando el voluntariado por medio de distintas entidades y asociaciones.

El artículo 5 de la Ley 104/, bajo la rúbrica “*Principi generali per i diritti della persona handicappata*”, establece una serie de principios generales que impregnan la protección dispensada de los cuales nos interesa remarcar aquí¹⁵: el desarrollo de la investigación científica, genética, biomédica, psicopedagógica, social o tecnológica; la prevención, el diagnóstico y la terapia prenatal en los menores; garantizar los servicios de promoción de la autonomía a través de los servicios terapéuticos y de rehabilitación; la descentralización de los servicios; garantizar a la persona con discapacidad y a su familia el adecuado apoyo psicológico y psicopedagógico; promover la iniciativa permanente de entidades y asociaciones para lograr la participación activa de la sociedad y, finalmente, el principio del reconocimiento de la autodeterminación de la persona y su derecho de elegir los servicios que resulten más adecuados a sus intereses, aunque se encuentren fuera de su circunscripción territorial.

5. DEFINICIÓN DE LA SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD

Persona *handicappata* es aquella que presenta una discapacidad física, psíquica o sensorial, permanente o progresiva, que constituye la causa generadora de las dificultades

.....

15 Por su interés, lo reproducimos íntegramente: “Art.5. Principi generali per i diritti della persona handicappata. -1. La rimozione delle cause invalidanti, la promozione dell'autonomia e la realizzazione dell'integrazione sociale sono perseguite attraverso i seguenti obiettivi: a) sviluppare la ricerca scientifica, genetica, biomedica, psicopedagogica, sociale e tecnologica anche mediante programmi finalizzati concordati con istituzioni pubbliche e private, in particolare con le sedi universitarie, con il Consiglio nazionale delle ricerche (CNR), con i servizi sanitari e sociali, considerando la persona handicappata e la sua famiglia, se coinvolti, soggetti partecipi e consapevoli della ricerca; b) assicurare la prevenzione, la diagnosi e la terapia prenatale e precoce delle minorazioni e la ricerca sistematica delle loro cause; c) garantire l'intervento tempestivo dei servizi terapeutici e riabilitativi, che assicuri il recupero consentito dalle conoscenze scientifiche e dalle tecniche attualmente disponibili, il mantenimento della persona handicappata nell'ambiente familiare e sociale, la sua integrazione e partecipazione alla vita sociale; d) assicurare alla famiglia della persona handicappata un'informazione di carattere sanitario e sociale per facilitare la comprensione dell'evento, anche in relazione alle possibilità di recupero e di integrazione della persona handicappata nella società; e) assicurare nella scelta e nell'attuazione degli interventi socio-sanitari la collaborazione della famiglia, della comunità e della persona handicappata, attivandone le potenziali capacità; f) assicurare la prevenzione primaria e secondaria in tutte le fasi di maturazione e di sviluppo del bambino e del soggetto minore per evitare o constatare tempestivamente l'insorgenza della minorazione o per ridurre e superare i danni della minorazione sopraggiunta; g) attuare il decentramento territoriale dei servizi e degli interventi rivolti alla prevenzione, al sostegno e al recupero della persona handicappata, assicurando il coordinamento e l'integrazione con gli altri servizi territoriali sulla base degli accordi di programma di cui all'articolo 27 della legge 8 giugno 1990, n. 142; h) garantire alla persona handicappata e alla famiglia adeguato sostegno psicologico e psicopedagogico, servizi di aiuto personale o familiare, strumenti e sussidi tecnici, prevedendo, nei casi strettamente necessari e per il periodo indispensabile, interventi economici integrativi per il raggiungimento degli obiettivi di cui al presente articolo; i) promuovere, anche attraverso l'apporto di enti e di associazioni, iniziative permanenti di informazione e di partecipazione della popolazione, per la prevenzione e per la cura degli handicap, la riabilitazione e l'inserimento sociale di chi ne è colpito; l) garantire il diritto alla scelta dei servizi ritenuti più idonei anche al di fuori della circoscrizione territoriale; m) promuovere il superamento di ogni forma di emarginazione e di esclusione sociale anche mediante l'attivazione dei servizi previsti dalla presente legge”.

tades en el aprendizaje, -de forma particular cuando se trata de un menor-, o en su integración social o laboral, dando lugar a un proceso progresivo de desventaja, marginación o exclusión social (art. 3.1). La ley reconoce expresamente el derecho de la persona, con necesidad de apoyo o ayuda, a llevar una vida independiente en función de su capacidad residual y potencial, promoviendo, en todo caso, su autonomía personal para el ejercicio de sus derechos¹⁶, así como el alcance y proporcionalidad de las medidas de apoyo que vayan a ser adoptadas respecto a su persona o bienes. Asimismo, se reconoce el derecho a recibir una asistencia permanente e integral (art. 3), sabido que las situaciones de gravedad, debidamente reconocidas, determinan la aplicación prioritaria de los programas e intervenciones llevadas a cabo por los distintos servicios públicos. El art. 3.3 de la Ley 104/92, declara, a tal efecto, que cuando el deterioro, único o múltiple, reduzca la autonomía personal -relacionado básicamente con la edad-, de modo que haga necesaria una intervención asistencial permanente, continua y global, tanto en la esfera individual, como en la social, la situación adquiere connotaciones de gravedad cuyo reconocimiento determina la prioridad en la aplicación de los programas o planes de discapacidad y no autosuficiencia, así como las intervenciones de los distintos servicios públicos¹⁷.

Por lo que se refiere a la protección específicamente articulada a favor de las personas mayores no autosuficientes¹⁸ -*l'assistenza agli anziani non autosufficienti*-, se articula a través de los distintos servicios locales de naturaleza socio-sanitaria -(ASL) *Assistenza Sociale Locale*-, en base a la aplicación de distintas políticas regionales y locales que varían mucho de unas regiones a otras, lo que puede dar lugar a desigualdades y, probablemente, a ciertas dosis de descoordinación que bien pudieran contrariar el principio de optimización máxima de los recursos disponibles. Se trata de una protección de naturaleza mixta que incluye cuidados *in natura* a través de los servicios socio-sanitarios, junto al reconocimiento de ciertas prestaciones económicas.

.....

16 Art. 5 de la Ley 104/1992.

La persona con discapacidad física, psíquica o sensorial, tiene derecho a percibir determinadas prestaciones económicas. Según el grado de discapacidad: *l'assegno mensile de invalidità* (para una discapacidad del 74% al 99%); la pensión *di inabilità civile* (para una discapacidad igual al 99%); *l'indennità di accompagnamento* y *l'indennità di frequenza* a favor de los menores con discapacidad (*minori invalidi*). Asimismo, se reconocen atribuciones económicas a favor de las personas afectadas por una discapacidad sensorial. Como ejemplo, la cuantía designada para una persona absolutamente ciega, se fija para este año 2017 en 302,23 euros; para una persona sordomuda se fija en 279,27 euros. En torno a estas prestaciones económicas, puede consultarse PESSI, Roberto, *Lezioni di Diritto della Previdenza Sociale*, 9ª edic, Wolters Kluwer, Cedam, 2016.

17 “Art. 3.3. *Qualora la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, la situazione assume connotazione di gravità. Le situazioni riconosciute di gravità determinano priorità nei programmi negli interventi dei servizi pubblici*”.

18 La sociedad italiana ha tomado conciencia de la repercusión que tendrá la adopción de las distintas políticas sociales en orden a la asistencia de la persona adulta con necesidad de apoyo y los sucesivos cambios sociales, laborales y de organización familiar que se avecinan durante los próximos años. Sirva como ejemplo, como solo en la región de la Toscana, se calcula que la población de personas mayores alcanzará al menos un 32% de la población, en el año 2040. Sobre este particular ESPOSITO, Gennaro, “La condizione anziana nella società contemporanea”, en *Servizi e cure domiciliari per gli anziani: Problemi e prospettive*, a cura di Rita Bianchin y Gennaro Esposito, Bergamo, 1996, pp. 15-24.

6. SOLICITUD, PROCEDIMIENTO Y EVALUACIÓN

En Italia el derecho de la persona con pérdida de autonomía para la realización de las actividades básicas de la vida diaria a recibir asistencia permanente e integral según sus concretas necesidades, no es automático, sino que, tal y como sucede, tanto en España¹⁹, como en Francia²⁰, este derecho está condicionado en su efectividad a la acreditación y declaración de la situación de dependencia mediante la tramitación de un procedimiento a través del que se evalúa la intensidad de la pérdida de autonomía y se valora las necesidades concretas del beneficiario. Precisamente por tratarse de un derecho subjetivo *procedimentalizado*, se precisa analizar, siquiera brevemente, las bases y desarrollo de dicho procedimiento.

Se inicia mediante la previa solicitud de la persona interesada a la que se acompaña del certificado de incapacidad del solicitante. La evaluación de la situación de dependencia y su grado de intensidad se lleva a cabo a través de las unidades locales de salud, concretamente por medio de la UVM, Unidad de Valoración Multidisciplinar (*Unità di Valutazione Multidisciplinare*), compuesta por un comité multidisciplinar en el que participan distintos especialistas²¹, que en colaboración con el beneficiario y su familia, realizan una evaluación integral de las necesidades concretas del solicitante en el ámbito de la salud, de la familia, social y económico, identificando las intervenciones concretas requeridas para dotar de una adecuada respuesta a la consecución de unas mejores condiciones de vida y al ejercicio efectivo de sus derechos, en igualdad de condiciones. Esta evaluación resulta necesaria, tanto para el acceso a la red de servicios públicos, como para la determinación de los requisitos exigidos para la percepción de ayudas económicas. Entre sus funciones más importantes destaca la elaboración de *il Progetto di assistenza personalizzato* (PAP), -equivalente a nuestro PIA o al Plan d'Aide francés-, así como la de llevar a cabo una labor de control y comprobación del cumplimiento de los objetivos marcados en el mismo. El fundamento para la elaboración de este proyecto asistencial personalizado reside en alcanzar una protección asistencial eficaz, adaptada a las condiciones de vida de la persona protegida, logrando el deseado efecto “guante” en la protección que se dispensa. La evaluación se realiza en atención a áreas concretas, que se identifican conforme a la Clasifica-

.....

19 A través de los órganos públicos de valoración competentes en cada Comunidad Autónoma *ex art.* 27.1 de la LAD. Corresponde al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia determinar los criterios comunes de composición y actuación de los distintos órganos de valoración según dispone el art. 28.5 de la LAD. Sobre este particular véase BARRIOS BAUDOR, G. L., “La valoración de la dependencia”, Documentación Laboral, nº 102. Presente y futuro de la atención a las personas dependientes, 2014, pp. 93-111.

20 A través de los *Conseils Départementaux*.

21 Compuesta por un médico del distrito, un trabajador social y una enfermera, así como por el médico de familia del solicitante.

ción Internacional del Funcionamiento de la Discapacidad y la Salud (CIF), aprobado por la OMS en atención a los siguientes criterios:

- El estado de salud funcional y orgánica de la persona, haciendo referencia a la falta de autonomía para la realización de las actividades básicas de la vida diaria, cuadro clínico y necesidad de cuidados de naturaleza sanitaria.
- Las condiciones de comportamiento cognitivo, en orden a su estado mental, trastornos de conducta o trastornos depresivos.
- Condiciones ambientales, tanto de tipo social, como familiar; capacidad económica, existencia o no de vivienda propia y nivel de cobertura sanitaria del beneficiario.

En cuanto al procedimiento de evaluación de la situación de dependencia debemos referirnos a su desenvolvimiento a través de tres fases:

- Evaluación de la no-autosuficiencia y orientación del beneficiario hacia la elección de la prestación de cuidados en el hogar, semi-residencial o residencial. Debe señalarse que se informa y se comparten los contenidos con el beneficiario y su familia a los efectos de elaborar el PAP, así como la valoración de la oferta de posibles servicios alternativos²², fijándose un plazo máximo de noventa días para hacer efectivos los beneficios del mismo.
- Identificación de la gravedad y necesidad real de ayuda o apoyo.
- El diseño de la protección asistencial, tomando en consideración las preferencias del beneficiario.

7. UN SISTEMA DE APOYOS CON VOCACIÓN DE UNIVERSALIDAD

El contexto legal de protección integral que se dispensa, tanto a la persona que padece una discapacidad generadora de una pérdida o disminución de su autonomía personal, como de la persona de edad avanzada en situación de dependencia, se sustenta en un

.....

22 El sistema de elección del servicio por parte de los usuarios se encuentra ampliamente reconocido en la Ley Sueca relativa al Sistema de Elección del Servicio Público, *The Act on System of Choice in the Public Sector* (2008:962), que con entrada en vigor en 2009, da al usuario la posibilidad de elegir entre los distintos proveedores privados de servicios que ha contratado la entidad adjudicataria, asumiendo la obligación de proporcionarle todo tipo de información y orientación sobre dichos proveedores, que aparecen en un listado, y las condiciones en que tales servicios se prestan.

diseño de protección universal o para todos los ciudadanos que se encuentren en dicha situación, a quienes se les reconoce un derecho subjetivo social, público y universal, -dotado de un contenido mínimo, común e igual- a beneficiarse de las distintas intervenciones asistenciales y de apoyo, así como a las prestaciones y servicios públicos reconocidos legalmente en función de la intensidad de la pérdida o disminución de la autonomía personal, en condiciones de igualdad y no discriminación. En este sentido el art. 3.3 de la Ley 104/92 dispone que la persona con discapacidad tiene derecho a las prestaciones establecidas a su favor *en relación a la naturaleza y consistencia de la aminoración*, a su capacidad residual y en atención a la eficacia de la terapia rehabilitadora. La vocación de universalidad no se cuestiona por el hecho de la implantación de un sistema de copago, porque este en nada influye en su reconocimiento. Por su parte, en consonancia con el principio de universalidad, el art. 3.4 de la Ley 104/92 reconoce el derecho a acceder al sistema público de protección integral que se dispensa a los ciudadanos extranjeros y apátridas con residencia permanente en territorio nacional con arreglo a las limitaciones y condiciones legalmente exigidas y conforme a lo dispuesto en los distintos Tratados internacionales²³.

8. LOS SERVICIOS ASISTENCIALES Y PRESTACIONES ECONÓMICAS A FAVOR DE LA PERSONA ANCIANA NO AUTOSUFICIENTE

La red de servicios relacionados con la protección asistencial a las situaciones de dependencia de la persona de edad avanzada en situación de dependencia o denominadas personas no autosuficientes es pública con aplicación de un sistema de copago en distintas regiones de Italia, de forma muy similar al sistema de copago consagrado en el art. 33 de la LAD, basado en el principio de progresividad o en atención a la capacidad económica de los beneficiarios. Se considera persona no autosuficiente aquella que de nacimiento o con posterioridad padece una pérdida total o parcial y permanente de su autonomía física, mental, sensorial, cognitiva o social, que le impide la realización de actos esenciales de su vida diaria sin la ayuda de otra persona²⁴.

.....

23 El art. 41 del Decreto Legislativo 286/ 28 de julio de 1998, por el que se aprueba el texto único *delle disposizioni concernenti la disciplina dellimmigrazione e norme sulla condizione dello straniero*, dispone que los extranjeros con tarjeta de residencia o con permiso de residencia durante un tiempo no inferior a un año, están equiparados a los ciudadanos italianos a los efectos de beneficiarse de las intervenciones, también económicas y de asistencia social, de las personas con discapacidad y personas vulnerables.

24 Véase la definición de persona no autosuficiente dada por el art. 2 de la Ley provincial de la región de Trento, Ley núm. 15, de 24 de julio de 2012. Su finalidad es promover la permanencia de la persona no autosuficiente en su entorno familiar.

Esta red se encuentra integrada por:

- Servicios domiciliarios: *Assistenza domiciliare* (ADI) y *Assistenza domiciliare sociale* (ADS). Este último servicio domiciliario adquiere un mayor alcance por su marcada naturaleza socio-asistencial. Se dirige a personas con autonomía reducida que necesitan apoyo, no solo en las prestaciones de cuidados e higiene personal, sino también de la gestión y organización del hogar. Se trata de un servicio que goza de una notable implantación, que se ofrece aproximadamente por el 69% de los municipios, aunque con diferencias territoriales muy marcadas en cuanto a su gestión y eficacia. En todo caso, debe destacarse la relevancia general de dichos servicios por cuanto que son el instrumento más idóneo para preservar las relaciones afectivas y sociales del beneficiario, previniendo situaciones de soledad y aislamiento, que afectan de manera más incisiva, tras dejar el trabajo o el desempeño de la profesión.
- Servicios residenciales: De naturaleza socio-sanitaria (*Presidi socio-sanitari*) o de cuidados socio-asistenciales (*Presidi socio-assistenziali*)²⁵.
- Servicios semi-residenciales o centros de día.

Resulta interesante también referirse al servicio de “ayuda personal” contemplado en el art. 9 de la Ley 104/92, destinado a las personas con graves limitaciones en su autonomía personal, que no pueden verse superados mediante ayudas técnicas o informáticas, prótesis u otro tipo de apoyos destinados a promover la independencia y la integración social de la persona y que incluye un servicio de interpretación para los ciudadanos que padecen una discapacidad auditiva muy grave y, por tanto, con graves dificultades para acceder a todo tipo de informaciones referidas, tanto a su persona, como a su patrimonio. No parece apreciarse similitud con la asistencia personal prevista en el art. 19 de la LAD, puesto que su principal función reside en la integración social de la persona, facilitando su acceso a la educación o al trabajo.

Finalmente, como buena muestra de la solidaridad social y de la amplia implicación de la comunidad en la prestación de dichos apoyos, debe aludirse al denominado *Filo d'argento*, un servicio de ayuda telefónica gratuita a nivel nacional prestado por la asociación Auser dirigido a personas mayores con la finalidad de atender situaciones de urgencia o prestación de determinados servicios, como servicio de acompañante o transporte; denuncia de abusos; entrega de alimentos o medicinas a domicilio; asistencia menor en el domicilio o medidas de apoyo que permiten la participación de la persona en la sociedad

.....

25 Los servicios residenciales para personas mayores se encuentran regulados en la nueva UNI 10881: 2013 “Servizi - *Assistenza residenziale agli anziani*”.

y en la cultura, previniendo situaciones concretas de marginación. El servicio se presta gracias al loable esfuerzo del voluntariado, que cada año realiza más de un millón de intervenciones de apoyo.

Por lo que se refiere a las prestaciones económicas o *Trasferimenti monetari* cabe referirse a:

- *L'indennità di accompagnamento*. Se trata de una prestación económica dirigida a personas en situación de dependencia que precisan de la asistencia permanente de una persona (*accompagnatore*) para la realización de las funciones esenciales de la vida diaria. El importe de dicha prestación para el 2017 se fija en 515,43 euros al mes, durante doce mensualidades, exentos de IRPF. Pueden beneficiarse de la misma los ciudadanos italianos, así como los residentes en Italia, sean o no comunitarios. Su reconocimiento no se encuentra limitado por un mínimo o máximo de edad, sino por el reconocimiento de una incapacidad total permanente. Se encuentra regulada por la Ley de 11 de febrero de 1980, n. 18, *Indennità di accompagnamento agli invalidi civili totalmente inabili*²⁶.
- *L'Assegno di cura*. Se trata de una prestación económica dirigida a las familias que se encargan directamente de los cuidados a la persona anciana con dependencia en su propio domicilio, previamente evaluada y acreditada, en relación a la persona con residencia en territorio italiano, cuyos ingresos no sean superiores a 26 000 euros. Esta prestación se incardina entre las medidas destinadas a promover la asistencia en el domicilio de la persona, garantizando su permanencia en su entorno habitual. Para el cálculo de dicha asignación se tiene en cuenta: la severidad de la situación de dependencia; la presencia de un cuidador familiar que acredite la renuncia a parte de sus ingresos y el valor del certificado ISEE o *Indicatore della situazione economica equivalente*, índice utilizado para calcular los niveles de renta y de ingresos, que permite el acceso a determinados beneficios económicos o a distintos servicios públicos asistenciales²⁷. La gran fragmentación normativa que se observa en la regulación de dicha prestación económica a través de distintas leyes provinciales, puede dar origen a importantes desigualdades en cuanto a la protección, intervención y servicios a favor de las personas ancianas no autosuficientes²⁸.

26 G.U. Serie Generale, n. 44 de 14 de febrero de 1980.

27 Se trata de una herramienta para la medición del nivel de bienestar.

28 Como ejemplo, sirva destacar la Ley provincial de 24 de julio de 2012, n. 15 para promover la estancia de la casa de las personas dependientes en la Provincia Autónoma de Trento.

10. UN MODELO TRADICIONAL BASADO PREDOMINANTEMENTE EN LOS CUIDADOS FAMILIARES Y EL PAPEL DESEMPEÑADO POR EL COLABORADOR DOMÉSTICO. SU PERFIL

Los resultados de los distintos estudios realizados sobre la materia demuestran cómo en Italia los cuidados de larga duración se asumen en gran medida por cuidadores familiares. El perfil del cuidador principal, al igual que en España, es el de una mujer, que guarda una estrecha relación de parentesco con la persona dependiente -cónyuge, hija o sobrina-, con edad avanzada, en torno a los 55 años, que carece de empleo, lo tiene a tiempo parcial o goza de una amplia flexibilidad laboral. El predominio de los cuidados informales -cuidados no profesionales, sin ningún tipo de relación jurídica contractual o laboral- prestados en el domicilio de la persona por sus familiares más próximos, frente a otras posibles alternativas, genera toda una suerte de perjuicios para el *caregiver*, como son la obligada reducción de la jornada laboral y consiguiente rebaja de su salario; la falta de tiempo libre, sin que se reconozcan periodos de respiro; modificación en las condiciones de trabajo²⁹ o pérdida del mismo en los supuestos más extremos. De hecho, cuando el cuidador informal presenta una edad de empleabilidad óptima, unos niveles altos de formación y desempeña su trabajo *full-time*, le resultará muy difícil poner en práctica el apoyo familiar, recurriendo a colaboradores o empleados domésticos³⁰ que están desempeñando, también en Italia, un papel decisivo en la prestación de cuidados en el entorno familiar de la persona con pérdida de autonomía. Tal es así, que un elevado número de cuidadores principales se ve obligado a contratar distintos servicios domésticos, así como a un cuidador o *badante* que convive con la persona asistida³¹. Y es que, en general, la

.....

29 Traemos en este punto a colación la Sentencia de la Corte de Casación italiana Num. 24015, de 12 de octubre de 2017, especialmente significativa por la interpretación que en ella se hace en torno al alcance del ámbito de protección de la Ley 104/92. El supuesto de hecho que da origen a esta resolución es el de un trabajador que asiste de manera permanente a su padre en situación de dependencia y la vulneración que supone a lo dispuesto en el art. 33.5 de la Ley 104/98, el traslado de un trabajador a otro centro de trabajo sin su consentimiento, negándose su derecho a elegir, cuando sea posible, el lugar de trabajo más cercano al domicilio de la persona a quien presta asistencia. En la resolución se recuerda que la tutela de la persona con discapacidad pasa también por la del asistente familiar, como instrumento necesario para integrar a la persona protegida en el tejido social. Se constata, así, el amplio alcance en la Ley 104/98, capaz de incidir, no solo sobre los sectores socio-sanitarios, sino también en las condiciones de trabajo de la persona que presta los cuidados, como medida que garantiza la autonomía, la integración social y la participación en comunidad de la persona protegida, conforme a la Convención de Naciones Unidas de 13 de diciembre de 2006 y de la decisión de la Unión Europea n. 2010/48/CE. De este modo, la eficacia de la tutela de la persona con discapacidad se realiza también mediante la reglamentación del contrato de trabajo *del que es parte el familiar de la persona tutelada*.

30 TOSI, Filippo, cit. pág. 9.

31 Resulta relativamente frecuente que los ayuntamientos cuenten con un listado de personas que demandan empleo en el ámbito de la asistencia familiar. Recordemos que en Irlanda existe el subsidio del cuidador (*Carer's Allowance*), mediante el que se ofrece una retribución a personas con bajos ingresos para que presten cuidados a las personas en situación de dependencia.

incorporación de la mujer al mundo laboral, ha supuesto un considerable varapalo en la disponibilidad de la prestación de cuidados en el hogar, al tiempo que las condiciones laborales poco o nada contribuyen a la conciliación de la vida laboral y familiar. Por otro lado, el incremento exponencial de las necesidades asistenciales, correlativo a la disminución del apoyo familiar, junto a la insuficiencia y deficiencias detectadas en los servicios públicos, constituyen el caldo de cultivo del afloramiento de un mercado de servicios domésticos precarizado, prestados mayoritariamente por mujeres extranjeras, con escasa cualificación y a bajo coste³², que pone en grave riesgo la consecución del principio de bienestar general de la persona con necesidad de apoyo.

11. FINANCIACIÓN

El elevado coste que genera la prestación asistencial de las situaciones de dependencia se financia por vía de impuestos y mediante la contribución de la persona asistida a través de un sistema de copago. En la primera vía de financiación debe hacerse alusión a la Ley de Estabilidad³³ que dota anualmente de presupuesto al *Fondo Nazionale per la Non Autosufficiencia*. Asimismo, las distintas administraciones regionales han creado sus propios fondos para su financiación (*welfare locale sociale e sociosanitario*), dotándolos de recursos propios, superando, incluso, el total del fondo nacional anual, como sucede en las regiones de la Toscana, Lombardía o Emilia-Romagna. Con la creación de estos fondos regionales se pretende alcanzar diversos objetivos: permitir la consolidación de los servicios ya existentes; promover la incidencia de los servicios a domicilio de la personas en situación de dependencia -como la asistencia a domicilio (ADI) o los servicios semi-residenciales-, así como el reconocimiento de prestaciones económicas a favor de los cuidadores, promoviendo su presencia en el entorno familiar. Asimismo, se pretende contribuir a un acceso más equitativo de los ciudadanos a los servicios asistenciales, garantizando la igualdad de oportunidades, independientemente de la zona en la que residan.

32 TOSI, Filippo, *Le famiglie e l'assistenza agli anziani non autosufficienti: il caso empoiese*, Società della Salute di Empoli, IRPET (Istituto Regionale Programmazione Economica Toscana), Firenze, Dicembre, 2009, pág. 8. Se calculan en torno a unos 600 000 los colaboradores domésticos extranjeros que prestan cuidados a las personas dependientes, de los cuales cerca de 52 000 trabajan en la región de la Toscana. Se apunta a que esta cifra podría ser del doble si se contabilizaran a quienes se encuentran irregularmente residiendo en territorio italiano.

33 *Il Fondo Nazionale per la Non Autosufficiencia* (FNA) fue creado por Ley de 27 de diciembre de 2006, n. 296, para financiar la discapacidad grave y la ancianidad no autosuficiente primando la permanencia de la persona en su propio domicilio, previniendo la institucionalización de los cuidados. La Ley de Estabilidad de 2016 ha fijado un ligero aumento de los recursos económicos disponibles, que pasan de 400 a 450 millones de euros para un periodo de tres años.

Finalmente indicar cómo la Ley de Estabilidad para el año 2017³⁴, Ley núm. 232 de 11 de diciembre de 2016, ha articulado una serie de medidas para propiciar el llamado bienestar corporativo -*welfare aziendale*-, mediante el fomento de la suscripción de pólizas colectivas costeadas por el empleador para dotar de cobertura el riesgo de cuidados de larga duración o el padecimiento enfermedades graves. Finalmente, y en cuanto al sistema de copago implantado en algunas regiones de Italia, supone la participación del beneficiario en los costes finales de los servicios, tomando en cuenta para calcular la contribución, la capacidad económica de los beneficiarios, el tipo y costes del servicio, de manera muy similar, como ya se dijo, a cómo se determina en el art. 33 de la LAD.

12. LA PREVISIÓN PRIVADA DE LA DEPENDENCIA: EL ASEGURAMIENTO DEL RIESGO DE PRESTACIÓN DE CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN

Desde el ámbito de la financiación privada de la dependencia debemos destacar la posibilidad de contratar un seguro privado que dote de cobertura el riesgo de la no autosuficiencia o pérdida de autonomía personal contemplada en el art. 2.1.IV del Decreto Legislativo de 7 de septiembre de 2005, n. 209, *Codice delle assicurazioni private*, referido “*l’assicurazione contro il rischio di non autosufficienza*”³⁵. En efecto, la cobertura privada del riesgo de prestación de cuidados de larga duración puede articularse mediante la contratación de un seguro privado, bien de forma independiente, bien ligada a otros contratos. De igual modo, se admite que su contratación sea individual o colectiva, según sea uno o varios los beneficiarios. De naturaleza “no rescindible”, dota de cobertura el riesgo de invalidez grave debido a la enfermedad, al infortunio o a la longevidad³⁶. La cobertura de la LTC o *Long Term Care* se articula mediante el pago de una prima variable en función del grado de dependencia cubierto y el tipo de asistencia requerida, siendo menos frecuente en la práctica la previsión de la prestación del servicio de LTC en forma de asistencia domiciliaria o residencial³⁷. Debe concluirse en este punto advirtiendo de la necesidad que

.....

34 G.U n° 297 del 21 de diciembre de 2016, Ley de Presupuestos del Estado para el ejercicio de 2017 y el presupuesto plurianual para el periodo 2017-2019.

35 Modificado por Decreto Legislativo de 12 de mayo de 2015, n. 74, transponiendo la Directiva 2009/138/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo.

36 “L’assicurazione malattia e l’assicurazione contro il rischio di non autosufficienza che siano garantite mediante contratti di lunga durata, non rescindibili, per il rischio di invalidità grave dovuta a malattia o a infortunio o a longevità”.

37 DI NELLA, Luca, “Le assicurazioni per il rischio di non autosufficienza modelli e tutele”, en *La tutela del con-*

existe en los sistemas de protección “familiarista”, de impulsar la contratación privada de esta modalidad de seguros como mecanismo indispensable para lograr la sostenibilidad del sistema de protección a la dependencia y para incentivar el mantenimiento de la persona en su vivienda el mayor tiempo posible³⁸.

13. VALORACIÓN FINAL

Analizadas las líneas maestras del modelo de protección asistencial de la persona con pérdida o disminución de la autonomía personal en Italia, finalizamos este tratamiento haciendo una valoración final en torno a algunos de los recorridos que consideramos esenciales, por comunes, en la protección de las situaciones de dependencia, en general: la necesidad de articular una política común europea de mínimos; la gran variabilidad de escenarios y la necesidad de adoptar una protección con efecto “guante”, capaz de garantizar el bienestar de la persona con arreglo a sus condiciones de vida, capacidades y proyecto de vida. Debe hacerse notar, igualmente, la importancia de articular medidas de apoyo para su integración laboral, eliminando todo tipo de barreras en aras a lograr una accesibilidad universal: en el trabajo; en los transportes; en los espacios públicos o en los entornos naturales, así como en el acceso a todo tipo de bienes o servicios.

Así pues, se corrobora cómo los problemas en la gestión y financiación de la dependencia son comunes en toda Europa, generándose la necesidad de un marco común europeo que garantice el ejercicio de los derechos en igualdad de condiciones, unos mínimos comunes de protección pública asistencial; la libertad de elegir dónde se vive y con quien se desea vivir, así como los servicios o prestaciones que resulten más idóneos para la consecución de su propio bienestar.

Por otra parte, el estereotipo de persona en situación de dependencia se identifica con el de una persona de edad avanzada con necesidad de apoyo permanente y extenso, atendido



sumatore assicurato tra Codice Civile e Legislazione speciale, a cura di Gianfranco Cavazzoni, Luca Di Nella, Lorenzo Mezzasoma e Francesco Rizzo, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2012, pp. 217-272.

38 Por lo que respecta al régimen jurídico del seguro de dependencia en España, debe tomarse en consideración la Disposición Adicional 2ª de la Ley 41/2007, de Modificación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero, y de manera supletoria el régimen jurídico establecido contractualmente. También resulta de aplicación la normativa general de seguros. Sobre este particular HERAS HERNÁNDEZ, M, M y SÁNCHEZ CUÉLLAR, M., “El seguro de dependencia”, *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, T. VIII, Contratos aleatorios, dir. Yzquierdo Tolsada, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2014, pp.1195-1226.

en su vivienda habitual con los apoyos necesarios para lograr su máxima independencia, previa valoración de la intensidad de su pérdida de autonomía, atendidas sus circunstancias personales, familiares y sociales. Sin embargo, no cabe soslayar cómo las situaciones de dependencia muestran contextos muy diferentes, tantos como personas. Ello obedece a factores muy diversos: principalmente a la intensidad y causa de la disminución o pérdida de la autonomía personal; a la edad; al entorno y a la capacidad residual y potencial de la persona. Tal es así, que con suma frecuencia, olvidamos que persona en situación de dependencia puede serlo un menor desde su nacimiento y la consiguiente necesidad de acometer políticas de educación inclusiva a todos los niveles, en igualdad de condiciones y de calidad, así como de medidas de apoyo a las familias en las que recae todo el peso de sus cuidados.

Por otro lado, el binomio empleo-dependencia se aborda desde la doble perspectiva que ofrece la sobrevalorada potencialidad del sector de la dependencia en la creación de empleo³⁹ o desde la precariedad de las condiciones laborales que en el mismo se advierten. No siempre se incide suficientemente en el derecho de las personas con autonomía reducida a ganarse la vida con un empleo en igualdad de oportunidades y de trato, así como en la necesidad de impulsar su acceso a un mercado laboral inclusivo, abierto y accesible, articulando medidas de formación y orientación profesional, y de apoyo en la búsqueda, obtención, mantenimiento y promoción del empleo, adaptando la regulación laboral a las exigencias de la Convención⁴⁰. Por último, no cabe duda de que las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación accesibles a las personas en situación de dependencia, desempeñarán un papel fundamental en la consecución de una vida más independiente, en su inclusión social y laboral, así como en la remoción de barreras y factores limitativos, permitiendo el desarrollo de tareas, hasta ahora impensables.

BIBLIOGRAFÍA

AA. VV., *La aplicación de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con discapacidad en la Unión Europea y en los países que la forman. Especial referencia al*

.....

39 Italia, España y Portugal, destacan por el reducido porcentaje de población empleada en los servicios sociales y sanitarios, frente al elevado porcentaje de población empleada en el servicio doméstico.

40 Artículo 27 de la Convención de Naciones Unidas. En efecto, algunos de los “puntos negros” que se aprecian en la aplicación de las exigencias de la Convención en los distintos países europeos son: el empleo; la accesibilidad y la educación.

empleo, la educación y la accesibilidad. (A la luz de los procedimientos de seguimiento del Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad de Naciones Unidas), Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas. Universidad Carlos III de Madrid, Ediciones Cinca, Colección Convención ONU, nº 20, Directores Luis Cayo Pérez Bueno/Ana Peláez Narváez 1ª edic, mayo, 2017.

AA. VV., *La aplicación de la Ley de Dependencia en España*, dir. GONZÁLEZ ORTEGA, Consejo Económico y Social de España, Madrid, 2013.

BARRIOS BAUDOR, G., L., “La valoración de la dependencia”, *Documentación Laboral*, nº 102. Presente y futuro de la atención a las personas dependientes, 2014, pp. 93-111.

DE ASÍS ROIG, R. y BARRANCO AVILÉS, M. C., *El impacto de la Convención Internacional sobre los Derechos de las personas con discapacidad en la Ley 39/2006, de 14 de noviembre*, CERMI-CINCA, Madrid, 2010.

DI NELLA, Luca, “Le assicurazioni per il rischio di non autosufficienza modelli e tutele”, en *La tutela del consumatore assicurato tra Codice Civile e Legislazione speciale*, a cura di Gianfranco Cavazzoni, Luca Di Nella, Lorenzo Mezzasoma e Francesco Rizzo, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2012, pp. 217-272.

ESPOSITO, Gennaro, “La condizione anziana nella società contemporanea”, en *Servizi e cure domiciliari per gli anziani: Problemi e prospettive*, a cura di Rita Bianchin y Gennaro Esposito, Bergamo, 1996.

HERAS HERNÁNDEZ, M. M. y SÁNCHEZ CUÉLLAR, M., “El seguro de dependencia”, *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, T. VIII, Contratos aleatorios, dir. Yzquierdo Tolsada, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, Navarra, 2014, pp.1195-1226.

MOLERO MARAÑÓN, M. L., *Bases, evolución y retos de la Ley de Dependencia a los diez años de su aprobación*, Bomarzo, Albacete, 2017.

PESSI, Roberto, *Lezioni di diritto della Previdenza Sociale*, 9ª edic. Wolters Kluwe, Cerdam, 2016.

RODRÍGUEZ CABRERO, G. y MARBÁN GALLEGU, V., “La atención a la dependencia en una perspectiva europea: de la asistencialización a la cuasi-universalización”, *Los Estados de bienestar en la encrucijada: políticas sociales en perspectiva comparada*, coord. Eloísa del Pino Matute y María Josefa Rubio Lara, Tecnos, Madrid, 2013. pp. 237-261.

TOSI, Filippo, *Le famiglie e l'assistenza agli anziani non autosufficienti: il caso empoles*, Società della Salute di Empoli, IRPET (Istituto Regionale Programmazione Economica Toscana), Firenze, 2009.

Otros documentos

Joint report on health care and long-term care systems & fiscal sustainability, vol. 2. Country documents. Serie: European Economy Institutional Papers n. 037, Luxemburgo, Publications Office of the European Union, 2016, SIIS, Boletín de Personas Mayores, nº 286, octubre, 2017.

Rapporto sulla non autosufficienza in Italia, Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, 2010.

MARÍA DEL MAR HERAS HERNÁNDEZ

Profesora Titular de Derecho civil

Universidad Rey Juan Carlos

mariammar.heras@urjc.es

LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS DEPENDIENTES EN PORTUGAL

MÁRIO SILVEIRO DE BARROS

Doctor Internacional en Derecho

Fecha de recepción: 10/10/2017

Fecha de aceptación: 23/11/2017

SUMARIO: I. LA SUPUESTA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA, AL HILO DE LA MODERNIZACIÓN DEL COMPLEMENTO DE PENSIÓN POR GRAN INVALIDEZ. II. LA SUPUESTA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA, AL HILO DE LA REFORMA DE LA PROTECCIÓN DE LA ASISTENCIA SANITARIA. III. PERSPECTIVAS DE FUTURO, SOBRE LA ACUCIANTE NECESIDAD DE UNA VERDADERA REGLAMENTACIÓN DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA.

RESUMEN: En Portugal, la protección social de las personas dependientes es pura apariencia o *trompe l'oeil*, tanto si se analiza la supuesta reforma del tema operada por el Decreto-ley 265/99, como si solo se tiene en cuenta la efectuada por el Decreto-ley 101/2006. El propio Gobierno portugués ha reconocido, muy recientemente, la necesidad de poner al día el ordenamiento portugués de seguridad social en materia de dependencia, mediante la aprobación de la Resolución del Consejo de Ministros núm. 63/2015. En tanto dicha puesta al día no se haga realidad, la necesidad de otorgar protección social integral a las personas dependientes seguirá siendo un problema precisado de solución acuciante, dada la *ratio* de personas mayores actualmente existente en Portugal.

ABSTRACT: In Portugal the social protection of the elderly dependents is pure appearance or *trompe l'oeil*, either if you analyze the alleged reform of the matter foreseen by the Decree-Law n.º 265/99, or if it only has into account the Decree-Law n.º 101/2006. The Portuguese Government has recognized very recently the need of putting up to date the Portuguese Social Security legal order regarding the long-term care protection, by means of approving the Resolution of the Ministry Council n.º 63/2015. Until this does not come into light, the need of providing full social protection to elderly dependents will remain a problem with an urgent need of solution, given the *ratio* of the elderly people existing in Portugal nowadays.

PALABRAS CLAVE: Dependencia, Portugal, Seguridad Social, Gran Invalidez, Asistencia Sanitaria.

KEYWORDS: Long-term care, Portugal, Social Security, Great Invalidity, Health Care.

I. LA SUPUESTA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA, AL HILO DE LA MODERNIZACIÓN DEL COMPLEMENTO DE PENSIÓN POR GRAN INVALIDEZ

Al contrario que Alemania, Francia, e incluso España, Portugal vive en un aparente asopor sobre la contingencia de la dependencia y adaptación al envejecimiento, como lo confirma la ausencia real, aunque no formal, de legislación para la protección social de dicho riesgo. Para comprender la situación existente a día de hoy en Portugal, hay que tener en cuenta que el ordenamiento portugués de seguridad social venía regulando tradicionalmente una prestación por incapacidad, que se corresponde con lo que en España se denomina complemento por gran invalidez¹, y en Francia “incremento por ayuda de una tercera persona [*majoration pour aide d’une tierce personne*]²”, llamada “subsido por asistencia de tercera persona [*subsídio por assistênciã de terceira pessoa*]”, regulada en diversos Decretos-leyes promulgados en 1980, 1990 y 1993. Ahora bien, en 1999 (solo dos años después de la primera regulación francesa sobre la dependencia), el Gobierno portugués promulgó el Decreto-ley 265/99, de 14 julio, por el que se “procede a la creación de una nueva prestación destinada a complementar la protección concedida a los pensionistas de invalidez, vejez y supervivencia de los regímenes de seguridad social en situación de dependencia”. Aparentemente (o si se quiere, formalmente), esta norma pretendía poner al día el ordenamiento portugués de seguridad social en materia de dependencia, dado que: 1) “a efectos de la presente norma, se consideran en situación de dependencia los individuos que no puedan practicar con autonomía los actos indispensables para la satisfacción de las necesidades básicas de la vida cotidiana, careciendo de la ayuda de otro³”; 2) “a efectos del otorgamiento de la prestación y de la determinación de la respectiva cuantía, se consideran los siguientes grados de dependencia”, que son dos, esto es, el “1º grado” (“individuos que no puedan practicar ... señaladamente actos relativos a la alimentación o locomoción, o cuidados de higiene per-

.....

1 El tema se encuentra actualmente regulado en el artículo 196, apartado 4, del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre. Sobre la exégesis de este precepto, véase J. MARTÍNEZ GIRÓN, A. ARUFE VARELA y X. M. CARRIL VÁZQUEZ, *Derecho de la Seguridad Social*, 4ª ed., Atelier (Barcelona, 2017), pág. 148.

2 Véanse artículo L 341-4 y artículos R 341-4 a R 341-6 del Código francés de la Seguridad Social. Sobre la tradicionalidad de este tema en Francia, véase J. J. DUPEYROUX, M. BORGETTO, R. LAFORE y R. RUELLAN, *Droit de la sécurité sociale*, 15ª ed., Dalloz (París, 2005), págs. 575 y ss.

3 Artículo 3, apartado 1.

sonal”) y el “2º grado” (“individuos que [además]... se encuentren encamados o presenten cuadros de demencia grave”⁴); y 3) “las cuantías de la prestación están indexadas al valor legalmente fijado para la pensión social de invalidez y vejez del régimen no contributivo”, oscilando -para los pensionistas del régimen general- entre un “50%”, para la situación de dependencia de primer grado, y un “90%”, para la situación de dependencia de segundo grado⁵. Todo esto, sin embargo, es pura apariencia o *trompe l’oeil*. En efecto, el Decreto-ley 265/99: 1) procede a derogar parcialmente los citados Decretos-leyes de 1980, 1990 y 1993; 2) afirma que “se consideran convertidos en complementos por dependencia, a partir de la fecha de inicio de la vigencia de la presente norma, los subsidios por asistencia de tercera persona otorgados a pensionistas, al amparo de la legislación anterior”⁶; y 3) restringe el ámbito subjetivo de aplicación de la vieja prestación meramente puesta al día, indicando que “constituye ... condición para el otorgamiento del complemento por dependencia ..., que el pensionista no reciba pensión de cuantía superior a 600 euros”⁷. Por lo demás, nada dice el Decreto-ley 265/99 sobre la existencia de cuidadores profesionales de dependientes, limitándose a indicar que la ayuda puede ser “prestada por cualquier persona que no se encuentre carente de autonomía para la realización de los actos básicos de la vida diaria, incluyendo los familiares del titular de la prestación”⁸, lo que constituye una prueba más de que esta norma absolutamente nada tiene que ver con los modernos sistemas de protección social de la dependencia, restando indicar que para el corriente año 2017 la cuantía de este complemento oscila entre un mínimo de 91,51€ mensuales y un máximo de 183,03€ mensuales⁹.

II. LA SUPUESTA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA, AL HILO DE LA REFORMA DE LA PROTECCIÓN DE LA ASISTENCIA SANITARIA

En cuanto forma de protección social, en su vertiente de servicios dirigidos a los dependientes, se creó por el Decreto-ley núm. 101/2006, de 6 de junio -que se anticipó unos meses a la norma española reguladora de la dependencia-, la “Red Nacional de Cuidados Continuados Integrados” en el ámbito del Ministerio de Salud y del Ministerio

.....

4 Sobre todo ello, véase artículo 3.

5 Sobre todo ello, véase artículo 7.

6 Cfr. artículo 32, apartado 1.

7 Cfr. artículo 6, apartado 2.

8 Cfr. artículo 5, apartado 2.

9 Al respecto, véase la cuantificación que se efectúa en el sitio oficial del Instituto de Seguridad Social, I. P., ubicado en www.seg-social.pt.

de Trabajo, Solidaridad y Seguridad Social, organizada en dos niveles territoriales de actuación, el regional y el local, pero con una coordinación nacional definida por los dos Ministerios¹⁰. Esta Red tiene como objetivo general “la prestación de cuidados continuados integrados a las personas que, con independencia de la edad, se encuentren en situación de dependencia”¹¹. Estos cuidados continuados se incluyen en el Servicio Nacional de Salud y en el Sistema de Seguridad Social, sobre la base de los paradigmas de la recuperación global y de la manutención, entendidos como el proceso activo y continuo, por un periodo que se prolonga más allá del necesario para el tratamiento de la fase aguda de la enfermedad o de la intervención preventiva, comprendiendo: 1) la rehabilitación, la readaptación y la reintegración social; y 2) la provisión y manutención de confort y calidad de vida, incluso en situaciones irrecuperables. A este efecto, la Red puede prestar diversos tipos de servicios de cuidados continuados integrados, que se aseguran por “unidades de internamiento” (que pueden ser de “convalecencia”, de “media duración y rehabilitación” o de “larga duración y manutención”), “unidades de ambulatorio” (que pueden ser “unidades de día y de promoción de la autonomía”), “equipos hospitalarios” y “equipos domiciliarios”¹², las cuales prestan, entre otros, diversos tipos de servicios médicos, de enfermería, apoyo psicosocial, higiene, alimentación, etc, de conformidad con la naturaleza de la unidad¹³. A pesar de la creación de esta Red, se comprueba que este modelo de protección de la contingencia de la dependencia solo protege parte de la población dependiente¹⁴, como lo confirma el hecho de que: 1) la financiación de la Red se reparte entre los sectores de la Salud y de la Seguridad Social, en función de los cuidados prestados, resultando que, en el caso de la utilización por el beneficiario de las unidades de internamiento de media duración y rehabilitación, de larga duración y manutención, de las unidades de día y de promoción de la autonomía y equipos de cuidados continuados, existe copago por la persona en situación de dependencia en función de sus rentas o de las de su unidad familiar¹⁵; 2) en el ámbito de los términos y condiciones en que la Seguridad Social establece copago por parte de los usuarios de los gastos derivados de la prestación de cuidados por la Red, el Decreto-ley núm. 70/2010, de 16 de junio, establece las reglas para la determinación de las rentas y composición de la unidad

.....

10 Cfr. artículos 1, 2, apartado 4, y artículo 9.

11 Artículo 4, apartado 1, resultando que el acceso a la Red, en los términos del artículo 31, se destina a personas que se encuentren en situaciones de “a) dependencia funcional transitoria derivada de proceso de convalecencia u otro; b) dependencia funcional prolongada; c) mayores con caracteres de fragilidad; d) incapacidad grave, con fuerte impacto psicosocial; e) enfermedad grave, en fase avanzada o terminal”.

12 Cfr. artículo 12.

13 Cfr. artículos 14, 18, 22, 24 y 28.

14 De acuerdo con el Informe Social Nacional de Portugal, de agosto de 2016, para el Comité de Protección Social, se prueba que dicha Red solo cubrirá parte de la población dependiente, reconociéndose que la Red, aunque incrementando el número de lugares de internamiento, alcanzó 7762 camas en junio de 2016.

15 Cfr. artículo 47. Nótese que, en caso de internamiento en una unidad de convalecencia no se producirá dicha compartimentación, pues se trata de una unidad de internamiento, integrada en un hospital de enfermos graves o en otra institución, si articulada con un hospital, para prestar tratamiento y supervisión clínica.

familiar y capitalización de las rentas para la comprobación de las condiciones de recursos a tener en cuenta en el reconocimiento y mantenimiento del derecho al copago de la seguridad social con los usuarios de las unidades en el ámbito de la Red, llamando la atención el hecho de que la ley establece, para que haya derecho al copago de la seguridad social, que el patrimonio mobiliario del solicitante y de su unidad familiar no pueda ser superior, con importes de hoy, a 101 116,80€, además de englobarse todos los tipos de ingresos de esta unidad familiar, la cual se define en términos amplios, incluyendo todas las personas que vivan con economía común, con relaciones de matrimonio, unión de hecho, parentesco, afinidad o adopción; 3) el legislador, por medio de la Orden Ministerial núm. 1087-A/2007, de 5 de septiembre, fijó los precios de los cuidados de la salud y de apoyo social prestado en las unidades de internamiento y ambulatorio de la Red¹⁶, determinándose que el copago de la Seguridad Social se determina en función del importe a abonar por el usuario en los términos definidos en una disposición propia¹⁷, cuando tal importe no asegure la totalidad de los gastos de la prestación de los cuidados, esto es, solo cuando el importe a pagar por el usuario determinado por la aplicación de un porcentaje de los ingresos *per capita* de su unidad familiar sea inferior al precio fijado por dichos gastos¹⁸; y 4) por último, las reglas para la admisión a la Red -reguladas actualmente en la Orden Ministerial núm. 50/2017, de 2 de febrero- establecen, tras la propuesta de referencia de un usuario, que la Red determina, en el plazo de un día hábil, el número de puesto del usuario en una unidad o un equipo de la Red, “en la medida de los recursos y de los puestos existentes”¹⁹, por lo que la Red hará una gestión de las disponibilidades, en función de las necesidades de los usuarios.

III. PERSPECTIVAS DE FUTURO, SOBRE LA ACUCIANTE NECESIDAD DE UNA VERDADERA REGLAMENTACIÓN DE LA PROTECCIÓN SOCIAL DE LA DEPENDENCIA

En tanto no se produzca una verdadera reglamentación legal de la dependencia y del envejecimiento de la población, el riesgo social de la dependencia seguirá creciendo

.....

16 Estos precios varían, dependiendo del tipo de unidad y del tipo de servicio prestado, en cuantías totales por día, por usuario, a fecha de hoy, entre €9,58/día, en las unidades de día y promoción de autonomía, y €87,56/día, en las unidades de media duración y rehabilitación, según las cuantías de precios actualizados en la Orden Ministerial 262/2015, de 28 de agosto.

17 Cfr. artículo 9, debiendo entenderse esta remisión hecha hoy al Despacho normativo núm. 34/2007, de 19 de septiembre.

18 Cfr. artículos 3, 7 y 8 del Despacho normativo núm. 34/2007.

19 Artículo 21, apartado 2.

y creciendo en Portugal. El Gobierno portugués debería tener en cuenta que Portugal es el cuarto país de la Unión Europea con la mayor proporción de mayores²⁰. En verdad, a semejanza de los restantes países industrializados, y en especial en Europa, por causa de la evolución de la ciencia médica y de la mejoría de las condiciones de vida, Portugal encara un gran desafío de transición demográfica, señaladamente, un crecimiento sustancial de la población mayor, así como un aumento de la esperanza de vida. Así, de acuerdo con los más recientes datos estadísticos, la población mayor -con más de 65 años de edad- pasó de 708 569 mayores en 1960 a 2 010 064 mayores en 2011, lo que significa en la actualidad un porcentaje del 19% de la población²¹ (resultando que la población con más de 75 años de edad es superior a 961 000 mayores, correspondiendo a un porcentaje del 9,1% de la población total). Paralelamente, en línea con los países industrializados, la esperanza media de vida en el nacimiento, en 1970 era de 67 años, mientras que en 2014 es de 80,4 años²². Es decir, también en Portugal comprobamos una convivencia de dos generaciones de mayores, los más viejos y los mucho más viejos²³. Estos datos demográficos, asociados al hecho de que en Portugal existen cerca de 1 502 290 pensionistas (por vejez e invalidez) del régimen general de seguridad social con pensiones inferiores al salario mínimo nacional²⁴, demuestran la existencia de un riesgo social de resolución urgente. Este problema demográfico que impone una respuesta y protección social, advertido por diversas instancias internacionales y ampliamente conocido por el Estado portugués, debería haber justificado una respuesta efectiva a tal desafío; y más, teniendo en cuenta que los seguros privados sobre dependencia tienen una existencia casi anecdótica en Portugal²⁵. Esta res-

.....

20 Fuente: Instituto Nacional de Estadística, Estimativas Anuais da População Residente e Eurostart. Cfr. Avance del Instituto Nacional de Estadística, IP (INE), “Envelhecimento da população residente em Portugal e na União Europeia”, según el cual la proporción de personas con 65 y más años era del 18,5% en la UE28 y del 19,9% en Portugal, porcentaje solo sobrepasado por Grecia (20,5%), Alemania (20,8%) e Italia (21,4%); la proporción más baja se produjo en Irlanda (12,6%). Texto resumen disponible en https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_destaques&DESTAQUESdest_boui=224679354&DESTAQUESmodo=2.

21 Fuente: PORDATA e Instituto Nacional de Estadística (INE), disponible en <http://www.pordata.pt/Portugal/Popula%3a7%3a3o+residente+segundo+os+Censos+total+e+por+grandes+grupos+et%3a1rios-512>.

22 Fuente: PORDATA e INE, disponible en [http://www.pordata.pt/Portugal/Espan%3a7a+de+vida+%3a0+nascen%3a7a+total+e+por+sexo+\(base+tri%3a9nio+a+partir+de+2001\)-418](http://www.pordata.pt/Portugal/Espan%3a7a+de+vida+%3a0+nascen%3a7a+total+e+por+sexo+(base+tri%3a9nio+a+partir+de+2001)-418).

23 En verdad, la esperanza de vida a los 65 años, o sea, el número de años que una persona con 65 y más años puede esperar vivir, creció de 13,5 años, en 1970, a 19,3 años en 2015. Fonte: PORDATA e INE, disponible en [http://www.pordata.pt/Portugal/Espan%3a7a+de+vida+aos+65+anos+total+e+por+sexo+\(base+tri%3a9nio+a+partir+de+2001\)-419](http://www.pordata.pt/Portugal/Espan%3a7a+de+vida+aos+65+anos+total+e+por+sexo+(base+tri%3a9nio+a+partir+de+2001)-419); resultando igualmente de los datos estadísticos demográficos de Portugal, que el índice de longevidad, o sea, el número de persons con 75 e más años, por cada 100 persons con 65 y más años, pasó del 33,6% en 1960 al 47,9% en 2011, o sea, pasamos a casi la mitad. Fuente: PORDATA e INE disponible en <http://www.pordata.pt/Portugal/Indicadores+de+envelhecimento+segundo+os+Censos+-525>. Paralelamente, la población entre los 15 y 64 años se mantiene estable, prácticamente en los 6 millones de personas, desde 1981.

24 Según los últimos datos estadísticos de 2013 del Instituto de Seguridad Social, disponibles en [http://www.pordata.pt/Portugal/Pensionistas+de+invalidez+e+velhice+do+regime+geral+da+Seguran%3a7a+Social+com+pens%3b5es+inferiores+ao+sal%3a1rio+m%3adnimo+nacional+\(em+euros\)-2003](http://www.pordata.pt/Portugal/Pensionistas+de+invalidez+e+velhice+do+regime+geral+da+Seguran%3a7a+Social+com+pens%3b5es+inferiores+ao+sal%3a1rio+m%3adnimo+nacional+(em+euros)-2003).

25 Lo que resulta confirmado por los datos estadísticos de la Autoridad de Supervisión de Seguros y Pensiones, entidad que en Portugal supervisa los regímenes complementarios de seguridad social de iniciativa individual y colectiva, según los cuales, no se hace ninguna referencia a la existencia de un verdadero seguro de dependencia, resultando que dentro del mercado del seguro de vida (en especial, de supervivencia, que es el que podrá permitir recibir una renta al mayor que sobrevive a la fecha del término del seguro e que por eso más se asemeja a aquel

puesta, no se produjo hasta la fecha presente. En efecto, la Ley 4/2007, de 16 enero, que aprueba las bases generales del sistema de seguridad social (esto es, la norma portuguesa equivalente de la Ley General española de Seguridad Social o de la parte legislativa del Código francés de la Seguridad Social), solo contiene tres episódicas referencias al tema de la dependencia²⁶. El propio Gobierno portugués ha reconocido, muy recientemente, la necesidad de poner al día el ordenamiento portugués de seguridad social en materia de dependencia, mediante la aprobación de la Resolución del Consejo de Ministros núm. 63/2015, el 25 de agosto de 2015²⁷, con la “Estrategia de Protección del Mayor”, aunque sin consecuencias, pues ninguna de las medidas allí previstas ha sido hasta ahora desarrollada. Esta última se divide en una primera parte, con el “encuadramiento” de la estrategia, en la cual, por encima de todo, se fundamenta dicho documento en las normas y recomendaciones de Derecho Internacional que imponen una protección de las personas mayores²⁸, y una segunda parte, con cuatro “Medidas”²⁹, destacándose, por su interés para este artículo, la “medida 1 - reforzar los derechos de los mayores”, señaladamente, “en las áreas de la salud y de la seguridad social”³⁰, resultando que las acciones a desarrollar, allí enunciadas, no son más que normas programáticas, carentes de concreción, de una visión modernizadora y transversal. Por otro lado, también destaca, de manera omisiva, la falta de referencia a toda reglamentación legal de los cuidadores profesionales o benévolos, creación de prestaciones en especie, creación de formas de sustentación financiera de un sistema de protección social de los mayores, creación de sistemas de control de calidad de equipos, instalaciones y de los profesionales, que son todos ellos temas regulados en legislaciones extranjeras, y especialmente, el régimen de los cuidadores profesionales de

.....

seguro), se constata la existencia de solo 308 pólizas y 314 personas aseguradas, en el año 2015, según estadísticas disponibles en http://www.asf.com.pt/ISP/Estatisticas/seguros/estatisticas_anuais/historico/ES2015/C4.pdf, lo que demuestra su pequeña relevancia y adhesión. Por lo demás, no pueden cubrir este vacío las Instituciones Particulares de Solidaridad social y otras sin ánimo de lucro, que se orientan a la actividad de solidaridad social, las cuales cuentan con una previsión expresa en el artículo 63, núm. 5, de la Constitución, así como en los artículos 31 y 32 de la Ley de Bases de Seguridad Social, en cuanto que entidades que se encargan del subsistema de acción social, juntamente con el Estado y las Entidades Locales.

26 Cfr. artículo 26, apartado 2, letra d); artículo 29, apartado 1; y artículo 46, letra c).

27 Resolución del Consejo de Ministros núm. 63/2015, de 25 de agosto, disponible en www.dre.pt. Se trata de un acto administrativo aprobado por el Consejo de Ministros, en el ejercicio de las competencias administrativas y de definición de las líneas generales de las políticas gubernamentales.

28 Véanse párrafos primero a octavo del preámbulo, así como “Parte I - Encuadramiento”, punto 1 de la Resolución, en especial, por la gravedad de la omisión legislativa puesta de relieve en materia de protección por la seguridad social de los riesgos de envejecimiento y dependencia, importa citar el siguiente reconocimiento hecho por el Gobierno: “El marco de los derechos fundamentales de los mayores constituye, de este modo, un lastre para la futura concreción y desarrollo de todos los aspectos en que se desdobra la protección de los mayores, especialmente, en las áreas de la salud y de la seguridad social”.

29 En verdad, son seis Medidas, porque la Medida dos se subdivide en tres Medidas, 2.1, 2.2 y 2.3.

30 Las demás “Medidas”, estas más concretas, aunque todavía no llevadas a cabo hasta hoy, son “Medida 2.1 - Modificar el Código Civil, en sede de régimen de incapacidades y su supresión; Objetivo: reforzar la autonomía y la dignidad de las personas con capacidad disminuída”; “Medida 2.2. - Adecuar el Código Civil al nuevo régimen de las incapacidades y su supresión”; “Medida 2.3. (...) objetivo: adecuar la legislación afectada al nuevo régimen de las incapacidades y su supresión”; “Medida 3 - Reforzar la protección de los derechos de los mayores, en materia de derecho sucesorio”; y “Medida 4 - Reforzar la protección de los derechos de los mayores, a través de la tutela penal”.

dependientes. En relación con esto último, baste indicar que sigue todavía vigente en Portugal el Decreto-ley núm. 235/92, de 24 de octubre, relativo al servicio doméstico, según el cual quedan comprendidas en su ámbito de aplicación las “actividades destinadas a la satisfacción de las necesidades propias o específicas de una unidad familiar, o equiparado, y de los miembros respectivos, principalmente ... vigilancia y asistencia de los niños, personas mayores y enfermos”³¹, con una reglamentación nada adaptada a la figura de un cuidador profesional.

MÁRIO SILVEIRO DE BARROS

Doctor Internacional en Derecho

.....
31 Cfr. artículo 2, apartado 1, letra d).

**INSTRUCCIONES PARA LA
PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS**

INSTRUCCIONES PARA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS EN DERECHO SOCIAL Y EMPRESA

Instrucciones para los autores establecidas de acuerdo con la **Norma AENOR UNE 50-133-94** (equivalente a **ISO 215:1986**) sobre **Presentación de artículos en publicaciones periódicas y en serie** y la **Norma AENOR UNE 50-104-94** (equivalente a **ISO 690:1987**) sobre **Referencias bibliográficas**.

La **extensión máxima** de los artículos, escritos en Times New Roman 12, será de 20 a 25 folios a espacio 1,5 aprox. y 2 folios a espacio 1,5 para las reseñas. Se debe incluir, en castellano y en inglés, un resumen/abstract de 10 líneas con un máximo de 125 palabras y unas palabras clave (máximo cinco). Las tribunas, escritas en Times New Roman 12, serán de 5 folios a espacio 1,5.

Los originales serán sometidos a **informes externos anónimos** que pueden: a) Aconsejar su publicación b) Desaconsejar su publicación c) Proponer algunos cambios. Estos informes son la base de la toma de decisiones sobre su publicación o no, que corresponde en última instancia al Consejo de Redacción (Comité Editorial) de la Revista y a la Dirección de la misma. La Revista Derecho Social y Empresa no considerará la publicación de trabajos que hayan sido entregados a otras revistas y la entrega de un original a Derecho Social y Empresa comporta el compromiso que el manuscrito no será enviado a ninguna otra publicación mientras esté bajo la consideración de Derecho Social y Empresa. Los originales no serán devueltos a sus autores.

Se deben entregar en **soporte informático PC Word** a las direcciones electrónicas de la Revista (**revista@centrosagardoy.com**). Para facilitar el **anonimato** en el informe externo, se deberá incluir una copia donde se deben omitir las referencias al autor del artículo y otra copia donde existan estas referencias. En un fichero aparte, se deben incluir los datos del autor, dirección de la Universidad, correo electrónico y un breve currículum en 5 líneas.

Los autores de los artículos publicados recibirán un ejemplar de la Revista electrónica

Los originales deberán presentarse en español, inglés o en cualquiera de las lenguas de los países pertenecientes a la Unión Europea.

Los autores deben **señalar en negrita aquella frase o frases más relevantes** de cada epígrafe de su trabajo

Derecho Social y Empresa establece el uso de las siguientes **reglas de cita** como condición para la aceptación de los trabajos:

- **Libros:** OJEDA AVILÉS, A., *Compendio de derecho sindical*, Tecnos, 2ª ed., Madrid, 2011.
- **Trabajos incluidos en volúmenes colectivos:** SIERRA BENÍTEZ, M., “La integración del teletrabajo en la nueva regulación del trabajo a distancia”, en NUÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dir.), *La reforma laboral 2012. Su impacto en la economía y el empleo*, Editorial Dykinson, Madrid, 2013, pp. 61-91.
- **Artículos contenidos en publicaciones periódicas:** GARCÍA VIÑA, J., “Situación de la violencia en el trabajo en España y en otros países europeos”, *Relaciones Laborales*, núm. 2, 2010, pp. 101-124.

Con el fin de evitar la repetición de citas a pie de página se recomienda el empleo de expresión *cit.*. Como por ejemplo: SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C., “Sobre la extinción de las autorizaciones de residencia o autorizaciones de residencia y trabajo reguladas en el Título VII”, en *Id.*, *El Novísimo Reglamento de Extranjería*, *cit.*

PUBLISHING GUIDELINES IN DERECHO SOCIAL Y EMPRESA

Instructions for authors established following the standard AENOR UNE 50-133-94 (equivalent to ISO 215:1986) about *Presentation of articles in periodic and serial publications* and following the norm AENOR UNE 50-104-94 (equivalent to ISO 690: 1687) about *Bibliographic references*.

The maximum length of the articles, written in Times New Roman 12 and space 1.5, is 20 to 25 pages aprox. Books reviews maximum length should be 2 pages with 1.5 spaces. Also It has to be submitted an abstract of 10 lines with a maximum of 150 words and some keywords (max. 5) both in Spanish and English.

Originals will be submitted to anonymous and external referees that could: a) advise their publication b) not advise their publication c) propose some changes. These external referees are the basis for decisions on publication or not. The decision is in any case the Editorial Board of the journal and the management team of the journal. Derecho Social y Empresa will not consider the publication of articles which had been submitted to other reviews. An original should be submitted to Derecho Social y Empresa as a compromise that the manuscript will not be sent for any other publication while it is being considered for publication in Derecho Social y Empresa. Originals will not be returned to their authors.

Articles should be submitted in Pc Word format to the Journal's e-mails (**revista@centrosagardoy.com**). In order to facilitate the anonymity of the external referee, in one file author's details should be omitted. In a separated file, the following details should be included as listed: author's name, University's address, author's e-mail address and a brief five-lines CV.

Authors of the published articles will receive an issue of the review.

Originals should be submitted in Spanish, English, or in any of the languages of the countries belonging to the European Union.

The authors should indicate **in black colour that phrase or phrases most relevant** of each section of their work

Derecho Social y Empresa establishes the use of the following reference's rules as a condition to accept the articles:

- **Books:** OJEDA AVILÉS, A., *Compendio de derecho sindical*, Tecnos, 2ª ed., Madrid, 2011.
- **Articles included in collective works. :** SIERRA BENÍTEZ, M., “La integración del teletrabajo en la nueva regulación del trabajo a distancia”, en NUÑEZ-CORTÉS CONTRERAS, P. (Dir.), *La reforma laboral 2012. Su impacto en la economía y el empleo*, Editorial Dykinson, Madrid, 2013, pp. 61-91.
- **Articles included in periodic publications:** HOWELL, J. H., “Industrial Relations: A Field in Search of a Future? But Don't Worry, Bruce Kaufman Has Done the Past”, *Industrial & labor relations review*, Vol. 59, núm. 3, 2006, pp. 501-505.

In order to avoid the repetition of references it is strongly recommended the use of the expression cit.. As for instance, (SÁNCHEZ-RODAS NAVARRO, C., “Sobre la extinción de las autorizaciones de residencia o autorizaciones de residencia y trabajo reguladas en el Título VII”, en *Id.*, *El Novísimo Reglamento de Extranjería*, cit.).