

**Informe de CEOMA
sobre el ANTEPROYECTO de
LEY de PROMOCIÓN de la
AUTONOMÍA PERSONAL y
ATENCIÓN a las PERSONAS
en SITUACIÓN de
DEPENDENCIA**

CEOMA

INFORME de CEOMA sobre el ANTEPROYECTO de LEY de PROMOCIÓN de la AUTONOMÍA PERSONAL y ATENCIÓN a las PERSONAS en SITUACIÓN de DEPENDENCIA

Cuestiones previas: Arquitectura del sistema e Institución de Derechos Subjetivos

En su preámbulo, el Anteproyecto anuncia el propósito de “garantizar a los ciudadanos, y a las propias Comunidades autónomas un marco estable de recursos y servicios para la atención a la dependencia”. Los ciudadanos y las Comunidades Autónomas son sujetos obviamente heterogéneos; los primeros se sitúan en el ámbito de los fines de la “protección social”, en tanto que las segundas –salvo para una concepción corporativista extrema- no son sino medios.

La cuestión fundamental es, pues, la **garantía a los ciudadanos de la acción pública** frente a las situaciones de dependencia que les afecten. Y parece que esto exige la institución de **nuevos derechos subjetivos** en materia de política social que amparen la protección de los ciudadanos.

Será necesario, pues, determinar de modo inequívoco el contenido prestacional de esos derechos, **prever una financiación segura y establecer el derecho de reclamación** ante las instancias jurisdiccionales. Ninguno de estos requisitos parece que sean cubiertos adecuadamente por el Anteproyecto, y este es un defecto primordial que **debe ser corregido**.

Este defecto esencial, que va ligado íntimamente a la volatilidad que se manifiesta en el articulado de los principios de universalidad e igualdad proclamados en el artículo tercero, radica en el sorprendente giro que ha dado el Anteproyecto contra la casi unánime opinión de los agentes sociales que se han manifestado sobre este tema, como son la mayoría de comparecientes en la Comisión del Pacto de Toledo (José María Fidalgo de CCOO, Cándido Méndez de UGT, Emilio Marmaneu de CEAFA, Manuel Aguilar Belda del Defensor del Pueblo, Mario García Sánchez de CERMI, Francisco Morata Andro de FEAFES, Higinio Raventós de Edad&Vida etc., además de CEOMA). El Anteproyecto lamentablemente **no incluye el nuevo Sistema dentro de la Seguridad Social**, lo que hace que toda la arquitectura del proyecto se resienta de una gran debilidad.

Sería importante conocer las razones de este giro conceptual que se anticipa en el acuerdo con las entidades sociales de 21 de Diciembre de 2005 y que seguramente es la razón de algunas de las incoherencias del Anteproyecto. Quede manifiesta nuestra **decepción** porque se haya abandonado la senda de la Seguridad Social en el Anteproyecto y que un **cambio radical en este sentido** sería **apoyado** seguramente por la mayoría de las fuerzas sociales y, por supuesto, por CEOMA.

No obstante estas objeciones fundamentales, trataremos de **ayudar a mejorar** el texto tal como está en la actualidad

Objeto y definiciones (Arts. 1 y 2)

Valoramos muy positivamente la previsión de instituir un **Sistema Nacional de Dependencia**, con “la garantía por la Administración General del Estado (AGE) de un contenido básico de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio nacional” (art. 1.1), a la vez que sugerimos la conveniencia de aprovechar todas las potencialidades de esa base institucional y financiera central (art. 14) en pro de la igualdad y de la accesibilidad territorial.

Dicho lo anterior, parece obligado preguntarse **por qué se toma como referencia de una norma de protección social un objeto instrumental** –el Sistema Nacional de Dependencia-, en **lugar de asignarle como objeto el desarrollo del derecho o derechos constitucionales** pertinentes. En este sentido, entendemos que la prevención de la dependencia –que parece ser el núcleo de la promoción de la autonomía personal (art. 13.2.1)- y la atención a las situaciones de dependencia remiten a los derechos constitucionales de Seguridad Social (art. 41), protección de la salud (art. 43), prevención y atención a los “disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos” (art. 49) y relativos a la “tercera edad” (art. 50). (No mencionamos el derecho a los servicios sociales porque la Constitución, en puridad, sólo los menciona –y con una acepción singular- al referirse a la “tercera edad”). Sobre todo por tratarse de una norma nacional, entendemos necesario cambiar el referente institucional de la misma en el sentido indicado.

En cuanto a **definiciones**, nos referimos primero a las nociones mediante las que se expresa el doble objetivo técnico-social del Sistema que se proyecta: “promoción de la autonomía personal” y “atención a las personas en situación de dependencia” (art. 1.1). La naturaleza de esa “autonomía personal” debiera venir determinada por la definición de “autonomía” que se adopta en el Anteproyecto, que parece concebirla como una potestad o **capacidad moral** de autogobierno y elección (art. 2.1) –la locución “**vivir al día**” que incluye dicha definición debe de ser una errata-. Pero ocurre que las medidas que se proponen en pro de la autonomía personal son la “**prevención** de las situaciones de dependencia” y la “**teleasistencia**” (art. 13.2.1), las cuales no **se relacionan** tanto con dicha capacidad moral como con la “**autonomía física, intelectual o sensorial**” a que se refiere la definición de dependencia (art. 2.2). Sugerimos que se **salve la ambigüedad** indicada.

La definición que se adopta para la dependencia (art. 2.2) incluye la nota de **permanencia**, lo cual supone la exclusión de muchas y graves situaciones de necesidad de ayuda extraordinaria de carácter previsiblemente transitorio. Una parte de estas situaciones son objeto de la asistencia sanitaria mediante recursos de acceso garantizado, como los hospitales para enfermedades agudas. Pero no ocurre lo mismo con las situaciones de dependencia con pronóstico de duración media que pueden requerir hospitalización de esa temporalidad -frecuentemente con tratamientos rehabilitadores-, la cual no está incluida en la cartera de servicios garantizados del Sistema Nacional de Salud, regulada por el Real Decreto 63/1995; de 20 de enero (Anexo I). En el caso de que se entienda que no sería funcional incluir esa cobertura en el Sistema Nacional de Dependencia, sugerimos que la Ley que lo regula incluya un mandato para que se provea a garantizar la misma mediante la oportuna ampliación de la citada cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud. Esa **ampliación**, por lo demás, debería alcanzar al conjunto de las atenciones incluidas en la llamada "**Prestación de atención sociosanitaria**" regulada por la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del **Sistema Nacional de Salud** y que son estas: "cuidados de larga duración", "atención sanitaria a la convalecencia" y "rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperables" (art. 14). Estas prestaciones por cierto no han sido desarrolladas en el Proyecto de Real Decreto de la Cartera de Servicios Comunes del Sistema Nacional de Sanidad.

En otro orden de cosas, la definición de dependencia (art. 2.2) sigue la pauta dominante en relación a las personas adultas. Cómo el Anteproyecto incluye en su ámbito subjetivo también a los **menores**, que requieren siempre atención de otras personas para sus actividades básicas de la vida diaria, debe incluirse la oportuna salvedad en dicha definición.

La definición de **Actividades de la Vida Diaria** (2.3) es muy limitada, ya que una parte de las situaciones de dependencia son potencialmente compatibles con actividades sociales, como la educación y el trabajo. Por ello el concepto de "**movilidad esencial**" no debe limitarse a la "movilidad doméstica", sin que ello signifique que deba incluir todas las funciones instrumentales. Esta ampliación de la definición responde al espíritu de la Ley de ser una norma que, según manifiesta la Exposición de Motivos, se fundamenta en la integración de las personas en situación de dependencia.

La definición de los "**cuidados familiares**" (art. 2.4) refiere los mismos a los prestados por personas "no vinculadas a un servicio de atención profesionalizada". Para que dicha definición negativa y la positiva de "cuidados profesionales" (art. 2.5) resulten inequívocas es menester que se explicita la clasificación que adopta el Anteproyecto de los servicios prestados por cuidadores domésticos autónomos o libereejercientes.

Principios (Art. 3)

Sin pretensiones de exhaustividad, proponemos las siguientes aclaraciones y ampliaciones en la tabla de principios que se adopta en el Anteproyecto (art. 3):

- Por coherencia con el objeto del Sistema, debe incluirse el principio de **preeminencia del interés de los beneficiarios** sobre el de los agentes partícipes y gestores del mismo, sean entidades públicas o privadas.
- La emergencia o agravamiento de situaciones de dependencia aconseja en algunos casos, por la conveniencia o el deseo de acercarse a sus familiares o por factores climáticos, ingresar en centros residenciales situados en el territorio de una **Comunidad Autónoma distinta a la de su residencia habitual**, lo cual está gravemente dificultado por el actual régimen de competencias en servicios sociales. Como tal limitación, aparte de ser inhumana, resulta impropia de un Sistema de carácter nacional y para dar fundamento a un derecho de los beneficiarios del mismo que la salven, aconsejamos ampliar en tal sentido la formulación que hace el Anteproyecto del principio de universalidad (b).
- Proponemos que el principio relativo a la **autonomía** personal (e) abarque, no sólo la de carácter funcional, sino también la de índole **moral**, es decir, la que supone posibilidad efectiva de autogobierno y elección por los beneficiarios del Sistema.
- Existe un amplio consenso internacional sobre la importancia de la **continuidad de cuidados** en la atención a las situaciones de dependencia. Esto supone la articulación de atenciones informales e formales, así como la prestación sucesiva o simultánea de los distintos servicios sociales y sanitarios: los cuidados familiares pueden requerir el complemento de atenciones de enfermería a domicilio, la ayuda a domicilio debe ser relevada por un centro residencial temporal en ocasión de vacaciones de los familiares, la residencia habitual en familia no excluye eventuales ingresos hospitalarios, etc. Por todo ello proponemos que se incluya el principio de continuidad de cuidados o que se explicita que la misma es una condición de calidad (g).
- Proponemos también que el principio de **participación** (h) se refiera **explícitamente a la sociedad y al Sistema Nacional**. Los consensos internacionales de instituciones y especialistas abogan por que se posibilite la incorporación a la educación, el trabajo y otros medios de vida social de las personas con discapacidades incluso graves y sin discriminación por edad. La participación de los beneficiarios y de sus familiares cuidadores en las decisiones del Sistema Nacional de Dependencia está igualmente avalada por la opinión internacional.

Derechos (Art. 4)

- El **Derecho de Acceso en condiciones de igualdad** debe de ser recogido con más contundencia a lo largo de todo el Anteproyecto y especialmente en este apartado. El mayor riesgo de esta Ley es que sea identificada como una **Ley de Beneficencia**, muy moderna eso sí, pero solamente para pobres. Los “niveles de renta”, las “prioridades”, los “convenios” y demás limitaciones a lo largo del Anteproyecto pueden relativizar este derecho esencial y el principio básico de la universalidad.
- **No se garantiza el derecho básico de libertad de elección** de los beneficiarios y sus familias. El Anteproyecto establece una graduación de prioridades, prestación de servicios, prestación económica y **atención directa familiar**, considerada **excepcional**. Esta última es hoy predominante y es para la cual las familias están pidiendo angustiosamente ayuda, pero en la forma que quieren ellas que se les resuelva el problema, no que de una forma intervencionista terceros que saben paternalísticamente más que ellos determinen lo que les conviene. Sin embargo la Exposición de Motivos hace una proclama de apoyo a las familias con una prestación específica, que luego restringirá como vemos en el texto
- Por las circunstancias indicadas anteriormente, debe incluirse el derecho de **acceder a los servicios de cualquier división territorial sin periodos de carencia residencial**. Entendemos que esto resulta deseable para todos los servicios del Sistema e inexcusable para el “contenido básico común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio nacional” garantizado por la Administración General del Estado (art. 1).
- Proponemos también que se incluya el siguiente derecho específico para los beneficiarios que reciban prestaciones en Comunidades Autónomas con lenguas propias cooficiales: **elegir, entre las dos lenguas oficiales**, la que deba emplear el Sistema para la información y comunicación personalizada.

Titulares (Art. 5)

“Encontrarse en situación de dependencia” (art. 5.1.a) es un requisito adecuado para ser titular de los derechos concernientes a la “atención”, pero no para los relativos a la “prevención de las situaciones de dependencia” ni necesariamente para la “teleasistencia” que se prevén en el Anteproyecto (art. 13.2.1.).

La **exclusión de los menores de tres años** carece de sentido para la “prevención de situaciones de dependencia”. En cuanto a la “atención”, cabe suponer que el Anteproyecto funda esa exclusión en que la dependencia de ayuda de otras personas es circunstancia común a la primera infancia. Pero no sería difícil ampliar la definición de dependencia (2.2) para incluir las situaciones de niños que requieren cuidados extraordinarios por causa de riesgos de salud, enfermedades y/o deficiencias; tal es el caso de los que deben seguir tratamientos de atención temprana, con frecuentes desplazamientos para recibirlos y/o supervisarlos.

Otro obstáculo para incluir a los menores de 3 años es la provisionalidad de las circunstancias de salud en ese tramo de edad. Este obstáculo se puede salvar regulando, junto los grados de dependencia (art. 24), modalidades de temporalidad o firmeza de las situaciones de aquella (provisional, definitiva).

Estructura del Sistema (Capítulo I.- Arts. 6 a 10)

El Anteproyecto prevé la institución de un Sistema Nacional de Dependencia cuya primera **función** sería garantizar “las condiciones básicas y el contenido común” de la acción regulada por la norma (art. 6). Debería concordarse esta previsión con la **más rigurosa** de que la Administración General del Estado garantice “un contenido básico común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio nacional” (art. 1.1). Es el aspecto más sustancial del Proyecto y debe quedar explicitado sin ambigüedad.

“El Sistema se configura como una red de utilización pública que integra, de forma coordinada, centros y servicios, públicos y privados” (art. 6.2). Entendemos que falta la palabra **concertados** después de centros privados. Se crea un Consejo Territorial del Sistema Nacional de Dependencia con la misión de instrumentar la cooperación dentro del Sistema (art. 7) y al que se encomiendan importantes funciones rectoras y de régimen de funcionamiento. Pero echamos de menos un **órgano operativo que asegure la acción en “forma coordinada”** de la distintas instancias titulares de los centros y servicios (art. 15.1).

Echamos en falta un mínimo **tratamiento a la concertación** con las empresas mercantiles y del tercer sector, que tienen tanta relevancia en la práctica y que seguramente la tendrán mayor en el futuro.

El establecimiento de un mecanismo de **Convenios bilaterales** con las Comunidades Autónomas, sin fijar claramente en el Anteproyecto las bases de reparto de los recursos financieros de acuerdo con **criterios objetivos aplicables por igual** a todas Comunidades, ni las **prestaciones mínimas iguales** para todo el territorio tiene que ser **revisado radicalmente**, si se quiere evitar dejar en manos de la coyuntura política la garantía del derecho de ciudadanía que esta ley pretende establecer.

La alusión a la posibilidad de **discrecionalidad** cuando existen convenios bilaterales, sin ninguna regulación básica que garantice la igualdad esencial de los mismos, viene motivada por el **reparto de los 50 millones de euros adicionales presupuestados** en el año 2005. ¿Han sido repartidos de acuerdo con criterios objetivos o como se quejan algunas comunidades no ha ocurrido así? ¿Dependerá el grado de protección a la dependencia en un territorio del color político de los que le gobiernen?

El Sistema **carece de mecanismos** para suplir posibles **fallos de funcionamiento** de su instrumento principal, es decir, los **convenios** (arts. 7.2 y 3, 31.3 y disp. transitoria primera). A título de ejemplo: en virtud de su autonomía, una Comunidad puede no aceptar el régimen de convenio, o las condiciones de uno determinado, que le ofrece la Administración General del Estado para hacer efectivo en su territorio (art. 8.b) el contenido común de derechos garantizado por aquella. (art. 1.1).

Pudiera alegarse que el régimen de los convenios ya está probado en el Plan Concertado de Prestaciones Básicas en Corporaciones Locales, pero se trata de un antecedente inapropiado. Dicho Plan tiene una función de fomento y no está vinculado por derechos individuales de la naturaleza jurídica de los que debe garantizar el Sistema Nacional de Dependencia. Habría que comprobar, por otra parte, si el funcionamiento consensual de dicho Plan no está implicando concesiones importantes a eventuales intereses singulares de las Comunidades Autónomas, en perjuicio de la igualdad.

El **Sistema carece** también de un **mecanismo nacional** –acorde con la garantía de la Administración General del Estado- de **defensa de los beneficiarios frente a fallos** e irregularidades relativas al “contenido común de derechos para todos los ciudadanos” (art. 1.1). El Anteproyecto incluye un régimen sancionador de las infracciones (arts. 40 a 45), pero **no parece prever los incumplimientos** por parte las **Comunidades Autónomas** de sus compromisos con la Administración General del Estado.

El mandato de garantizar ese contenido común de derechos (art. 1.1) exige que la Administración General del Estado cuente con medios propios adecuados para ello. Para casos como el citado de desacuerdo por parte de determinada Comunidad Autónoma para hacer efectivo el contenido común de derechos, así como la eventualidad de una condena judicial por defecto prestacional, la Administración General del Estado necesita medios operativos propios de carácter supletorio. En este sentido, y a título de ejemplo, debería **ampliarse la previsión de recursos propios de la Administración General del Estado** en la red de servicios (art. 15.1).

Por otra parte, el mandato de garantía indicado (art.1.1) lleva consigo la necesidad de que la **Administración General del Estado cuente con instrumentos de control**, como la inspección, y de sanción para posibles incumplimientos de las obligaciones de colaboración acordadas con las Comunidades Autónomas, pudiendo llegar a la suspensión de dicho régimen de colaboración.

El artículo 7 señala la obligación de desarrollar el **Plan de Acción Integral** sin establecer unas bases mínimas del mismo y dejando su desarrollo a los mencionados convenios. Es una laguna que hay que llenar.

Coordinación sociosanitaria (Art. 8.c)

En este punto solamente queremos llamar la atención de las Comunidades Autónomas de crear los **procedimientos de coordinación** a los que se refiere el artículo 8 c), imprescindibles cuando en la mayoría de los territorios los dos Sistemas de Sanidad y de Dependencia van a depender de distintas consejerías y las áreas de salud y sociales no coinciden. Echamos de menos un plazo perentorio para que los procedimientos queden establecidos.

Entidades Locales (Art. 9)

Llama notablemente la atención el art. 9, que señala que las corporaciones locales “**podrán colaborar**” en la gestión de los servicios, cuando en el entorno europeo y en los grandes municipios españoles están llevando a cabo gran parte de la atención a las personas dependientes. Urge un cambio en la redacción del artículo que permita reconocer la realidad de la atención que llevan a cabo las entidades locales y el importante papel que tienen que tener en el futuro.

Prestaciones y Catálogo (Capítulo II.- Arts. 11 a 23)

Para que sirvan de referencia en el análisis que sigue de las prestaciones que prevé el Anteproyecto, las relacionamos en la tabla, comparándolas con las propuestas por el *Libro blanco, Atención a las personas en situación de dependencia en España, MTAS (2005)* (en adelante Libro Blanco)

LIBRO BLANCO	ANTEPROYECTO
Postula la prevención como criterio de actuación, no como prestación (p. 755)	Servicio de Prevención de las situaciones de dependencia
Teleasistencia	Servicio de Teleasistencia
Servicios de ayuda a domicilio: -De atención a necesidades del hogar -De cuidados personales -Programas de apoyo a familias cuidadoras	Servicio de ayuda a domicilio: -Atención a las necesidades del hogar -Cuidados personales
Atención en Centros de Día: -Centros de Día para Mayores -Centros de Noche -Centro de atención diurna para menores de 65 años	Servicio de Centro de Día y de Noche -Centros de día para mayores -Centro de día para menores de 65 años -Centro de día de atención especializada -Centro de Noche
Servicio de autonomía personal	Ver Prestación económica de asistencia personalizada
Atención residencial : -Residencia asistida -Centros de Atención Dependientes Psíquicos -Centros de Atención de Dependientes Físicos -Hospitales de larga estancia (la atención residencial podrá ser permanente o temporal)	Servicio de Centro Residencial -Residencia de mayores dependientes -Centros de atención a dependientes con discapacidad psíquica -Centro de atención a dependientes con discapacidad física
	Prestación económica vinculada a la adquisición de un servicio no disponible en la red pública
	Prestación económica para cuidados en el medio familiar y apoyo a cuidadores no profesionales
	Prestación económica de asistencia personalizada
Ayudas Técnicas	Ayudas para la financiación de necesidades específicas (ayudas técnicas y adaptaciones de la vivienda)
Ayudas para la adaptación y accesibilidad del hogar	

Los meros enunciados que aparecen en dicha tabla nos permiten señalar una importante limitación del Sistema en cuanto a su contenido prestacional. El muy estimable principio de atención integral adoptado en el Anteproyecto (art. 3.c) -y que se resalta en el preámbulo- parece obligar a que aquella abarque, no sólo la ayuda personal, sino también la asistencia sanitaria vinculada a las situaciones de dependencia, así como la ergonómica en sentido amplio. La faceta sanitaria de la atención a la dependencia fue incluida en el *Libro Blanco* (Capítulos. 6 y 12.6.4), pero queda excluida del cuadro de prestaciones del Anteproyecto. Esta deficiencia no es solo formal, ya que una parte importante de las atenciones sanitarias para las situaciones de dependencia hacen parte de la llamada **“Prestación de atención sociosanitaria”** regulada por la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, la cual **no está garantizada**. En cuanto a la atención ergonómica, según veremos después, el Anteproyecto no contiene ninguna prestación garantizada. En el orden práctico, esa garantía no sería necesaria para la prestación ortoprotésica incluida en la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud regulada por el Real Decreto 63/1995, de 20 de enero (Anexo I), pero si lo es para las adaptaciones del entorno individual, no abarcadas por dicha prestación.

Servicios para la promoción de la autonomía funcional

El Anteproyecto identifica una primera clase de prestaciones a la que denomina “servicios” (art. 12.1). En el “catálogo” de los mismos se incluye una primera subclase denominada “Servicios para la promoción de la autonomía personal”, que abarca la “Prevención de las situaciones de dependencia” y la “Teleasistencia” (arts. 13.2.1, 19 y 20).

Consideramos de la mayor importancia la **“Prevención de las situaciones de dependencia”**, pero entendemos que su tratamiento en el Anteproyecto debería ser modificado desde varios puntos de vista.

En lo que concierne a conceptos y términos, ha de tenerse en cuenta que, aun cuando es perfectamente plausible procurar la prevención de las situaciones de dependencia, los medios que cabe emplear no apuntan exclusivamente a las mismas, sino más ampliamente a los accidentes y a ciertas malformaciones, enfermedades y efectos yatrogénicos que pueden abocar a discapacidades de diversa gravedad; la prevención de accidentes de tráfico, por ejemplo, no es divisible según la gravedad de los traumatismos y en función de que sus secuelas alcancen o no un grado de discapacidad que suponga dependencia funcional.

En cuanto a la práctica de la acción preventiva de los factores de riesgo de las discapacidades, una parte de ella se realiza mediante prestaciones individuales determinadas, tales como consejo genético, tratamientos de atención temprana, rehabilitación siguiente a las reducciones de fracturas de cadera, etc.; otra parte de la acción preventiva, en cambio, es de alcance colectivo, cuales ciertas buenas prácticas de la asistencia sanitaria, medidas medioambientales, educación para la salud, etc.

Tomando como referencia esta dualidad, proponemos lo siguiente:

- Las atenciones individuales y determinadas de prevención de las discapacidades –y por ende de las situaciones de dependencia- deben recibir el mismo tratamiento normativo en el Sistema que los otros servicios del catálogo; en tal sentido no consideramos justificado que se remitan al futuro Plan de Prevención de Situaciones de Dependencia (art. 19).
- Las atenciones **preventivas de** aplicación individual que no están garantizadas dentro del Sistema Nacional de Salud, como los tratamientos de atención temprana, deben adquirir ese estatus jurídico mediante el Sistema Nacional de Dependencia. Para las garantizadas bastarían las oportunas remisiones normativas.
- Por su importancia sanitaria, las acciones **preventivas de alcance colectivo** no parece que deban tratarse como un servicio más del sistema, sino que deben ser integradas en el mismo mediante fórmulas adecuadas a su alcance y carácter técnico.

En cuanto a la “**Teleasistencia**”, pareciéndonos muy indicada, consideramos que no es apropiada su inclusión entre los servicios de “promoción de la autonomía personal” (art. 2.1). Sin negar que pueda contribuir a este objetivo, su función básica es de “atención”; así se aprecia, por lo demás, en el precepto que la describe (art. 20). Procede, pues, clasificar este servicio entre los de “atención y cuidado”.

Servicios de atención y cuidado

Para la regulación del “**Servicio de ayuda a domicilio**” (arts. 13.2.2 y 21), proponemos estas matizaciones y ampliaciones:

- Sin llegar a detalles propios de la reglamentación, convendría abrir el concepto de domicilio, de modo que incluya variantes del mismo como las relativas al acogimiento familiar y a las situaciones de las **personas “sin hogar”**.
- Debe incluirse el acompañamiento fuera del domicilio –cámbiese la denominación del servicio si resultara necesario-, especialmente para desplazamientos por actividades de estudio, de trabajo y cívicas. Se trata de una alternativa a la prestación económica personalizada (art. 18) o viceversa.
- Debe incluirse también el **apoyo a las familias cuidadoras**, según lo previsto en el *Libro blanco* (p. 753).
- La Asistencia sanitaria y el **transporte sanitario** están incluidas en la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud con carácter obligatorio (Real Decreto 63/1995; de 20 de enero, Anexo I), pero la pretensión de crear un Sistema Nacional de Dependencia parece implicar que el mismo las abarque, al menos mediante la oportuna remisión normativa.

Para la regulación del “**Servicio de Centro de Día y de Noche**” (arts. 13.2.2 y 22), proponemos las siguientes observaciones y sugerencias:

- Las clases “mayores”, “menores de 65 años” y “atención especializada” que se prevén en el Anteproyecto **deberían referirse a plazas y no** necesariamente a **centros**, ya que de lo contrario puede producirse un efecto perverso en los espacios geográficos de gran densidad de población.

En estos y para ciertas clases de afectaciones que presentan una prevalencia grande, resulta viable establecer centros especializados para territorios no muy extensos, de modo que se cumpla el principio comunitario o de permanencia en el entorno habitual (art. 3.f). En las zonas de poca densidad y/o para clases de afectaciones poco frecuentes, la necesaria proximidad del servicio al usuario exige proveer centros mixtos, bien que con la especialización interna que resulte necesaria.

- Sin perjuicio del desarrollo reglamentario, la enumeración de clases en los centros de día y de noche debería ampliarse de modo que abarque la atención a situaciones de dependencia por **enfermedades mentales**.
- Aun cuando las funciones que se asignan a los centros de día y de noche incluyen dimensiones sanitarias, no suplen el papel propio de los “**hospitales de día**”. Éstos son recursos incluidos en la cartera de servicios del Sistema Nacional de Salud (Real Decreto 63/1995, de 20 de enero, Anexo I); sin perjuicio de ello, por la razón antes invocada y al menos por modo de remisión normativa, proponemos su inclusión en el Sistema Nacional de Dependencia.

La regulación del “**Servicio de Centro residencial**” (arts. 12.2.2 y 23) nos suscita observaciones y sugerencias semejantes a las propuestas antes, pero con algunas variantes en su fundamentación y contenido:

- La especialización del “**Servicio de Centro Residencial**” que se prevé en el Anteproyecto (art. 13.2.2.c y 23.2) da lugar a que los establecimientos para situaciones de dependencia derivadas de deficiencias con escasa prevalencia deban cubrir espacios territoriales muy grandes –efecto indicado antes para el “**Servicio de Centro de Día y de Noche**”-. En relación con esto, entendemos que el principio comunitario (art. 3.f) es aplicable a los recursos residenciales mediante la opción por los de pequeño tamaño y régimen abierto a la participación de familiares y voluntarios. En virtud de ello, es conveniente referir las clases de “**Centro Residencial**” a plazas.
- En el *Libro blanco* se aprecia la importante función de la **hospitalización de media y larga estancia** para las situaciones de dependencia (pp. 480-482), y se incluyó la “**Atención en Hospitales de Larga Estancia**” en el “**Servicio de Atención Residencial**” (p. 755). Como quedó indicado, la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud regula la “**Prestación de atención sociosanitaria**”, a la que le asigna “**Los cuidados de larga duración**” y “**La atención sanitaria a la convalecencia**” –además de “**La rehabilitación en pacientes con déficit funcional recuperables**”- (art. 14). Los hospitales de media y larga estancia, así como los de salud mental y tratamiento de toxicomanías –afectaciones éstas que

comportan dependencia funcional recurrente o transitoria- fueron objeto del Real Decreto 1277/2003, de 10 de octubre, por el que se establecen las bases generales sobre autorización de centros, servicios y establecimientos sanitarios. Pero ninguna de las citadas normas tiene por objeto instituir derechos de los usuarios u obligaciones de provisión. Así pues, la atención hospitalaria de media y larga estancia, incluida la correspondiente a enfermedades mentales, debe **integrarse en el Catálogo de Servicios**, y no ya por razón de sistemática, sino para instituir el derecho de acceso a la misma.

Prestaciones económicas

En el Anteproyecto, la concesión de la **“prestación económica vinculada”** a la **adquisición de un servicio** queda limitada a los supuestos en los que “no sea posible el acceso a un servicio público de atención y cuidado” (art. 16.2). A nuestro parecer, el principio de autogobierno y libre elección de los beneficiarios aconseja que dicha prestación alternativa pueda concederse también a petición del interesado por razones de inadaptación al servicio prescrito en el Programa Individual de Atención (art. 28), tras un tiempo razonable de utilización de aquel y mediante valoración del órgano que formulara el Programa.

En cuanto a la aplicación de la **“prestación económica para ser atendido por cuidadores familiares”** (art. 12.3), nos remitimos a la sugerencia que hicimos a propósito de las definiciones de los cuidados. Sobre su régimen de concesión, entendemos que, en virtud del **principio autogobierno y libre elección, debe suprimirse el carácter excepcional** que le asigna el Anteproyecto, en contra de lo que parecería desprenderse de la propia exposición de motivos.

La limitación de la “prestación económica de asistencia personalizada” (art. 12.4) a los **menores de sesenta y cinco años contradice el principio de universalidad, igualdad efectiva y no discriminación** que se adopta en el Anteproyecto (art. 3.b), así como el de participación entendido como propusimos anteriormente. Por ello propugnamos con el mayor énfasis que **se elimine** la citada discriminación por edad.

Las ayudas

De las tres clases de “prestaciones por dependencia” que se prevén en el Anteproyecto, las “ayudas para la financiación de necesidades específicas” (art. 12.1) se aplicarían a la adquisición de “ayudas técnicas o instrumentos necesarios para el normal desenvolvimiento de su vida ordinaria” y a “facilitar la eliminación de barreras arquitectónicas y (a proveer –omitido-) adaptaciones en el hogar” (Disposición Adicional Tercera). Siendo obligado por el principio de integridad (art. 3.c) que el Sistema alcance los **recursos ergonómicos, parece impropio que el mismo provea los mismos mediante ayudas con carácter de subvenciones aparentemente gratificables.**

Servicio de gerencia de caso

Es un hecho universal que los déficits y desventajas personales y familiares inciden negativamente en el acceso efectivo a las prestaciones sociales públicas. Dicho factor es particularmente relevante en las situaciones de dependencia, así como en las de sobrecarga de los familiares cuidadores, y amenaza gravemente el principio de universalidad, igualdad efectiva y no discriminación que adopta el Anteproyecto (art. 3.b). Cabe presumir, por otra parte, que el citado efecto se manifieste también negativamente en la deseable continuidad de cuidados, según lo expuesto anteriormente. Por todo ello, proponemos que se **incluya en el catálogo de servicios el de gerencia o gestión de caso**.

Sobre la red de servicios

Teniendo en cuenta la necesidad y previsión de que intervenga la Administración General del Estado en la prestación de servicios (art. 15.1,) debe extenderse a la misma la función de establecer “el régimen jurídico y las condiciones de actuación de los centros privados concertadas (art. 15.2).

Además de inadecuado, por paternalista, nos parece **impropio de la norma garantista** que se proyecta el mandato a los poderes públicos relativo a la **promoción de la solidaridad ciudadana** (art. 15.4).

Criterios de concesión

Sobre las disposiciones que relacionan el grado de dependencia y la capacidad económica del solicitante con las prestaciones sugerimos lo siguiente:

- En la regulación del acceso y las cuantías (12.5) parece **improcedente** hablar de “**prioridad**”, en cuanto que este término pudiera sugerir un régimen de **discrecionalidad** que sólo sería admisible para las prestaciones con carácter de subvención.
- Convendría establecer de modo inequívoco la relación del grado de dependencia y la **capacidad económica con el acceso** a las prestaciones y su cuantía. Entendemos que, en virtud del principio de **universalidad**, el **acceso debe venir determinado únicamente por el grado de dependencia**. La capacidad económica debe determinar el grado de participación del beneficiario en la financiación de los servicios (art. 32) y en la cuantía de las prestaciones económicas.
- La **valoración del patrimonio** en la determinación de la capacidad económica (arts. 12.6) entraña graves riesgos de **inequidad**, en perjuicio de las personas austeras y previsoras, y de fraude, mediante donaciones oportunistas, por ejemplo.

Sobre medidas aplazadas

Se remite a un futuro **Plan de Prevención** de las Situaciones de Dependencia la determinación del llamado servicio de la misma denominación, cuyo Plan deberá ser elaborado por el Consejo Territorial del Sistema Nacional de Dependencia (art. 19). Parece necesario explicitar si el citado Plan es parte del de Acción Integral de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de Dependencia, cuya elaboración se asigna al citado Consejo (art. 10.2.a). En el caso de que así fuera, dicho Consejo, que debe constituirse en un plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la Ley (Disposición Final Segunda), dispondría de otros tres meses para elaborar el Plan (Disposición Final Tercera), tiempo aparentemente escaso al menos para su parte preventiva.

Se prevé que el Consejo Territorial acuerde la “intensidad de protección de los servicios previstos en el Catálogo” (art. 10.2.b), a la vez que se emplaza al Gobierno para la aprobación del mismo antes del 1 de enero de 2007 (Disposición Final Cuarta). En cambio, previéndose igualmente que el Consejo Territorial acuerde las **cuantías de las prestaciones económicas** (art. 10.2.c y Disposición Adicional Primera) para su aprobación por el Gobierno, **no se fija plazo**.

Como ya quedó indicado, la Administración General del Estado garantizará “un contenido básico común de derechos para todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio nacional” (art. 1.1), cuya determinación será objeto de reglamentación posterior por dicha Administración General del Estado (art. 14). Parece necesario explicitar la secuencia de esa decisión en relación con las indicadas en el párrafo anterior.

La efectividad en las Comunidades Autónomas de la oferta de prestaciones y servicios garantizada por la Administración General del Estado (art. 14) depende de los convenios suscritos por la misma con ellas. Teniendo en cuenta la competencia exclusiva en servicios sociales tomada por dichas Comunidades y el régimen de convenio previsto para su participación en el Sistema (arts. 7.2 y 3, 31.3 y Disposición Transitoria Primera), resulta necesario algún mecanismo que asegure su adaptación a lo dispuesto por las normas de la Administración General del Estado o de suplencia, esto último según lo indicado al tratar de la estructura del Sistema.

Además de su condición de subvenciones (Disposición Adicional Tercera), las “**ayudas para la financiación de necesidades específicas**” quedarían pendientes de la eventual voluntad política de los agentes del Sistema: “La Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas **podrán**, de acuerdo con sus disponibilidades presupuestarias, establecer Convenios para la concesión de ayudas económicas con el fin de facilitar la autonomía personal.” (Disposición Adicional Tercera). Nos parece **impropia** del Sistema tanta contingencia.

Valoración y reconocimiento del derecho (Capítulos III y IV.- Arts. 24 a 28)

Nuestro juicio sobre el régimen de valoración y reconocimiento del derecho a las prestaciones del Sistema toma como referencia el objeto del mismo en su faceta de asistencial: prestaciones preventivas de aplicación individualizada y de atención, principalmente. En relación a ese núcleo, la acción del Sistema debe adaptarse a la evolución de la situación personal y social de los beneficiarios. Debe servirse, pues, de un **procedimiento de reconocimiento de derechos adecuando a dicha finalidad**. Así, habrá de parecerse más a los que siguen la educación para alumnos con necesidades especiales y la asistencia médica que a los empleados en la gestión de seguros, los cuales proveen prestaciones tasadas y definitivas para contingencias acaecidas y/o apreciadas en momentos dados.

Por supuesto, la acción del Sistema requiere de las valoraciones y, éstas, del establecimiento de un **baremo**.

Pero la asignación de grados a las situaciones de dependencia debe ser un trámite facultativo instrumental que, junto al Programa Individual de Atención (art. 28), sirve para fundamentar el acto administrativo relevante, es decir, el reconocimiento del derecho a tales o cuales prestaciones (art. 27).

Por el carácter asistencial del Sistema en su faceta de atención, tanto la apreciación de los grados y el Programa, como el reconocimiento del derecho, serán abiertos, sujetos a revisiones (art. 29).

El carácter abierto del reconocimiento de los grados asignados, del Programa y del reconocimiento del derecho a las prestaciones permitiría al Sistema actuar sobre **situaciones de dependencia** presumiblemente **temporales**. De este modo, la limitación de las situaciones de dependencia objeto del Sistema a las de carácter permanente (art. 2.2) puede ser superada sin graves alteraciones del planteamiento general de la norma.

El tratamiento meramente instrumental de las asignaciones de grados, que propusimos antes, además de funcional desde un punto de vista técnico, resulta deseable por los efectos negativos (etiquetaje, estigma) que tienen las declaraciones burocráticas solemnes de situaciones de carencias o necesidad, como la de pobres de solemnidad, en un pasado relativamente lejano, o las de subnormal y minusválido más recientemente.

Finalmente, el régimen de valoraciones y reconocimiento del derecho que se propone en el Anteproyecto ignora el componente sanitario de la dependencia. En las definiciones de los grados (art. 24) no parece que se prevea incluir las eventuales necesidades de cuidados sanitarios. Se asigna la responsabilidad del Programa Individual a los "servicios sociales" (art. 28) sin mención alguna a los sanitarios.

El Programa Individual de Atención debe de ser establecido con la **participación** del beneficiario –no solamente oído-

Aunque pudiera resultar redundante debe explicitarse que el **baremo** para la valoración de la dependencia (art. 25) sea **común** en todo el territorio estatal para garantizar el principio de igualdad. Además debería recogerse que la valoración de la situación de de dependencia debe efectuarse **en el domicilio** de la persona supuestamente dependiente.

Financiación (Art. 31)

La previsión de que “La financiación del Sistema será la que se determine en los Presupuestos de las Administraciones Públicas” (art. 31.1) no parece que excuse una disposición en la que se establezca que tales Presupuestos incluirán los **créditos ampliables necesarios para financiar los derechos que se reconozcan** por aplicación de la Ley. Nos preocupa porque la actual redacción del artículo 31 no parece congruente con un derecho universal.

Relacionando las previsiones financieras con el reconocimiento de los derechos, parece técnicamente incorrecta –por los riesgos de conflicto y desigual trato para los beneficiarios que entraña- la disociación de la **competencia en dicho reconocimiento**, que se atribuye a las Comunidades Autónomas (art. 27.2), respecto a la responsabilidad financiera de una parte de esos derechos, que se asigna a la Administración General del Estado (art. 14).

El apartado 3 del art. 31, en relación con el art. 7.3, se presta a confusión. Los **Convenios** entre la AGE y las Comunidades pueden tener objetivos, medios y recursos **diferentes**, así como prestaciones con diferente intensidad y se podrán asumir distintas obligaciones por cada una de las partes para la financiación de los servicios y prestaciones, ya que si fueran idénticos solo habría un convenio general multilateral. Entendemos que estas disposiciones serán para mejorar los mínimos comunes, pero eso será una responsabilidad de la Comunidad, quien tendrá que cubrirla con sus propios recursos. ¿Por qué se regula aquí? Si la AGE no contribuye ¿por qué un convenio? Por otra parte si las Comunidades tienen que aportar por lo menos igual a la que realiza la AGE, incluye también igualar el coste del art. 14? ¿Se las otorgan más recursos? ¿Van a ser discrecionales?

La contribución del Estado que se supone sería de un 50% de los nuevos servicios, se verá notablemente reducida en la práctica porque será quien mayoritariamente se **beneficiará de los ingresos de toda clase de impuestos** y el menor pago de gastos de desempleo que se producirán con el aumento de inversiones y creación de empleo que el desarrollo de la Ley pondrá de manifiesto. Se calcula que los ingresos combinados pueden ser 40% del gasto total. Será importante ver en la memoria económica definitiva cuál será realmente la contribución efectiva del Estado y cuál la de las Autonomías.

Por último, hay una fecha límite clara en el año **2015**. Pero se deja en la **incertidumbre** lo que pasará **después de esa fecha** (Disposición Transitoria Primera).

La participación de los beneficiarios en el coste de las prestaciones (Art. 32)

Las organizaciones de mayores hemos aceptado la necesidad de asumir una parte del coste de la dependencia por parte de los beneficiarios, ya que de otra forma esta Ley nunca se aprobaría. De hecho es reconocer una situación que se está produciendo hoy, pues las familias están contribuyendo con el 80 % de los costes de la dependencia y lo que se trata es de liberar a las familias de estos gastos insostenibles y actualmente en las residencias públicas se contribuye con el 75 % de la pensión.

Ahora bien si como se apunta, la contribución de los beneficiarios sería un tercio del coste, lo consideramos excesivo. Un copago medio del 20 % parecería razonable, con un abanico que fuera del 0 % en muchos pensionistas con pensiones mínimas, pero nos parecería absurdo que por el otro extremo se extendiera hasta el 90 % del coste, como también se ha insinuado, ya que no estaríamos ante un Derecho Universal sino ante una postmoderna *Ley de Pobres del Siglo XIX*. Queremos manifestar nuestra preocupación y temor de que amplias clases medias queden prácticamente marginadas en el desarrollo del Proyecto.

Una vez establecida la cuota de participación es necesario aclarar que esta debe afectar a prestaciones y servicios de naturaleza hostelera (manutención por ejemplo) pero nunca a las atenciones personales y a las ayudas técnicas. Por supuesto la gran dependencia debería ser gratuita.

Comité Consultivo (Art. 11)

El artículo 11 con una sintaxis deficiente, establece que uno de los objetivos de las prestaciones de dependencia es que las personas en situación de dependencia **participen** en la formulación y aplicación de las políticas que afecten a su bienestar, ya sea a título individual o mediante asociación. Mal se compagina este objetivo de participación con la ausencia de sus representantes –mayores y discapacitados- en el Comité Consultivo. Solo pueden ser **asesores de los asesores**, como órganos consultivos de la AGE, lo que no sucede con los pacientes y consumidores que tienen presencia en el órgano equivalente sanitario. No podemos imaginar que esta clamorosa ausencia no sea resuelta en el Proyecto.

Recursos

Echamos de menos el derecho de **recurso ante los órganos jurisdiccionales frente a las decisiones** de las entidades gestoras relativas al reconocimiento, denegación, suspensión o extinción de los **derechos** relativos a prestaciones individuales de prevención o atención a situaciones de dependencia.

(14.02.06)