

Cuidados gerontológicos de largo plazo. Los derechos de las personas mayores como meta política

María Isolina Dabove¹

Recibido: 04-05-2023 // Aprobado: 20-06-2023

Resumen. Los servicios de cuidados de largo plazo en establecimientos gerontológicos son considerados alternativas válidas porque han dado respuesta a las necesidades de asistencia y alojamiento de las personas mayores en situación de dependencia. Sin embargo, su diseño y expansión hoy están condicionados por nuevos fenómenos: la longevidad humana, el envejecimiento global y las sociedades multigeneracionales. Ello provoca un choque profundo entre la manera en que se brindan estos servicios (dimensión sociológica: costumbres), las nuevas significaciones de la vejez y de las personas en situación de dependencia (dimensión valorativa) y los estándares de derechos humanos en vigor (dimensión normativa).

Este trabajo tiene por finalidad analizar la situación actual de los servicios de cuidados de largo plazo que se brindan a las personas mayores en residencias gerontológicas en Argentina. También establece su correspondencia con los nuevos estándares establecidos por la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos en la vejez. Por último, se proponen lineamientos para el desarrollo de políticas públicas en la materia, que sean respetuosos de la integridad y de los derechos y libertades fundamentales que las personas mayores hoy requieren.

Palabras clave: residencias gerontológicas; centros de día; derechos humanos; sistema interamericano; derecho de la vejez argentino.

[en] Long-term gerontology care. Human Rights of older persons as a political goal

Abstract. Long-term care services in gerontological establishments are considered valid alternatives because they could give assistance and accommodation needs of elderly people in a situation of dependency. However, its design and expansion are today conditioned by a new phenomenon: human longevity, global aging, and multigenerational societies. This causes a profound clash between the way in which these services are provided (sociological dimension: customs), the new meanings of old age and people in a situation of dependency (value dimension), and the current human rights standards (dimension normative).

The purpose of this paper is to analyse the current situation of long-term care services provided to older persons in gerontological residences in Argentina. It also establishes their correspondence with the new legal standards established by the Inter-American Convention for the Protection of Human Rights. Finally, guidelines are proposed for the development of public policies on the matter, which are respectful of the integrity and fundamental rights and freedoms that older people today require.

Keywords: Long-term care facilities; Adult day services; Human Rights; Interamerican system (OAS), Argentinean Elder Law.

Sumario: 1. Introducción. 2. Servicios de cuidados de largo plazo: conceptos y antecedentes. 3. Nuevos estándares de derechos humanos: el enfoque del derecho de la vejez. 4. El impacto de los nuevos estándares de derechos humanos en el ordenamiento jurídico argentino. 5. El choque entre las prácticas actuales y los nuevos estándares. 6. Criterios judiciales pioneros. 7. Hacia un necesario cambio social y normativo. 8. Bibliografía. 9. Jurisprudencia.

Como citar: Dabove, M.I. (2023). Cuidados gerontológicos de largo plazo. Los derechos de las personas mayores como meta política. *Polít. Soc. (Madr.)* 60(2), 88577. <https://dx.doi.org/10.5209/poso.88577>

1. Introducción

En la actualidad, los servicios de cuidados de largo plazo constituyen alternativas socialmente aceptadas para cubrir la necesidad de asistencia y alojamiento de las personas mayores, especialmente cuando se encuentran

¹ Universidad Nacional de Córdoba (Argentina).
ORCID: 0000-0002-7577-3812
E-mail: isolinadabove@gmail.com

en situación de fragilidad o dependencia vital (Keefe y Fancey, 2000; Riedel *et al.*, 2016). Incluyen una amplia gama de servicios, tales como cuidado personal, asistencia social, médica y de salud mental, cuidados de enfermería, terapias de rehabilitación, entre otros. El servicio puede ser prestado de manera continua o intermitente. Se puede acceder a él por día, o de forma permanente a tiempo completo. También se observa que, a medida que aumenta el promedio de vida de las personas mayores, se incrementa su demanda (Daniels, 1988: 103; Costa-Font *et al.*, 2015; Vettese, 2015).

La pandemia de COVID-19 afectó particularmente a todas las instituciones de cuidados, en especial a las residencias gerontológicas. Muchas sufrieron contagios masivos, a raíz de los cuales se produjeron incluso varios fallecimientos. Y otras, simplemente tuvieron que cerrar por no poder ofrecer las condiciones de seguridad requeridas por las autoridades para atender la emergencia sanitaria (Dabove y Ava, 2021).

No obstante, para la Organización Mundial de la Salud (OMS) estos dispositivos son importantes porque “pueden ayudar a reducir el uso inapropiado de los servicios de atención médica aguda, ayudan a las familias a evitar situaciones catastróficas, altos gastos de cuidado, y liberan a las mujeres, generalmente las principales cuidadoras, de tener más roles sociales” (Organización Mundial de la Salud, 1999).

Asimismo, la Convención Americana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en vigor en el sistema regional desde enero de 2017, los define como “servicios sociosanitarios integrales”, que comprenden “beneficios y prestaciones institucionales para responder a las necesidades de tipo sanitario y social de la persona mayor, con el objetivo de garantizar su dignidad y bienestar y promover su independencia y autonomía”. También exige garantizar además que las personas mayores accedan a ellos en virtud del ejercicio de sus derechos y libertades fundamentales (Organización de los Estados Americanos, 2015, art. 2).

Una sociedad que envejece de manera rápida y sostenida plantea, pues, preguntas y desafíos sobre el sistema de cuidados a largo plazo que requieren respuestas urgentes. Entre ellos, es importante determinar cómo concibe el derecho hoy los cuidados a largo plazo, cuáles han sido los factores y criterios que justificaron su nacimiento y desarrollo, qué derechos y libertades fundamentales les asisten a las personas mayores que acceden a este tipo de prestaciones, cuál es su grado de respeto y la posición del poder judicial sobre este campo. Asimismo, se abren interrogantes en torno a la solidaridad y a la responsabilidad intergeneracional, tal como Norman Daniels aborda en su libro, *Soy yo el guardián de mi padre* (Daniels, 1988: 3).

Para tratar las cuestiones enunciadas en los párrafos precedentes, en este trabajo se sostiene que los cuidados de largo plazo en residencias gerontológicas constituyen un servicio necesario en el actual proceso de gerontoglobalización. Sin embargo, su constitución y desarrollo no está suficientemente articulado con los derechos humanos de las personas mayores en vigor. Se presenta así un choque entre los estándares jurídicos actuales y las prácticas socialmente arraigadas, razón por la cual, urge realizar importantes ajustes jurídico-políticos en este campo.

Dado que los cuidados a largo plazo de las personas mayores constituyen un fenómeno jurídico complejo, es menester abordarlo desde el marco teórico de la teoría tridimensional del derecho. Para este enfoque, el derecho es un fenómeno tridimensional, constituido por normatividades referidas a hechos (adjudicaciones), que atienden a la realización de criterios de justicia, cuyo funcionamiento es siempre estratégico (Goldschmidt, 1987; Ciuro Caldani, 2000, 2007, 2020; Dabove, 2015a; Chaumet, 2019). Los cuidados de largo plazo cuentan con una serie de fuentes formales que están referidas a las necesidades de asistencia y cuidados de personas mayores en situación de dependencia, pero no siempre son correspondientes con la nueva mirada de la vejez, ni con los derechos humanos de las personas mayores.

Para dar cuenta de estos planteos, este trabajo ha sido organizado en seis partes. En primer lugar, se conceptualizarán los cuidados gerontológicos a largo plazo y se describirá brevemente su evolución, a la luz del mundo jurídico. En segundo término, se identificarán los nuevos estándares de derechos humanos del sistema interamericano para este campo. Luego, se evaluará su impacto en el sistema normativo argentino. En cuarto lugar, se analizará el choque que se produce entre las actuales formas de prestación de estos servicios y las exigencias valorativas que impone el nuevo derecho de la vejez. A continuación, se considerarán los criterios judiciales argentinos pioneros en la materia. Finalmente, se postularán algunos criterios jurídicos a ser tenidos en cuenta para implementar con eficacia el necesario cambio social y legislativo que Argentina requiere.

2. Servicios de cuidados de largo plazo: conceptos y antecedentes

En la actualidad, los servicios de cuidados de largo plazo se han convertido en alternativas adoptadas por familias, sociedades y Estados para atender a las necesidades de alojamiento, asistencia diaria y recreación que requieran las personas mayores en situación de fragilidad o dependencia (Greve, 2020: 109; Doll y Tenenbaum, 2015; Harris-Kojetin *et al.*, 2016: 1–105). Con Anne Marie Guillemard (1992) podría decirse que estas prestaciones constituyen estructuras de acogida, gracias a las cuales las personas mayores pueden abandonar sus domicilios, de manera provisional o definitiva, para ingresar en residencias o instituciones encargadas de brindarlos.

Para el mundo jurídico, estos establecimientos se constituyen y funcionan de manera compleja debido a la pluralidad de regímenes normativos que operan sobre ellos, tanto desde el ámbito público, como desde el derecho privado (Dabove, 2012: 3–58). Así, estos lugares se convierten en “viviendas especiales”, en las cuales sus residentes establecen su centro de vida.

Durante mucho tiempo, estos servicios han sido descritos desde una perspectiva predominantemente médica. La definición proporcionada por el Instituto de Medicina de los EE. UU., entre otras, es ilustrativa al respecto cuando señala: “La atención de largo plazo cubre una gama diversa de servicios proporcionados, durante un periodo sostenido, a personas de todas las edades con condiciones crónicas y limitaciones funcionales. Sus necesidades de cuidado van desde la mínima asistencia personal con las actividades básicas de la vida cotidiana hasta la atención total. Esas necesidades se satisfacen en una variedad de entornos de atención, como hogares de ancianos, o centros de atención residencial”² (Branch y Jette, 1982: 42; Spillman y Lubitz, 2000). Sin embargo, recientemente ha habido un cambio significativo en esta concepción, debido a la evolución de la gerontología y de los derechos humanos.

Un instrumento jurídico importante, que ha acompañado este proceso, es la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Fue aprobada por la Asamblea General de la OEA el 15 de junio de 2015 y entró en vigor en enero de 2017. En ella, los cuidados de largo plazo son denominados “servicios sociosanitarios integrados”. Y los define como “prestaciones y derechos institucionales para atender la atención de salud y necesidades sociales de las personas mayores con miras a garantizar su dignidad y bienestar, y a promover su independencia y autonomía” (Organización de los Estados Americanos, 2015, art. 2).

En esta nueva perspectiva, el punto de vista médico no es hegemónico. Requiere también del enfoque social, económico y jurídico, apelando a una mirada sistémica y compleja para estos servicios.

En su evolución histórica, en Occidente se destacan dos momentos. El primero se basa en el desarrollo de instituciones precursoras, entre las cuales se destaca la figura del contrato de retiro medieval, que celebraban señores feudales con abadías y conventos. En la edad moderna, fueron importantes los hospicios o asilos del derecho de pobres isabelino. En cambio, las casas de beneficencia fueron las que proliferaron en el siglo XIX, durante el Estado liberal prevalenciente (Dabove, 2002: 190–223; Minois, 1989: 164; Hauser, 1983: 213; Patlagean, 1992: 169; Rouche, 1992: 57; Lebrun, 1992: 71; Trevelyan 1946: 127).

La segunda etapa tiene lugar con el surgimiento de la geriatría, como especialidad médica destinada al estudio del envejecimiento humano, y se consolidó con la aparición de la gerontología, con el estado del bienestar desde 1970 a nuestros días (Greve, 2020: 109; Ayalon, 2018; Le Bihan y Martín, 2010; Schmid, 2005). Durante esta instancia, se profundizó la aplicación del enfoque sanitario sobre estos servicios, el cual aún convive con las actuales exigencias derivadas del enfoque sociojurídico integral (Dabove, 2012: 10; Fernandez Oliva, 2014: 53; Pérez Bonet, 2010: 178).

Por su parte, en la Argentina, los establecimientos gerontológicos de cuidados de largo plazo y los centros de día se desarrollaron en dos etapas. En el siglo XIX proliferaron las sociedades de beneficencia, las cuales crearon los asilos u hospicios para el cumplimiento de este cometido siguiendo el modelo inglés del derecho de pobres isabelino. Desde 1940 hasta 1990 aproximadamente, estos servicios fueron brindados por entidades público-privadas, bajo el enfoque médico geriátrico (Gascón y Redondo, 2014; Melo Oliveira y Rozendo, 2014; Fassio, 2007; Laterza Caloso, 2015; Daniel, 2008; Gallegos *et al.*, 2013; Stefani y Feldber, 2006). En la actualidad, ambos tipos de instituciones están en vigor y también dieron origen a los actuales servicios gerontológicos, los cuales funcionan como centros de larga estancia, o bien como centros de día (Tartaglino, 2017; Stefani, 1993: 25; Anía *et al.*, 2003).

Ahora bien, en estos sistemas los residentes siguen funcionando como “instituciones totales y entidades de confinamiento” (Goffman, 1961; Goffman, 1972: 13), y sus residentes suelen ser considerados enfermos, pasivos, o un costo social (Dabove, 2012; Isern, 2011; Fernández Oliva, 2011; Di Tullio Budassi y Dabove, 2011; Prunotto Laborde, 2011). Por esta razón, en la Argentina es necesario dar un paso más: urge asumir y aplicar los nuevos estándares jurídicos referidos estos servicios, cuyas fuentes se encuentran tanto en el derecho constitucional argentino, como en el campo del derecho regional de los derechos humanos de las personas mayores. Solo así será posible transformar el antiguo sistema, en otro que garantice calidad y respeto en la atención requerida en cada caso.

Tal como Boisubin, Chu y Catalano (2007) demostraron en sus investigaciones de campo, en estos establecimientos “las personas mayores deben continuar tomando sus propias decisiones en materia de salud y cuidados mientras sean competentes y capaces para hacerlo, y dejar que las familias incrementen su participación, solo a medida que aumenten las dificultades de la persona en cuestión para tomar decisiones pertinentes. Por su parte, los residentes enfatizaron que querían sostener la “última palabra” y equipararon el reconocimiento de su autonomía como una forma de respeto. Las familias, sin embargo, hicieron referencia a los “esfuerzos

² “Long-term care covers a diverse array of services provided over a sustained period of time to people of all ages with chronic conditions and functional limitations. Their needs for care range from minimal personal assistance with basic activities of everyday life to virtually total care. Those needs are met in a variety of care”.

conjuntos” para tomar decisiones. Sin embargo, las enfermeras señalaron que las elecciones de las personas mayores deberían reemplazar a las de la familia.

Más allá de la diversidad de pareceres entre los entrevistados por Boisaubin, Chu y Catalano (2007), todos alentaron el uso de las directivas anticipadas, e igualmente todos desalentaron la participación estatal —o judicial— en la toma de decisiones, a menos que no haya ninguna otra alternativa para su concreción. Afortunadamente, la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores contiene estándares que son afines a la realidad actual de las personas que viven en residencias de cuidados de largo plazo.

3. Nuevos estándares de derechos humanos: el enfoque del derecho de la vejez

El sistema interamericano de derechos humanos fue el primero en aprobar y poner en marcha un tratado de derechos específico para las personas mayores, de carácter integral. En el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA), el 15 de junio de 2015, la Asamblea General aprobó la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Este tratado establece un nuevo enfoque sobre el envejecimiento, la vejez y los derechos fundamentales de las personas mayores, cuya entrada en vigor se produjo desde enero de 2017.

La Convención Interamericana aborda los cinco ejes que componen actualmente el derecho de la vejez en la Argentina (Dabove, 2018a, 2018b):

1. Discriminación por vejez (edadismos viejistas), vulnerabilidad y capacidad jurídica en las personas mayores (Organización de las Naciones Unidas, 1991) [Principio de Autorrealización].
2. Derechos humanos de autonomía: libertad y autodeterminación en la vejez (Organización de las Naciones Unidas, 1991) [Principio de Independencia].
3. Derechos humanos de inclusión, en materia familiar, social, económica y política (Organización de las Naciones Unidas, 1991) [Principio de Participación].
4. Derechos humanos de protección, vinculados a la seguridad social de las personas mayores (Organización de las Naciones Unidas, 1991) [Principio de Cuidados].
5. Acceso a la justicia y garantías procesales en la vejez (Organización de las Naciones Unidas, 1991) [Principio de Dignidad].

La Convención Interamericana también impone reglas específicas en materia de discriminación por vejez, vulnerabilidad, capacidad jurídica y derechos humanos de autonomía, libertad y autodeterminación. En particular, considera a la independencia y la autonomía como derechos de las personas mayores que incluyen el derecho a tomar decisiones por sí mismas, y a planificar sus vidas y a mantener sus tradiciones y creencias, en igualdad de condiciones con otros segmentos de la población. También les reconoce el derecho a acceder a mecanismos que les permitan ejercerlos. Por ello, la Convención también establece el deber del Estado de adoptar programas, políticas o acciones para facilitar y promover el pleno goce de los derechos de autonomía, facilitando su realización personal, el fortalecimiento de la familia, las relaciones y lazos sociales (Organización de los Estados Americanos, 2015, arts. 4, 5 a 7, 9 a 16, 19, 23, 24 y 30).

Junto a ello, este tratado regional cuenta con importantes normas específicas sobre servicios de cuidados de largo plazo. Entre ellas caben destacar algunos estándares que contienen ideas claves para concretar la nueva mirada de la vejez que los tiempos actuales demandan: la idea de una persona empoderada, productiva e integrada socialmente (Organización Mundial de la Salud, 1999; Organización Mundial de la Salud, 2015).

En primer lugar, la Convención adopta el enfoque complejo de la vejez —bio-normo-axiológico— (Dabove, 2018a, 2018b), comprendiéndola como la última etapa del ciclo vital, culturalmente construida (artículo 2). También, parte del concepto de “envejecimiento activo y saludable”, el cual es definido como un “proceso por el cual se optimizan las oportunidades de bienestar físico, mental y social, de participar en actividades sociales, económicas, culturales, espirituales y cívicas, y de contar con protección, seguridad y atención, con el objetivo de ampliar la esperanza de vida saludable y la calidad de vida de todos los individuos en la vejez, y permitirles así seguir contribuyendo activamente a sus familias, amigos, comunidades y naciones. El concepto de envejecimiento activo y saludable se aplica tanto a individuos como a grupos de población” (Organización de los Estados Americanos, 2015, art. 2).

En segundo término, el tratado establece objetivos especiales tales como la erradicación de la discriminación por vejez, la promoción de la autonomía de la persona mayor y el desarrollo de un sistema integral de atención, sociosanitario, diferenciado del sistema de salud. Así, el artículo primero establece que “el propósito de esta convención es promover, proteger y asegurar el reconocimiento y el pleno goce y ejercicio, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de las personas mayores, a fin de contribuir a su plena inclusión, integración, y participación en la sociedad”.

Entre sus 15 principios se destacan los siguientes: la igualdad y no discriminación de las personas debido al envejecimiento; la equidad e igualdad de género y enfoque de curso de vida; el bienestar y tratamiento apropiado; la atención preferencial, y tutela judicial efectiva de los derechos y libertades en la vejez (Artículo 3).

Por otro lado, el artículo 4 de la Convención reconoce deberes generales de los Estados parte, entre los cuales un lugar destacado lo ocupan los referidos a los servicios de cuidados de largo plazo. Específicamente, allí se señala que los Estados deben adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar prácticas como aislamiento, abandono, contención física prolongada, hacinamiento, trato degradante, expulsión de la comunidad, privación de alimentos, infantilización, tratamientos médicos que sean, entre otros, inadecuados o desproporcionados o que constituyan malos tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que pongan en peligro la seguridad e integridad de las personas mayores, entre otros (Organización de los Estados Americanos, 2015).

Junto a ello, el tratado interamericano establece nuevos derechos, directamente referidos al cuidado de las personas mayores. Entre ellos se destacan: el derecho a la vida y a la dignidad (artículo 6); a la seguridad y a una vida libre de violencia de cualquier tipo (artículo 9); a la salud (artículo 19); a dar consentimiento libre e informado en materia de salud (artículo 11) y, finalmente, el derecho a un sistema integral de cuidados socio-sanitarios (artículo 12).

El artículo 12, específicamente, obliga a los Estados a garantizar la cobertura de servicios al señalar: “La persona mayor tiene derecho a un sistema integral de cuidados que provea la protección y promoción de la salud, cobertura de servicios sociales, seguridad alimentaria y nutricional, agua, vestuario y vivienda; promoviendo que la persona mayor pueda decidir permanecer en su hogar y mantener su independencia y autonomía. Los Estados parte deberán diseñar medidas de apoyo a las familias y cuidadores mediante la introducción de servicios para quienes realizan la actividad de cuidado de la persona mayor, teniendo en cuenta las necesidades de todas las familias y otras formas de cuidados, así como la plena participación de la persona mayor, respetándose su opinión”.

Además, este artículo establece tareas específicas con relación a los derechos mencionados, tales como la obligación de realizar evaluación y supervisión de las instalaciones, y la de legislar sobre la responsabilidad del personal y cuidadores de larga duración. También impone el deber de garantizar que el inicio y la finalización de los servicios de atención a largo plazo sean decididos por la persona mayor, expresando libremente su voluntad.

Por ello, la Convención obliga a los Estados parte a:

- a. Establecer mecanismos para garantizar que el inicio y la finalización de los cuidados de larga duración estén sujetos a una indicación por parte de la persona mayor de su libre y expresa voluntad.
- b. Proporcionar personal especializado.
- c. Establecer un marco normativo adecuado para evaluar y supervisar la situación de las personas mayores.
- d. Promulgar la legislación necesaria, de conformidad con la legislación local, para que las correspondientes personas y cuidadores a largo plazo puedan ser responsables de acciones administrativas, civiles y/o sanciones penales, en su caso, por los actos que cometan que causen daño a las personas mayores.
- e. Otorgar cuidados paliativos a personas mayores (Organización de los Estados Americanos 2015).

Párrafo aparte merece la conexión que existe entre la Convención Interamericana y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), ya que en materia de capacidad jurídica la primera continúa los estándares establecidos por la segunda.

El artículo 30 de la Convención Interamericana de derechos de las personas mayores replica palabra por palabra lo establecido en el artículo 12 de la CDPD, el cual introdujo un cambio copernicano sobre la autonomía y la capacidad jurídica de las personas con discapacidad (Arstein-Kerslake y Flynn, 2017; Minkowitz, 2017; Rosales, 2012; Palacios y Bariffi, 2007).

En este sentido, recordemos que la CDPD y, por tanto, la Convención Interamericana, no establecen ninguna distinción entre la capacidad de derecho, o goce, y la capacidad de ejercicio, una vez que ambas han sido adquiridas plenamente a partir de la mayoría de edad (18 años). Ambos coinciden en considerar que cualquier persona con discapacidad, o cualquier persona mayor (incluso aquellas con enfermedades mentales) tienen derecho al reconocimiento de su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás. También desapruueban categóricamente cualquier restricción a la capacidad jurídica que implique la sustitución o suplantación total de la voluntad de la persona en cuestión. Razón por la cual impone asimismo un nuevo régimen de asistencia, el de los apoyos, que reemplaza a la vieja curatela (Dabove, 2017; Smith, 2014; De Bhailís y Flynn, 2017; Dhanda, 2017).

4. El impacto de los nuevos estándares de derechos humanos en el ordenamiento argentino

En el derecho argentino, los establecimientos de cuidado de largo plazo se organizan como servicios sociales de carácter público o privado. En el primer caso, las prestaciones las brinda algún organismo estatal. En el

segundo, son desarrolladas por personas humana o empresas con fines de lucro; o bien las llevan a cabo cooperativas, o personas jurídicas sin fines de lucro, tales como fundaciones, asociaciones civiles, o sociedades civiles. No obstante, no existe todavía una ley nacional que regule lo relativo a los contratos cuya celebración se requiere para este tipo de servicios (Dabove, 2018c: 254–258).

Así, la constitución y la vida de las residencias está sometida a importantes regulaciones del derecho administrativo, la cuales hasta ahora provienen de las provincias y sus municipios. Por ello, en la Argentina rigen veinticuatro sistemas normativos que establecen diferentes estructuras y servicios (Dabove, 2012). Dentro de este escenario provincial, la legislación más reciente fue aprobada por la legislatura de la ciudad autónoma de Buenos Aires en 2016.

Por su parte, las autoridades municipales son quienes se encargan de conceder las habilitaciones para su funcionamiento, de manera complementaria al poder provincial. Además, los municipios tienen el deber de auditar sus operaciones o imponen sanciones en caso de incumplimientos a las disposiciones en vigor (Dabove, 2012; Sarmiento García, 1994: 1–9).

Existen múltiples razones que explican este particular y denso escenario normativo. Sin embargo, de todas ellas caben resaltar al menos dos como principales.

La primera está relacionada con el silencio de la Constitución nacional en cuanto a la competencia para legislar en este campo. De acuerdo con las reglas generales del sistema federal, si esta facultad no ha sido delegada expresamente a la nación, cada provincia puede obrar como considere oportuno. Concretamente, el artículo 121 señala lo siguiente: “Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación” (Constitución Nacional de la República Argentina, 1994).

La segunda razón se vincula con la inmediatez requerida para la puesta en marcha y el control de este tipo de servicios, lo que coloca a las provincias en una mejor posición para legislar. En este sentido, es importante destacar que las provincias argentinas difieren ampliamente en cuanto a su economía, desarrollo social y cultural, todo lo cual afecta la cantidad y calidad de estos servicios. Por ello, es posible advertir mucha diversidad en la implementación de cada sistema de cuidados de largo plazo. En algunas regiones, por ejemplo, en las grandes ciudades tales como Buenos Aires, Rosario o Córdoba, hay un mayoritario desarrollo de establecimientos privados. En las localidades pequeñas, en cambio, la hegemonía la tienen las entidades públicas, o bien las organizaciones sin fines de lucro. Cualquiera sea su tipo, es habitual que todas proporcionen alojamiento, alimentación, higiene, recreación, atención médica y psicológica. No obstante, en las provincias se siguen priorizando los aspectos médicos en detrimento de los sociales, y se trata a las personas mayores como pacientes en lugar de hacerlo en calidad de residentes (Arias, 2017; Dabove, 2012).

La prevalencia del enfoque médico geriátrico se pone de resalto por ejemplo en la exigencia del consentimiento informado del residente para acceder a estas instalaciones, tal como lo hacen las leyes de la ciudad autónoma Buenos Aires, o la de las Provincias de Buenos Aires y Córdoba. También lo corrobora la ausencia del reconocimiento expreso de la libertad básica de las personas mayores para decidir por sí mismos cuándo iniciar y cuándo finalizar el proceso de servicios, conforme lo exige la Convención Interamericana (Artículo 12). Así, ninguna legislación local respeta la capacidad jurídica de las personas mayores para decidir por sí mismas la celebración o no de este tipo de contratos. Al contrario, con frecuencia requieren que sean los familiares quienes presten su consentimiento para que la persona mayor en cuestión acceda a estos servicios, desnaturalizándose de esta forma la función de fiadores que les reserva el derecho civil en vigor y las nuevas normas de la Convención Interamericana (artículos 11 y 12).

Por otra parte, las legislaciones provinciales tampoco garantizan que las personas mayores accedan a información veraz, clara y adecuada respecto del servicio a recibir. Ni siquiera aseguran que la persona mayor sea notificada de manera directa sobre el funcionamiento de la institución, ya que todo ello suele ser comunicado a sus familiares, en clara vulneración de los estándares dispuestos en los Artículos 12, 13, 14, 16 de la Convención Interamericana.

Habitualmente, las normativas provinciales no contienen mecanismos para prevenir intrusiones arbitrarias o ilegales en la vida privada de las personas mayores residentes, ni sobre su correspondencia o cualquier otra forma de comunicación, ni sobre su vida sexoafectiva o familiar, conforme lo exigen tanto el artículo 12 de la Convención Interamericana como la propia Constitución argentina (Artículo 19). No garantizan su privacidad e intimidad en actividades tales como actos de higiene personal, no aseguran el ejercicio de la libre circulación, como tampoco protegen contra el abandono, la violencia o el maltrato (Organización de los Estados Americanos, 2015, arts. 9, 10, 12 y 16).

Finalmente es importante advertir que el derecho provincial y municipal argentino carece de disposiciones específicas destinadas a prevenir, sancionar y erradicar las sujeciones, o prácticas de contención física, el aislamiento, abandono, hacinamiento, privación de alimentos o infantilización de los residentes, como la Convención Interamericana exige en su artículo 4.

Así, el diferente desarrollo de cada región en esta materia ha generado importantes desigualdades, tanto en las condiciones de acceso, como en la calidad de las prestaciones. También plantea la necesidad de contar con alguna normativa nacional que recepte los estándares específicos de la Convención Interamericana a fin de

garantizar los derechos y libertades fundamentales de todas las partes vinculadas en los servicios de cuidados gerontológicos de largo plazo.

En los siguientes apartados analizaremos las tensiones sociales y la evolución de los criterios judiciales en este campo.

5. El choque entre las prácticas actuales y los nuevos estándares

Como he sostenido en otras investigaciones (Dabove, 2002, 2017, 2021; Dabove y Prunotto Laborde, 2006), la gerontoglobalización ha dado lugar a un nuevo fenómeno, el de las sociedades multigeneracionales, que se caracteriza por la existencia simultánea de dos generaciones de personas mayores, cada una de las cuales tiene características y problemas.

Se trata de una tendencia mundial hacia el aumento de la esperanza de vida, que afecta principalmente a las mujeres, ya que cuentan con mayor expectativa de vida que los varones (Dabove 2018a, 2018b: 5–51; Dabove, 2015b: 40). También impuso una nueva perspectiva cultural sobre la vejez, aunque de alcances ambivalentes. Por un lado, esta etapa genera prejuicios sociales y estereotipos negativos (Butler, 1969; Salvarezza, 2002; Levy y Banaji, 2004). De otro, se observan sus potencialidades, lo cual permite que las personas mayores sigan siendo útiles y activas en sus comunidades (Organización de las Naciones Unidas, 2019).

En esta ambigua realidad jurídico-social, se torna fundamental definir cuándo una persona realmente necesita un servicio de cuidado a largo plazo, para lo cual es preciso determinar sus condiciones de posibilidad para llevar adelante una vida cotidiana en forma autónoma. También urge preguntarse si las personas mayores que requieren este tipo de cuidados pueden mantener —o bien, maximizar—, sus posibilidades de llevar adelante una vida independiente, en las residencias que los prestan (Organización de las Naciones Unidas, 2019).

Desde el punto de vista demográfico, en Argentina se suelen identificar dos grupos de personas mayores, las de (60 a 74 años) y las de 75 años en adelante. Dentro del primer grupo, las condiciones de vida de las personas mayores están marcadas principalmente por el acceso a la jubilación y la salida del mercado laboral, pero no por su salud. El 10 por ciento de las personas entre 60 y 64 años tienen dependencia para el desarrollo de actividades de la vida diaria (comer, vestirse, caminar solos), y el 14 por ciento tienen dependencias instrumentales o cognitivas (Argentina, Instituto Nacional de Estadística y Censos, 2014).

En el segundo grupo, en cambio, estas condiciones se vinculan con el progresivo debilitamiento de la salud, la reducción de autonomía funcional y el aumento de la necesidad de cuidado y atención diaria (Argentina, Instituto Nacional de Estadística y Censos, 2014: 29–33). Si una persona sufre una enfermedad crónica, un impedimento físico, mental, o de cualquier otro tipo que genere mayor dependencia, la necesidad de recibir asistencia cotidiana se incrementa notablemente (Iacub, 2011: 11; Kim, 2015; Fernandez y Forder, 2015). En términos estadísticos, el 21 por ciento de las personas de 65 y más años padecen dependencia para realizar actividades básicas de la vida diaria y el 41 por ciento presenta dependencia instrumental.

En síntesis, la dependencia y la necesidad de cuidados cotidianos se incrementan con el avance de la vejez, como también aumenta la dependencia entre las mujeres más ancianas debido a su mayor longevidad (Argentina, Instituto Nacional de Estadística y Censos, 2014: 29–33; Claudio *et al.*, 2015: 1–40).

Desde la perspectiva del derecho, las situaciones de dependencia ya sean básicas o instrumentales, transitorias o permanentes, tienen un impacto importante en la condición jurídica de las personas mayores que las sufren (Dabove, 2017: 335–353; Iacub, 2011: 12).

A menudo, las personas mayores con algún tipo de dependencia no cuentan con las oportunidades y recursos necesarios para llevar un estilo de vida saludable en igualdad de condiciones que todas las demás. No siempre pueden disfrutar de las condiciones jurídicas necesarias para ejercer sus derechos, deberes y libertades al máximo posible. Así, las personas mayores quedan situadas en una situación jurídica sumamente desventajosa, pudiendo ser perjudicadas moral o físicamente, y privadas del espacio de autonomía tan necesario para respetar la propia voluntad.

Por ello, no es raro que las personas mayores perciban que su capacidad para tomar decisiones se encuentra debilitada. Tampoco es infrecuente que sufran situaciones de discriminación jurídica. La pandemia de COVID-19 puso en evidencia de manera notoria múltiples situaciones de discriminación y vulneración de derechos hacia las personas mayores, en especial, respecto de las residentes en instituciones de cuidados de largo plazo (Dabove, *et al.*, 2020; Dabove, 2020).

En consecuencia, sus vidas y sus bienes pueden verse afectadas negativamente debido a las fallas que genera un sistema que no está todavía adaptado a la realidad del envejecimiento actual (Dabove, 2018a, 2018b: 36–47; Dabove, 2002: 35–40).

Frente a este conflictivo escenario social, la ley debe reconocer, promover y garantizar a las personas mayores el derecho a tomar decisiones por sí mismas, especialmente cuando se encuentran en situaciones de vulnerabilidad (Dabove, 2017: 335–353). A tal fin, es importante realizar las modificaciones normativas necesarias para cumplir con los estándares de la Convención Interamericana de derechos de las personas mayores del artículo 30, el cual replica lo establecido por el artículo 12 de la Convención Internacional sobre los Derechos

de las Personas con Discapacidad (CDPD) de Naciones Unidas, reforzando la promoción del respeto pleno de la autonomía y de la capacidad jurídica (Palacios y Bariffi, 2007; Rosales, 2012; Arstein-Kerslake y Finn, 2017; Minkowitz, 2017).

Junto a ello urge considerar los estándares establecidos por la Convención Interamericana sobre el perfil de los usuarios de este tipo de servicios. En este sentido el artículo 2 señala que una persona mayor que recibe servicios de cuidado a largo plazo es “aquella que reside temporal o permanentemente en un establecimiento regulado, público, privado o mixto, que brinda servicios integrales de calidad, servicios sociales y de atención de la salud, incluidas las instalaciones a largo plazo para personas mayores con dependencia moderada o grave, que no pueden recibir cuidados en su domicilio”.

6. Criterios judiciales pioneros

Cuando la autonomía se ve significativamente afectada por un deterioro cognitivo que pone en riesgo la vida o el patrimonio personal, el derecho argentino habilita la participación judicial para ordenar medidas tuitivas. El Código Civil y Comercial (2015) reconoce tres tipos de situaciones que pueden dar lugar al establecimiento de restricciones a la capacidad de ejercicio: la capacidad restringida, la inhabilitación y la incapacidad (o interdicción total) para situaciones extremadamente críticas (Kane, 2001).

En esos casos, los jueces están obligados a promover la autonomía de la persona y favorecer decisiones que respeten las preferencias de la persona protegida. Para lo cual, deben designar a una persona como apoyo y tienen que especificar sus funciones de acuerdo con las necesidades y circunstancias específicamente requeridas (Código Civil y Comercial Argentino, arts. 31, 32, 43, 100, 101). Durante el proceso, los jueces nombran un curador (o apoyo) *ad litem* pero, al finalizar, deben designar a un apoyo permanente, elegido entre los parientes o personas allegadas de mayor confianza (afectiva, moral, económica, etc.). Los jueces también deben decidir si esta asistencia será sobre la persona en cuestión, sobre sus bienes o sobre ambas esferas de actuación.

Cada sentencia judicial de revisión de la capacidad jurídica debe ser nuevamente analizada cada tres años, como máximo, con base en nuevas evaluaciones y una entrevista personal con el solicitante (Código Civil y Comercial Argentino, art. 40). Junto a ello es importante tener en cuenta que el juez interviniente puede levantar la restricción si la persona recupera por completo sus competencias cognitivas.

Ahora bien, aun cuando los sistemas de apoyo a la capacidad jurídica han sido establecidos para promover la autonomía de personas que viven situaciones de dependencia, son solo una parte de la solución total a las necesidades de cuidados y asistencia personal que demandan en estos casos las personas mayores. El otro pilar lo constituye la consideración jurídica plena de los servicios de cuidado de largo plazo, respecto a lo cual sigue habiendo un gran vacío normativo como vimos en los apartados anteriores.

En Argentina, esta laguna jurídica ha sido reconocida y completada por medio del accionar jurisprudencial. Así, antes de la década de 1980, los jueces definían los servicios de cuidado de largo plazo como contratos ordinarios de servicios y bienes (Dabove, 2012). Pero desde 1986, comenzaron a considerarlos un “contrato de alojamiento u hospedaje”, en el cual urgía reconocer derechos y deberes fundamentales especiales hacia las personas mayores en cuestión, tales como alimentación, vestido, recreación, salud³, vigilancia y seguridad⁴, derechos de movilidad y tránsito en la institución⁵, y la responsabilidad civil y penal de los establecimientos respectivos⁶.

En consecuencia, bien cabe reconocer que la jurisprudencia argentina ha sido pionera en el reconocimiento de la autonomía personal, y de los derechos y libertades de las personas mayores como usuarios de los servicios de cuidado de largo plazo. Sin embargo, también es cierto que esta evolución judicial hoy ya no resulta suficiente para cambiar las prácticas sociales viejistas con respecto a estos servicios, como tampoco ha promovido una transformación radical en la legislación provincial y local.

³ Aulesa, J. D. y otro v. Instituto Geriátrico Constitución s/ cobro de pesos (CNCiv, Sala A, 23 octubre 1986); Mandic, M. J. v. Hogar Rivadavia S.R.L. s/ daños y perjuicios (CNCiv, Sala K, 29 marzo 1994); P., M.O. c/ Establecimiento Geriátrico La Residencia S.R.L. s/ daños y perjuicios (CNCiv, Sala D, 3 octubre 1995); Instituto Geriátrico Coghlan SRL c/ Moquedze Mazalan, Jorge y otros, s/ ordinario (CN Apel. Com, Sala B, 31 octubre 1997); M.R. c/ OSPLAD s/ Amparo de salud (CNCiv y Com. Fed., Sala 3, 17 febrero 2016); D.P.M.E. c/ OSDE s/ amparo de salud- Incidente de medida (CNCiv y Com. Fed., Sala 3, 25 abril 2017); L. de B. I. M. s/ determinación de la capacidad (CNCiv, Sala H, 26 diciembre 2017); S.M.M. c/ Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de amparo (JCont. Adm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, 12 septiembre 2018).

⁴ Errigo, Rafael c/ Yohal, David, (C Apl CyC, de San Isidro, Sala I, 26 diciembre 1986); Orbiscay, Stella M. y otros c/ Geriátrico “Los Girasoles” s/ Homicidio culposo - Violación al deber de cuidado - Negligencia, (CNCrim. y Corr., Sala 6, 31 octubre 2002); Didone, María v. Blesar S.R.L. (CNac. Apel. C., Sala B, 15 junio 2004); Geriátrico Modelo del Palmar c/ Lagües, Eduardo F. (CNCiv. y Com. Fed., Sala 3, 10 junio 2008); M. S. c/ PAMI s/ amparo Ley 16.986 (CFed. Apl, La Plata, Sala III, 3 abril 2012); T. E. M. c/ Galeno SA s/ amparo (CNCiv y Com., Sala II, 23 abril 2013).

⁵ Aulesa, José D. y otro, cit. n° 2; Fabrykant, Jaime v. PAMI y otros/ daños y perjuicios, (CNCiv y Com. Fed, Sala 1, 25 octubre 1992); Pelaez, Cecilia I. y otro c/ Establecimiento Geriátrico, (CNCrim y Correc. Sala 5, 21 noviembre 1997); Olenczuk, Juan C. y Otros” s/ privación ilegítima de la libertad de una anciana internada compulsivamente en un instituto geriátrico (CNCrim. y Corr., Sala 7, 12 abril 2005); M., M. s/ proceso de restricción de la capacidad (CApl Civ. y Com. Salta, Sala 4, 30 junio 2017).

⁶ P., M.O. c/ Establecimiento Geriátrico La Residencia S.R.L., cit. n° 2; Suarez, Ernesto Daniel c/ Geriátrico Emanuel y/u otro s/ daños y perjuicios (CFed Apl. Mar del Plata, 27 abril 2000); Rodríguez, Carmen Teresa y otro c/ Casares, Enrique Alberto y otros/ s/ ordinario (CNCom, 17 abril 2012); Bombicino, Elsa Esther c/ Centromédica S. A. y otros s/ daños y perjuicios” (CCiv, Sala 1, 01 septiembre 2015).

7. Hacia un necesario cambio social y normativo

La realidad ambivalente en torno a la vejez, la cultura viejista, altamente prejuiciosa respecto de las personas mayores de todo el mundo, y los incompletos desarrollos normativos en vigor, obligan a señalar las fortalezas, debilidades, oportunidades, y amenazas (FODA) de los servicios de cuidados de largo plazo, a fin de poder pensar y planificar su porvenir.

Entre sus fortalezas, cabe destacar que estas prestaciones:

1. Satisfacen las necesidades de las personas mayores, especialmente en situación de dependencia, de alojamiento, asistencia, recreación y cuidado diario.
2. Brindan compañía y esparcimiento, ayudando a las personas mayores a combatir la soledad.
3. Dan asistencia eficiente, las veinticuatro horas del día, los siete días de la semana.
4. Suelen contar con equipos profesionales.
5. Están bajo control estatal.
6. Contribuyen a disminuir el costo de los cuidados complejos que requieren las personas mayores con dependencia.

Sobre las debilidades urge subrayar que estos servicios:

1. No respetan la intimidad, ni los derechos de los mayores, afectando muchas veces su dignidad personal.
2. Están regulados por un sistema extremadamente complicado de derecho público y privado, que no cuenta con la debida sistematización.
3. Suelen considerar a las personas mayores como enfermos, sujetos pasivos, improductivos o un costo social, y se les niega su poder para decidir por sí mismos sobre la contratación de servicios.
4. Son caros, debido a sus elevados costos de mantenimiento.
5. Hay muy pocas instituciones en relación con la creciente necesidad de asistencia cotidiana.
6. No están organizados de acuerdo con los estándares de derechos humanos y el paradigma positivo de la vejez.

Respecto de las oportunidades que los servicios ofrecen cabe resaltar que:

1. Pueden reemplazar la perspectiva médica de la vejez por una más integral.
2. Pueden transformar las entidades tradicionales en servicios sociales y de salud integrados.
3. Pueden ofrecer un suministro efectivo para una demanda que crece día a día debido a la mayor longevidad y el envejecimiento global.
4. Pueden tomar en serio los derechos de las personas mayores.
5. Pueden regular los servicios y prever un sistema claro y eficaz de responsabilidad civil y penal.

Entre las amenazas, es importante tener en cuenta que en estos servicios suelen primar los:

1. “Viejismos”, o discriminación múltiple, debido a la edad avanzada.
2. La consideración de la vejez como enfermedad o estado de dependencia, pasividad, o inutilidad.
3. Las familias y parientes que no respeten la voluntad de la persona mayor, sus deseos, necesidades, intimidad, integridad y libertades.
4. Se impone la perspectiva económica del riesgo social de la vejez, o del alto costo social de su mantenimiento.
5. Suele ser deficiente el control estatal sobre el funcionamiento de estos servicios.

En suma, sobre esta realidad, bien vale recordar las palabras de Susan Sontag (2009) cuando dice que “el miedo a envejecer es nacido del reconocimiento de que uno no está viviendo ahora la vida que uno desea, y que ello es equivalente a una sensación de abuso del presente”.

Para evitar este escenario injusto tan temido, es crucial aprovechar las fortalezas y oportunidades de estas instituciones, pero también es preciso superar, o al menos minimizar, sus debilidades y amenazas. Tal como reconoce la Asamblea General de la OEA, “es importante incorporar y priorizar el tema del envejecimiento en las políticas públicas, y elevar y destinar los recursos humanos, materiales y financieros necesarios para lograr la adecuada implementación y evaluación de las medidas emprendidas”.

Junto a ello, los Estados deben adoptar una perspectiva de género en sus políticas y programas de acción, garantizando el ejercicio efectivo de los derechos de las personas mayores. Están compelidos a eliminar toda forma de discriminación, abusos, abandono, negligencia, maltrato y violencias contra las personas por el solo

hecho de ser mayores. De lo contrario no se podrá implementar un servicio de atención integral que garantice la dignidad y bienestar y promueva la independencia y autonomía de las personas mayores, conforme lo exigen hoy los nuevos estándares de derechos humanos establecidos por la Convención Interamericana.

En Argentina, el Congreso Nacional viene debatiendo estas cuestiones a partir de la presentación de un proyecto de ley nacional de servicios de cuidado de largo plazo que fue presentado en dos ocasiones, en octubre de 2018 y en marzo de 2020, por la senadora Nacional Norma Durango.

El proyecto tiene dos títulos. En el Título I regula los servicios de cuidado a largo plazo como típicos contratos a ser incluidos en el Código Civil y Comercial de la Nación. De esta forma, soluciona el problema del sistema federal de competencia porque el Congreso Nacional tiene la facultad de regular los derechos civiles sustantivos, y deja a las provincias la potestad de regular las materias de la ley administrativa local. El Título II regula la creación y funcionamiento de un Registro Nacional de Establecimientos Gerontológicos, a fin de recopilar datos acerca de la cantidad y calidad de los servicios asistenciales que se brinden en todo el país.

El artículo 1 (Capítulo I. Disposiciones generales; Título I), establece: “Hay contrato de cuidados integrales gerontológicos cuando una institución se obliga a proveer servicios de asistencia sociosanitaria de largo plazo en su establecimiento a una persona mayor, en los términos establecidos por la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. El contrato es de carácter oneroso, salvo que las partes lo establezcan a título gratuito o pueda presumirse la intención de beneficiar a la persona mayor. La prueba de la gratuidad estará a cargo de la parte que la alegue”.

El Artículo 2 (Capítulo I. Disposiciones Generales; Título I), relativo a los Criterios de Interpretación, dice que: “Las normas que rigen la celebración, ejecución y extinción del contrato se aplican e interpretan de acuerdo con los principios de dignidad y enfoque de género, autonomía, buen trato, atención preferencial, respeto por las libertades fundamentales y perspectiva diferencial para el goce efectivo de los derechos de la persona mayor contratante, conforme a la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. En caso de duda, prevalece la interpretación más favorable a la persona mayor contratante”.

El artículo 3 (Capítulo I. Disposiciones generales; Título I), reconoce dos tipos de servicios de cuidados de largo plazo: los centros de día y los cuidados de largo plazo. En el mismo Capítulo, el artículo 4 establece que el contrato debe hacerse por escrito en el mismo número de copias que las partes contratantes. El artículo 5 establece quién es elegible para prestar servicios residenciales gerontológicos mientras que el artículo 6 indica las prohibiciones para ser prestador de servicios.

El Capítulo II, “Requisitos de la contratación”, establece que el contrato debe incluir un acto de autoprotección y el consentimiento informado brindado por la persona mayor. Sin embargo, si la persona mayor sufre de algún impedimento mental su decisión solo puede ser reemplazada por un juez.

El Capítulo III define los objetivos y alcance de estos servicios. También reconoce que “las autoridades locales son competentes para establecer las condiciones de aplicación y control de las prestaciones, según corresponda en cada caso”.

En el Capítulo IV (artículos 14 a 17), del proyecto de ley establece los derechos y deberes de los usuarios y de las instalaciones. Promueve todos los derechos y deberes relacionados con los principios de autonomía personal, igualdad y la no discriminación. También fomenta la perspectiva de género, libertad de circulación dentro o fuera de las instalaciones, seguridad, integridad física y moral, y el derecho a vivir en un ambiente sano. Promueve el respeto a la privacidad y no divulgación de datos personales sin consentimiento, respeto por la vida afectiva, familiar y social, y el acceso a personal capacitado en gerontología. Además, es compatible con los demás estándares requeridos por la Convención Interamericana que se han discutido anteriormente.

El Capítulo V (artículos 18 y 19) determina la responsabilidad jurídica de las familias como garantes y la obligación de proveer alimentos a sus progenitores.

El Capítulo VI (artículos 20 y 21) trata de las responsabilidades en materia de violencia doméstica, familiar e institucional, y establece sanciones si se corrobora su existencia.

En las disposiciones complementarias del Capítulo VII (artículos 22 a 24), el proyecto de ley señala que “el contrato debidamente celebrado de conformidad con lo dispuesto en esta ley, junto con el certificado de deuda firmado por el representante legal del establecimiento y una cuenta profesional constituirá un título ejecutivo del saldo deudor de las prestaciones convenidas en los términos del artículo 523 del Código Nacional de Procedimientos Civiles o similar”. Por fin, el proyecto de ley establece que “las normas contenidas en este título son de orden público e integran el Código Civil y Comercial de la Nación”.

La última parte de este proyecto de ley, Título II (artículos 26 a 32), crea y reglamenta el registro de residencias gerontológicas de larga estadía y centros de día. Al respecto se prevé que el Poder Ejecutivo Nacional deberá designar la autoridad de aplicación, como garante del cumplimiento de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. El proyecto de ley también establece las funciones y procedimientos del registro para todo el país. También permite la celebración de convenios de colaboración con instituciones nacionales o internacionales, públicas o privadas, ONG o expertos en dichos campos.

De convertirse en ley, por primera vez en la Argentina habrá parámetros básicos uniformes en este campo, que garantizarán la igualdad en las condiciones de acceso y disfrute de los estos servicios en todo el país. También mostrará las fortalezas de estos servicios, con más equilibrio que en el sistema actual. Se promoverá una comprensión integral, y no solo médica de estos servicios, lo cual impactará de manera positiva en la sociedad y facilitará la realización de los cambios esperados para estas instituciones. También dará lugar a medidas más equilibradas en situaciones de emergencia o situaciones de desastre como la actual pandemia, ya que se centra en el respeto a la autonomía y dignidad de los usuarios del servicio.

Aun así, también es cierto que las leyes solo establecen cauces posibles para el desarrollo de la vida. Las transformaciones profundas requieren compromisos internos coherentes con la conciencia que la ley impone por la fuerza exterior. En este sentido, un indicador especialmente importante del nacimiento de una nueva cultura del cuidado está constituido por las nuevas necesidades y concepciones de este tipo de servicios de cuidados.

Como hemos observado en este artículo, si bien actualmente existen alternativas socialmente aceptadas para atender las necesidades de asistencia y alojamiento de personas mayores en situación de dependencia, su diseño e implementación requieren algunos ajustes para responder a la nueva realidad de la vejez

La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores establece estándares específicos sobre el envejecimiento. También nos insta a poner en marcha servicios de cuidados gerontológicos integrales, es decir, sociosanitarios, y nos fuerza a contribuir decisivamente a promover la independencia y autonomía de las personas mayores, incluso la de aquellas que estén en situaciones de dependencia.

8. Bibliografía

- Anía, B. J. *et al.* (2003): “Intentos de suicidio y suicidios consumados por los ancianos de una residencia”, *Revista Española de Geriatría y Gerontología* 38(3), pp. 170–174.
- Argentina Instituto Nacional de Estadística y Censos (2014). Encuesta sobre Calidad de Vida de Adultos Mayores 2012 ENCAVIAM, Buenos Aires. Disponible en: <https://www.indec.gov.ar/ftp/cuadros/sociedad/encaviam.pdf> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Arias, C. D. (2017): “Una mirada, desde el enfoque de derechos, a la normativa vigente de las residencias de larga estadía de la Ciudad de Buenos Aires en 2015”, *Revista Solonik, Políticas Públicas y Derechos Humanos* 2, pp. 97–112.
- Arstein-Kerslake, A. y E. Flynn (2017): “The Right to Legal Agency: Domination, Disability and the Protections of Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities”, *International Journal of Law in Context* 13(1), pp. 22–38.
- Ayalon, L. (2018): “Between Older Adults’ Needs and the Law: The Israeli Long-Term Care Insurance Law from the Perspectives of Service Users and Providers”, *Health & Social Care in the Community* 26(4), pp. 514–522.
- Boisaubin, E. V., A. Chu y J. M. Catalano (2007): “Perceptions of Long-Term Care, Autonomy, and Dignity, by Residents, Family and Care-Givers: The Houston Experience”, *Journal of Medicine and Philosophy* 32(5), pp. 447–464.
- Branch, L. G. y A. M. Jette (1982): “A Prospective Study of Long-Term Care Institutionalization among the Aged”, *American Journal of Public Health* 72(12), pp. 1373–1379.
- Butler, R. N. (1969): “Age-ism: Another Form of Bigotry”, *The Gerontologist* 9(4), pp. 243–246.
- Ciuro Caldani, M. A. (2000): *La conjetura del funcionamiento de las normas jurídicas. Metodología jurídica*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas.
- Ciuro Caldani, M. A. (2007): *Metodología jurídica y Lecciones de Historia de la Filosofía del Derecho*, Rosario, Zeus.
- Ciuro Caldani, M. A. (2020): *Una teoría trialista del derecho*, Buenos Aires, Astrea.
- Chaumet, M. E. (2019): *Argumentación*, Buenos Aires, Astrea.
- Claudio, B. *et al.* (2015): “El problema de la dependencia en los adultos mayores en la Argentina: el caso de la Ciudad de Buenos Aires”, Cuadernos de Trabajo, Buenos Aires, Dirección de Tercera Edad, Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- Código civil y Comercial Argentino (2014): Ley 26.994. Boletín Oficial de la Nación n° 32.985, fecha 08 de octubre de 2014. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/texact.htm> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Constitución de la Nación Argentina (1994): Ley 24.430. Boletín Oficial de la Nación n° 28.057, fecha 10 de enero de 1995. Disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Costa-Font, J. *et al.* (2015): “Transitioning Between ‘The Old’ and ‘The New’ Long-Term Care Systems”, *Health Economics* 24, pp. 1–3.
- Dabove, M. I. (2002): *Los derechos de los ancianos*, Buenos Aires, Ciudad Argentina.
- Dabove, M. I. (2012): “En el tiempo de los derechos: una mirada iusfundamental a las residencias gerontológicas”, *Jurisprudencia Argentina* 4, pp. 3–58.
- Dabove, M. I. (2015a): “Argumentación jurídica y eficacia normativa: problemáticas actuales del funcionamiento del derecho”, *Dikaion* 12, pp. 36–65. <https://doi.org/10.5294/DIKA.2015.24.1.3>
- Dabove, M. I. (2015b): “Elder Law: A Need That Emerges in the Course of Life”, *Ageing International* 40(2), pp. 138–148.
- Dabove, M. I. (2017): “Autonomy and Capacity: About Human Rights of Older Persons in Dependency Situations”, *Ageing International* 42(3), pp. 335–353.

- Dabove, M. I. (2018 a): "Autonomía jurídica y la vulnerabilidad en la vejez: respuestas judiciales Emblemáticas", *Revista de Derecho Privado de la Universidad del Externado* 34, pp. 53–85.
- Dabove, M. I. (2018 b): "Autonomy, Self-Determination, and Human Rights: Legal Safeguards in Argentina to Prevent Elder Abuse and Neglect", *International Journal of Law, Policy and the Family* 32(1), pp. 80–92.
- Dabove, M. I. (2018 c): *Derecho de la Vejez: Fundamentos y alcance*, Buenos Aires, Astrea.
- Dabove, M. I. (2020): "Derecho de la vejez en tiempos de pandemia", *Revista de la Facultad de Derecho* 49, jul.-dic., Facultad de Derecho, Universidad de la República, Uruguay. <https://doi.org/10.22187/rfd2020n49a10>
- Dabove, M. I. (2021): *Derechos de la vejez. Fundamentos y alcance*, Buenos Aires, Astrea.
- Dabove, M. I. et al. (2020): "Derechos y libertades en la vejez", *Revista Anales de Gerontología* 12, Universidad de Costa Rica. Disponible en: <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/gerontologia/issue/view/2983> [Consulta: 12 de octubre de 2022].
- Dabove, M. I. y A. Prunotto Laborde (dirs.) (2006): *Derecho de la ancianidad. Perspectivas interdisciplinarias*, Rosario, Editorial Juris.
- Dabove, M. I. y M. Ava (2021): "Adultos mayores. Derecho a la vivienda y a la salud. Competencia. CSJN, Rodríguez, Roberto y otro c/ Buenos Aires, provincia de y otro s/ amparo - amparo colectivo", *Revista Debates en derechos humanos* 5. Disponible en: <https://publicaciones.unpaz.edu.ar/OJS/index.php/debatesddhh/article/view/1193> [Consulta: 12 de octubre de 2022].
- Daniel, P. M. (2008): *Adultos mayores institucionalizados: objetos de protección, cuidado y rentabilidad*, La Plata, Jornadas de Cuerpo y Cultura, Universidad Nacional de La Plata.
- Daniels, N. (1988): *Am I My Parents' keeper? An Essay on Justice Between the Young and the Old*, New York, Oxford University Press.
- De Bhailts, C. y E. Flynn (2017): "Recognising legal capacity: Commentary and analysis of Article 12 CRPD", *International Journal of Law in Context* 13(1), pp. 6–21. <https://doi.org/10.1017/S174455231600046X>
- Dhanda, A. (2017): "Conversations between the proponents of the new paradigm of legal capacity", *International Journal of Law in Context* 13(1), pp. 87–95. <https://doi.org/10.1017/S1744552316000501>
- Di Tullio Budassi, R. G. y M. I. Dabove (2011): "Familias multigeneracionales y derecho de alimentos en los Geriátricos. Nuevos escenarios de responsabilidad jurídica familiar en la vejez", *Jurisprudencia Argentina* 13, pp. 71–80.
- Doll, G., y E. M. Tenenbaum (2015): "Ethics in Long-Term Care", en S. K. Whitbourne (ed.), *The Encyclopedia of Adulthood and Aging*, Hoboken, New Jersey, Wiley-Blackwell.
- Fassio, A. (2007): "La Institucionalización de los Adultos Mayores en la Argentina. Imaginarios y Realidades", *VERTEX Revista Argentina de Psiquiatría* 18, pp. 443–447. Disponible en: <http://www.algec.org/biblioteca/vertex.pdf> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Fernandez, J. L. y J. Forder (2015): "Local Variability in Long-Term Care Services: Local Autonomy, Exogenous Influences and Policy Spillovers", *Health Economics* 24, pp. 146–157. <https://doi.org/10.1002/hec.3151>
- Fernandez Oliva, M. (2011): "Reflexiones ius sociológicas en torno al geriátrico como institución total", *Jurisprudencia Argentina* 13, pp. 41–48.
- Fernandez Oliva, M. (2014): "Residencia Gerontológica: el cuidado de la vejez extramuros del hogar y el derecho personalísimo a la intimidad", *Revista de Filosofía Jurídica y Social* 35, pp. 53–80.
- Gallegos, A. et al. (2013): "Felicidad, depresión y creencia en la benevolencia humana en adultos mayores institucionalizados y no institucionalizados", *Propósitos y Representaciones* 1(2), pp. 83–103.
- Gascón S. y N. Redondo (2014): *Calidad de los servicios de largo plazo para personas adultas mayores con dependencia*, Serie Políticas Sociales n° 207, CEPAL ONU, p.11.
- Goffman, E. (1961): *Asylums: Essays on the Social Situations of Mental Patients and Other Inmates*, Oxford, Doubleday.
- Goffman, E. (1972): *Internados: ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*, Buenos Aires, Amorrortu.
- Goldschmidt, W. (1987): *Introducción filosófica al Derecho. La teoría trialista del mundo jurídico y sus horizontes*, 6ta. ed., Buenos Aires, Depalma.
- Greve, B. (2020): *Austerity, Retrenchment and the Welfare State Truth or Fiction?* <https://doi.org/10.4337/9781789903713>
- Guillemard, A. M. (1992): *Análisis de las políticas de vejez en Europa*, Madrid, Ministerio de Asuntos Sociales INSERSO.
- Harris-Kojetin, L. et al. (2016): *Long-Term Care Providers and Services Users in the United States: Data from the National Study of Long-Term Care Providers, 2013–14*, Maryland, U.S. Department of Health and Human Services.
- Hauser, A. (1983): *Historia Social de la Literatura y el Arte*, trad. A. Tovar y F. P. Varas Reyes, 18a ed., Barcelona, Labor.
- Iacub, R. (2011): *Identidad y Envejecimiento*, Argentina, Paidós.
- Isern, M. (2011): "Geriátricos: algunos instrumentos jurídicos para el abordaje de su problemática fáctica, normativa y valorativa desde una perspectiva neoconstitucional", *Jurisprudencia Argentina* 13, pp. 17–41.
- Kane, R. A. (2001): "Long-Term Care and a Good Quality of Life: Bringing them Closer Together", *The Gerontologist* 41(3), pp. 293–304.
- Keefe, J. y P. Fancey (2000): "The Care Continues: Responsibility for Elderly Relatives Before and After Admission to a Long-Term Care Facility", *Family Relations* 49(3), pp. 235–244.
- Kim, N. (2015): "Long-Term Care Services Expenditure Projection in South Korea from 2015 to 2050", *International Journal of Health Planning and Management* 30(1), pp. 45–56.
- Laterza Calosso, J. (2015): "Spaces for Elder People's Socialization and Privacy in Longstay Residences in Mar del Plata", *Investigación + Acción* 18(17), pp. 85–110.
- Le Bihan, B. y C. Martin (2010): "Reforming Long-Term Care Policy in France: Private-Public Complementarities", *Social Policy & Administration* 44(4), pp. 392–410.
- Lebrun, F. (1992): "Las reformas: devociones comunitarias y piedad personal", en G. Duby y P. Ariès (dir.), *Historia de la Vida Privada* (1a ed., 1a reimp, trad M. C. Martín Montero), Madrid, Taurus, Tomo 5, pp. 71–120.
- Levy, B. R. y M. R. Banaji (2004): "Implicit Ageism", en N. Todd (ed.), *Ageism: Stereotyping and Prejudice Against Older Persons*, Cambridge, Massachusetts, MIT Press.

- Melo Oliveira, J. y C. A. Rozendo (2014): “Instituição de Longa Permanência para Idosos: um Lugar de Cuidado para Quem não tem opção?”, *Revista Brasileira de Enfermagem* 67(5), pp. 773–779.
- Minkowitz, T. (2017): “CRPD and Transformative Equality”, *International Journal of Law in Context* 13(1), pp. 77–86.
- Minois, G. (1989): *Historia de la Vejez. De la Antigüedad al Renacimiento*, trad. C. María Sánchez, Madrid, Nerea.
- Organización de las Naciones Unidas (1991): *Principios de las Naciones Unidas en favor de las personas de edad*. Disponible en: <https://www.un.org/development/desa/ageing/resources/international-year-of-older-persons-1999/principles/los-principios-de-las-naciones-unidas-en-favor-de-las-personas-de-edad.html> [Consulta: 30 de septiembre de 2022]
- Organización de las Naciones Unidas (2019): *World Population Ageing 2019 Highlights*. Disponible en: <https://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/ageing/WorldPopulationAgeing2019-Highlights.pdf>. [Consulta: 30 de septiembre de 2022]
- Organización de los Estados Americanos (2015): *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*. Disponible en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_interamericanos_a-70_derechos_humanos_personas_mayores.pdf [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Organización Mundial de la Salud (1999): *Sigamos Activos para Envejecer Bien*, Día Mundial de la Salud 1999. Disponible en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/417188/417651141595232525920191106-32001-33rftw.pdf?v=1573076953> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Organización Mundial de la Salud (2015): *Informe Mundial Sobre el Envejecimiento y la Salud*. Disponible en: <http://www.who.int/ageing/publications/world-report-2015/es/> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Palacios, A. y F. Bariffi (2007): *La Discapacidad como una cuestión de Derechos Humanos: una aproximación a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*, Madrid, Ediciones Cinca.
- Patlagean, E. (1992): “Bizancio. Siglos X-XII. El espacio privado”, en G. Duby y P. Ariès (dir.), *Historia de la Vida Privada* (1a ed., 1a reimp, trad F. Perez Gutierrez), Madrid, Taurus, tomo 2, p. 69.
- Pérez Bonet, G. (2010): “Acercamientos al sentido de la participación en las residencias públicas de personas mayores”, *Educación y Futuro* 22, pp. 177–195.
- Prunotto Laborde, A. (2011): “El Derecho penal y los Ancianos”, *Jurisprudencia Argentina* 13, pp. 81–96.
- Riedel, M., et al. (2016): “Organization and Supply of Long-term Care Services for the Elderly: A Bird’s-Eye View of Old and New EU Member States”, *Social Policy & Administration* 50(7), pp. 824–845.
- Rosales, P. O. (2012): *Discapacidad, Justicia y Estado: Acceso a la Justicia de Personas con Discapacidad*, Buenos Aires, Infojus, pp. 11–45.
- Rouche, M. (1992): “Alta Edad Media Occidental: La violencia y la muerte. Sagrado y secretos”, en G. Duby y P. Ariès (dir.), *Historia de la Vida Privada* (1a ed., 1a reimp, trad F. Perez Gutierrez), Madrid, Taurus.
- Salvarezza, L. (2002): *Psicogeriatría: teoría y Clínica*, Buenos Aires, Paidós.
- Sarmiento García, J. (1994): “Noción y elementos del servicio público”, en M. González de Aguirre y J. Sarmiento García (eds), *Los Servicios Públicos: régimen Jurídico Actual*. Buenos Aires, Ediciones Depalma.
- Schmid, H. (2005): “The Israeli Long-Term Care Insurance Law: Selected Issues in Providing Home Care Services to the Frail Elderly”. *Health and Social Care in the Community* 13(3), pp. 191–200.
- Smith, A. (2014): “Are guardianship laws and practices consistent with human rights instruments?”, en A. K. Dayton, A.K. (ed.), *Comparative perspectives on adult guardianship*, Durham, North Carolina: Carolina Academic Press, pp. 247–271.
- Sontag, S. (2009): *Reborn: Journals and Notebooks, 1947–1963*, New York, Picador.
- Spillman, B. C. y J. Lubitz (2000): “The Effect of Longevity on Spending for Acute and Long-Term Care”, *New England Journal of Medicine* 342(19), pp. 1409–1415.
- Stefani, D. (1993): “Teoría de la Acción Razonada: una Aplicación a la Problemática de la Internación Geriátrica”, *Revista Latinoamericana de Psicología* 25 (2), pp. 205–223. Disponible en: <https://www.redalyc.org/pdf/805/80525205.pdf> [Consulta: 30 de septiembre de 2022].
- Stefani, D. y C. Feldber (2006): “Stress and Coping Styles in Older Adults: A Comparative Study in Argentina Institutionalized and Free-Living Older Adults”, *Anales de Psicología* 22(2), pp. 267–72.
- Tartaglini, M. F., et al. (2017): “Prevalence of Geriatric Depression and Alexithymia and their Association with Sociodemographic Characteristics in a Sample of Elderly Persons Living in Buenos Aires, Argentina”, *Revista Brasileira de Geriatria e Gerontologia* 20(4), pp. 516–24.
- Trevelyan, G. M. (1946): *Historia Social de Inglaterra*, trad. A. A. Buylla, México, Fondo de Cultura Económica.
- Vettese, F. (2015): “Is Long-Term Care in Your Future?”, en F. Vettese (ed.), *The Essential Retirement Guide: A Contrarian’s Perspective*. Hoboken, New Jersey, Wiley.

9. Jurisprudencia

- Aulesa, J. D. y otro v. Instituto Geriátrico Constitución s/ cobro de pesos (CNCiv, Sala A, 23 octubre 1986).
- Bombicino, Elsa Esther c/ Centromédica S.A. y otros s/ daños y perjuicios (CCiv, Sala 1, 01 septiembre 2015).
- D.P.M.E. c/ OSDE s/ amparo de salud- Incidente de medida (CNCiv y Com. Fed., Sala 3, 25 abril 2017).
- Didone, María v. Blesar S.R.L. (CNac. Apel. C., Sala B, 15 junio 2004).
- Errigo, Rafael c/ Yohal, David (C Apl CyC, de San Isidro, Sala I, 26 diciembre 1986)
- Fabrykant, Jaime v. PAMI y otros/ daños y perjuicios (CNCiv y Com. Fed, Sala 1, 25 octubre 1992).
- Geriátrico Modelo del Palmar c/ Lagües, Eduardo F. (CNCiv. y Com. Fed., Sala 3, 10 junio 2008).
- Instituto Geriátrico Coghlan SRL c/ Moquedze Mazalan, Jorge y otros, s/ ordinario (CN Apel. Com, Sala B, 31 octubre 1997).
- L. de B. I. M. s/ determinación de la capacidad (CNCiv, Sala H, 26 diciembre 2017).
- M. S. c/ PAMI s/ amparo Ley 16.986 (CFed. Apl, La Plata, Sala III, 3 abril 2012).

- M., M. s/ proceso de restricción de la capacidad (CApl Civ. y Com. Salta, Sala 4, 30 junio 2017).
- M.R. c/ OSPLAD s/ Amparo de salud (CNCiv y Com. Fed., Sala 3, 17 febrero 2016).
- Mandic, M. J. v. Hogar Rivadavia S.R.L. s/ daños y perjuicios (CNCiv, Sala K, 29 marzo 1994).
- Olenczuk, Juan C. y Otros/ privación ilegítima de la libertad de una anciana internada compulsivamente en un instituto geriátrico (CNCrim. y Corr., Sala 7, 12 abril 2005).
- Orbiscay, Stella M. y otros c/ Geriátrico Los Girasoles, s/ Homicidio culposo - Violación al deber de cuidado – Negligencia, (CNCrim. y Corr., Sala 6, 31 octubre 2002).
- P., M.O. c/ Establecimiento Geriátrico La Residencia S.R.L. ibíd. s/ Daños y Perjuicios (CNCiv, Sala D, 3 octubre 1995)
- Pelaez, Cecilia I. y otro c/ Establecimiento Geriátrico, (CNCrim y Correc. Sala 5, 21 november 1997).
- Rodriguez, Carmen Teresa y otro c/ Casares, Enrique Alberto y otros/ s/ ordinario (CNCom, 17 abril 2012).
- S.M.M. c/ Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción de amparo (JCont. Adm. y Trib. de la Ciudad de Buenos Aires, 12 septiembre 2018).
- Suarez, Ernesto Daniel c/ Geriatrico Emanuel y/u otro s/ daños y perjuicios (CFed Apl. Mar del Plata, 27 abril 2000).
- T. E. M. c/ Galeno SA s/amparo (CNCiv y Com., Sala II, 23 abril 2013).