

HURI-AGE

Red Tiempo de los Derechos



Papeles el tiempo de los derechos

RELACIONES ENTRE LA EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES QUE RECIBEN CUIDADOS DE LARGA DURACIÓN Y LAS QUE LOS PRESTAN. IMPLICACIONES SOCIOPOLÍTICAS Y UN INTENTO DE DELIMITACIÓN JURÍDICA

RELATIONSHIPS BETWEEN THE EFFECTIVENESS OF THE RIGHTS OF ELDERLY PEOPLE RECEIVING LONG-TERM CARE AND THOSE PROVIDING IT. SOCIO-POLITICAL IMPLICATIONS AND AN ATTEMPT AT LEGAL DELIMITATION

David Vila-Viñas

Universidad de Sevilla

Palabras clave: cuidados; derechos sociales; sociología jurídica; responsabilidad; servicio de ayuda a domicilio (SAD)

Keywords: social care; social rights; sociology of law; responsibility; home care service.

Número: 7 Año: 2025

ISSN: 1989-8797

Comité Evaluador de los Working Papers “El Tiempo de los Derechos”

María José Añón (Universidad de Valencia)
María del Carmen Barranco (Universidad Carlos III)
María José Bernuz (Universidad de Zaragoza)
Rafael de Asís (Universidad Carlos III)
Eusebio Fernández (Universidad Carlos III)
Andrés García Inda (Universidad de Zaragoza)
Cristina García Pascual (Universidad de Valencia)
Miguel A. Ramiro (Universidad de Alcalá)
María José González Ordovás (Universidad de Zaragoza)
Jesús Ignacio Martínez García (Universidad of Cantabria)
Antonio E Pérez Luño (Universidad de Sevilla)
Miguel Revenga (Universidad de Cádiz)
Maria Eugenia Rodríguez Palop (Universidad Carlos III)
Eduardo Ruiz Vieytez (Universidad de Deusto)
Jaume Saura (Instituto de Derechos Humanos de Cataluña)

Relaciones entre la efectividad de los derechos de las personas mayores que reciben cuidados de larga duración y las que los prestan. Implicaciones sociopolíticas y un intento de delimitación jurídica

David Vila-Viñas¹

Universidad de Sevilla

Resumen: *Este texto reflexiona sobre las implicaciones socio-jurídicas de la relación entre la efectividad de los derechos de las personas que se dedican al cuidado, de manera informal o profesional, y la de los derechos de las personas que reciben esos cuidados. Aunque en términos sociopolíticos y morales parece que existe una relación de cooperación obvia entre ambas figuras, ello no resulta nada claro desde la perspectiva jurídica. Propone el concepto de externalidad jurídica para abordar esta relación. No se trata solo de explorar las relaciones de mutua responsabilidad que surgen entre las partes en el contexto de interacciones profesionales e informales, ni tampoco, solo, de justificar la realidad y plausibilidad de este vínculo desde una perspectiva sociopolítica. Más allá, se busca delimitar las relaciones jurídicas entre estas dos esferas.*

Abstract: *This text seeks to examine the socio-legal implications of the relationship between the effectiveness of the rights of individuals dedicated to care, whether informally or professionally, and that of the rights of those receiving such care. Although in socio-political and moral terms there seems to be an obvious relationship of cooperation between both figures, this is not at all clear from a legal perspective. Proposes the concept of legal externality to address this relationship. The aim is not merely to explore the relationships of mutual responsibility arising between the parties in the context of professional and informal interactions, nor solely to justify the reality and plausibility of this link from a socio-political standpoint. Rather, it seeks to delineate the legal relationships between these two spheres.*

Palabras clave: cuidados; derechos sociales; sociología jurídica; responsabilidad; servicio de ayuda a domicilio (SAD)

Keywords: social care; social rights; sociology of law; responsibility; home care service.

¹ Departamento de Filosofía del Derecho. Correo electrónico: dvila@us.es. Orcid: 0000-0002-5879-3897. El artículo cuenta con el apoyo de la ayuda para contratos Ramón y Cajal RYC2021-032948-I financiada por MCIN/AEI /10.13039/501100011033 y por la Unión Europea NextGenerationEU/PRTR y es parte del proyecto de I+D+i PID2023-152437NB-I00/Generación de Conocimiento, “El derecho al cuidado en la sociedad digital (e-CARE)”, financiado/a por MICIU/AEI/10.13039/501100011033/ y “FEDER/UE”. Miembro del Centro di Ricerca Interdipartimentale su Discriminazioni e vulnerabilità (CRID). Università degli studi di Modena e Reggio Emilia e investigador colaborador del grupo S09_23R Laboratorio de Sociología Jurídica, de la Universidad de Zaragoza.

1. Introducción

Forma parte del sentido común sociopolítico una distinción de las relaciones humanas entre las cooperativas y las competitivas. En las primeras, los sujetos tienen objetivos e intereses comunes, tanto de forma general como específica, que, además, se mantienen como tales durante todo el proceso que llevaría a alcanzarlos. Así, predominan las formas de colaboración y la regulación puede dirigirse, por lo tanto, a institucionalizar y fomentar las vías de cooperación más eficaces y a asegurar que ésta se mantendrá, por ejemplo, a través de un régimen de infracciones y sanciones para reforzar las normas autoimpuestas². Frente a estas, en las relaciones competitivas, se hacen manifiestos los objetivos contradictorios y las relaciones de suma cero, que instan a los participantes a maximizar su interés en detrimento del resto o, *a contrario*, a perjudicar el interés del resto como el camino eficaz para el propio beneficio. La regulación en estos casos se suele dirigir, de forma específica, a delimitar el catálogo de acciones y procesos posibles, así como a, al igual que en las cooperativas, habilitar medios para resolver conflictos y hacer cumplir las obligaciones asumidas.

Esta distinción nos ayuda a delimitar relaciones típicas y, por ejemplo, entender las relaciones de mercado dentro de un marco de competición y las familiares y afectivas dentro de un marco de cooperación, pero la realidad es compleja y los dos tipos mantienen muchos espacios de contacto. Es decir, las relaciones familiares no están exentas de intereses enfrentados e incluso de violencia (Pitch 2003: 173ss). Y los competidores de mercado mantienen un vínculo agónico que se concreta en la mutua necesidad de que se mantenga el marco institucional que permite sus operaciones: quien vende y quien compra, quien trabaja y quien paga requieren que se mantenga la producción y la liquidez y energía que permite comprar y trabajar, como subyace al régimen de concertación social del *welfare*.

Sin embargo, aunque estas relaciones son visibles para la mirada sociopolítica, no todas se encuentran formalizadas como normas jurídicas y mucho menos con consecuencias obligatorias, bajo amenaza de coacción, en contextos institucionalizados. La ciencia económica habla de externalidades para referirse a los efectos de una acción que, sin embargo, no resultan computados y son, por lo tanto, invisibles, al menos en una primera instancia. El concepto nos podría servir para pensar, por analogía, las relaciones

² Los trabajos del equipo de investigación dirigido por Elinor Östrom han explorado distintas composiciones institucionales y aspectos de este tipo de relaciones. Sobre este último aspecto específico, ver, entre otros, Agrawal (1994).

sociales y jurídicas que tienen consecuencias relevantes pero no se formalizan conforme a los criterios de incorporación al sistema jurídico y que, por lo tanto, son irrelevantes para éste, sin perjuicio de que social o moralmente sí merezcan atención.

¿Por qué algunas cuestiones que son importantes social o moralmente no lo son para el Derecho? Ello ampliaría este texto más allá de sus capacidades, pero sí se puede proponer la hipótesis de que el ámbito de los cuidados refleja esta situación. Es un campo de actividad delimitado por numerosas normas jurídicas -deber de socorro, de alimentos, derecho a la vida, a la salud, etc.- pero muchas de las acciones que las personas realizan en el mismo, aunque parten de normas sociales y morales obligatorias, no están sancionadas por el Derecho. Ello se debe, en parte, a que se considera, sobre todo, como un espacio de cooperación, gratuidad y afecto, en el que las obligaciones jurídicas serían menos adecuadas. Aquí esa noción apuntada de *externalidad jurídica* podría tener peso: una gran cantidad de interacciones propuestas, con distinto grado de obligatoriedad, por la moral o las normas sociales, no tienen consideración o, con más precisión, validez para el Derecho. Un haz de relaciones e interacciones relevantes para la vida social y moral, pero exteriores al sistema jurídico. La cuestión, entonces, es si, por una parte, son de verdad esas relaciones o determinados aspectos de esas relaciones inexistentes para el Derecho y, por otra y en ese caso, si ello debe seguir siendo así.

2. Sujetos

2.1. Las personas que reciben cuidados

Desde una perspectiva jurídica, la persona mayor que recibe cuidados de larga duración³ es titular de derechos en relación con distintos sujetos. La persona mayor es, por ejemplo, titular de un conjunto de derechos que podemos asociar con la noción jurídico-política del cuidado, tales como el derecho a la vida, a la salud, al libre desarrollo de la personalidad y la salvaguarda de la dignidad. Ello se traduce en la existencia de un conjunto de obligaciones de garantía por parte del Estado. Como consecuencia de la validez de esas obligaciones, en nuestro sistema, la persona mayor podría reclamar tutela judicial en caso de incumplimiento si, por ejemplo, un particular no le reconociera

³ Desde luego, esta identificación, que se arrastra desde el título, entre las personas mayores y las receptoras de cuidados requiere una matización. Muchas personas mayores no requieren más cuidados que los generales que todas las personas requerimos, como sujetos interdependientes. Tampoco todos los cuidados informales o profesionales se dirigen solo a las personas mayores. Sin embargo, tiene sentido tomar a este grupo como referencia para analizar el problema que nos ocupa aquí, al tratarse de una población central en el diseño de las políticas del cuidado.

capacidad de obrar sin que exista ningún obstáculo para hacer efectiva su autonomía o si la Administración le denegara una revisión del grado de dependencia dándose la base fáctica para su reconocimiento. Por supuesto, existe una larga discusión acerca de la mejor manera y las condiciones en las que estas personas pueden reclamar el cumplimiento de obligaciones de prestación, como el reconocimiento de prestaciones de apoyo a la vida autónoma suficientes, o la manera en que pueden hacerlo en un tiempo adecuado, pero no hay dudas sobre el vínculo jurídico y la responsabilidad del Estado en general.

En segundo lugar, las personas mayores que reciben cuidados de larga duración mantienen relaciones relevantes, desde un punto de vista jurídico, con quienes les prestan esos cuidados, tanto si les liga una relación profesional o no. Todo ello está condicionado además por la eventual situación de vulnerabilidad de la persona cuidada o por las mayores exigencias deontológicas y de diligencia para profesionales sanitarios y del cuidado especializados, tanto desde la perspectiva civil como penal.

Aunque esta es una descripción ajustada desde la perspectiva jurídica, la entidad de estas relaciones va más allá y es bidireccional. Kay Tisdall (2006) ya mostró que, al estudiar la situación de niños, niñas y adolescentes de familias con situaciones precarias, que aquéllos tenían un rol activo muy relevante en la prestación de apoyos y cuidados intrafamiliares. Joan Tronto (2024 [2013]) ha desarrollado de manera profusa esta idea, al conceptualizar las relaciones de cuidado desde su naturaleza relacional y multidireccional. En este sentido, la disposición de quien cuida es solo una de las primeras fases del cuidado y, ya en *Moral Boundaries*, Tronto (1993) conceptualizaban la recepción del cuidado como una fase del mismo y la capacidad de respuesta de la persona cuidada como una característica relevante de esa relación. Más allá de esta primera fase, para atender con profundidad a las cuestiones de cómo se cuida, hay que implicar a los sujetos receptores y a todo el conjunto social, como parte de unas políticas que no se agotan en la relación interindividual cuidado/a-cuidador/a (Boyte 2011).

2.2. Las personas que prestan cuidados

Quienes cuidan son el otro polo de esta relación, en todo caso más compleja que la que se presenta aquí de modo esquemático. Las personas cuidan a diferentes personas y en distintos regímenes y ninguna de ellas, ni allegadas ni técnicas de la salud, están exentas de trabar relaciones con implicaciones jurídicas en sus prestaciones. Sin embargo, aquí nos interesan quienes cuidan desde una perspectiva profesional y con cierta continuidad. En este subgrupo podemos considerar, entre otras, a personas cuya

prestación laboral se rige por un contrato de empleo de hogar⁴, a quien realiza sus prestaciones en el contexto del servicio de atención a domicilio (SAD) o a quien realiza una prestación profesional por cuenta ajena como asistente personal en contextos de dependencia.

Algo particular de estas relaciones es que, desde la perspectiva jurídica, suelen ser más complejas de lo que cabría suponer, a la vista de su posición subordinada dentro del mercado de trabajo. Se trata de relaciones que se suelen componer, en su dimensión jurídica-formal o en su dimensión social-material, de una forma triangular. Por ejemplo, en la más simple de ellas, una relación de empleo de hogar, la parte empleadora es la titular del hogar en el que se prestan los servicios profesionales porque el carácter de domicilio y la vida íntima y familiar que se realiza en el mismo es esencial en la relación. Sin embargo, la propia situación de dependencia hace habitual que sean otras personas las que organicen el trabajo y ejerzan las potestades propias de la empleadora. En la práctica, estas son las cuidadoras responsables, que con frecuencia siguen siendo las mujeres de referencia en el hogar (Vila-Viñas *et al.* 2025).

Otro tanto puede identificarse en las relaciones en las que interviene de forma explícita una tercera persona jurídica, sea la Administración Pública que realiza de forma directa el SAD o, con más frecuencia, la entidad a la que aquella le ha subcontratado el servicio. También en los supuestos en los que una tercera entidad realiza las labores de selección del personal para desarrollar el empleo de hogar, así como cuando el hogar contrata con una empresa la prestación de esos servicios en el hogar y quien lo hace es una empleada de esa empresa de forma continuada o una trabajadora cedida de forma temporal.

Sin embargo, todas estas situaciones deben considerarse relaciones de orden jurídico, siquiera sean más o menos complejas y más o menos discutidas por las propias partes. La triangulación de las relaciones laborales se encuadra en el proceso de complejización en curso en las relaciones laborales (Monereo y López 2025), pero no es el objeto de nuestro interés aquí. Este es, más bien, si las condiciones laborales y la efectividad de los derechos de las personas que cuidan tienen relevancia para la

⁴ Una especialidad del régimen general de la Seguridad Social regulada sobre todo por el Real Decreto 1620/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la relación laboral de carácter especial del servicio del hogar familiar, modificado de forma sustancial y reciente por el Real Decreto-ley 16/2022, de 6 de septiembre, para la mejora de las condiciones de trabajo y de Seguridad Social de las personas trabajadoras al servicio del hogar.

efectividad de los derechos de las personas cuidadas, pero no solo desde la perspectiva social y moral, sino también jurídica.

3. Juridificar el cuidado

El abordaje de la afectación sobre las personas cuidadas de las condiciones laborales y la efectividad de los derechos de quienes trabajan y prestan esos cuidados se puede realizar desde dos perspectivas. Desde la perspectiva sociopolítica, parece bastante asentada la existencia de esta relación. Por ejemplo, al estudiar los sistemas de organización de los cuidados desde un enfoque político, Shahra Razavi (2007) asentó la idea de que la calidad de los cuidados prestados depende de distintos sistemas de provisión interrelacionados: familia, comunidad, Estado y mercado. De este modo, un determinado régimen de organización muy centrado en lo familiar supondría un riesgo para las personas vulnerables sin familia, mientras que uno muy asentado en la provisión desde el mercado lo supondría para quienes dispusieran de rentas escasas. Desde esta perspectiva, sería razonable pensar que una ausencia de derechos dentro de la familia o de las empresas o de las instituciones comunitarias pudiera afectar a la calidad de los cuidados prestados.

Por otro lado, desde una perspectiva jurídica, la cuestión es si esta dinámica, aceptada en el terreno sociopolítico, tiene una traducción en aquellos términos. En este sentido, puede ayudar pensar el asunto desde un ejemplo concreto. Una empresa de servicios presta el SAD, de forma indirecta, mediante contrato con un Ayuntamiento. Parte de la plantilla reclama por la existencia de un exceso de jornada, dado que los tiempos de la prestación laboral se sobreponían a los tiempos de descanso semanal. La estimación de esta demanda tiene consecuencias directas para las trabajadoras⁵, por ejemplo, en términos de cantidades y cotizaciones devengadas y no satisfechas. Sin embargo, lo que debe llamarnos la atención es la ausencia de quienes recibían el servicio como una parte interesada en el proceso. Desde una perspectiva social, parece evidente que quienes recibían el SAD por parte de personas que no habían podido descansar debían recibir peor atención que si lo hubieran recibido de personas descansadas o al menos que el incumplimiento de las normas de descanso es un riesgo para la calidad del servicio. Desde una perspectiva jurídica esto no parece principal.

⁵ Pueden verse más detalles de este supuesto en Vila-Viñas (2025).

Este caso resulta interesante porque la sentencia que lo aborda llega a apreciar de forma explícita que el incumplimiento de las garantías relacionadas con el mínimo descanso semanal tiene también consecuencias lesivas para las personas que reciben el cuidado. Al considerar la lesión del derecho al descanso un daño moral concreto, el decisor añade que el daño que sufren las trabajadoras afecta a otras compañeras y a los propios receptores del servicio. Sin embargo, la apreciación de este vínculo carece aún de la concreción jurídica suficiente y, por lo tanto, de consecuencias prácticas.

Para entender las dificultades de traducir ese vínculo social a términos jurídicos de carácter vinculante, conviene entender que lo que se pretende es una positivación de una relación social que permanece políticamente negada porque tal oscurecimiento es un requisito para su subordinación política y económica. Si entendemos la dimensión sistémica de lo que Fraser (2016) conceptúa como una crisis de cuidados, es decir, que el sistema no reconoce la existencia de un trabajo de reproducción social en cuanto al valor que aporta, no compensa ese aporte en términos más o menos equivalente y todo ello se apoya -y justifica a su vez- en que quienes realizan de manera principal esas funciones no puedan participar en pie igualdad en la organización social de los cuidados. Si se considera esto, es fácil entender que la juridificación de esas relaciones es un problema de saber-poder (Foucault 1984) de un orden que supera con mucho a las cuestiones de técnica jurídica.

Por otra parte, incluso en este último terreno técnico, el asunto plantea numerosas dudas, con las que puede cerrarse este texto como propuestas de indagación futuras. En primer lugar, ¿cuál sería la racionalidad jurídica en la que mejor encajaría este problema? Podría explorarse el marco del Derecho y las relaciones de consumo, toda vez que la persona cuidada es usuaria de servicios públicos -prestados de forma directa y a través de subcontrataciones- y privados y se relaciona de forma asimétrica con sus prestadores. Sin embargo, esto dejaría fuera el impacto sobre las personas cuidadas de lesiones de derechos para las prestadoras de cuidados que no traen causa en su propia acción, como las vulneraciones de los derechos civiles y políticos que sufren muchas trabajadoras de hogar extranjeras o las lesiones al derecho a la vida familiar y a la igualdad que sufren muchas cuidadoras familiares sin autonomía real para ejercer en sus propios términos el derecho al cuidado. ¿Cómo podría trasladarse entonces al Estado la responsabilidad clásica de las empresas prestatarias cuando esta no es exclusiva o ni siquiera existe este actor societario?

También es interesante pensar en el tipo de responsabilidad de que se trataría. Es obvio que se puede -y seguramente se debe- cuantificar el daño moral producido, pero

¿estas son todas las herramientas de responsabilización posible? Se trata de una cuestión que se extiende a la misma consideración de la responsabilidad y la cuantificación del daño de la lesión. ¿Cabe considerar, de forma objetiva, que siempre que se producen vulneraciones en los derechos de las personas que prestan cuidados relacionados con esa actividad se produce una lesión de los derechos de las personas cuidadas o es una lesión y un daño que debe demostrarse de manera específica? Es obvio que eso depende de la estructuralidad y de la fortaleza del vínculo que consideremos en esta relación entre las dos esferas de derechos. Es decir, si consideramos que esa es una triangulación de derechos propia de las mismas relaciones de cuidado ¿cabe que haya vulneración de derechos de las cuidadoras profesionales o informales sin que eso lesione los derechos de las personas cuidadas?

Por último, la concreción de esta responsabilidad en el terreno procesal también presenta dificultades. ¿De qué manera se debe incluir en el proceso a la persona cuidada, tanto desde la perspectiva normativa, como práctica, dadas las condiciones de dependencia de las que hablamos aquí? Más allá de la persona cuidada, la investigación cualitativa con cuidadoras ha mostrado el perjuicio que les produce realizar tareas de cuidados en malas condiciones por la empatía generada respecto a la persona cuidada (Vila-Viñas *et al.* 2025: 154) ¿Cabe considerar esto un daño moral añadido al producido por la vulneración de los propios derechos fundamentales, cuando es el caso? ¿Cabe establecer alguna relación entre los daños que sufren las cuidadoras profesionales e informales, en términos de salud física y mental, *burnout*, y la conciencia de que se están prestando, por ausencia de alternativas, cuidados deficientes para la persona cuidada? En definitiva, en este terreno, se están produciendo enormes transformaciones sociales, políticas y morales que tiene sentido impacten en las categorías que las operan desde un enfoque jurídico.

4. Referencias

Agrawal, Arun (1994) Rules, Rule Making, and Rule Breaking: Examining the Fit between Rule Systems and Resource Use, in E. Östrom et al. (eds.), *Rules, Games, and Common-Pool Resources*. University of Michigan Press.

Boyte, Harry C. (2011) Constructive Politics as Public Work: Organizing the Literature. *Political Theory*, 39(5), 630-660. <https://doi.org/10.1177/0090591711413747>

Foucault, Michel (1984) *Historia de la sexualidad. Vol. I. La voluntad de saber*: (U. Guñazú, trad.). Siglo XXI.

Fraser, Nancy (2016) Las contradicciones del capital y los cuidados. *New Left Review*, 100(sept-oct), 111-132.

ILO (2015) *The changing nature of jobs* (p. 155). https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_368626.pdf

Monereo Pérez, José Luis y López Vico, Sheila (2025). La protección legal de los trabajadores en las relaciones laborales triangulares dentro del espacio económico y jurídico de la Unión Europea: Sentencia del Tribunal de Justicia 24 de octubre de 2024. Asunto C-441/23. *La Ley Unión Europea*, 133.

Pitch, Tamar (2003) *Un derecho para dos. La construcción jurídica de género, sexo y sexualidad*. Trotta.

Razavi, Shahra (2007) *The political and social economy of care in a development context. Conceptual issues, research questions and policy options*. United Nations Research Institute for Social Development. <https://cdn.unrisd.org/assets/library/papers/pdf-files/razavi-paper.pdf>

Tisdall, Kay (2006) Antisocial behaviour legislation meets children's services: Challenging perspectives on children, parents and the state. *Critical Social Policy*, 26(1), 101-120. <https://doi.org/10.1177/026101830102100202>

Tronto, Joan (1993) *Moral Boundaries. A Political Argument for an Ethic of Care*. Routledge.

— (2024). *Democracia y cuidado* (J.-F. Silvente, trad.). Rayo Verde.

Vila-Viñas, David (2025) La pugna por un derecho del cuidado. Una reflexión estratégica sobre derechos sociales a partir de casos. *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 59, 159-186. <https://doi.org/10.30827/acfs.v59i.31337>

Vila-Viñas, David; Jiménez Castellón, Sofía; Cruz Zúñiga, Pilar; Olaciregui Rodríguez, Paz; Lozano Vega, María José y Mesa Raya, Carmen (2025). “La reforma y situación socio-jurídica del empleo de hogar desde la perspectiva de las personas destinatarias y las operadoras. Análisis a partir de entrevistas”, en D. Vila-Viñas (ed.), *Nuevos escenarios del cuidado desde una perspectiva socio-jurídica. Empleo de hogar y de camareras de piso en establecimientos turísticos* (pp. 143-186). Dykinson.