

**SUPUESTO PRÁCTICO. SEGURIDAD SOCIAL:  
RÉGIMEN GENERAL - RÉGIMEN ESPECIAL DE  
TRABAJADORES AUTÓNOMOS**

**Núm.  
20/95**

TRABAJO EFECTUADO POR:

**ISABEL LÓPEZ Y LÓPEZ**

*Licenciada en Derecho. Profesora del CEF*

---

## ***Sumario:***

---

- Jubilación: cómputo recíproco de cotizaciones.
- Muerte y supervivencia.
- Invalidez permanente total procedente de invalidez provisional.
- Incapacidad temporal en régimen especial trabajadores autónomos.
- Muerte y supervivencia procedente de matrimonio declarado nulo.

## ENUNCIADO

---

Don Luis Sánchez Hernando, nacido el 14 de octubre del 1932, estuvo trabajando por cuenta ajena para la empresa «CALZOS, S.A.» desde el 1 de marzo de 1958, fecha en la que fue debidamente afiliado y dado de alta, hasta el 31 de enero de 1980, en que cesa en este trabajo para constituirse como autónomo.

El 1 de febrero de 1980 procede a la apertura de un negocio familiar, dedicado a la venta de calzado, ostentando la titularidad y dirección del mismo, sin tener la condición de asalariado, y utilizando el servicio remunerado de tres trabajadores fijos.

Don Luis cumplió correctamente con todas sus obligaciones en materia de Seguridad Social.

Su situación familiar es la siguiente:

Contrajo matrimonio con doña Cristina García el 17 de abril de 1960, con quien tuvo tres hijos -Fernando, Pedro y Raúl- nacidos, respectivamente, el 18 de mayo de 1962, el 17 de diciembre de 1965 y el 13 de febrero de 1970. Fernando es tetraplégico desde el 12 de abril de 1982.

Doña Cristina García, que nació el 19 de abril de 1939, es trabajadora por cuenta ajena en la empresa «MIX, S.A.» desde el 14 de marzo de 1960, fecha en la que fue afiliada y dada de alta. El 15 de junio de 1993 es dada de baja médica por enfermedad común, pasando, una vez agotados los 18 meses, a situación de invalidez provisional el 15 de diciembre de 1994. Estando en esta situación la Unidad de Valoración Médica de Incapacidades emite Dictamen Médico el 13 de febrero de 1995, y es declarada el 17 de mayo de 1995, mediante Resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social, en invalidez permanente total para la profesión habitual.

Don Pedro, hijo de don Luis Sánchez, entra a trabajar en la empresa de su padre, de forma habitual, personal y directa y sin percibir remuneración alguna, el 1 de enero de 1995, siendo la primera vez que desempeña una actividad. El 14 de agosto de 1995, a consecuencia de una gastroenteritis, es dado de baja médica, siendo alta por curación el 5 de septiembre.

Doña Rosa Guerra, que trabaja en la empresa de don Luis Sánchez desde el 1 de abril de 1982, estando desempeñando su actividad laboral sufre una fuerte caída al descender de la escalera a la que había subido para coger mercancía, a consecuencia de la cual fallece el 5 de junio de 1995.

Doña Rosa había contraído matrimonio, en primeras y únicas nupcias, con don Jesús López el 15 de octubre de 1994, siendo declarado nulo por sentencia judicial firme el 25 de mayo de 1995, sin que hubiesen tenido descendencia.

Finalmente, el 30 de septiembre de 1995, don Luis Sánchez Hernando solicita pensión de jubilación y traspasa la dirección del negocio a su hijo don Pedro.

Reconocida la pensión de jubilación en noviembre de 1995 fallece a consecuencia de un infarto de miocardio el 16 de diciembre de 1995.

#### CUESTIONES A RESOLVER:

- 1.<sup>a</sup> Obligaciones en materia de Seguridad Social que ha debido cumplir don Luis Sánchez Hernando.
- 2.<sup>a</sup> Prestaciones de la Seguridad Social que puedan causarse como consecuencia de los hechos que se plantean en el supuesto indicando, en su caso, posibles beneficiarios, forma de cálculo de las prestaciones económicas, fecha de efectos económicos y Entidad responsable de las mismas.

**NOTA:** Las cuestiones se resolverán de forma ordenada, razonada y sintética y suponiendo que en cada una de las fechas indicadas en el supuesto rigiera la actual legislación vigente.

## SOLUCIÓN

---

### **1.ª Obligaciones en materia de Seguridad Social que ha debido cumplir don Luis Sánchez Hernando.**

Con anterioridad al cumplimiento de cualquier otra obligación en materia de Seguridad Social, don Luis Sánchez, dado que a tenor del artículo 4.º de la Orden de 28 de diciembre de 1966 ostenta la condición de empresario, debió, como requisito previo e indispensable al inicio de sus actividades, formular la inscripción como tal en el Régimen General de la Seguridad Social.

Dicha inscripción, efectuada a su nombre por ser el titular de la empresa, debió presentarla en la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social que territorialmente le correspondía, en el modelo oficial A-6, por triplicado ejemplar, acompañada de la documentación legalmente exigible, según lo dispuesto en el artículo 5.º de la mencionada Orden de 28 de diciembre de 1966.

Asimismo, en el acto de formular la inscripción tuvo que hacer constar la Entidad que iba a cubrir las contingencias profesionales, pudiendo hacerlo a favor del Instituto Nacional de la Seguridad Social o de una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales, indistintamente. Además, según lo establecido en la disposición adicional decimoséptima de la Orden de 22 de enero de 1991, de Cotización a la Seguridad Social para el año 1991, con independencia de formular su inscripción en la Seguridad Social, don Luis debió solicitar la apertura de una cuenta de cotización en la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad de la provincia en la que realiza su actividad a efectos de que se le asigne un Código de Cuenta de Cotización -anterior número patronal de inscripción- para la identificación de la empresa.

Con independencia de la inscripción de la empresa, el empresario debió comunicar la apertura de su centro de trabajo a la Autoridad Laboral competente (art. 6.º R.D.-L. 1/1986, de 14 de marzo) en el plazo de los 30 días siguientes al hecho que la motiva (art. 2.º de la Orden de 06-05-1988) formulándose por cuadruplicado ejemplar en el modelo oficial establecido al efecto. Por otra parte, en el momento de iniciar su actividad empresarial, don Luis debió tener a disposición del Cuerpo Superior de Inspectores de Trabajo:

- Un Libro de Matrícula, debidamente diligenciado, en donde se debieron inscribir los trabajadores por cuenta ajena en el momento en que iniciaron su actividad laboral en la empresa (art. 101 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio; art. 19 de la Orden de 28-12-1966 y Orden de 07-07-1967), y
- Un Libro de Visitas, debidamente diligenciado, y con independencia de que ocupe o no a trabajadores por cuenta ajena (Orden de 09-05-1974).

Efectuados los trámites anteriormente expuestos, don Luis, al ser trabajador por cuenta propia o autónomo a tenor de lo dispuesto en el artículo 2.º 1 y 3 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto y artículo 1.º 1 y 3 de la Orden de 24 de septiembre de 1970, tuvo que darse de alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos. No tuvo que afiliarse porque al ser un trabajador por cuenta ajena con anterioridad al 1 de febrero de 1980 ya estaba afiliado y la afiliación es única para toda la vida de las personas y para todo el Sistema de la Seguridad Social (art. 9.º de la Orden de 28-12-1966 y art. 6.º del Decreto 2530/1970). Por tanto, únicamente debió darse de alta, naciendo dicha obligación desde el día en que concurrieron en don Luis todas las condiciones para estar incluido en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (art. 10 de la Orden de 24-09-1970), dentro de los 30 días naturales siguientes a aquel en que haya nacido dicha obligación (art. 11 de la Orden de 24-09-1970).

Como del enunciado del supuesto se desprende que don Luis solicitó el alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos dentro del plazo reglamentario, los efectos de la misma, en cuanto a la cotización y a la acción protectora, se produjeron desde el día primero del mes natural en que concurrieron en él las condiciones para estar incluido en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, es decir, desde el 1 de febrero de 1980 (art. 10 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, en su nueva redacción dada por el art. 5.º del R.D. 2110/1994, de 28 de octubre).

Asimismo, desde el 1 de febrero de 1980 nace su obligación de cotizar al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (arts. 11 al 13 del Decreto 2530/1970, este último en su nueva redacción dada por el R.D. 2110/1994, de 28 de octubre), aplicándose a una base de cotización el tipo vigente en cada momento (arts. 14 y 15 del Decreto 2530/1970 y arts. 22 a 26 de la Orden de 24-09-1970).

La base de cotización aplicable será la elegida por don Luis entre una base mínima obligatoria y una base máxima, que para 1995 son de 98.490 ptas./mes y 362.190 ptas./mes, respectivamente, si bien en este caso al tener el empresario más de 50 años en el año 1995 el límite máximo está en 189.000 ptas./mes, salvo que con anterioridad viniese cotizando por una base superior, según lo dispuesto en el artículo 4.º de la Ley 41/1994, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1995, y en el artículo 11 de la Orden de Cotización de 18 de enero de 1995. El tipo de cotización aplicable en 1995 es del 28,3 por 100, salvo que don Luis haya optado, conforme a la disposición transitoria primera del Real Decreto 2110/1994, de 28 de octubre, por la exclusión de la protección de la prestación económica por incapacidad temporal, en cuyo caso el tipo será del 26,5 por 100 (art. 11 de la Orden de 18-01-1995).

La liquidación de cuotas debe llevarla a cabo por meses naturales, ingresando su importe dentro del mismo mes a que aquéllas correspondan (art. 31 de la Orden de 24-09-1970 y art. 71 de la Orden de 08-04-1992).

Finalmente, por lo que respecta a sí mismo, don Luis deberá darse de baja en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos dentro de los 15 días naturales siguientes al 30 de septiembre de 1995, por dejar de reunir las condiciones para estar incluido en el campo de aplicación de este Régimen Especial, al haber solicitado pensión de jubilación y traspasar la dirección de la empresa a su hijo (art. 17 de la Orden de 24-09-1970), produciendo los efectos establecidos en el artículo 10.2 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, en su nueva redacción dada por el Real Decreto 2110/1994.

Por lo que respecta a su hijo don Pedro, don Luis únicamente responderá *subsidiariamente* del cumplimiento de las obligaciones sobre afiliación, alta y cotización, por tratarse de un familiar hasta el segundo grado inclusive (art. 7.º 2 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio) que colabora con él de forma habitual, personal y directa sin ostentar la condición de asalariado (arts. 6.º 2 y 20.2 de la Orden de 24-09-1970).

De esto se desprende que será el propio hijo, trabajador autónomo -art. 3.º b) del Decreto 2530/1970 y art. 2.º 2 de la Orden de 24-09-1970-, el que deberá solicitar su afiliación y alta en este Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y cotizar al mismo, remitiéndome, en cuanto a la exposición legal sobre estos puntos, a lo referenciado anteriormente para el empresario don Luis.

Por último, en cuanto a los trabajadores fijos que don Luis ha contratado, y, en concreto, en cuanto a doña Rosa, aquél debió afiliarlos (si es que no lo estaban con anterioridad) y darles de alta, con anterioridad a la iniciación de prestación de servicios (art. 1.º de la Orden de 17-01-1994) en el Régimen General de la Seguridad Social, por ostentar la condición de trabajadores por cuenta ajena, conforme a lo establecido en el artículo 7.º del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, y en el artículo 1.º de la Orden de 28 de diciembre de 1966.

La solicitud de la afiliación, en su caso, y del alta debió presentarla en el modelo oficial A-1 y A-2/2, respectivamente, produciendo los efectos previstos en el artículo 18 de la Orden de 28 de diciembre de 1966.

Además de la obligación por parte del empresario de afiliar y dar de alta a sus trabajadores, existe también la obligación de cotizar, que nace desde el mismo día en que se inicia la actividad laboral (art. 28 de la Orden de 28-12-1966 y art. 106 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio), siendo sujetos obligados tanto el empresario como los trabajadores por cuenta ajena (art. 24 de la Orden de 28-12-1966 y art. 103 del R.D. Leg. 1/1994).

El empresario cotiza por todas las contingencias y los trabajadores por contingencia comunes, desempleo, formación profesional y horas extraordinarias, si las hubiera.

Si bien, son sujetos obligados a cotizar tanto el empresario, don Luis, como sus trabajadores por cuenta ajena, en concreto doña Rosa, el único responsable del cumplimiento de tal obligación y de ingresar las aportaciones propias y las de sus trabajadores en la forma establecida en el artículo 25 de la Orden de 28 de diciembre de 1966, es el empresario.

Dentro del Régimen General de la Seguridad Social, las cuotas a pagar se calculan aplicando a unas bases de cotización (por contingencias comunes y profesionales), calculadas conforme a lo dispuesto en el artículo 109 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/1994, la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado y Orden de Cotización de cada año, el tipo de cotización vigente en cada momento, y que, para el año 1995, viene regulado en la Orden de cotización de 18 de enero de 1995.

Dichas cuotas debe ingresarlas don Luis dentro del mes natural siguiente al que corresponde su devengo, según lo establecido en el artículo 71 del Real Decreto 1517/1991, de 11 de octubre, y en el mismo artículo de la Orden de 8 de abril de 1992, que desarrolla el Real Decreto anterior, sobre recaudación.

**2.ª Prestaciones de la Seguridad Social que puedan causarse como consecuencia de los hechos que se plantean en el supuesto, indicando, en su caso, posibles beneficiarios, forma de cálculo de las prestaciones económicas, fecha de efectos económicos y Entidad responsable de las mismas.**

*1. DON LUIS SÁNCHEZ HERNANDO.*

Como don Luis presenta solicitud de pensión de jubilación el 30 de septiembre de 1995 y ha sido trabajador por cuenta ajena (RGSS) desde el 1 de marzo de 1958 hasta el 31 de enero de 1980 y trabajador autónomo desde el 1 de febrero de 1980 hasta el 30 de septiembre de 1995, lo primero que tenemos que plantearnos es si puede causar derecho a dicha prestación en más de un Régimen de la Seguridad Social. La respuesta es negativa ya que al no encontrarse en alta en ambos Regímenes en la fecha del hecho causante (sólo está en alta en el RETA) se le exige que, además de reunir todos los requisitos de forma independiente en cada Régimen, tenga 15 años de cotización superpuesta simultáneamente (art. 161.5 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 junio), requisito que no cumple. Por tanto, únicamente podrá causar pensión de jubilación en un Régimen.

A continuación hay que determinar cuál va a ser el Régimen por el que se le va a conceder la pensión, conforme al siguiente orden:

– En primer lugar, acudimos al último Régimen al que estuvo cotizando (que es el RETA) y comprobamos que cumple con todos los requisitos, incluido el de carencia.

- Requisitos pensión de jubilación en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos:

1.º Estar afiliado, en alta, alta asimilada o no alta en la fecha del hecho causante.

El hecho causante se produce en este supuesto el 30 de septiembre de 1995 (art. 90 de la Orden de 24-09-1970) y este día don Luis se encontraba afiliado y en alta, por lo que cumple con este requisito.

2.º Hallarse al corriente en el pago de las cuotas, aplicando el artículo 57 de la Orden de 24 de septiembre de 1970.

Del enunciado del supuesto deducimos que acredita este requisito ya que cumplió con todas sus obligaciones en materia de Seguridad Social.

3.º Acreditar un período mínimo de cotización de 15 años de los cuales dos deben estar comprendidos dentro de los ocho años inmediatamente anteriores al hecho causante [art. 161.1 b) del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio]. Lo cumple ya que acredita cotizaciones al Régimen Especial de Trabajadores Autónomos ininterrumpidamente desde el 1 de febrero de 1980 hasta el 30 de septiembre de 1995 (15 años y 8 meses).

4.º Tener cumplidos 65 años de edad en la fecha del hecho causante (art. 89 de la Orden de 24-09-1970). No lo cumple ya que tiene 62 años.

No se puede jubilar por el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos puesto que no cumple con el requisito de la edad.

– A continuación acudimos al Régimen anterior en el que haya estado cotizando (que es el RGSS) y comprobamos que cumple con todos los requisitos, incluido el de carencia.

- Requisitos pensión de jubilación en el Régimen General de la Seguridad Social:

1.º Estar afiliado, en alta, alta asimilada o no alta en la fecha del hecho causante (art. 124 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio). Lo cumple.

- 2.º Tener cumplidos 65 años de edad o más de 60, siempre que en este último caso hubiese cotizado a una Mutuality de Trabajadores por cuenta ajena antes del 1 de enero de 1967 [disp. trans. tercera del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio, disp. trans. primera, 9 de la Orden de 18-01-1967 y art. 161.1 a) del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio].

Tiene 62 años, lo que implica que puede jubilarse con esta edad por acreditar cotizaciones a una Mutuality de Trabajadores por cuenta ajena antes del 1 de enero de 1967, si bien, se le aplicará el coeficiente reductor correspondiente.

- 3.º Tener cubierto un período mínimo de cotización al Régimen General de la Seguridad Social de 15 años, de los cuales dos deberán estar comprendidos dentro de los ocho años inmediatamente anteriores al hecho causante [art. 161.1 b) del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio].

Cumple con la carencia genérica, ya que acredita cotizaciones al Régimen General de la Seguridad Social, y sus antecedentes desde el 1 de marzo de 1958 hasta el 31 de enero de 1980, es decir, 21 años y 11 meses, pero no cumple con la carencia específica (2 años dentro de los 8 inmediatamente anteriores al hecho causante).

Por tanto tenemos que acudir al criterio cuantitativo, que consiste en totalizar todos los períodos de cotización de todos los regímenes, siempre que no se superpongan, y resolverá el Régimen en el que acredite más cotizaciones, siempre y cuando con este período de cotización totalizado reúna todos los demás requisitos.

Y así, el Régimen al que acredita más cotizaciones es el Régimen General de la Seguridad Social, siendo este Régimen el que va a resolver porque, totalizando las cotizaciones de los dos regímenes (RGSS y RETA) cumple en él con todos los requisitos (art. 67 de la Orden de 24-09-1970 y Decreto 2957/1973, de 16 de noviembre).

– Una vez determinado el Régimen que resuelve procedemos a calcular la pensión de jubilación según sus propias normas, y así:

En el Régimen General de la Seguridad Social la pensión de jubilación se calcula aplicando a una base reguladora un porcentaje:  $P = BR \times \%$ .

$$\text{– Base Reguladora} = \frac{96 \text{ BC}}{112} \quad (\text{art. 162.1 del R.D. Leg. 1/1994})$$

No obstante, como estamos ante un supuesto de totalización de períodos de cotización en distintos Regímenes del Sistema de la Seguridad Social, tenemos que aplicar, en cuanto a la base reguladora, lo establecido en la Resolución de la Dirección General del Régimen Jurídico de la Seguridad Social de 16 de febrero de 1988, recogida en Circular del Instituto Nacional de la Seguridad Social número 15/1988, de 19 de abril, y así:

Como el Régimen en el que don Luis causa derecho a pensión de jubilación no es el último en el que estaba en alta, tenemos que calcular dos bases reguladoras (BR):

BR A = Se calcula con arreglo a las normas del Régimen que resuelve (RGSS), teniendo en cuenta únicamente las bases de cotización al mismo, es decir:

$$\frac{96 \text{ Base de Cotización (BC)}}{112} = \frac{\text{Desde enero 1980 hasta febrero 1972}}{112} = X$$

Una vez obtenida la pensión se revaloriza desde la fecha de la baja en el Régimen General de la Seguridad Social (enero 1980) hasta la fecha del hecho causante de la pensión (septiembre 1995).

BR B = Se calcula computando las últimas bases de cotización, sean del Régimen que sean (RETA en este caso), aunque no sean del Régimen que resuelve, es decir:

$$\frac{96 \text{ BC}}{112} = \frac{\text{(Septiembre 1995-octubre 1987)}}{112} = Y$$

– Porcentaje: el porcentaje aplicable se calcula en función de los años cotizados (art. 163 del R.D.Leg. 1/1994).

En nuestro caso se calcula siguiendo las normas del Régimen General de la Seguridad Social (ya que es el Régimen que resuelve), acumulando las cotizaciones de ambos Regímenes. Por tanto, según la disposición transitoria segunda de la Orden de 18 de enero de 1967, los años cotizados se calculan de la siguiente forma:

- 1.<sup>a</sup> Bonificación en función de la edad que tuviese el trabajador a 1 de enero de 1967 por haber cotizado al SOVI y/o a una Mutualidad de Trabajadores por cuenta ajena: tiene 34 años a 1 de enero de 1967, por lo que se bonifican: 9 años y 220 días.

2.<sup>a</sup> Cotizaciones efectivamente realizadas entre el 1 de enero de 1960 y el 31 de diciembre de 1966: 7 años.

3.<sup>a</sup> Cotizaciones efectivamente realizadas entre el 1 de enero de 1967 y la fecha del hecho causante (30-09-1995): 28 años y 273 días.

Total años cotizados:

9 años y 220 días
7 años
28 años y 273 días
44 años y 493 días

Como la fracción de año equivale a un año completo, acredita cotizados: 46 años.

Con 46 años le corresponde un porcentaje del 100 por 100, pero como lo jubilamos con 62 años hay que aplicar el coeficiente reductor 0,76 previsto en la disposición transitoria primera, 9 de la Orden de 18 de enero de 1967, y así:

$$100\% \times 0,76 = 76\%$$

Pensión de jubilación:

$$1. \text{ BR A} \times 76\% = X$$

$$2. \text{ BR B} \times 76\% = Y$$

Efectuados los cálculos de ambas pensiones, se comparan los importes mensuales y se reconoce el derecho de la cuantía más elevada.

Los efectos económicos de esta pensión se producen el 1 de octubre de 1995, por solicitarlo dentro de los tres meses siguientes al hecho causante (art. 14.2 de la Orden de 18-01-1967), correspondiéndole el pago de la misma al Instituto Nacional de la Seguridad Social, a través de la Tesorería General de la Seguridad Social (art. 3.º del R.D. 2318/1978, de 15 de septiembre, y R.D. 1314/1984, de 20 de junio).

Con posterioridad, siendo pensionista de jubilación don Luis fallece el 16 de diciembre de 1995 por lo que causará derecho a las prestaciones de muerte y supervivencia, según el artículo 2.º de la Orden de 13 de febrero de 1967 y el artículo 172 del Real Decreto Legislativo 1/1994, a favor de su cónyuge e hijos.

– El cónyuge supérstite, es decir, doña Cristina, tendrá derecho a las siguientes prestaciones:

- Auxilio por defunción: 5.000 pesetas, conforme a lo establecido en los artículo 5.º y 6.º de la Orden de 13 de febrero de 1967 y 173 del Real Decreto Legislativo 1/1994.
- Pensión de viudedad:

Doña Cristina acredita vínculo matrimonial con el sujeto causante, por lo que es beneficiaria de la pensión de viudedad (art. 7.º de la Orden de 13-02-1967), la cual se calcula aplicando a una base reguladora un porcentaje.

La base reguladora, al ser el sujeto causante pensionista de jubilación, es la misma que sirvió para determinar esta pensión, pero, una vez obtenida la pensión de viudedad ésta se incrementará con las revalorizaciones que procedan desde la fecha del hecho causante de la pensión de que deriven (art. 7.º 2 del Decreto 1646/1972, de 23 de junio).

El porcentaje aplicable a la base reguladora es el 45 por 100 (art. 8.º de la Orden de 13-02-1967).

El resultado de aplicar el 45 por 100 a la base reguladora nos da la cuantía de la pensión de viudedad.

Esta pensión de viudedad es compatible con cualquier renta de trabajo de doña Cristina y con la pensión de invalidez a la que la misma tiene derecho, según veremos más adelante (art. 10 de la Orden de 13-02-1967 y art. 179 del R.D. Leg. 1/1994).

– Los hijos Pedro y Raúl no tendrán derecho a pensión de orfandad por ser mayores de 18 años (art. 175 del R.D. Leg. 1/1994). Su hijo Fernando, aunque es mayor de 18 años, tendrá derecho a la pensión de orfandad por estar incapacitado para todo trabajo al quedarse tetrapléjico el 12 de abril de 1982, antes del fallecimiento del sujeto causante (art. 16 de la Orden de 13-02-1967).

La pensión de orfandad se calcula aplicando a una base reguladora un porcentaje. La base reguladora es la misma que sirvió para determinar la pensión de viudedad y el porcentaje aplicable es el 20 por 100 (art. 17 de la Orden de 13-02-1967), sin que entre aquí en funcionamiento el límite a que alude el artículo 18 de la Orden del 13 de febrero de 1967 por existir únicamente un cónyuge supérstite y un hijo con derecho a pensión de orfandad.

Los efectos económicos de estas prestaciones por muerte y supervivencia se producirán a partir del día 1.º del mes siguiente al hecho causante, es decir, el 1 de enero de 1996, si los beneficiarios las solicitan dentro de los tres meses siguientes al fallecimiento, por tratarse de sujeto causante pensionista. En otro caso, se producirán con tres meses de retroactividad a contar desde la fecha de la solicitud (art. 178 del R.D. Leg. 1/1994, de 20 de junio).

La Entidad responsable del pago de estas prestaciones es el Instituto Nacional de la Seguridad Social a través de la Tesorería General de la Seguridad Social (R.D. 1314/1984, de 20 de junio).

## 2. DOÑA CRISTINA GARCÍA.

Esta trabajadora cumple con todos los requisitos para tener derecho a la pensión de invalidez permanente total porque:

1.º Se ha producido la declaración de invalidez permanente por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (art. 138.1 del R.D. Leg. 1/1994).

2.º En la fecha del hecho causante (13-02-1995, día en que la UVMI emite el Dictamen Médico -disp. adic. de la Orden de 23-11-1982-) acredita los siguientes requisitos:

- a) Se encuentra afiliada y en situación asimilada al alta (art. 124.1 del R.D. Leg. 1/1994). Si bien, ni la Ley General de la Seguridad Social ni la Orden de 15 de abril de 1969 incluyen la invalidez provisional como situación asimilada al alta, el Instituto Nacional de la Seguridad Social la considera como tal. Aunque la invalidez provisional no se puede causar ya a partir del 1 de enero de 1995, según la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, todavía pervive con carácter transitorio en aquellos casos en que se haya causado con anterioridad a la mencionada fecha, como sucede en este supuesto.
- b) Acredita el período mínimo de cotización exigible, a saber:

Como se trata de una invalidez permanente total derivada de enfermedad común y la beneficiaria es mayor de 26 años, el período mínimo de cotización exigible es la cuarta parte del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió 20 años y la fecha del hecho causante, con un mínimo, en todo caso, de cinco años cotizados. Además, al menos la quinta parte deberá estar incluida dentro de los 10 años inmediatamente anteriores al hecho causante [art. 138.2 b) del R.D. Leg. 1/1994 y art. 4.º del R.D. 1799/1985, de 2 de octubre].

Dado que en nuestro caso la beneficiaria procede de invalidez provisional, es necesario aplicar el mecanismo corrector a que hace alusión la Resolución de la Dirección General de Régimen Jurídico de la Seguridad Social de 17 de marzo de 1986 consistente en computar el período mínimo de cotización entre el cumplimiento de los 20 años de edad y la fecha de iniciación de la situación de invalidez provisional, y así:

– Carencia genérica:

Un cuarto del tiempo transcurrido entre la fecha en que cumplió 20 años (19-04-1959) y la fecha en que se inició la situación de invalidez provisional (15-12-1994), es decir:

$$1/4 (19-04-1959 - 15-12-1994) = 35 \text{ años, } 7 \text{ meses y } 27 \text{ días}$$

Al ser la fracción de año (7 meses y 27 días) superior a medio año, se redondea a 6 meses. Por tanto, 35 años y 6 meses, que convertidos a meses nos da un total de 426 meses que divididos entre 4 nos da: 106,5 meses. Pero, como siempre se desprecian las fracciones de mes, la carencia genérica exigible es de 106 meses, lo que equivale a 8 años y 10 meses. Requisito que cumple ya que acredita cotizaciones ininterrumpidas desde el 14 de marzo de 1960 hasta el 15 de diciembre de 1994, día en que inicia la invalidez provisional y deja de cotizar.

– Carencia específica:

Un quinto de los 106 meses (carencia genérica), es decir, 636 días deberán estar comprendidos dentro de los 10 años inmediatamente anteriores a la fecha en que inició la invalidez provisional (Rs. de 17-03-1986). También lo cumple ya que acredita cotizaciones ininterrumpidas desde el 16 de diciembre de 1984 hasta el 15 de diciembre de 1994.

En definitiva, cumple con todos los requisitos para tener derecho a la pensión de invalidez permanente total.

La pensión se calcula aplicando a una base reguladora (art. 140 de la LGSS y art. 5.º del R.D. 1799/1985), un porcentaje:

- La base reguladora será el cociente que resulte de dividir la suma de las 96 bases de cotización por contingencias comunes inmediatamente anteriores al mes en que se inicie la invalidez provisional, por 112, es decir:

$$BR = \frac{96 BC}{112} = \frac{\text{Diciembre 1986 - Noviembre 1994}}{112}$$

También aquí aplicamos la Resolución de 17 de marzo de 1986 a efectos de corregir las consecuencias negativas que implicaría el tomar los meses posteriores a la fecha de inicio de la invalidez provisional, ya que al no haber cotizaciones, habría que integrar lagunas.

- El porcentaje aplicable es el 55 por 100, incrementado en un 20 por 100 (incapacidad permanente total cualificada) ya que la beneficiaria cumple con el requisito fundamental de ser mayor de 55 años (art. 139.2 de la LGSS y art. 6.º 2 del Decreto 1646/1972).

Una vez calculada la pensión conforme a lo dispuesto anteriormente, la misma se revalorizará desde la fecha en que se haya iniciado la invalidez provisional (Rs. de 17-03-1986); en nuestro caso la revalorización únicamente procederá en el año 95.

Asimismo, como la beneficiaria es menor de 60 años, puede solicitar la sustitución de la pensión por una indemnización a tanto alzado siempre que cumpla con las demás condiciones establecidas en el artículo 5.º de la Orden de 31 de julio de 1972 (art. 139.2 de la LGSS).

Los efectos económicos de la pensión de invalidez permanente total se producirán o bien el día del Dictamen Médico de la UVMÍ -13-02-1995- (disp. adic. de la Orden de 23-11-1982), o bien, el día de la Resolución definitiva del Instituto Nacional de la Seguridad Social -17-05-1995-, si la cuantía de la pensión de incapacidad permanente total fuese inferior a la que venía percibiendo durante la situación de invalidez provisional.

### 3. DON PEDRO (HIJO DEL EMPRESARIO).

Don Pedro, trabajador autónomo incluido en el campo de aplicación del Régimen Especial de Trabajadores Autónomos, para poder tener derecho a la protección de incapacidad temporal tuvo que haberse acogido voluntariamente, en el momento de darse de alta (01-01-1995), a la cobertura de esta prestación, conforme a lo establecido en el artículo 104.4 de la Ley 21/1993, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1994 y en el artículo 1.º del Real Decreto 2110/1994, de 28 de octubre.

De haberse acogido voluntariamente a la protección de la incapacidad temporal, para causar derecho al subsidio es necesario que cumpla con los siguientes requisitos (arts. 124.1 y 130 de la LGSS):

- 1.º Estar afiliado, en alta o alta asimilada en la fecha del hecho causante (14-08-1995).
- 2.º Tener cubierto un período mínimo de cotización de 180 días dentro de los cinco años anteriores al hecho causante (entre el 14-08-1995 y el 15-08-1990).

Estos requisitos son los mismos que los exigidos en el Régimen General de la Seguridad Social, ya que a las normas de este Régimen nos remite el artículo único apartado 2 del Real Decreto 43/1984, de 4 de enero.

- 3.º Además se deberá hallar al corriente en el pago de las cuotas a la Seguridad Social (art. 3.º 2 del R.D. 2110/1994, de 28 de octubre en relación con el art. 57 de la Orden de 24-09-1970).

Suponiendo que cumpla con todos los requisitos, el Instituto Nacional de la Seguridad Social le reconocerá el derecho al subsidio de incapacidad temporal, cuya cuantía se calcula aplicando a la base mensual por la que viniese cotizando el trabajador el porcentaje del 75 por 100 (art. 5.º de la Orden de 28-07-1978).

Los efectos económicos se producirán a partir del decimoquinto día de la baja en el trabajo, es decir, en nuestro caso, a partir del 29 de agosto de 1995, conforme al artículo 6.º de la Orden de 28 de julio de 1978.

#### 4. DOÑA ROSA.

Doña Rosa, al ser trabajadora por cuenta ajena, causará derecho a las prestaciones por muerte y supervivencia, en todo caso, por derivar el fallecimiento de accidente de trabajo (art. 2.º 2 de la Orden de 13-02-1967).

Ello es así, con independencia de que el empresario, don Luis haya cumplido o no con sus obligaciones de afiliarla, en su caso, y darle de alta, ya que según el artículo 125.3 de la Ley General de la Seguridad Social en los casos de accidente de trabajo rige el alta presunta o de pleno derecho.

Además, no se le exige tener cubierto un período mínimo de cotización por derivar el fallecimiento de accidente de trabajo [art 7.º b) de la Orden de 13-02-1967 y art. 174.1 de la LGSS).

Las prestaciones de muerte y supervivencia que se causan son las siguientes:

1.º Auxilio por defunción: 5.000 pesetas, (art. 173 de la LGSS y arts. 4.º a 6.º de la Orden de 13-02-1967).

2.º Pensión de viudedad:

Se le exige al cónyuge sobreviviente que acredite vínculo matrimonial con el sujeto causante (art. 174 de la LGSS en relación con la Rs. de 23-06-1989).

Don Jesús López cumple con este requisito ya que contrajo matrimonio con la causante el 15 de agosto de 1994, pudiendo tener derecho a la pensión de viudedad, aunque el matrimonio se haya declarado nulo por Sentencia el 25 de mayo de 1995, en virtud de la Resolución de 3 abril de 1995 que extiende por analogía las previsiones contenidas en el artículo 174.2 de la Ley General de la Seguridad Social y en la disposición adicional décima de la Ley 30/1981, de 13 de mayo, a los cónyuges cuyo matrimonio fuese declarado nulo por sentencia judicial firme siempre que hubiere habido buena fe, la cual se presume.

La cuantía de la pensión se calcula aplicando a una base reguladora un porcentaje:

- Base reguladora: como la pensión de viudedad deriva de accidente de trabajo, la base reguladora se calcula aplicando la fórmula de salarios reales prevista en el artículo 60 apartado 2 del Reglamento de Accidentes de Trabajo de 22 de junio de 1956 [art. 9.º d) de la Orden de 13-02-1967).
- Porcentaje: es del 45 por 100 (art. 8.º de la Orden de 13-02-1967).

El resultado de aplicar el porcentaje a la base reguladora nos da la cuantía de la pensión de viudedad, que le corresponderá íntegramente al cónyuge sobreviviente -don Jesús López-, con independencia del tiempo convivido con la causante, por ser el único beneficiario de la mencionada pensión (Oficio Circular núm. 4/1987, de 16 de enero del INSS).

### 3.º Indemnización especial a tanto alzado.

Según el artículo 177 de la Ley General de la Seguridad Social, el cónyuge sobreviviente tiene derecho a una indemnización a tanto alzado por derivar el fallecimiento de accidente de trabajo.

La cuantía de dicha indemnización asciende a seis mensualidades de la base reguladora que sirvió para determinar la pensión de viudedad (art. 29 de la Orden de 13-02-1967), que, en este caso, le corresponderán íntegramente a don Jesús López por no existir más beneficiarios de pensión de viudedad.

El reconocimiento del derecho a estas prestaciones de muerte y supervivencia le compete al Instituto Nacional de la Seguridad Social o a una Mutua de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales (según quién sea la Entidad por la que haya optado don Luis, el empresario, para cubrir las contingencias de accidente de trabajo y enfermedad profesional), por derivar el fallecimiento de doña Rosa de accidente de trabajo [art. 30 b) de la Orden de 13-02-1967).

Por último, los efectos económicos de estas prestaciones se producirán a partir del día siguiente al fallecimiento del sujeto causante, si la solicitud se presenta dentro de los tres meses siguientes al hecho causante (05-06-1995) o con tres meses de retroactividad contados desde la fecha de la solicitud, si ésta se presenta transcurridos más de tres meses a contar desde la fecha del hecho causante (art. 178 de la LGSS).