

TEMA 16: LA INCAPACIDAD TEMPORAL. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL. REQUISITOS DEL HECHO CAUSANTE. PRESTACIONES. DINÁMICA DEL DERECHO. LA PRESTACIÓN POR MATERNIDAD

Cuatro situaciones dentro del artículo 38 de la LGSS. Se diferencian en la causa que origina la incapacidad por el trabajador:

- La incapacidad temporal es la incapacidad para el trabajo que va unida a una asistencia sanitaria.
- La maternidad es un hecho biológico que genera una incapacidad para el trabajo, se fundamenta en el disfrute de un periodo de descanso con la finalidad de atender el hecho biológico del nacimiento de un hijo.
- La adopción se fundamenta en el disfrute de un período de descanso para atender a la persona que es objeto de la adopción. No hay asistencia sanitaria.

El acogimiento significa el disfrute de un período de descanso para atender a la persona objeto del acogimiento. Tampoco se necesita asistencia sanitaria.

- El riesgo por embarazo supone la suspensión del contrato de trabajo porque las condiciones de trabajo de esa persona, pueden hacer peligrar las condiciones de vida futura del feto. Tiene un apunte sanitario de prevención de un posible riesgo.

LA INCAPACIDAD TEMPORAL

Introducción

La incapacidad temporal tiene una enorme incidencia económica para la empresa y el sistema de la seguridad social porque las empresas cuyo trabajador causa baja por la incapacidad temporal, la empresa no abona los salarios pero cotiza a la seguridad social por ese trabajador. La incapacidad temporal también lo paga el sistema de la seguridad social, paga un subsidio al trabajador dado de baja por la incapacidad temporal.

La finalidad del Ministerio, empresa y mutuas es tratar de controlar los supuestos de incapacidad temporal. Esto se consigue a través de unos partes de baja o confirmación y son los servicios médicos que analizan la procedencia o no de esas bajas en la seguridad social. En nuestro sistema, hay una pluralidad de situaciones que dan lugar a la incapacidad temporal y son:

- Incapacidad temporal que procede de accidente de trabajo
- Incapacidad temporal que procede de una enfermedad profesional
- Incapacidad temporal que procede de un accidente no laboral
- Incapacidad temporal que procede de una enfermedad común
- Incapacidad temporal que se fundamenta en el periodo de observación de una enfermedad profesional

· Referencia normativa:

- las cuestiones de la incapacidad temporal están reguladas en el artículo 2 de la LGSS, el artículo 38 de la LGSS relato de la acción protectora que se incluye a la incapacidad temporal y los artículos 128–133 de la LGSS donde se regula la incapacidad temporal.
- la Orden Ministerial (O.M.) de 13 de octubre de 1961 se publica al hilo de la ley de 21 de abril de 1966 que sigue vigente con todas las reformas que se han tenido que hacer.
- los artículos 45 y 48 del ET hablan de la suspensión del contrato de trabajo
- otras disposiciones como la de 31 de mayo que establece un tope al subsidio de incapacidad temporal en accidente de trabajo

- Real Decreto Ley 5/92 de 21 de julio, cuando el Estado le dijo a las empresas que asumieran el pago de los días 1–15 aunque del día 1–4 no se paga.
- Real Decreto 575/97 de 18 de abril modificado por otras donde se regula lo de las partes. Regulación administrativa
- Resoluciones administrativas y circulares también regulan la incapacidad temporal

· **Régimen anterior a la situación actual.** Existía únicamente 2 situaciones:

- Incapacidad laboral transitoria
- Invalidez provisional

En estas 2 situaciones estaba incluida la baja médica. Si terminaba la incapacidad laboral transitoria y el trabajador seguía en dificultades de trabajar se pasaba a la invalidez provisional que podía durar hasta 6 años. Existe un cómputo de 6 años pero al finalizar la incapacidad laboral transitoria de 18 meses, la empresa le daba de baja y dejaba de cotizar a la seguridad social.

· **Régimen actual.** Se da un tratamiento diferencial a cada supuesto de incapacidad temporal, maternidad, adopción, acogimiento y riesgo por embarazo.

· **Concepto de incapacidad temporal** (art. 128 LGSS), se basa en:

- alteración de la salud
- asistencia sanitaria
- impedimento para trabajar, se suspende la actividad laboral
- situación temporal. Esa temporalidad hace que se acabe porque ha desaparecido la alteración de la salud o se acabe el proceso que se da a la incapacidad temporal.

· **Situaciones de incapacidad temporal:** riesgos profesionales, riesgos comunes y observación profesional.

· **Consecuencias de incapacidad temporal (IT):**

- suspensión del contrato de trabajo (art. 45.1 e) ET)
- suspensión de las retribuciones que venía percibiendo en la empresa ese trabajador
- recibe una prestación económica de la seguridad social para paliar esa carencia de retribución, recibe la prestación sanitaria y recibe la prestación médica
- subsiste la obligación de cotizar a la seguridad social (art. 106.4 LGSS)

· **Requisitos del hecho causante:**

En todas las prestaciones hay un hecho causante, se dan los requisitos para tener derecho a las prestaciones. Las causas u orígenes son:

- accidente de trabajo o enfermedad profesional (ATEP): son las incapacidades temporales que tienen su causa en los accidentes de trabajo y enfermedad profesional.
- Periodo de observación de una enfermedad profesional
- Accidente no laboral
- Enfermedad común

En cada causa hay que analizar la causa, los requisitos y las prestaciones.

Accidente de trabajo y enfermedad profesional: la causa para la incapacidad temporal es cuando se produzca accidente de trabajo o enfermedad profesional (arts. 115 y 116 LGSS). Los requisitos que se refieren en este

supuesto son:

- La afiliación (art. 124 LGSS)
- El alta (art. 124 LGSS). Sin embargo, hay una excepción del artículo 125.3 LGSS y es que aquí juega el alta de pleno derecho que es cuando el empresario no cumpla sus obligaciones. La responsabilidad total es de la empresa sin perjuicio de que la entidad gestora se subrogue en todos los derechos y obligaciones.
- El accidente de trabajo no precisa carencia previa alguna.
- Parte de baja por accidente de trabajo.

Las prestaciones:

- base reguladora (BR)
- % que se aplica a la base reguladora para determinar la cantidad que el trabajador va a recibir mientras esté en el periodo de IT

La base reguladora del accidente de trabajo se compone de:

A = base de cotización del mes anterior

Baja – Horas extraordinarias (HE)

B = HE x 12 meses

365 días

BR = A+B

Ej.: A = 200.000

B = 10.000 X 12 = 120.000 = 328,76 = 329

365 365

BR = 200.000 + 329 = 200.329 X 75 % = 150.269, 25

Pero hay que hacer la base reguladora diaria donde se divide la base de cotización del mes anterior entre 30 días, y después se aplica el 75 %

200.000 = 6.666

30

B = 329 BR = 6.666 + 329 = 6995 X 75% = 5246,25

El 2º y sucesivos días percibe la prestación de IT. Esta base reguladora se puede modificar mediante sentencia judicial o por convenio de sector.

En cuanto a los límites, el accidente de trabajo y enfermedad profesional no puede superar el promedio del tope máximo de cotización del año que corresponde. Duración del la IT por ATEP comienza el segundo día, son 12 meses prorrogables por otros 6; es decir, 18 meses y llegado este tope se vuelve a ver al trabajador. Antes se daba de 18 meses a 6 años.

La posibilidad de que se incremente la prestación a percibir por falta de medidas de seguridad en el trabajo del 75% más un 30 o 50 %,

Período de observación de enfermedad profesional

- La enfermedad profesional está contenida en un listado.
- Se causa baja en la seguridad social. Los requisitos son los mismos que en ATEP
- Se tiene que causar la baja en el trabajo para que entre en juego la suspensión del contrato de trabajo.
- En cuanto a prestaciones, tiene el mismo régimen que el AT.
- La diferencia clave de este período de observación de enfermedad profesional es que la duración es de 6 meses con una prórroga de otros 6 meses si se dan circunstancias de incertidumbre.

Accidente no laboral (ANL): no es accidente de trabajo. Ésta es la causa que se señala en el art. 117 LGSS. Los requisitos son:

- afiliación, alta, asimilada al alta
- no necesita carencia previa
- se requiere la baja en el trabajo para que se ponga en marcha el mecanismo de IT
- las prestaciones económicas sustituye al salario que percibía el trabajador y se calcula con la BR y el %

BR = base cotización del mes anterior por contingencias comunes

Nº días de esa cotización o 30 si la retrib. es mensual

Ej: BR = 200.000 = 6.666

30

Si es por días, los días que tenga cada mes, enero sería entre 31.

BR = 200.000 = 6.452

31

Este accidente no laboral tiene una diferencia con el periodo de observación de enfermedad profesional y ATEP y es que se establece un calendario de abono:

1- 3 días	Empresa
4-15 días	Empresa
16-20 días	Entidad gestora
21-... días	Entidad gestora

1-3 días según lo que diga el convenio colectivo o acuerdo

4-15 días es exclusivo de la empresa según la ley de 1992. La empresa paga el 60% de esa base reguladora expuesta anteriormente. También, el convenio colectivo puede acordar un incremento, pero no sería seguridad social.

16-20 días se mantiene el 60% de la BR a cargo de la entidad gestora. Estos pagos son de régimen delegado por parte de la gestora.

21-... días, también lo abona la entidad gestora y se utiliza el sistema del pago delegado. Pago del 75% de la BR.

La duración es la de todas las IT, de 12 meses prorrogables por 6 más.

Enfermedad común (EC): enfermedad que no se produce en el trabajo. No es enfermedad profesional. Hay algunas enfermedades comunes que pueden acceder al tratamiento de ATEP. Los requisitos siguen el mismo régimen que el ANL, con la diferencia de que es el único caso de que para tener derecho a la IT por EC hay que tener carencia previa. La seguridad social le pide que haya cotizado 180 días en los últimos 5 años. Si no se tiene carencia previa se le da de baja en el trabajo y asistencia sanitaria pero no la prestación económica

· **Dinámica de la prestación de la incapacidad temporal**

La IT la reconoce el INSS como entidad que gestiona las prestaciones económicas de la incapacidad. Los responsables del pago ya lo hemos expuesto en el calendario de abono.

También, lo reconoce las entidades colaboradoras como son las mutuas de accidente de trabajo y enfermedad profesional de la seguridad social y empresas (artículo 77 LGSS). El ISM, INSALUD y servicios de salud de las CCAA también reconocen la IT.

Hay supuestos en los que se plantea que este pago delegado no se puede llevar a cabo y se tiene que seguir otros cauces que son de pago directo. Son:

- Empresa de menos de 10 trabajadores y que llevan 6 meses abonando los pagos de la IT.
- Tesorería General de la Seguridad Social y mutuas.
- Entidad gestora de la Seguridad Social que siga pagando ella.
- Pago directo cuando se produce el riesgo y la empresa no abona ningún pago en ningún momento. Incumplimiento empresarial y el INSS abona las prestaciones.
- Alta médica por propuesta de IT.
- Agotamiento de l plazo máximo de IT.
- Artículo 131 LGSS.
- Pago directo del contrato de trabajo de duración determinada en IT, le rescinden el contrato de trabajo y agota la situación de IT sigue protegido por el INSS.
- Una vez agotada las prestaciones por desempleo si se encuentra en IT, continúa en incapacidad a cargo del INSS.

Las prórrogas en la IT son de 6 meses (artículo 131 bis LGSS). El total es de 18 meses. Se puede prorrogar por otros 3 meses y luego 9 meses más.

$$12 + 6 + 3 + 9 = 30 \text{ meses}$$

En ningún caso se podrá rebasar los 30 meses siguientes a la fecha en que se haya iniciado la IT. Lo normal es que coincida la terminación de la IT con el inicio de la incapacidad permanente (IP). Las causas de la pérdida o suspensión del subsidio son (art. 132 LGSS):

- Actuación fraudulenta
- Trabajo por cuenta propia o por cuenta ajena
- Rechazo y abandono y no llevar a cabo los tratamientos médicos

Las causas de la extinción del subsidio son:

- Alta médica porque ha finalizado la alteración de la salud o alta médica con declaración de IT.

- Transcurso del plazo máximo de IT.
- Se reconozca la jubilación. La IT se extingue y se queda con la prestación de jubilación y la asistencia sanitaria de la IT.
- Fallecimiento del beneficiario, finaliza la prestación. La concurrencia de la IT con desempleo (art. 222 LGSS) determina que si una persona está en IT y en ese tiempo concluye su relación laboral, tiene derecho a las prestaciones por desempleo. Pero si está en desempleo, y se pasa a la IT, se consumen juntas (art. 222 LGSS). Se percibe la prestación por IT en cuantía igual a la prestación por desempleo

La **prestación por maternidad y riesgo por embarazo** son diferentes a la IT porque la maternidad es un hecho biológico que la acción protectora de la S.S. a través de la vía de un periodo de descanso para atender al futuro hijo. La intención de acción protectora también a los no biológicos sino de adopción o acogimiento.

Preservar la salud de la mujer trabajadora es la causa de la prestación de riesgo por embarazo. Se suspende el contrato de trabajo. La LPRL, ley 31/95, regula la seguridad e higiene en el trabajo de las mujeres trabajadoras embarazadas y los menores.

En cuanto a la normativa de la LGSS en el art. 133 bis donde se regula todo lo que se refiere a la acción protectora de la mujer embarazada trabajadora. El art. 45.1 d) ET que regula la causa de suspensión del contrato de trabajo por maternidad, riesgo durante el embarazo, adopción o acogimiento, preadoptivo o permanente, de menores de 6 años. El art. 48.4 ET regula la reserva de puesto de trabajo en la suspensión.

Las causas que dan lugar a la maternidad son:

- Maternidad biológica no hace falta ningún tipo de explicación.
- Adopción de una persona por otra. Desde el punto de vista de las normas civiles, la adopción es de 2 tipos:
- La general regulada en el CC
- Laboral, disfrute de un descanso para atender a la persona adoptada
- Acogimiento previo a la adopción depende de una decisión administrativa, puede concluir y terminar en una adopción, y el acogimiento permanente no llega a los niveles de la adopción.

Los requisitos son

- Que se trate de trabajadores por cuenta ajena cualquiera que fuese su sexo en los 3 supuestos.
- Que se ponga en marcha el mecanismo y se disfrute el periodo de descanso.
- Estar afiliado a la S.S., estar de alta en la S.S. o estar asimilado en la fecha del hecho causante.
- Haber cotizado 180 días igual que en la enfermedad común de la IT, contabilizada en el momento del parto, en el momento de la decisión administrativa o en el momento del disfrute del descanso.

Las prestaciones en un subsidio de pago periódico establecido durante el tiempo que dure el descanso de maternidad, adopción o acogimiento. La cuantía como todas las prestaciones se calculan mediante la BR y un %.

BR= base cotización del mes anterior

30 / días

30 si es retribución mensual. Días si es retribución diaria. Se utiliza la base de cotización del mes anterior de contingencias comunes.

A esta BR se le aplica un porcentaje para calcular la prestación. Ese porcentaje es el 100%.

Ej.: $BR = 200.000 = 6.666 ! 100 \% = 6.666 !$ Prestación diaria

$$BR = \frac{S.M.I. + PAGAS EXTRAORDINARIAS}{100} = 100 \%$$

A partir del segundo hijo, se trataría de protección familiar porque se trata de un parto múltiple y no prestación por maternidad. En la prestación por maternidad, el descanso puede comenzar desde la fecha del parto o antes, siempre y cuando 6 semanas sean después del parto.

En el acogimiento o adopción, el periodo de descanso empieza a partir de la resolución judicial o decisión administrativa. En este periodo de descanso, la empresa debe cotizar a la S.S. sobre la BR de la base de cotización del mes anterior al del comienzo del descanso. Puede cambiarse la base de cotización por convenio colectivo o por acuerdo.

La duración del periodo de descanso por maternidad es de 16 semanas ampliables en 2 semanas a partir del segundo hijo, y por cada uno de ellos. La madre es la que opta por disfrutar el periodo de descanso siempre y cuando 6 semanas sean después del parto. Si se produce el fallecimiento de la madre y no se ha disfrutado de un periodo de descanso, tiene derecho a este descanso el padre. En este caso, al padre se le pide los mismos requisitos que a la madre. Si el padre y la madre trabajasen, sin perjuicio de los 6 semanas posteriores al parto, pueden disfrutarlo alternativamente, siempre que no perjudique a la salud de la madre. Pero, en ningún caso, sea simultáneo o sucesivo, no pueden rebasarse las 16 semanas entre los dos cónyuges.

En caso de adopción y acogimiento, la situación es la misma, 16 semanas, mas 2 semanas más por cada uno y sin sobrepasar nunca las 16 semanas entre los cónyuges en disfrute sucesivo o simultáneo.

Se hace la distinción entre menores y mayores de 6 años que sean éstos discapacitados o extranjeros en el que el periodo de descanso es igual para los padres. En los mayores de 6 años, no discapacitados y no extranjeros, los padres no tienen derecho a prestación alguna.

En las modalidades de disfrute de estos periodos de descanso, el art. 48.4 ET establece que previo acuerdo entre los empresarios y trabajadores afectados, los periodos a los que se refiere el presente artículo podrán disfrutarse en régimen de jornada completa o a tiempo parcial indistintamente para uno y otro cónyuge, en los términos que reglamentariamente se determinen (Todavía no desarrollado reglamentariamente).

En cuanto a la suspensión de la maternidad, hay fraude para la obtención de estos derechos o fraude para la conservación de los mismos, fraude en el falseamiento de los datos que exige la S.S. para la prestación por maternidad. En la adopción y acogimiento puede dar lugar al fraude, fraude sobre todo en la determinación de la base de cotización que da lugar a la prestación, fraude por no estar dado de alta. Suspensión cuando se trabaja por cuenta propia o autónomo.

Desempleo, maternidad o incapacidad temporal (art. 222 LGSS)

Una persona que esté en IT o maternidad y se le extinga el contrato de trabajo, continúa en la situación de IT o maternidad y si continúa es mediante pago directo por parte del INSS de la prestación por IT o maternidad si están en plazo. Cuando finaliza la IT o maternidad inician las prestaciones por desempleo. Se consume toda la IT o maternidad y se inicia el desempleo que funciona en atención a los cotizados.

Si el trabajador está en desempleo, pero recae en una enfermedad común o situación legal de maternidad, adopción o acogimiento previo, La asistencia sanitaria se la da el INSS o centros de la CCAA y la asistencia económica es que se la pagará la prestación pro IT en la misma cuantía que el

desempleo.

IT = desempleo

Maternidad = 100 %

En IT 60 % 75 % (a partir del día 21)

En desempleo 70 % 60 % (a partir del día 181)

En maternidad, adopción o acogimiento se le considera la situación de maternidad porque es el 100% (se consumen juntos a diferencia de lo anterior). Con esto se pretende evitar el fraude.

La gestión es directa por parte del INSS. Las empresas no intervienen, sólo para conocer el inicio del descanso y de las prestaciones. Lo gestiona el INEM en caso de desempleo.

Riesgo por embarazo

En cuanto a la normativa aparece con la ley 39/99 de conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras; también está regulado en los arts. 134 y 135 LGSS, incorporación de la ley anterior a la LGSS.

El art. 38 LGSS a hacer un relato de la acción protectora es donde habla del riesgo por embarazo. El art. 48.5 ET incorpora esta causa a la suspensión del contrato de trabajo, modificación operada en la ley 31/95 de Prevención de Riesgos Laborales.

Las causas se inicia con ese cauce de los servicios médicos del INSS. Es un tratamiento más importante porque hay que evaluar el riesgo que trae consigo la situación de embarazo. El riesgo por embarazo requiere una atención que se llama evaluación de riesgos, regulada en el art. 16 LPRL: a la naturaleza, grado y trabajo que desempeña la persona, evaluación hecha por la empresa. Si se detecta un riesgo, se deben tomar medidas para evitar ese riesgo, adoptar medidas para proteger ese riesgo y sino hay que proteger al trabajador.

A la trabajadora con riesgo por embarazo hay que cambiarla de puesto de trabajo, pero, si a pesar del cambio, sigue el riesgo avalado por el INSS, la empresa, certificados médicos de la salud, debe haber un soporte técnico ajeno a la empresa para certificarlo. Entonces la trabajadora debe suspender el contrato de trabajo (art. 45.1 d) ET).

Se pasa a la S.S. a pedir una prestación por la duración del riesgo por embarazo. Se trata de evitar que la seguridad e higiene tenga una incidencia nociva cuando la trabajadora esté en situación de embarazo. Los requisitos son:

- **Afecta a las mujeres trabajadoras por cuenta ajena e incluso a las cooperativas de trabajo asociado.**
- **Debe estar dada de alta y afiliada a la S.S.**
- **180 días de cotización en los últimos 5 años.**
- **Que se produzca un hecho causante.**

Las prestaciones: el tratamiento de riesgo por embarazo es la misma BR de contingencias comunes y a esta prestación se le aplica el 75 %.

BR = Base de cotización del mes anterior x 75 %

Durante todo el periodo que dure el riesgo por embarazo. La duración del riesgo por embarazo es de 9 meses, tiempo necesario durante el cual existe ese riesgo de embarazo en el puesto de trabajo y la imposibilidad de cambiarla a otro puesto o centro de trabajo.

Se extingue:

- Cuando empieza la prestación o descanso por maternidad.
- Por la incorporación a la empresa en un puesto compatible con igual remuneración.
- Fallecimiento de la trabajadora con riesgo por embarazo.
- Cuando hay rescisión del contrato de trabajo. Al no haber trabajo, no hay riesgo.

El fraude está en las declaraciones y en el soporte de publicidad, también puede haber falsedad en los papeles. Fraude si trabaja por cuenta propia o ajena.

A la IT y a la maternidad tienen derecho las trabajadoras a tiempo parcial. La IT en caso de contrato a tiempo parcial hay que ver los días cotizados. Es el RD 144/98, el que dice que en supuestos de IT para ver los días cotizados debemos recurrir a la fórmula del número de horas trabajadas dividido entre 5 y esos son los días teóricos de cotización.

TEMA 17: LA INCAPACIDAD PERMANENTE: EL CONCEPTO DE INCAPACIDAD PERMANENTE Y SUS GRADOS. REQUISITOS DEL HECHO CAUSANTE. CONTENIDO DE LAS PRESTACIONES.

Nos indica que nos encontramos con una incapacidad que afecta al trabajador con carácter permanente y por ello la S.S. exige una regulación diferente. La Incapacidad Permanente (IP) está regulada en la LGSS, a la que se van incorporando las modificaciones de los arts. 136–144 y 150–156, es este se regula una prestación de recuperación profesional y también una prestación económica.

Modificaciones de la LGSS:

- llevar a cabo un nuevo concepto de IP.
- RD 1647/97 desarrolla la IP desde la óptica de la reforma de esta ley: cambiar la denominación de la IP, en vez de invalidez incapacidad.
- Art. 48 ET IPT, causa de suspensión del contrato de trabajo o reserva del puesto de trabajo pasado o transcurrido un plazo.
- RD1300 desarrollado en una O.M. de enero de 1996.
- Resolución del INSS.
- RD 4/98 establece como se determina la BR en IP cuando deriva de contingencias profesionales.
- Ley 50/98 indica el desarrollo de la ley (régimen previsto).
- Art. 136/143 (régimen actual).

Concepto de Incapacidad Permanente (art. 136 LGSS): una persona que después de estar sometida al tratamiento prescrito que termina sin la recuperación del enfermo, esto trae como consecuencia un alta médica que permite ver en el interesado unas aducciones funcionales o anatómicas graves. Pero las incapacidades congénitas no valen. Que estas reducciones sean con carácter determinadas objetivas y definitivas, es decir, irreversibles. Todos estos requisitos tienen que ir dirigidos a que la IP del trabajador anule el desarrollo laboral del mismo.

La IP tiene varios niveles o grados:

- Parcial
- Total
- Absoluta
- Gran Invalidez

Notas a señalar en IP:

- Todas las IP tienen que ser pensionadas (STS ! si no hay carencia)
- La situación de la IP no impide que pueda haber una recuperación
- Una vez finalizado el plazo de IT, entra en juego las prórrogas de 3 y 9 meses, pero a los 30 meses hay que decidir.
- La posibilidad de revisión hace que en algunos casos se reserve el puesto de trabajo durante 2 años.
- Ley 24/97 a los 65 años todas las pensiones por IP se denominarán pensiones de jubilación.
- Normalmente se accede a la IP por IT, pero no tiene por qué.
- Art.138.3 LGSS que admite la posibilidad de que aunque una persona no esté dada de alta, si puede encontrarse en una situación de IP y si tiene derecho a prestación por IP. Para ello necesita que se IP Absoluta y que

Grados

Enumeración:

- Lesiones Permanentes no Invalidantes (art. 150 LGSS), técnicamente no es incapacidad.
- Incapacidad Permanente Parcial profesión habitual. La LGSS señala como elemento básico el 33 % de la capacidad de trabajo; permite el desarrollo de la misma actividad.
- Incapacidad Permanente Total profesión habitual. Reducción anatómica que impide realizar las tareas fundamentales o todas las del trabajador.
- Incapacidad Permanente Total Cualificada profesión habitual. Misma incapacidad total pero avalada por razones de edad (55 años), por razón de preparación y de tipo de trabajo. Todas las personas que tienen incapacidad total, a los 55 años pasan a tenerla total cualificada.
- Incapacidad Permanente Absoluta para todo trabajo (toda profesión u oficio). No se puede desarrollar ningún tipo de actividad al 100 %.
- Gran Invalidez. La persona sufre unas reducciones anatómicas y funcionales, por lo que necesita de una persona que le ayude a las funciones esenciales de la vida (comer, levantarse, vestirse, andar).

Estos grados son el régimen vigente que tenemos. En el régimen actual la profesión habitual es la que tenía en el momento de sufrir el accidente de trabajo. Pero la profesión habitual es la que viene realizando normalmente el trabajador.

Régimen previsto:

Art. 137.2 y disposición transitoria 5ª bis LGSS. La incapacidad se va a valorar por un porcentaje, pero de momento no se ha valorado.

Requisitos del hecho causante. Contenido de las prestaciones

INCAPACIDAD PERMANENTE PARCIAL

- Accidente de trabajo, enfermedad profesional (ATEP)
 - Causas: ATEP
 - Requisitos:

- afiliación, alta de pleno derecho o alta asimilada (art. 125.3 LGSS)
- no exige carencia previa
- competencia INSS (grado, causa y prestación que corresponda)
- no contar con 65 y derecho a pensión jubilación (art. 138.1 LGSS, art. 6 RD 1647/1997)
- Prestaciones:
- BR es la misma que sirvió para calcular la IT
- Cantidad a tanto alzado: 24 meses de esa BR
- Posible recargo (30 a 50 %). Art. 123 LGSS

b) Accidente no laboral

- Causa: ANL (art. 117 LGSS)
- Requisitos: no hay alta de pleno derecho
- Prestaciones: igual. Utilizamos la BR de IT para ANL

• Enfermedad común

- Causa: EC
- Requisitos: – afiliado, alta, asimilada al alta
- carencia previa: 1800 días en los 10 años inmediatamente anteriores a la fecha en que se extinguió la IT de la que derive la IP.
- Reconoce el INSS
- No se reconoce con 65 años y derecho a la pensión de jubilación
- Prestaciones: BR igual a la IT por causas comunes

Resumen

IPParcial _ no inferior 33%

IPTotal _ todas/fundamentales/profesión habitual

IPTotal/Cualificada _ todas/funcionales+ 55años

IPAbsoluta _ todo trabajo

Gran Invalidez _ todo trabajo + ayuda otra persona

ATEP	ANL	EC	BASE COTIZ. FÓRMULA
BR= <u>A+B</u>	BR= <u>24</u>	BR= <u>96</u>	BR (mensual o diaria) %
12	28	112	
1 AÑO	2 AÑOS	8 AÑOS	TA

INCAPACIDAD PERMANENTE TOTAL

• Accidente de trabajo, enfermedad profesional

- Causa: ATEP
- Requisitos:

- Afiliado, alta, asimilada al alta, alta de pleno derecho (art. 125.3 LGSS)
- No precisa carencia previa
- Reconoce el INSS
- No se reconoce con 65 años si se tiene derecho a la pensión de jubilación (Ley 24/97, RD 1647/97)

- Prestaciones:

- Pensión vitalicia
- Base reguladora
- Porcentaje (total y total cualificada)

[Total = 55% BR para obtener la pensión neta del trabajador

Cualificada = 75 % (55 + 20) por dificultades de empleo en actividad distinta (edad, circunstancias) Art. 139.2.2]

- Cantidad a tanto alzado: excepcional (sustituye a la pensión, de una sola vez y lo puede pedir en los 3 años siguientes)

- menor de 60 años

– modificación incapacidad (se presume no concurre)

- solicitud
- que desarrolla trabajos y tiene aptitud
- determinación cuantía:

edad mensualidades pensión

hasta 53 84

- 72
- 60
- 48
- 36
- 24
- 12
- con 60 años: pasa a pensionista (con revalorizaciones)
- si fallece antes: genera prestaciones muerte y supervivencia
- posibilidad recargo hasta 105 o 125 % (art. 123 LGSS)

b) Accidente no laboral

- Causa: ANL
- Requisitos:
 - afiliada, alta, asimilada (art. 138.1 y 124 LGSS)
 - no precisa carencia previa
 - competencia INSS
 - no se reconoce con 65 y dº a pensión jubilación
 - prestaciones
 - base reguladora (BR = 24) :

- porcentaje: 55; 55% + 20%, cualificada
- posibilidad de sustitución por tanto alzado (caso analizado antes)

- Enfermedad común

- Causa: EC
- Requisitos:
 - afiliado, alta, asimilada
 - carencia previa, en función de la edad del causante (art. 138 LGSS)
 - <26 años: mitad tiempo transcurrido entre fecha en que cumplió los 16 y hecho causante pensión
 - >26 años: ¼ tiempo transcurrido entre fecha cumplimiento 20 y hecho causante, con mínimo de 5 años: que en los últimos 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante haya cumplido al menos 1/5 período carencia exigido
- competencia INSS
- no se reconoce con 65 años y dº pensión jubilación

Ej.: una persona con 20 años que accede a la IPParcial

$$<26 = HC / 16 ! EDAD - 16 Y : 2$$

$$\underline{20-16} = 2$$

$$2$$

$$\geq 26 = HC / 20 ! HC - 20. Si tiene 50 años$$

$$\underline{50-20} = 7,5$$

$$4$$

Todos los que tienen entre 26 y 40, no tienen derecho a la IPT, por EC.

- Prestaciones:
 - Base Reguladora:
 - Bases cotización de 96 meses(8 años) inmediatamente anteriores al HC dividido por 112
 - bases de 24 meses anteriores a HC: valor nominal. Resto bases revalorizan IPC
 - integración lagunas: base mínima 18 años
 - si se exige un período inferior a 8 años se aplica una fórmula

$$BR = \underline{\text{periodo mínimo exigido (salarios)}}$$

$$PME \text{ (es un } n^{\circ} \text{) } \times 1,1666$$

INCAPACIDAD ABSOLUTA Y GRAN INVALIDEZ

- Accidente de trabajo y enfermedad profesional

- Causa: ATEP
- Requisitos:

– afiliado, alta, asimilada, alta de pleno derecho

- no precisa carencia previa
- competencia inss
- no se reconoce con 65 y dº a pensión jubilación
- Prestaciones:
- BR : igual IPT idénticas causas
- Porcentaje: 100% absoluta, 100 + 50 % en GI (sustitución 50 % por internamiento)
- Posibilidad recargo (123 LGSS)

- Accidente no laboral

- Causa: ANL
- Requisitos:

– afiliado, alta, asimilada

- no precisa carencia previa
- competencia INSS
- no se reconoce con 65 y dº a pensión jubilación
- Prestaciones: BR ! suma 24 meses de cotización, ininterrumpidos, que sean inmediatamente anterior al HC elegidos por el interesado dentro de los últimos 7 años, dividido por 28

- Enfermedad común

- Causa: EC
- Requisitos:

– afiliado, alta, asimilada

- periodo previo de cotización en relación a la edad en HC (antes relatado)
- competencia INSS
- no se reconoce con 65 y dº a pensión jubilación
- Prestaciones:

– BR: suma baes de cotización 96 meses anteriores HC dividido por 112 (nominal y revalorización como en casos anteriores)

- porcentaje: 100 % absoluta y 150 %, gran invalidez

INCAPACIDAD PERMANENTE ABSOLUTA Y GRAN INVALIDEZ EN SITUACIÓN DE NO ALTA NI ASIMILADA

- Reconocimiento expreso (art. 138.3 LGSS)
- Causas, requisitos, prestaciones:
- Causa: EC, ANL en contingencias comunes
- Requisitos:

- no estar en situación de alta ni asimilada
- solicitar la prestación al INSS
- carencia de cotizaciones para tener derecho a las prestaciones:
- carencia genérica: 15 años cotización
- carencia específica: 3 en los últimos 10 años
- se aplica la norma sobre los casos en que el interesado haya cumplido 65 años de edad, razón por la que no se le reconociera la pensión de jubilación (Ley 24/1997, RD 1647/1997)
- Prestación:
- BR: suma cotización 96 meses (8 años) inmediatamente anteriores a aquel en que se solicite la pensión (valor nominal e incremento del IPC e integración lagunas, como casos anteriores), dividido por 112. A efectos de cálculo en los meses sin obligación de cotizar se utiliza la base mínima de > 18 años.
- Porcentaje: 100 y 150 % según los casos

TEMA 18: LA INCAPACIDAD PERMANENTE: LA CALIFICACIÓN Y REVISIÓN DE LA SITUACIÓN DE INCAPACIDAD PERMANENTE. COMPATIBILIDADES. GESTIÓN. LAS LESIONES PERMANENTES NO INVALIDANTES.

El resto de las prestaciones tienen un cauce establecido en el HC a la hora de recibir las prestaciones. Aquí no, es necesaria la intervención de la Dirección Provincial del INSS.

Normativa reguladora

- LGSS, art. 143. Actualización ley 24/1997
- RD 1300/1995 de 21 de julio, referido a los procedimientos en materia de incapacidad. Competencia del INSS, alusión a los EVI, procedimiento administrativo para declarar las incapacidades.
- Ley 30/1992 (modificada por ley 4/1999)
- O.M. de 18-1-1996 (desarrolla el RD 1300/1995). Habla de la fase de iniciación, instrucción y terminación del procedimiento.

La IP requiere el análisis de la CALIFICACIÓN del estado patológico del presunto incapaz. Haciendo referencia al art. 137 LGSS hay 2 puntos importantes:

- porcentaje de capacidad reducido
- incidencia en el desarrollo de la profesión que venía ejerciendo

El apoyo lo encontramos en la disposición transitoria 5ª LGSS: no entrará en vigor el art.137 LGSS hasta que no se actualice la LGSS.

Competencias

A. Direcciones Provinciales del INSS (art. 143 LGSS, RD 1300/1995, O.M. 18-1-1996)

- Evaluar, calificar y reconocer el derecho a las prestaciones económicas, por anulación o disminución de la capacidad del trabajador por existencia de situaciones de IP.
- La fijación del grado, y posible revisión. Tiene que fijar la revisión porque la IP puede desaparecer porque el trabajador haya mentido, pero lo importante es por la reserva del puesto de trabajo (art. 48.2 ET).
- El INSS señala el origen de la incapacidad. Es importante por la carencia, por la BR.
- Reconocer el derecho a prestación del incapacitado y determinar su importe dependiendo del origen y el grado de incapacidad. La BR mínima del trabajador puede cambiar.

- Determinar el responsable de la prestación: INSS, MATEPSS, empresa.
- Determinar la responsabilidad por falta de medidas de seguridad, y porcentaje de recargo. Esto lo dice el INSS en base a un expediente que lleva a cabo la Inspección de Trabajo.
- Otras: declarar la prórroga de la IT, resolver sobre si procede el reconocimiento y el paso de un trabajador al periodo de observación profesional por enfermedad profesional, reconoce la existencia de lesiones permanentes no invalidantes.

B. Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI).

Dentro de las Direcciones Provinciales del INSS se encuentran los EVI's, que hay uno en cada provincia, y en las grandes provincias como Madrid puede haber 2 o más.

La composición es:

- Presidente: subdirector provincial del INSS
- Vocal: médico inspector (INSALUD o CCAA)
- Vocal: facultativo médico (INSS)
- Vocal: inspector de trabajo
- Vocal : funcionario del INSS (secretario)
- Experto en recuperación y rehabilitación
- Experto en seguridad e higiene en el trabajo

Las funciones del EVI, aparte de calificar la IP, el grado, fijar la revisión, el plazo, calificar las lesiones permanentes no invalidantes, son:

- Emitir dictámenes–propuesta al director del INSS (previo examen del trabajador), en el área médica y en la situación laboral, la reducción de la capacidad de trabajo que se mantiene en la realización o no de las actividades que ya realizaba.

Estos dictámenes–propuestas son preceptivos, tienen que ser emitidos por los equipos de valoración de incapacidades que correspondan. No son vinculantes las decisiones de estos dictámenes–propuestas.

- Seguimiento de programas de control de las prestaciones económicas de IT cuando se trata de prórrogas de los periodos de IT, sobre todo las prórrogas sensibles a partir de 18 meses. Son sensibles porque se ha acabado el plazo de IT. También por prórroga del periodo observación por enfermedad profesional.
- Asistencia técnica y asesoramiento en procesos contenciosos (parte al INSS).

En resumen, el INSS resuelve aquellas materias de sus competencias.

Tanto el INNS como el EVI's actúan con arreglo al procedimiento establecido para estas actuaciones. Este procedimiento se divide en iniciación, instrucción y resolución. El RD 1300/1997 regula este procedimiento pero en las lagunas hay que ir a la ley 4/99:

En la iniciación puede ser de oficio por propia iniciativa del INSS cuando el trabajador ha estado sometido al proceso de IT, el INSS considera que debe iniciarse el procedimiento de valoración de la IP. Lo puede hacer también de oficio la Inspección de trabajo. El tercer nivel de oficio es el servicio de salud competente que lleva la iniciación del expediente en cada CCAA.

La MATEPSS puede también iniciar el procedimiento de incapacidad. El propio trabajador o sus representantes puede iniciar este procedimiento o expediente para la incapacidad. Por último pueden iniciar el procedimiento las mutualidades de previsión social y empresas colaboradoras.

El trabajador puede iniciar el proceso de incapacidad cuando la seguridad social no lo sabe. Por ejemplo, si esa persona tiene un cáncer o accidente en el hogar familiar.

En la instrucción se aporta el historial clínico, otras pruebas, informes, alta médica. Este historial es muy importante, también es necesario los informes profesionales del trabajador (altas, cotizaciones, periodos y bases reguladoras).

El dictamen–propuesta del EVI va acompañado por:

- informe médico de síntesis de pruebas médicas
- informe de antecedentes profesionales
- informes de alta y cotización
- informe de inspección de trabajo de la seguridad social, si se trata de responsabilidades por falta de medidas. Si no hay este informe, es difícil que se tenga derecho a las prestaciones.

El contenido del dictamen–propuesta es determinar el grado, indicar a partir de cuando se puede instar revisión, indicar si procede o no revisión por mejoría en igual o superior a 2 años (permite la reserva del puesto de trabajo 2 años) e indicar si es común o profesional el riesgo causante, si se solicita.

Se le da audiencia al interesado presentando alegaciones y pruebas en 10 días. En su caso, informe complementario del EVI. Se le da audiencia al empresario por falta de medidas, para condenarle o no por ello. Por último, se eleva el dictamen–propuesta al director del INSS (no vinculante). Se le califica, da el grado de incapacidad y contingencia.

El director provincial del INSS lleva a cabo una resolución que puede ser de carácter expreso (no le vincula el contenido de las prestaciones en el expediente) o bien, hay un silencio por denegación si transcurre un periodo de 135 días y aquí hay que tener en cuenta la ley 4/1999 que modifica la ley 30/1992.

Si hay una resolución expresa se notifica a los interesados (trabajador y empresario). Son resoluciones inmediatamente ejecutivas, se hace una reclamación previa en 30 días o una reclamación en el orden jurisdiccional social (30 días).

La revisión de la situación de Incapacidad Permanente

Motivos de la revisión: agravación, mejoría o error en el diagnóstico

El inicio de la revisión son los mismos que lo iniciaron, es decir, los empresarios responsables de prestaciones o aquéllos que lo sean subsidiaria o solidariamente.

La revisión se hace en la fecha que establece la resolución administrativa (inicial o de revisión), se señala el plazo para instarla (agravación, mejoría,...).

Si el incapaz trabaja por cuenta propia o ajena, el INSS, de oficio, o a instancia de parte revisa aun cuando no se haya cumplido el plazo. Si se trata de error de diagnóstico, se puede hacer en cualquier momento porque el más interesado es el propio trabajador.

No cabe revisión cumplida la edad mínima de jubilación de 65 años.

En la revisión también es competente el INSS.

Las consecuencias diferentes de la revisión sobre beneficiarios según el RD 3158/1966 de 23 de diciembre son:

- Grado superior, se pasa a percibir la nueva pensión. Hay que decir la fecha de efecto para percibir la nueva prestación.
- Reducción a tanto alzado (24 meses de la BR). Se compensa con lo percibido hasta ese momento.
- Sin derecho a pensión (extinción). Cesa a la percepción, pero no hay devolución salvo que haya pruebas.
- Si hay cantidad a tanto alzado diferente, se compensa, pero no se reintegran diferencias.
- A tanto alzado a pensión, se deduce lo percibido.

Compatibilidades

• CON EL TRABAJO

- IPP. Es una incapacidad no inferior al 33 % que incapacita al trabajador solo en una parte y que es objeto de una prestación a tanto alzado. Es compatible con el trabajo por cuenta ajena y por cuenta propia.
- IPT. Es una incapacidad para las fundamentales tareas de su profesión y compatible con el salario en otra categoría u otra empresa. No hay incompatibilidad con el trabajo. Hay que informar a la Entidad gestora.

En la cualificada 55 % + 20 % si tiene 55 años. Queda suspendido el 20 % si quiere

trabajar.

- IPA y GI. Puede realizar actividades lucrativas o no, compatibles con su estado de inválido (busca que el trabajador que no puede hacer ninguna tarea, haga una tarea marginal. Debe decírselo a la Entidad Gestora. Esa actividad no tiene que suponer ningún cambio de estado de invalidez.

• CON OTRAS PRESTACIONES

- Incompatibilidad entre pensiones. El art. 122 LGSS señala que las pensiones del Régimen General son incompatibles entre sí, se debe optar por una u otra.
- Incompatibilidad de tener 65 años y tener la pensión de GI, porque tendría la pensión de jubilación.
- Percepción prestación por desempleo e IP. Tiene que optar el interesado.
- Pérdida de trabajo e IPT. Se trata de coordinarlas. Si un trabajador tiene la IPT es despedido y trabaja en otra empresa, podría cobrar el subsidio del 55 %.
- Pérdida de trabajo compatible con situación pensionista, derecho a recibir prestación o subsidio de desempleo, además, pensión.
- Si la pensión por IP es compatible con la realización de otro trabajo, también lo son aquellas prestaciones que se deriven de la nueva actividad (IT).
- Compatibilidad pensión con IP:

pensiones orfandad y viudedad

muerte y supervivencia

Gestión

- Resolución del INSS, siempre se genera una vez recorridos todos los trámites.
- Pago por la TGSS (MATEPSS constituyen en Tesorería el capital coste pensión, el 70% lo pagaría la Mutua y el 30 % la Tesorería).

Ej.: IPA, 200.000

19 años ----- 75 años

100.000.000 la rentabilidad de este dinero tiene que costear las 200.000 al mes. La Mutua ingresa el 70% y la Tesorería le financia el 30%.

- Condiciones de pago:

mensual

en AT mensual 12 meses porque ya se incluya el prorrateo de pagas

abono diversas maneras

- Extinción:

revisión con modificaciones

fallecimiento

- Denegación, suspensión, anulación:

fraude en el reconocimiento del derecho

beneficiario abandono tratamientos

rechazo tratamiento sanitario sin causa razonable

Prestaciones recuperadoras

- Normativa: arts. 153 a 156 LGSS y Decreto 1646/1972 de 23 de junio, arts. 17 y 18.
- Concepto: prestaciones de recuperación y subsidios cuando proceda. Se trata de recuperar las aptitudes profesionales de los trabajadores que se encuentran en esta situación y el abono de un importe económico cuando proceda.
- Causas: necesidad de ir a un proceso de recuperación.
- Requisitos:
 - Estar afiliado en alta, tiene derecho a esta recuperación.
 - sometidos a proceso de recuperación profesional
 - implique baja, con pérdida de salario
 - no da derecho a subsidio por IT
 - por EC: 180 días cotizados en los 5 años anteriores a baja por EC.
 - Perceptores prestaciones por IPP o IPT con posibilidad de recuperación.
- Prestaciones:

a) tratamiento sanitario

b) orientación profesional

c) formación profesional

- Subsidio económico:

- sin derecho a subsidio por IT o prestación por IP: 75% BR establecida por IT
- incapaces totales: 20% subsidio
- IPP: 75% BR que sirvió para la IT.

- Incompatibilidades del subsidio:

- con prestaciones de IPT, cualificada, absoluta, gran invalidez.
- Con salarios

Gestiona INSS, IMSERSO.

Lesiones Permanentes No Invalidantes

Normativa:

– arts. 150 a 152 LGSS

- O.M. 5-4-74, 11-5-88 y 16-1-90
- RD 1300/95, O.M. 18-1-96

Causas: ATEP

Requisitos:

- afiliado, alta, asimilada, alta de pleno derecho (art. 125.3 LGSS)
- lesiones, mutilaciones, deformidades de carácter definitivo, causado por ATEP, sin llegar a ser IP son una disminución o alteración de la integridad física del trabajador.
- Catalogada en el baremo
- Alta médica
- No precisa carencia

Prestaciones:

- indemnización a tanto alzado (baremo)
- una sola vez
- cuantía fija
- compatible con el trabajo, pero no con prestaciones por IP, salvo que sean independientes.
- Competencia del INSS.

TEMA 19: LA JUBILACIÓN. CONCEPTO Y MODALIDADES. LOS REQUISITOS DEL HECHO CAUSANTE. CONTENIDO Y DINÁMICA DE LA PRESTACIÓN. LOS SISTEMAS COMPLEMENTARIOS. LOS PLANES DE PREJUBILACIÓN.

I. LA JUBILACIÓN

Normas:

- LGSS (modificada por ley 24/1997 de 15 de julio), arts. 160 a 166
- RD 1647/1997, de 31 de octubre (desarrolla ley 24/1997)
- O.M. 18-1-1967 (desarrollo reglamentario LGSS)
- RD 1799/1985, de 2 de octubre, desarrolla ley 26/1985
- ET (art. 49 y disp. Adic. 10ª)

Se exige el cumplimiento de una edad jubilable más la cotización efectuada al sistema de Seguridad Social. El peso que tiene en el sistema de S.S. es mayor, que el de otras prestaciones, puesto que afecta a todos los ciudadanos. Si no se llega a unos mínimos, la Ley de Presupuestos Generales del Estado (LPGE) establece que el Estado paga la diferencia entre la pensión obtenida y los mínimos establecidos en la LPGE.

II. CONCEPTO

Notas: (art. 160 LGSS)

- única para cada beneficiario
- vitalicia
- edad determinada
- cese o haya terminado en el trabajo
- imprescriptible (art. 164 LGSS)

III. MODALIDADES

Jubilación ordinaria:

- general: 65 años (art. 161 LGSS). RD ley 5/2001
- especial: antes de 65 años (art. 161.2 LGSS)

Jubilación anticipada

- general: 60 años, mutualista el 1-1-67 (dispos. Trans. 2ª de RD 1647/1997, 31 oct.)
- específica: 60 años mutualista el 1-10-67, 40 años de cotización y estar incluido en alguno de los supuestos de la dispos. Trans. 2ª de RD 1647/1997

Jubilación parcial (RD 144/1999, de 29 de enero, desarrolla RD 15/1998, de 26 de noviembre)

- una vez cumplidos los 60 años
- contratación de un trabajador relevista (art. 12.6 ET)

Jubilación a los 64 años

- a los 64 años (posible aplicación de coeficientes reductores)
- convenio colectivo o pacto
- sustitución por otro trabajador en desempleo
- solicitud expresa del trabajador (6 meses de antelación al menos) y compromiso empresarial

Jubilación postergada

- el trabajador puede prolongar su actividad si es posible más allá de los 65 años y elegir el momento de su jubilación.

Jubilación suspendida por reanudar la actividad laboral (disp. Adic. 26ª LGSS)

- permanencia en activo
- suspensión proporcional de la pensión
- otorga desgravaciones/deducciones en las cotizaciones sociales

IV. LOS REQUISITOS DEL HECHO CAUSANTE. CONTENIDO DE LA PRESTACIÓN.

Causa:

cese en el trabajo, por razón de edad

parte de baja en S.S.

solicitud al INSS

Requisitos:

afiliada, en alta o asimilada, salvo disposición expresa en contra (art. 124 LGSS) o en situaciones de no alta ni asimilada (art. 161.4 LGSS, art. 3 RD 1647/1997)

edad de 65 años

cotizaciones a la S.S.

producirse el HC

día cese trabajo (de alta)

día solicitud (no alta/ ni asimilada)

Si el trabajador está en situación de no alta, se agrava con una cotización de 15 años, con la exigencia de que sean 2 inmediatamente anteriores al HC.

Prestaciones:

BR y % (art. 162 LGSS, ley 24/1997 y RD 1647/1997)

BR = últimos 180 meses cotización (15 años)

210 meses (15 años, 30 meses extras)

cómputo de bases:

- 24 meses anteriores al HC: valor nominal
- resto bases: actualización evolución IPC
- lagunas: (no existe obligación de cotizar): bases mínimas de cotización para > 18 años
- periodos en descubierto: salarios medios del sector o convenio

- no se computan cantidades ingresadas en el periodo pero que corresponden a meses distintos
- si el último mes se cotiza íntegro se computa aunque el hecho causante sea anterior a la finalización de dicho mes
- incremento de bases los 2 últimos años no se aceptan, salvo: incremento medio interanual del convenio o sector, o antigüedad o ascensos.
- Incrementos pactados a la vista de la jubilación

Porcentaje (art. 163 LGSS)

- se aplica un % a la BR: cuadro porcentajes aplicables

primeros 15 años cotizados !50 %

cada año adicional (16 a 25) ! 3%

cada año adicional (26 a 35) ! 2%

máximo 100 %

determinación de los años cotizados a efectos de aplicación del %

- días efectivamente cotizados en el periodo de 1-1-60 a 31-12-66 al Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI) O extinguido mutualismo laboral, o ambos, si no se superponen.
- días efectivamente cotizados desde el 1-1-67 hasta la fecha del HC
 - mera afiliación al Retiro Obrero (cuando sea necesario a efectos de carencia), cotización equivalente a 1800 días
 - bonificación de años y días según edad si estaba afiliado a 1-1-67
 - se divide el total por 365, la fracción de año se considera completo

Importe de la pensión:

- la que resulte de aplicar a la BR el porcentaje que se haya determinado
- supuestos especiales: jubilaciones anticipadas (una vez determinada la BR) se aplican:

EDADES 8% CADA AÑO 7% CADA AÑO

60 0,6% 0,65%

61 0,68% 0,72%

62 0,76% 0,79%

63 0,84% 0,86%

64 0,92% 0,93%

- supuesto de no alcanzar el mínimo (LPGE) se aplican los complementos para mínimos (con cónyuge,

sin cónyuge a cargo)

- supuesto de exceso sobre el tope máximo de pensión (LPGE): año 2000, 303.960 ptas/mes
- revalorización anual de las pensiones de jubilación conforme a la LPGE, conforme a IPC
- sujeta al IRPF, es decir, a las retenciones que procedan de acuerdo con la ley

Ejemplo del cálculo de una prestación basándose en:

Edad ! 65 años

Carencia ! 15 años con 2 inmediatamente anteriores al HC

Cotizaciones ! % ! 1960 a 2001 (41 años cotizados). Tiene derecho al 100%.

BR=180 BR = $\frac{36.000.000}{100} = 360.000$! 100 % = 360.000

- 210

– Pero si se ha jubilado a los 60 años por ser mutualista, tendría derecho al 60 %.

BR= 360.000 x 60% = 216.000 se ha reducido el 8% cada año

– Si se le reduce el 7% cada año, tendría derecho al 65 % de la pensión de jubilación

BR = 360.000 x 65% = 234.000

Notas importantes

- La jubilación a tiempo parcial se reconoce a esos trabajadores a tiempo parcial. Se le utiliza las horas cotizadas y trabajadas divididas entre 5 y multiplicado por 1,5.

Número de horas x 1,5

5

1826 = 365 (días teóricos cotizados) x 1,5

5

- La opción que tienen los interesados cuando hay una modificación en la jubilación por optar por el régimen anterior. Esta opción hace que se calcule la pensión por la normativa anterior, que sea irrevocable, que el HC se determine en una fecha anterior a la nueva norma. Quiere decir que el interesado pierde todo lo cotizado después de esa fecha.
- Existencia de la ley 47/1998 que permite o trata de resolver los problemas que se plantean cuando se ha cotizado a varios regímenes de la S.S. y en ninguno de ellos se tiene derecho a la prestación. Esa ley resuelve los problemas.
- Externalización: los fondos de pensiones de las empresas incluido el de la jubilación. El 16 de noviembre de 2002 estos fondos tienen que estar externalizados por un plan de pensiones, un contrato de seguro o por ambos a la vez (ley 14/2000 pone dicha fecha).

V. DINÁMICA DE LA PRESTACIÓN

- Nacimiento es cuando se da el trabajador de alta al día siguiente al HC (65 años) siempre que lo haya

solicitado dentro de los 3 meses siguientes al HC. Sí hay retroactividad. En situación de no alta o asimilada es el día siguiente a la solicitud, y no hay retroactividad.

- Imprescriptible, es decir, no prescribe (art. 164 LGSS).
- Suspensión: todos los ciudadanos pueden pedir la suspensión de pensión y luego se pide, se sigue cobrando la pensión con los siguientes matices:

- no se modifica la BR
- subida de porcentajes si ha trabajado más (2% por cada año)

- Extinción se produce cuando fallece el titular o beneficiario. Esta pensión de jubilación no pasa a nadie. Hay que optar por la jubilación o incapacidad.
- Las incompatibilidades son la pensión de jubilación con el trabajador por cuenta propia o por cuenta ajena, alto cargo (art. 165 LGSS) y cargo público.
- Todas las pensiones de incapacidad se denominan pensiones de jubilación, cuando el individuo tenga 65 años, excepto si no tiene carencia

VI. LOS SISTEMAS COMPLEMENTARIOS

Son de previsión social. En cuanto a las notas generales, son mecanismos de aseguramiento privado de previsión social, gestionadas y administradas por sujetos privados, tienen un carácter voluntario en su implantación y en la extensión de su acción tutelar, persiguen procurar una mejora adicional del sistema público de S.S. que es mínima y obligatoria.

No son, en ningún momento, ni alternativos ni sustitutivos. Son complementarios, adicionales, voluntarios.

En la modulación de estos sistemas cabe señalar que una de las modulaciones puede ser complementaria y suplementaria o autónoma. Estos sistemas complementarios carecen de una regulación de conjunto.

ENUMERACIÓN

- Mejoras voluntarias internas al sistema de S.S.:

1. Mejoras voluntarias: llevan a cabo una protección de las prestaciones mínimas y obligatorias de una forma directa. Están reguladas en la LGSS, sólo dentro de la modalidad contributiva y tienen un carácter adicional.

- Mejora directa de prestaciones: se llevan a cabo por cv colectivo, por acuerdos colectivos impropios y decisión unilateral del empresario. Su problema es de dónde sale ese dinero. La solución es el establecimiento de algún mecanismo de garantía (fondos internos tienen que estar externalizados)
- Tipos de cotización adicionales: si los interesados solicitan esto a los ya vigentes, se establece para financiar pensiones ya realizadas o futuras.
- Mejora bases de cotización. La base de cotización fue congelada a partir de 1984.

II. Mejoras voluntarias externas al sistema de S.S.:

1. Mutualidades de previsión social. España siempre ha tenido una historia importante en las mutualidades de previsión social. Tienen naturaleza jurídico-privada en su ejercicio son complementarias de la S.S. y otorgan una protección adicional.

Estas mutualidades son sin ánimo de lucro. También su incorporación es voluntaria, organiza un sistema de previsión social asumiendo los riesgos que se plasma en términos generales en el sistema (vejez, incapacidad, otras prestaciones,...). Ejercen esta actividad fuera del sistema de la seguridad social. Son compatibles.

2. Planes y fondos de pensiones. También son un complemento de la S.S. mínimo y obligatorio. Tienen un carácter voluntario, tienen naturaleza jurídico-privado y tiene una finalidad asegurativa.

Se puede organizar a través de planes de pensiones de empleo (empresa con sus trabajadores que llega un acuerdo de establecer un plan de pensiones), de asociados (entidad con sus asociados) e individuales (cada uno personalmente se hace un plan de pensiones).

Los fondos de pensiones son un patrimonio para atender el plan de pensiones. Todo plan de pensiones tiene que tener un fondo. Son planes que tienen su ley y reglamento donde se regula cómo tienen que funcionar, regulación del Ministerio de Hacienda, etc. Se entra en un plan de pensiones por una voluntariedad.

3. Contratos de seguro tienen unas características diferentes a las otras dos, pero una empresa puede acudir a un contrato de trabajo para externalizar las responsabilidades.

4. Fundaciones laborales es un conjunto de empresa de un sector concreto.

VII. LOS PLANES DE PREJUBILACIÓN

Dos cauces de prejubilación:

A) Ayudas equivalentes a la jubilación anticipada: financiar la jubilación anticipada de unos trabajadores con distinto cauce al comentado.

Tiene las siguientes notas:

_ regulación de empleo en empresas sujetas a planes de reconversión a través de expediente de regulación de empleo, acuerdo de las partes (extinción) y sin la edad ordinaria de jubilación para percibir una cuantía igual a la pensión que le hubiere correspondido de tener la edad cumplida para obtenerla.

_ naturaleza colectiva (determinadas empresas o sectores económicos)

_ financiación mixta de las empresas y fondos de promoción de empleo

_ tramitación compleja (INSS, MTAS, MI, CCAA)

Pueden ser beneficiarios aquellos que tengan 60 años al momento del cese de la empresa. El HC de este cese tiene lugar cuando se aprueba el expediente de regulación de empleo. Puede haber una ayuda complementaria para soportar la situación.

Esta ayuda pretende garantizar el 75% de la retribución media que venía percibiendo el trabajador hasta el momento del HC.

B) Ayudas previas a la jubilación ordinaria. Existe una cobertura económica a trabajadores afectados de reestructuración de empresas. Se extingue la relación laboral por causas económicas, organizativas, técnicas o de producción. Con requisitos para tener derecho a la jubilación contributiva de la S.S.. Condición de acceso a los 60 años y tener derecho a la jubilación contributiva en la S.S.; cuando cumpla los 65, procederá a jubilarse.

El HC es el cese en la empresa. El contenido de la ayuda es el 75% de dividir entre 7 la base de cotización de los últimos 6 meses sin horas extras anteriores al HC. El trabajador sigue asimilado al alta, cotiza a la S.S. y cuando tenga la edad, accede a la jubilación.

TEMA 20: LAS PRESTACIONES POR MUERTE Y SUPERVIVENCIA. SUJETOS PROTEGIDOS Y SUS REQUISITOS. CLASES Y CONTENIDO DE LAS DIFERENTES PRESTACIONES. LA DINÁMICA DEL DERECHO.

_ LAS PRESTACIONES POR MUERTE Y SUPERVIVENCIA

Notas: todas las prestaciones en un hecho.

_ En este caso el hecho es el fallecimiento o muerte del sujeto del trabajador. Además se admite también la desaparición del sujeto causante e las condiciones que luego veremos. No todas las desapariciones son hechos de muerte y supervivencia. La dependencia económica es sobre todo en la viuda o viudo, en los hijos, en los ascendientes y descendientes.

Se plantea el tema de una prestación nueva.

_ La ley de 1981 es la ley de admisión en España de la separación, divorcio, nulidad, etc. Quiere decir que antes de 1981 cuando se separaba la mujer del marido trabajador y más tarde muere, tienen que demostrar que había vivido unos años con el fallecido para cobrar la pensión. A partir de 1981 no hay que demostrar ninguna convivencia. La pensión es compartida entre el cónyuge divorciado y el conviviente actual a la muerte. Se hace proporcionalmente al tiempo que ha convivido con todos sus cónyuges si se ha casado varias veces.

_ Hay que señalar en estas prestaciones la incidencia que tiene la causa de la muerte (ATEP, ANL y EC). Es una de las prestaciones donde más se nota la diferencia. En el caso de desaparecidos siempre la causa debe ser AT. Si el accidente fuera para ir al trabajo es AT.

_ En estas prestaciones se pueden causar en 2 situaciones básicas que tiene su incidencia en la determinación de las prestaciones:

- procedencia de activo
- procedencia de pasivo

Si fallecen en cualquiera de las 2 causas, causan derecho a las prestaciones.

_ Dan lugar a muchas prestaciones en relación con todo el colectivo de personas que presumiblemente depende económicamente del fallecido o desaparecido (pluralidad).

_ Recargo de prestaciones no asegurable y que responde el empresario con intervención del INSS, la Inspección de Trabajo y el EVI.

Se recarga de un 30 % a un 50 %.

Normas. Se regula en el artículo 171 y siguientes de la LGSS que fue modificada por la ley 24/1997, desarrollada por RD 1647/1997 y por RD 4/1998 que se dedica a la revalorización de pensiones que vino a modificar el RD 1647/1997 e hizo una reforma aplicable a todo el sistema en la BR en las prestaciones causadas por ATEP, también aplicado a muerte y supervivencia.

La O.M. de 13-2-1967 dictada en desarrollo de la ley de 2 de abril de 1967 en vigor con todas las reformas hasta el 2001 y los RD que la desarrollan.

La ley de 1981, de tono menor, sobre divorcio.

Resolución de 3-9-1990 que establece criterios a observar para determinar las pensiones cuando concurren

varios cónyuges que están ahí sin volver a casarse. También de tono menor.

Enumeración de las prestaciones

- La inicial es el auxilio por defunción que se presta a tanto alzado, no se ha modificado la cantidad de 5.000 pts. No se abonan en casos de desaparecidos.
- Pensión de viudedad (viudo o viuda). A favor del cónyuge sobre el superviviente. El TC no entra en el sexo.
- Pensión de orfandad: a los hijos del causante. No se entra en la naturaleza de los hijos. Se hace un reconocimiento por la vía del ADN.
- Pensión a favor de determinados familiares con circunstancias especiales en el grado de consanguinidad y dependencia económica.
- Subsidio a familiares: van a cobrar 12 meses y se acaba.
- Indemnizaciones a tanto alzado en los supuestos de ATEP. Son cantidades fijas y determinadas en la ley y corresponde a las pensiones de viudedad, orfandad, pensiones a favor de determinados familiares.

El recargo de prestación es a cargo del empresario, sólo en ATEP.

Naturaleza de las prestaciones por muerte y supervivencia

Son pensiones vitalicias o temporales las de viudedad, orfandad y a favor de familiares. La prestación a favor de familiares es un subsidio. El auxilio por defunción es una cantidad fija y una indemnización a tanto alzado en el caso de ATEP.

_ SUJETOS PROTEGIDOS Y REQUISITOS

Causas

Los sujetos causantes son todos los incluidos en el campo de aplicación de la S.S., es decir, todos los afiliados, dados de alta o asimilada al alta dan lugar a las prestaciones por muerte y supervivencia. También se permite que el trabajador no esté dado de alta en la S.S.

En el Régimen General de la Seguridad Social, la situación de no alta históricamente planteaba problemas a estas personas. Esta prestación se incorporó por el INSS en 15 de días de cotización (art. 174.1.2 LGSS).

También son sujetos los que estén en IT incluida la prórroga hasta los 30 meses, subsidio de recuperación. Los pensionistas de IP contributiva dan derecho a las prestaciones por muerte y supervivencia. Los pensionistas de jubilación contributiva y los cesados en el trabajo con derecho, sin solicitar la pensión, tienen también derecho. Los desaparecidos por accidente, presunta muerte sin tener noticias 90 días después del accidente, el cónyuge del fallecido pide la prestación en un plazo de 180 días. Por último, tienen derecho aquellas personas incapacitadas permanentes totales que opten por indemnización por ser menor de 60 años. Se les considera pensionistas.

La fecha del HC se considera el día del fallecimiento en hechos generales, bien sea una persona que esté en activo o en pasivo.

Con los hijos póstumos que nacen después del HC (fallecimiento), se produce después del día del nacimiento del hijo siempre y cuando al INSS no se lo pida 14 meses después. También, el día de la desaparición, se solicita dentro de los 180 días siguientes a la terminación de los 90 días después del accidente que puede ser de cualquier tipo (art. 172.3 LGSS).

Requisitos: afiliación, alta, asimilada y pleno derecho (art. 125.3 LGSS), no alta ni asimilada en la fecha del

HC y no precisa acreditar el alta los pensionistas.

La carencia que se exige en las prestaciones por muerte y supervivencia, no hay materia exigible en ATEP. En el ANL no se exige tampoco, el único caso que se pide carencia siendo un ANL, se pide 15 años y es para el caso de IPA o GI.

En auxilio por defunción sí se exige carencia. En EC se pide la carencia de 500 días en 5 años. En los pensionistas no se exige carencia y en los de no alta ni asimilada se exige 15 años, antes era de 22 años, con la ley 66/1997.

Cada beneficiario está situado en función de la edad, el parentesco y otros requisitos (situación personal). Hay una resolución del INSS que dictamina y resuelve el conceder o denegar esta prestación.

_CLASES Y CONTENIDO DE LAS DIFERENTES PRESTACIONES

I. Auxilio por defunción: se reconoce cuando se produce el fallecimiento del causante por cualquier causa. Se deniega a los desaparecidos este auxilio de defunción de 5.000 pts. Se establece un orden para cobrar esta cantidad de 5.000 pts. que es el de los cónyuges, hijos y otras personas que hubiera pagado los gastos del sepelio.

Es una prestación que prescribe a los 5 años.

II. Pensión de viudedad (art. 174 LGSS): en los beneficiarios aparece una pluralidad de personas que tiene relación con el fallecido o desaparecido. Tiene derecho a la pensión de viudedad el cónyuge superviviente.

En el caso de que haya una separación o divorcio hay que consultar el artículo 174.2 LGSS, es el cónyuge que haya sido legítimo. La nulidad matrimonial (art. 174.2.2 LGSS) es que no ha habido matrimonio y genera una pensión respecto del cónyuge que no cumpliera en mala fe y siempre que no hubiera contraído nuevas nupcias, en cuantía proporcional al tiempo vivido con el causante.

En el caso de separación, divorcio y nulidad con varios beneficiarios se distribuye en proporción al tiempo convivido con el causante siempre y cuando no concurra una situación de extinción de esa pensión. Ej.: nuevas nupcias.

Las prestaciones en la pensión de viudedad es una pensión vitalicia que tiene una BR y % de la BR que en supuestos de riesgos comunes está constituida de acuerdo con artículo 9 de la O.M. 13-2-1967. La BR es la suma de las bases de cotización de los 24 meses inmediatamente anteriores al HC, elegidos por el beneficiario dentro de los 7 años inmediatamente anteriores al HC (fallecimiento o desaparición) dividido entre 28.

$$BR = \frac{24}{28}$$

28

En ATEP la BR (RD 4/1998 sobre revalorización de pensiones, disposición adicional 11ª) es la misma que la de la IP.

$$BR = \frac{A + B}{273} \times \text{nº días teórico-laborales en la actividad}$$

Días efectivamente trabajados de la que se trate, sea menor.

En los pensionistas, la BR utilizada en el cálculo de su pensión. Se retoma su BR que se utilizó cuando se le reconoció la prestación y todos los años hasta los actuales se revalorizan con los incrementos del IPC.

El porcentaje de estas bases reguladoras es del 45 % en contingencias comunes, en ATEP, más una indemnización a tanto alzado (6 meses de la BR) y en una pensión que haya habido varios beneficiarios si se extingue la de uno por nuevas nupcias o fallecimiento de ello, acrece al resto. A los pensionistas también se aplica el 45% de la BR.

Esta pensión de viudedad por muerte y supervivencia es compatible con cualquier renta del trabajo, con pensión de jubilación propia y con la pensión de incapacidad propia. Es incompatible con la pensión que reconoce el seguro obligatorio de vejez e invalidez (SOVI).

La extinción de la pensión de viudedad se produce por:

- Nuevas nupcias. Antes de 60 años, abono de 24 meses de la BR con 4 pagas, pero no pensión.
- Sentencia firme de culpabilidad por la muerte del causante.
- Vivir maritalmente con otra persona, si la pensión le fue reconocida tras mediar nulidad, separación o divorcio con el causante. Tiene una connotación moral, es de tono menor.
- El fallecimiento del beneficiario.
- La comprobación de que no ha fallecido.
- No se admite vivir maritalmente, salvo lo dicho y tener una conducta inmoral o deshonesto.

Prescripción

- Imprescriptible (artículos 43 y 178 LGSS)
- Reconocimiento: 3 meses antes debe solicitarlo

OJO!!! RAQUEL

A CONTINUACIÓN HAY UN ESQUEMA RESUMEN, QUE LE FALTAN LAS LLAVES, PORQUE SE LAS HE PUESTO A MANO CON BOLIGRAFO PORQUE NO SABÍA PONERLAS A ORDENADOR, VALE?

– AT Pensión + 6 meses de la

– EP BR

Activo – ANL

– EC

– Muerte – Pensionista de jubilación

Pasivo – Pensionista de incapacidad:

– AT

IPA – EP

GI – ANL

– EC

– La ley establece que en la incapacidad por ATEP se les considera fallecidos y se les da una indemnización a tanto alzado además de la pensión.

VIUDEDAD Activo ! el cónyuge superviviente puede

Pedir que se ponga en marcha el

Reconocimiento de la pensión AT

– Desaparición y ANL

Pasivo! pensionista ! jubilación

! IPA

! GI

– BR = A + B + 6 meses (ATEP)

12

– BR = 24

28

Jubilación + IPC

– Pensionista IPA y GI ! BR de la pensión + 6 meses

si fue por ATEP

III. Pensión de orfandad.

Los beneficiarios según la LGSS, ley 24/1997, RD 1647/1997 y RD 4/1998, son los hijos del causante, cualquiera que sea su filiación. Los hijos adoptivos del causante e hijos aportados al matrimonio por el cónyuge superviviente. En este último caso, el matrimonio se tiene que haber celebrado 2 años antes, convivencia a expensas y que no tengan recurso de prestaciones.

Los requisitos singulares del beneficiario son los menores de 18 años, menores de 21 o de 23, siempre y cuando no presten servicios o trabajen y aún en el caso de que hagan esa actividad laboral, la retribución tiene que ser inferior al 75 % del S.M.I. anual, es decir, en el año 2001, de 757.260 pts.

Los mayores de 18 años incapacitados permanentes o absolutos tienen derecho a la pensión de orfandad (art. 175.3 LGSS). Los menores de 23 años que no tienen padres (orfandad absoluta, art. 175.2 LGSS) tienen derecho a la pensión de orfandad.

Los requisitos del causante son:

- alta, asimilada: 500 días de carencia en 5 años.
- No alta, ni asimilada: se necesita un periodo de carencia de 15 años.
- EC
- ANL
- ATEP

– *Edades en orfandad*

menores de 18 años ! requisitos generales

incapaces ! requisitos generales IP (absoluta y gran invalidez)

menores de 21 años ! sin actividad laboral o si trabajan con ingresos inferiores al 75% del SMI anual

menores de 23 años ! sin actividad laboral o si trabajan con ingresos inferiores al 75% del SMI anual.

En las prestaciones, la BR es la misma que en la pensión de viudedad. Se le aplica el porcentaje del 20 % a cada huérfano.

Si no queda cónyuge superviviente, o fallece en disfrute de pensión de viudedad o abandono de domicilio (resolución de 29 de marzo de 1996), el 45% de éste acrece al huérfano. Por tanto, 20% + 45% en los supuestos de orfandad absoluta, si son varios huérfanos, el incremento a partes iguales entre ellos, no se puede rebasar el 100% de la BR.

En AT y EC, cada huérfano tiene derecho a una mensualidad de la BR y de no existir cónyuge con derecho a indemnización, sus 6 mensualidades se distribuyen entre los huérfanos.

Compatibilidades pensión de orfandad y opciones

PENSIÓN DE ORFANDAD	Compatibles • Cualquier renta de trabajo cónyuge huérfano/menor 18 años • Pensión viudedad del cónyuge del causante
PENSIONES DE ORFANDAD CAUSADAS FALLECIMIENTO DE PADRE Y MADRE	Compatible entre sí acrecer 45% / una vez
PENSIÓN DE ORFANDAD	Incompatibilidad puesto sector público mayor 18 años trabajo (75% SMI) otra pensión IP, optar (art. 179.3 LGSS)

Suspensión: la pensión de orfandad se suspende cuando se trabaja por cuenta ajena o por cuenta propia, si se supera el 75 % del SMI anual. La recuperación de la pensión se da cuando cesa en la actividad.

Abono: si son menores de 18 años se le abona a quien esté a su cargo y sin son menores de 21 o de 23 a ellos directamente.

Extinción:

- cumplir la edad tope pensionable *
- Cese de la incapacidad: por agravación, mejoría o error de diagnóstico *
- Matrimonio o estado religioso *
- Fallecimiento

* si no se percibió un año la pensión desde su concesión, se le abona una sola vez la cuantía necesaria para completar ese año, incluidas las pagas extras

IV. Prestaciones a favor de familiares.

Requisitos:

- convivencia con el causante al menos 2 años antes del HC.
- No tengan derecho a otra pensión periódica de la S.S.
- Posibilidad y obligación de dar alimentos. En la familia hay personas obligadas a dar alimentos a otras personas de la familia que no tienen medios. Estas personas no tienen a nadie, obligadas a prestar los alimentos que se sustancia en el juzgado por la sentencia judicial.

Beneficiarios:

- Los nietos/as y hermanos/as del causante: tienen que ser huérfanos de padre y madre, o menores de 18 años o mayores con IPA o GI, o ser menor de 21 años sin trabajo lucrativo o con él e ingresos no superiores al 75% del S.M.I.
- Madre y abuelas causantes con 60 años o IPA o GI.
- Padre y abuelos causantes con 60 años o IPA o GI.
- Hijos/as y hermanos/as de pensionistas de jubilación e incapacidad permanente contributiva, solteros, viudos o divorciados, mayores de 45 años y que acrediten la dedicación prolongada al causante.

Los beneficiarios para tener derecho al subsidio (RD 4/1998) son los hijos/as y hermanos/as mayores de 21 años, solteros, viudos, separados, divorciados o cumplir los requisitos generales. Es de carácter temporal, modificada por la ley 24/97 que reforma la LGSS reformada por el RD 1647/1997, al poco tiempo el RD 4/1998 vino a regular, modificar y desarrollar las prestaciones de este colectivo.

No tienen que tener derecho a la pensión porque si tienen derecho a la pensión, no tienen derecho al subsidio.

Prestaciones:

- En la pensión, la BR es la misma que la de la pensión de viudedad.

BR = 24 mensualidades elegidas en los 7 años anteriores al HC en contingencias

28 comunes, EC y ANL

BR = A+B en ATEP

12

El porcentaje del 20% a cada uno. Si no existe cónyuge o fallece estando en el disfrute de la pensión, acrece el 45% a los nietos y hermanas (45% + 20% = 65%). Se exige otro requisito y es que no exista hijos del cónyuge o hijos sin tener derecho a la pensión.

Si se trata de ascendientes, no tiene que existir cónyuge, ni hijos, ni nietos, ni hermanos con derecho a pensión para que le acrezca un 45%, pero a partes iguales a padres, madres, abuelos y abuelas.

La extinción se produce por las pérdidas de las condiciones (requisitos generales) y el fallecimiento del titular de la pensión a favor de familiares.

- En el subsidio: la BR es la misma en la pensión de viudedad según sea AT, EP, ANL y EC. Es una cuantía de 12 mensualidades o por fallecimiento del titular de la pensión a favor de familiares.

V. Indemnizaciones a tanto alzado.

Es un elemento diferenciador de la causa del fallecimiento o desaparición de una persona (artículo 177 LGSS). No se reconoce en EC y ANL, sólo en ATEP.

Hay que tener en cuenta (artículo 125.3 LGSS) cuando se producen estos profesionales, exige una automaticidad en el abono de las prestaciones por la S.S.

En las indemnizaciones a tanto alzado lo que se utiliza para calcular su cuantía es la BR (fórmula).

Ejemplo: en ATEP

$BR = \underline{A+B} = 85.714 \times 45\% \text{ viudedad}$

- $\times 20\% \text{ orfandad}$

!!!

cálculo B.R. %

No hace falta carencia de cotizaciones en ATEP, posible incremento (artículo 123 LGSS). Cuando se llegue a determinar que existe falta de medidas de seguridad y procede lo que se denomina recargo de prestaciones. Este incremento lo tiene que pagar la empresa, es por una sola vez, se paga y se acabó la obligación futura.

En cuanto al cónyuge, son 6 mensualidades de la BR determinada por causas profesionales. Es complementaria.

En cuanto a los huérfanos, es también complementaria, pero sólo una mensualidad de la BR determinada por ATEP.

Si no hay cónyuge superviviente, se suman y se dan 7 mensualidades de la BR determinada por causas profesionales.

En cuanto a la ascendiente es sustitutoria a expensas del fallecido, sin derecho a pensión a favor de familiares, sin otros familiares con derecho a pensión por muerte y supervivencia. Si es sólo un ascendiente son 9 mensualidades de la BR y sin dos ascendientes son 12 mensualidades de la BR por causas profesionales.

La dinámica del derecho

Artículo 178 LGSS. Se reconoce el derecho por el INSS o por las MATEP por causas profesionales. Resuelto por el INSS bien directamente o por el expediente de la mutua. Reclamación previa en 15 días. Si no hay conciliación hay que ir al Juzgado de lo Social y poner recurso ante el TSJ correspondiente en caso negativo. En caso positivo se va la TGSS y se cobra (art. 2.1. LGSSS). Se inscribe en el registro de prestaciones sociales

públicas.

En el 2001 hay pensiones mínimas de viudedad según la LPGE son 62.455 pts. si el viudo tiene más de 65 años, luego se establecen mínimos inferiores según su edad y sus cargas familiares.

El huérfano 18.070 pts. Si sólo hay un huérfano con orfandad absoluta, su pensión es de 61.800 pts.

A favor de familiares, 18.070 pts. a cada uno.

– cónyuge (cónyuge sobreviviente, divorcio, separación, nulidad)

Fallece edad: 18 21, 23 (75 % S.M.I.)

Desaparición – hijos

(HC) día minusvalía

– familiares: ser familiar del HC (ascendiente, descendiente, colaterales).

A los familiares se les exige unos requisitos generales (convivencia , no medios de subsistencia, no derecho a pensión, nadie con derecho a alimento, 2 años a expensas del causante fallecido, dedicación prolongada):

- acrece 45%
- indemnización a tanto alzado, es una prestación sustitutoria

Prestaciones:

– cónyuge: 45% (2001) 52% 70%

+ 6 mensualidades de la BR a tanto alzado

– huérfanos: 20% 20% + 45%

límite una mensualidad

– familiares: pensión del 20% en 12 mensualidades

37