

ARTICULO 15

“Cuantías debidas en virtud de períodos de seguro voluntario

- 1. Los períodos de seguro voluntario acreditados por el trabajador en virtud de la legislación de un Estado Parte se totalizarán, si fuera necesario, con los períodos de seguro obligatorio o voluntario, cubiertos en virtud de la legislación de otro Estado Parte, siempre que no se superpongan.*
- 2. Cuando coincidan en el tiempo períodos de seguro obligatorio con períodos de seguro voluntario, se tendrán en cuenta los períodos de seguro obligatorio. Cuando coincidan en el tiempo dos o más períodos de seguro voluntario, acreditados en dos o más Estados Parte, cada Estado tendrá en cuenta los cumplidos en su territorio.*
- 3. No obstante, una vez calculada la cuantía teórica así como la real de la prestación económica, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13, la cuantía efectivamente debida será incrementada por la Institución Competente en la que se hayan cumplido los períodos de seguro voluntario en el importe que corresponda a dichos períodos de seguro voluntario que no hayan sido computados, de acuerdo con su legislación interna.*
- 4. Cuando en un Estado Parte no sea posible precisar la época en que determinados períodos de seguro hayan sido cumplidos, se presumirá que dichos períodos no se superponen con los períodos de seguro cumplidos en otros Estados Parte”.*

MARÍA ISABEL RIBES MORENO¹

Profesora Ayudante Doctora, Departamento Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Cádiz

¹Trabajo realizado en el contexto del proyecto de investigación financiado por el MINECO titulado “Problemas actuales y perspectivas de futuro del desplazamiento de trabajadores transnacional: el caso de los trabajadores del transporte” (DER2013-43423-R).

RESUMEN

El análisis del contenido del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social presenta numerosas similitudes con el del Reglamento comunitario de coordinación de sistemas de Seguridad Social 883/2004. De esta manera, el contenido del artículo 15 del Convenio multilateral (en adelante CMISS) también recoge algunas cuestiones ya estudiadas en el instrumento europeo, donde se establecen reglas para totalizar las distintas contribuciones a sistemas de Seguridad Social, tanto privados como públicos, a los efectos de establecer la carrera de seguro que permita acceder a una prestación. En este sentido, el artículo establece disposiciones específicas en orden a la determinación de las cuantías debidas a consecuencia de contribuciones a sistemas de seguro voluntarios o facultativos continuados. A tal efecto, consideramos necesario reflexionar sobre la necesidad de que se produzca un acercamiento entre las legislaciones nacionales de los Estados signatarios para evitar, en lo posible, estas diferencias.

PALABRAS CLAVE: Seguro voluntario o facultativos continuados, coordinación de sistemas de Seguridad Social, Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, artículo 15.

ABSTRACT

The analysis of the content of the Ibero-American Multilateral Agreement on Social Security has many issues in common with the EU Regulation 883/2004 on the coordination of Social Security systems. Thus, the content of the paragraph 15 of the Multilateral Agreement (CMISS) establishes special rules, as the European regulation does, in respect on the aggregation of insurance periods of Social Security systems, public or private, to acquire benefits. The paragraph 15 lays down specific provisions to determine the rules about the contributions to optional continued or voluntary insurance. This situation should lead us to think about the need to work to harmonize the legislations in parties States in this framework.

KEYWORDS: Optional or voluntary Insurance Contribution, Coordination of Social Security, Ibero-American Multilateral Agreement on Social Security, paragraph 15.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN

II. SEGURO OBLIGATORIO Y SEGURO VOLUNTARIO

III. FÓRMULAS DE ASEGURAMIENTO VOLUNTARIO Y EL CONVENIO MULTILATERAL IBEROAMERICANO DE SEGURIDAD SOCIAL

IV. LAS REGLAS DEL ARTÍCULO 15

V. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCIÓN

El análisis del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social² presenta, como es sabido, grandes similitudes con los Reglamentos 883/2004 y 987/2009 de la Unión Europea³, destinados en todos los casos a establecer una norma de coordinación entre los sistemas de Seguridad Social. En el caso del Convenio Multilateral, estamos ante una norma de coordinación que se empleará a los efectos de determinar la norma de Seguridad social de aplicación en los desplazamientos de trabajadores⁴ entre los Estados Iberoamericanos que lo ratifiquen y que, además, suscriban el Acuerdo de Aplicación⁵. El Convenio tiene como objetivo establecer un sistema de coordinación similar al realizado en el ámbito europeo, aunque con un carácter distinto habida cuenta de las diferencias que existen entre la Unión Europea, como entidad supranacional, y los Estados iberoamericanos⁶, donde existen modelos de Seguridad Social muy dispares entre sí y constituyendo un ámbito territorial que no está unificado ni en sentido político ni administrativo⁷.

Por tanto, aunque la norma multilateral toma como base los mismos principios que los Reglamentos 883/2004 y 987/2009, también mantiene características propias⁸. A tal efecto, entre las diferencias que se evidencian entre ambos sistemas de coordinación,

²El convenio se adoptó en noviembre de 2007 en la cumbre Iberoamericana de Santiago de Chile.

³Reglamento 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril, sobre la Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social y el Reglamento 987/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento 883/2004, sobre la Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social (DOUE de 30 de octubre). Sobre las relaciones entre estos Reglamentos y el Convenio multilateral vid. Sánchez-Rodas Navarro, C., “Aproximación a la coordinación de regímenes de Seguridad Social en el Reglamento 883/2004 y en el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”, e-Revista Internacional de la Protección Social, nº1/2016, pp. 1-22.

⁴Se aplica a las personas (de cualquier nacionalidad) que estén o hayan estado sujetas en algún momento a la legislación de Seguridad Social de dos o más Estados Parte del mismo, así como a sus familiares, beneficiarios y derechohabientes, aplicándose a prestaciones económicas de la Seguridad Social, por Invalidez, Vejez, Supervivencia, Accidentes de Trabajo y Enfermedad Profesional.

⁵Sobre la génesis y significado del Convenio vid. Sánchez-Rodas Navarro, C.; “El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”. Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, nº 26/2011, pp. 201-222; de la misma autora “Sinopsis del Reglamento 883/2004 y del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social” en: Sánchez-Rodas Navarro, C.; Garrido Pérez, E.; (Dirs.) El Derecho del Trabajo y la Seguridad Social en la Encrucijada: Retos para la Disciplina Laboral. Laborum. 2015, disponible en <http://hdl.handle.net/11441/34282>, pp. 181-189; González Ortega, S. (coord.), El Convenio Multilateral Iberoamericano. Editorial Tirant lo Blanch. México. 2013; Pérez Amorós, F., “Los Derechos de Seguridad Social de los Trabajadores Migrantes: Especial Consideración del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”. Revista de Derecho del Trabajo y Seguridad Social del Taller Manzanilla. Año I, julio 2014, núm.1, pp. 216-238.

⁶Actualmente solo Argentina, España, Paraguay, Perú, Portugal, Uruguay, El Salvador, Brasil, Chile, Ecuador, Argentina y Bolivia, ya que son los únicos que han ratificado el Convenio y suscrito el Acuerdo de aplicación.

⁷Como sucede con la Unión Europea o con otras organizaciones regionales destinadas al intercambio comercial (aunque también ha firmado acuerdos políticos o de cooperación con otros estados) como es el Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

⁸ Vid. Sánchez-Rodas Navarro, C.; “El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”. Op. cit., p. 206.

hemos de destacar que el ámbito material del Convenio Multilateral presenta un contenido inferior, ya que se circunscribe a las prestaciones contributivas de Seguridad Social. Ello es así puesto que mantiene una diferencia con los Reglamentos comunitarios que comprenden los regímenes de Seguridad Social, contributivos y no contributivos, generales y especiales, así como, los relativos a las obligaciones del armador, incluyendo prestaciones de enfermedad; las prestaciones de maternidad y de paternidad asimiladas; las prestaciones de invalidez; las prestaciones de vejez; las prestaciones de supervivencia; las prestaciones de accidentes de trabajo y de enfermedad profesional; los subsidios de defunción; las prestaciones de desempleo; las prestaciones de prejubilación y las prestaciones familiares.

Asimismo, se establece su plena aplicación entre los Estados parte, siempre que no existan convenios bilaterales o multilaterales de seguridad social vigentes, en cuyo caso habrán de aplicarse las disposiciones más favorables al posible beneficiario, con el llamado recurso a la técnica del espiguelo⁹. En consecuencia, el Convenio no deroga a otros convenios internacionales vigentes que pudieran haber sido suscritos por los Estados parte del mismo, por lo que si las disposiciones que se contienen en estos son más favorables para los trabajadores migrantes serán las que prevalezcan frente al Convenio Multilateral. A tal efecto, el Anexo IV del Convenio debe incorporar los convenios bilaterales o multilaterales vigentes, lo que se hace constar a modo de registro¹⁰.

El CMISS tiene en el ámbito iberoamericano una importancia capital, habida cuenta de que en dicho ámbito se producen una gran cantidad de flujos migratorios –América Latina es considerada la zona con la mayor tasa de migración en el mundo¹¹–. En este sentido, los países signatarios del Convenio incorporan en sus ordenamientos jurídicos modelos dispares de sistemas de protección social, tanto sistemas de ahorro, de capitalización o incluso mixtos que aplican ambas técnicas de financiación¹². Por otra parte, la cobertura, la extensión o la intensidad de las prestaciones manifiestan también importantes diferencias, instituyendo distintos períodos de cotización mínimos exigibles para la obtención de las prestaciones¹³. El CMISS, al igual que sucede en los

⁹Lo que previsiblemente dará lugar a litigiosidad a juicio de Sánchez-Rodas Navarro, C.; “El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”. Op. cit. p. 219. Sobre la situación que se deriva de la posible aplicación de Convenios bilaterales vigentes, de carácter más favorable en lo que respecta a los Reglamentos europeos 883/2004 y 987/2009, vid. Sánchez-Rodas Navarro, C.; “Convenios Internacionales de Seguridad Social y Reglamentos de Coordinación de Sistemas de Seguridad Social” en: Sánchez-Rodas Navarro, C. (Dir.); *La Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social: los Reglamentos 883/2004 y 987/2009*. Laborum. Murcia. 2010.

¹⁰Sobre la gestación del convenio y su contenido, vid. Pérez Amorós, F., “Los Derechos de Seguridad Social de los Trabajadores Migrantes: Especial Consideración del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social”. Op. cit., pp. 216-238.

¹¹Arellano Ortiz, P., “Características y Desafíos de la Migración para la Seguridad Social en la Región Latinoamericana”. *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*. Enero- Abril 13, Vol. 4, n°1, pp. 15-42.

¹² Para conocer más acerca de los distintos sistemas en los países iberoamericanos, puede consultarse en la página web de la OISS, el Banco de Información de los Sistemas de Seguridad Social Iberoamericanos que se publica con periodicidad bianual. La última edición, actualizada a 2014, puede consultarse on-line en la siguiente página electrónica <http://www.oiss.org/bissi/> (última consulta 30/08/16).

Reglamentos Europeos de coordinación, establece pautas para la totalización en orden a la determinación de las prestaciones cuando un trabajador ha cotizado en distintos Estados. Dichas reglas para el cálculo también refieren a períodos de seguro voluntario. Estas disposiciones resultan de interés en este ámbito, donde las distintas regulaciones nacionales en ocasiones, prevén la posibilidad de realizar un aseguramiento voluntario en situaciones en las que los sujetos no están obligados a afiliarse al régimen obligatorio de Seguridad Social. Por ello el convenio establece sobre este particular reglas sistematizadas, cuestión que es la que será objeto de análisis en las páginas subsiguientes.

II. SEGURO OBLIGATORIO Y SEGURO VOLUNTARIO

Antes de analizar las reglas que se recogen en el Convenio Multilateral sobre la totalización de períodos cotizados cuando intervienen contribuciones a seguro voluntario, consideramos oportuno diferenciar las distintas modalidades de protección social, esto es, la protección social pública y la privada, así como el seguro obligatorio y el voluntario, al objeto de contextualizar la cuestión tratada. Aunque el CMISS incorpora, en su artículo 1, definiciones a los efectos de aplicación del Convenio, dentro de las mismas no está contenida la de seguro voluntario, por lo que intentaremos aproximarnos a esta acepción¹⁴.

Atendiendo a lo previsto por la doctrina podemos distinguir dos tipos de protección social tomando como referencia el sujeto protector, la protección social pública y la privada¹⁵. Dentro del primer tipo, de carácter obligatorio, estaría comprendido el sistema de Seguridad Social, así como los sistemas nacionales de salud, la asistencia social y cualquier forma de protección social pública. Otras prestaciones se establecen mediante la iniciativa privada, es decir, que tienen carácter libre o voluntario configurándose mediante la Seguridad Social complementaria, Planes y Fondos de pensiones y las distintas modalidades de protección de carácter privado¹⁶.

¹³Será de 30, 25 ó 15 años de carencia según los países, en virtud de la información suministrada en la página web de la OISS, vid. supra.

¹⁴Esta misma situación se produce en los Reglamentos europeos de coordinación que tampoco incluyen una definición de seguro voluntario o facultativo, lo que ha dado lugar a numerosa controversia. En efecto, ni el Reglamento 1481/71 ni los subsiguientes Reglamento 883/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de Abril sobre la Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social, o su Reglamento de aplicación nº 987/2009, hacen mención alguna a este concepto. No obstante, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado la necesidad de una interpretación amplia de la expresión, entendiéndolo que cubre “todos los tipos de seguro que tengan un elemento voluntario”: Sentencias 16 de marzo de 1977, *Liégeois* (93/76, Rec. P. 543) apartados 14 y 17, y de 18 de mayo de 1989, *Hartmann Troiani* (368/87, RE. P. 1333) apartado 12, entre otras. Sobre esta interpretación puede consultarse Sánchez-Rodas Navarro, C.; “Sentencia del Tribunal de Justicia de 12.2.2015, C-114/13 (Theodora Hendrika Bouman): el concepto comunitario de seguro voluntario”. *Revista de Derecho de la Seguridad Social*, Nº. Extra 1, 2016 (Ejemplar dedicado a: Doctrina judicial en materia de Seguridad Social: balance y análisis selectivo de sentencias del año 2015), págs. 449-454

¹⁵Alarcón Caracuel, M.R.; “Hacia el Derecho de la Protección Social” en: López López, J. (Coord.), *Seguridad Social y Protección Social: Temas de Actualidad*. Marcial Pons. Madrid. 1996; pp. 11 y sig.

¹⁶El criterio de distinción entre la Seguridad Social básica y la seguridad social complementaria está en quién ostenta la iniciativa para la implantación, gestión y financiación de la prestación. Si el sistema de acción protectora ha sido establecida imperativamente por el Estado nos encontramos ante la Seguridad Social básica. Si, por el contrario, se trata de una protección adicional creada, organizada y sufragada por

El seguro voluntario tiene como carácter fundamental la voluntariedad en su constitución y la libertad de los sujetos interesados para establecer las formas más convenientes para ellos¹⁷, modalidad a la que generalmente se recurre cuando el Estado no desarrolla figuras jurídicas que protejan al trabajador o éstas son insuficientes. En este sentido, determinados ordenamientos jurídicos prevén la posibilidad de establecer una afiliación voluntaria al sistema para determinados colectivos, de esta forma se produce una cobertura de los posibles vacíos existentes en el régimen de seguro obligatorio.

Esta modalidad de protección social cuenta con dos características esenciales a juicio de la doctrina¹⁸. Por un lado, su creación no es impuesta por una ley y, por otro lado, las condiciones de disfrute no están determinadas por su perceptor y su situación personal.

Asimismo, pueden ser complementarios o no de un sistema público, de este modo podemos estar ante instrumentos suplementarios que en otros casos se convierten en instrumentos supletorios de la modalidad pública. En la actualidad se confirma una proliferación de los regímenes de previsión social voluntaria por diversas razones, uno de las fundamentales es la insuficiencia en las coberturas –o existencia de vacíos– dentro de los regímenes de Seguridad Social, ya que, en esos supuestos, se recurrirá a sistemas voluntarios para garantizar una adecuada protección¹⁹.

Al mismo tiempo, la crisis financiera de los sistemas de la Seguridad Social ha justificado el replantear el papel de estos sistemas voluntarios²⁰. En todo caso, existe la opción en determinados ordenamientos jurídicos de efectuar prestaciones complementarias libres o voluntarias a los sistemas de Seguridad Social de carácter público y es también a éstas se le llama seguro voluntario.

En definitiva, se manifiesta el peligro de que puede dar lugar a una reforma de los Sistemas de Seguridad Social en favor de estos instrumentos de aportación o

la iniciativa privada en el marco de los cauces preparados ex profeso por el Estado, nos hallamos frente a la seguridad social complementaria, cfr. Martín Valverde, A.; *Las Mejoras Voluntarias de Seguridad Social*. Sevilla 1970. Instituto García Oviedo. Universidad de Sevilla; p. 14.

¹⁷Escribano Gutiérrez, J., “La Previsión Social Voluntaria. Concepto. Significado Político Institucional de la Previsión Social Voluntaria” en: VV.AA.; *Flexibilidad y Compromiso por Pensiones. El Contrato de Seguro como Instrumento de Institucionalización*. Editorial Tirant lo Blanch, recuperado de tirantonline.com, Documento TOL234.812. Asimismo, sobre sistema de pensiones en este particular vid. Monereo Pérez, J.L., *Público y Privado en el Sistema de Pensiones*. Tecnos. Madrid. 1996.

¹⁸Acerca de las mejoras voluntarias en nuestro ordenamiento jurídico, vid. Martín Valverde, A.; *Las Mejoras Voluntarias de Seguridad Social*. Op. cit.; Yanini Baeza, J.; *Las Mejoras Voluntarias en la Seguridad Social. Régimen del Seguro Colectivo Laboral*. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid. 1995. Aguilera Izquierdo, A.; Barrios Boudoir, G.; Sánchez-Irán Azaña, Y.; *Protección Social Complementaria*. Tecno. Madrid 2005. Gala Durán, C.: *El Régimen Jurídico de las Mejoras Voluntarias de Prestaciones de Seguridad Social*. Bosch. Barcelona. 1999.

¹⁹Roqueta Boj, R.; *Las Mejoras Voluntarias de la Seguridad Social. Los Planes/Fondos de Pensiones y los Contratos de Seguro*. Tirant lo Blanch. Valencia. 2010; pp. 17-24. Aportando distintas razones de carácter económico, vid. Escribano Gutiérrez, J., “La Previsión Social Voluntaria. Concepto. Significado Político Institucional de la Previsión Social Voluntaria”. Op. cit.

²⁰ Roqueta Boj, R., *Las Mejoras Voluntarias de la Seguridad Social. Los Planes /Fondos de Pensiones y los Contratos de Seguro*. Op. cit., pp. 17-24.

aseguramiento voluntario, que se acentúa en aquellos países en los que no existe una tradición de Seguridad Social, o defectos o insuficiencia de coberturas, o no se han suscrito compromisos internacionales en este sentido. Dicha situación se manifiesta con rotundidad en algunos países Iberoamericanos, donde se establecen sistemas de seguro voluntario complementarios o sustitutivos de los regímenes públicos.

III. FÓRMULAS DE ASEGURAMIENTO VOLUNTARIO Y EL CONVENIO MULTILATERAL IBEROAMERICANO DE SEGURIDAD SOCIAL

Tal como hemos comentado existen modelos distintos para el establecimiento de la protección social. Esta situación se evidencia claramente al revisar el ordenamiento jurídico de los distintos países iberoamericanos. A tal efecto, antes de referir las reglas concretas establecidas en el Convenio enumeraremos, siquiera someramente, la normativa de aplicación en los firmantes, teniendo en cuenta que las normas de seguridad social en los países de Iberoamérica se encuentran en continua revisión y manifiestan entre ellas grandes diferencias.

Como es sabido, el Convenio se aplica únicamente a las prestaciones de invalidez, vejez, supervivencia y accidentes de trabajo y enfermedad profesional que corresponden a regímenes contributivos. En lo que respecta a nuestro país, dicho sistema de Seguridad Social es de gestión pública y está regulado en la Ley General de Seguridad Social, financiado por aportaciones de los trabajadores y/o los empresarios. El sistema, aunque con distintos regímenes, tiene incluido en su ámbito de aplicación a los trabajadores por cuenta propia y por cuenta ajena. Sin embargo esta situación no se reproduce en todos los países que han suscrito el convenio según se verá, puesto que es en este último colectivo –los por cuenta propia– donde se aprecian las mayores diferencias entre los países signatarios, que en algunos casos están sometidos a la posibilidad de afiliación voluntaria. Por otra parte, en los países iberoamericanos se manifiesta una tendencia a la privatización total o parcial de los sistemas de Seguridad Social, por distintas razones²¹, pero que en general han derivado en modelos de gestión privada, donde también aparecen los mencionados regímenes voluntarios²². Esta situación contrasta con la que se manifiesta en Europa, donde los sistemas privados de pensiones son complementarios, no sustitutivos, de la acción protectora de la Seguridad Social²³, cuya finalidad es mejorar el nivel de cobertura de las prestaciones de Seguridad Social básica

²¹Entre las razones que se aluden como causa de dicha privatización se encuentra la inexistencia de un marco institucional sólido, Estados con una base económica y fiscal insuficiente para desarrollar funciones básicas de estabilidad, crecimiento y distribución, sin que haya un marco de regulación no dependiente ni una base social de afiliación creciente, vid. Jiménez Fernández, A.; Rodríguez Cabrero, G.; “Estado y Seguridad Social en Iberoamérica”. Quórum, Revista de Pensamiento Iberoamericano, nº 1-2000, pp. 85-97.

²²Estas mejoras voluntarias pueden tener distinto contenido, como prestaciones complementarias que protegen las mismas contingencias de la modalidad contributiva de seguridad Social, dependientes de la prestación que mejora, o bien, las prestaciones autónomas cuyo objeto es proteger los mismos riesgos que las prestaciones contributivas pero desconectadas de los requisitos de las prestaciones públicas. Por tanto, puede existir prestación privada sin que exista la pública, o que tenga distinta estructura prestaciones, cfr. Roqueta Boj, R.; Las Mejoras Voluntarias de la Seguridad Social. Los Planes/Fondos de Pensiones y los Contratos de Seguro. Op. cit., pp. 105-107.

²³Jiménez Fernández, A.; y Rodríguez Cabrero, G.; “Estado y Seguridad Social en Iberoamérica”. Op. cit., pp. 85-87.

o pública. En este sentido, nuestro ordenamiento jurídico -al igual que el comunitario europeo- no permitiría sustituir el sistema público por uno privado, garantizando mediante lo previsto en el art. 41 de nuestra Constitución dicho sistema público²⁴, aunque permitiendo asistencia y prestaciones complementarias de forma libre. Asimismo, la financiación de estos instrumentos es diversa, ya que algunos se conforman mediante un sistema tradicional de reparto con prestaciones definidas, otros tienen un sistema de capitalización individual con aportaciones definidas en el que los beneficios dependen de la gestión de los rendimientos financieros y la cuantía de los gastos de administración, en otros casos se establecen modelos mixtos en los que se combina un sistema de reparto más o menos amplio y un sistema de capitalización individual para ciertos tramos, donde en ocasiones se permite la opción a los trabajadores afiliados hasta una edad e intervalos determinados²⁵.

Sin embargo, como veremos a continuación, el Convenio Multilateral permite computar determinadas aportaciones a sistemas de previsión voluntaria de Estados parte. En este sentido, el CMISS establece en el artículo 12 cuándo podrá ser admitido un interesado al seguro voluntario. En este precepto se dispone que un trabajador sometido obligatoriamente a la normativa de un Estado, podrá ser admitido en otro a un régimen de seguro voluntario en materia de pensiones, siempre que anteriormente haya tenido el carácter de trabajador dependiente o no y sometido a la legislación de dicho Estado, cuando esta acumulación esté prevista en la del primer Estado parte²⁶. El significado de estas disposiciones es favorecer la continuidad de la cotización de personas de muy distintos colectivos, que pueden no estar sometidas en un momento determinado al régimen obligatorio, pero que se afilian y pagan las cuotas voluntariamente. En nuestra opinión, no se trata de cualquier aportación voluntaria a todo tipo de entidad privada sino que, aunque el Convenio no precisa esta acepción en su articulado, serán aportaciones a entidades públicas o privadas pero controladas por las autoridades públicas o administrados conjuntamente por empleadores y trabajadores, conforme a la normativa²⁷. Otra cosa carecería de sentido a la hora de totalizar los períodos, ya que la finalidad es mantener la carrera de seguro ante la Seguridad Social. De ahí precisamente la colaboración entre las distintas administraciones públicas competentes de los países afectados en materia de pensiones, exigida por el Convenio, para la totalización y pago de la pensión correspondiente. El Acuerdo de aplicación del CMISS determina la forma de admisión a estos seguros lo que podrá realizarse, en primer lugar, cuando haya habido afiliación a un sistema de seguro obligatorio en otro Estado con anterioridad a

²⁴Roqueta Buj, R.; Las Mejoras Voluntarias de la Seguridad Social. Los Planes/Fondos de Pensiones y los Contratos de Seguro. Op. cit.

²⁵Jiménez Fernández, A.; "La Reforma de los Sistemas Públicos en América Latina". *Ekonomiaz* n° 42, pp. 137-138.

²⁶Esta disposición viene a ser coincidente con lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento 883/2004.

²⁷En el sentido establecido por el Convenio 102 OIT, Convenio sobre la seguridad social (norma mínima) donde en su artículo 6 se establece que *todo miembro podrá tener en cuenta la protección resultante de aquellos seguros que en virtud de la legislación nacional no sean obligatorios para las personas protegidas, cuando dichos seguros: (a) estén controlados por las autoridades públicas o administrados conjuntamente por los empleadores y los trabajadores, de conformidad con normas prescritas; (b) cubran una parte apreciable de las personas cuyas ganancias no excedan de las de un trabajador calificado de sexo masculino; (c) cumplan, juntamente con las demás formas de protección, cuando fuere apropiado, las disposiciones correspondientes del Convenio.*

los del período voluntario. En segundo lugar, se dispone que el interesado presentará, en estos casos, ante la Institución Competente del Estado Parte de que se trate certificación acreditativa de estos períodos cubiertos con anterioridad en otro Estado²⁸.

En tercer lugar, en caso de que el interesado no presente certificado, la Institución Competente a la que se ha dirigido para la afiliación voluntaria, podrá solicitarla directamente del otro Estado Parte, simplificando los trámites del interesado y produciendo un ahorro de costos. De este modo, la normativa hace referencia, a nuestro juicio, a dos cuestiones, por una parte, a la posibilidad de que un trabajador ya afiliado de forma obligatoria podrá recurrir a la opción de asegurarse voluntariamente en otro Estado a fin de obtener una prestación complementaria o mejorada -para ello se exige que haya estado sometido a la legislación del primer Estado por razón de su actividad, y que dicha acumulación sea admitida en el Estado en el que se realiza el aseguramiento voluntario-.

Pero por otra parte, a nuestro juicio, también puede interpretarse que este aseguramiento es posible, sin necesidad de que haya estado sometido previamente a otro aseguramiento obligatorio en otro Estado, sino que el trabajador se afilie a un seguro voluntario de un Estado cuando una vez finalizada la actividad que exigía su afiliación obligatoria, así lo desee y el ordenamiento jurídico de dicho país lo permita.

Las normas internas de cada Estado establecen diferentes regímenes relacionados con la posible suscripción de seguros voluntarios, como se ha referido, anudadas a la inexistencia para ciertos colectivos de afiliación obligatoria –como puede ser en el caso de los trabajadores por cuenta propia–, o bien, para colectivos que no generan ingresos pero que desean afiliarse – como las amas de casa–. Igualmente, podrán acogerse a esta modalidad los que desean pagar seguros voluntarios a tenor de sus ingresos, para obtener en el futuro una prestación o una mejora de la misma. Por ello resulta conveniente clarificar si los países signatarios recogen en su ordenamiento interno estos sistemas de aseguramiento voluntario o facultativo. Sin pretensión de ser exhaustivo, podemos señalar que Estados como Chile²⁹, Costa Rica³⁰, Ecuador³¹, Nicaragua³², Panamá³³, Perú³⁴, Portugal³⁵ y Venezuela³⁶, establecen dicha previsión.

²⁸Dicho certificado, solicitado a instancia del interesado, habrá de estar expedido, tal como establece el art. 12.2 del Acuerdo de aplicación del CMISS, *por la institución o por las instituciones que apliquen las legislaciones bajo las cuales haya cubierto esos períodos*.

²⁹La Ley n° 20.255, que modifica el D.L. núm. 3.500, de 1980, e introduce la reforma previsional con la figura del afiliado voluntario.

³⁰En virtud de la Ley Constitutiva de la Caja Costarricense de Seguro Social N° 17 del 22 de Octubre, 1943, para ciertas categorías de trabajadores independientes no se exige la obligatoriedad de afiliación. La reforma efectuada por el Reglamento para la afiliación de trabajadores independientes ha limitado las personas exceptuadas de dicha obligación, y en esos casos cabe el aseguramiento voluntario. Asimismo, se permite conforme a lo dispuesto en el art. 5 de la Ley que el trabajador que por cualquier circunstancia deje de ser asegurado obligatorio y que voluntariamente desee continuar. Así se favorece la continuidad en el aseguramiento para obtener prestaciones en el futuro.

³¹La Ley de Seguridad Social ecuatoriana permite la afiliación voluntaria a los no obligados al seguro obligatorio. Asimismo, mediante la Resolución No. CD 467 se regula la afiliación voluntaria de personas con ingresos sin relación de dependencia o independientes y los ecuatorianos domiciliados en el exterior. También la Resolución C.D. 492 establece el Reglamento para la afiliación de las personas que realizan trabajo no remunerado del hogar, de afiliación voluntaria.

En España, si bien no existen mecanismos similares a los seguros voluntarios establecidos en otros países, sí que se han instituido otras figuras que permiten mantener una carrera de seguro a aquellos que desplazados a otro país, no puedan alcanzar una protección mínima en el Sistema de la Seguridad Social española, dadas las carencias del país en que se trabaje. Por ello, al margen de la inexistencia de los regímenes voluntarios, podemos considerar asimilado a los anteriores, a los efectos oportunos, aquellas aportaciones realizadas en virtud de un Convenio Especial para los emigrantes o hijos de emigrantes³⁷, conforme a nuestra normativa interna de Seguridad Social³⁸. Efectivamente, del tenor de la Disposición Adicional Segunda de la Ley General de Seguridad Social, Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre³⁹, se ha desarrollado esta previsión mediante el Real Decreto 996/198, de 25 de abril por el que se regula la suscripción de un Convenio Especial de los emigrantes e hijos de emigrantes. De acuerdo con ello la Ley prevé la posibilidad de realizar aportaciones

³²Asimismo, en Nicaragua se regula la afiliación facultativa en la Ley Orgánica de la Seguridad Social (LOSS). Decreto núm. 964, de 1.02.82. artículo 6, donde cabe dicha afiliación para *a) los profesionales, ministros de cualquier culto, religiosas y demás trabajadores independientes, mientras no se hayan incorporado al régimen obligatorio. b) Las personas que hayan dejado de estar sujetas a los regímenes obligatorios del Seguro Social. c) Los familiares de un empleador que presten sus servicios sin remuneración. d) Las personas nicaragüenses que presten sus servicios en misiones diplomáticas y organismos internacionales acreditados en el país, así como los miembros de dichas misiones y organismos. e) Los dueños de propiedades agrícolas y demos empleadores que deseen hacerlo.*

³³Ley de 23 de marzo de 1941, constitutiva de la Caja de Seguro Social (CSS), modificada por el Decreto-Ley núm. 14, de 27 de agosto de 1954, establece en su artículo 3, los sujetos que pueden afiliarse voluntariamente. Entre otros, figuran los trabajadores independientes, los que hayan dejado de estar sujetos al régimen obligatorio de seguro social, trabajadores en territorio panameño fuera de su jurisdicción, empleados de personas o entidades privadas que no tengan domicilio legal en los distritos incluidos dentro de la obligatoriedad del seguro.

³⁴También se refiere dentro del D-Ley 19990, del Sistema Nacional de Pensiones, texto aprobado por Decreto Supremo 011-74-R a los sujetos que pueden hacer uso del seguro facultativo. El artículo 4 permite el aseguramiento voluntario al Sistema Nacional de Pensiones a las personas que realicen actividad económica independiente y a los asegurados obligatorios que cesen de prestar servicios y opten por la continuación facultativa.

³⁵Son diversas las normas que vienen a regular la posible inclusión dentro del sistema de aseguramiento voluntario. Entre otros colectivos podemos encontrar nacionales (incluidos los ciudadanos de la Unión Europea) y los ciudadanos extranjeros o apátridas que residen en Portugal desde hace más de un año, nacionales que ejercen la actividad profesional en territorio extranjero y que no están cubiertos por los instrumentos internacionales de seguridad social, los marinos portugueses en barcos de empresas extranjeras, marinos portugueses que participan en los buques de la actividad conjunta de empresas pesqueras, las tripulaciones de los buques inscritos en el Registro Internacional de Madeira, entre otros. Cada colectivo viene regulado en normas independientes.

³⁶Decreto N° 6.266, con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley del Seguro Social.

³⁷En general sobre el aseguramiento voluntario en nuestro ordenamiento jurídico vid. Panizo Robles, J.A.; “El Aseguramiento Voluntario en el Sistema de la Seguridad Social (la nueva regulación del Convenio Especial)”. Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales n° 49, pp. 83-125.

³⁸Vid. sobre este particular Barcelón Cobedo, S.; “Los Ámbitos Objetivo y Subjetivo de Aplicación del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social” en: González Ortega, S. (coord.), El Convenio Multilateral Iberoamericano. Op. cit., pp. 91-92.

³⁹Anteriormente recogida en la Disposición Adicional Primera del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

mediante dicho Convenio Especial, lo que dará lugar en su día a prestaciones. Ello ha dado lugar a que, aunque no se trata de seguros voluntarios, sí son aportaciones voluntarias o facultativas a un sistema de Seguridad Social y, por tanto, han de considerarse de la misma naturaleza que los anteriores, a los efectos del Convenio.

IV. LAS REGLAS DEL ARTÍCULO 15

Como es sabido, el Convenio parte de las fórmulas de “legislaciones separadas” y “totalización de períodos” aplicados de forma sucesiva. Por una parte, si el trabajador tiene derecho a la prestación contabilizando únicamente lo aportado a un Estado signatario no habrá que considerarse otros períodos. Sin embargo, por otra parte, si la condición anterior no se cumple y no hay derecho de ese modo a la prestación, habrán de totalizarse los períodos en los que hubiera cotizado en otro Estado y, a partir de ahí, calcular la “prestación teórica” y la proporción de “prestación real”⁴⁰. Así, dentro del articulado, al tratarse de una norma que establece un mecanismo de coordinación, se incorporan reglas destinadas a evitar la doble cotización y el cúmulo de prestaciones sobre la misma contingencia.

El artículo 15 del convenio viene a corregir, en cierto modo, el contenido de lo previsto en las normas que, incluidas en los artículos 13 y 14 del mismo texto legal, hacen referencia a las disposiciones particulares para las prestaciones de invalidez, vejez y supervivencia. Ahora bien, respecto a los períodos cotizados a un régimen de seguro voluntario se establecen pautas especiales⁴¹.

Así, la norma permite la totalización entre períodos de seguro voluntario acreditados, en caso de que fuese necesario, con otros períodos de seguro obligatorio o voluntario realizados en otro Estado que sea parte del Convenio, a los efectos de obtención de una prestación, aunque manteniendo la regla común presente en otros instrumentos internacionales o bilaterales⁴², de no superposición. Este mecanismo es necesario ya que no pueden computarse períodos concurrentes de cotización, ya que en caso de simultaneidad no cabe que se totalicen ambos. En este supuesto habrá de totalizarse una única vez para evitar acumulación injustificada de prestaciones de la misma naturaleza – como en el caso de concurrencia de dos pensiones de jubilación, una de autónomos y otra en supuestos de trabajadores por cuenta ajena–, si bien los períodos que excedan de dicha cotización contemporánea, en la que no se produzca coincidencia, si podrán ser totalizados.

⁴⁰Vid. en este sentido lo previsto en los artículos 13 y sig. del Acuerdo de Aplicación del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social.

⁴¹Los Reglamentos europeos de coordinación tienen limitado su radio de acción a los mecanismos de previsión social obligatorios, aunque establecen también disposiciones sobre seguro voluntario o facultativo continuado, vid. art. 14 Reglamento 883/2004, Rodríguez Cardo, I.A.; “Problemas de Aplicación de la Seguridad Social en el Espacio: el Conflicto de Leyes en el Reglamento 883/2004” en: VV.AA., La Coordinación de los Sistemas de Seguridad Social. Los Reglamentos 883/2004 y 987/2009. Laborum. Murcia. 2010, p. 43.

⁴²Vid. art. 10 del R 883/2004, que dispone que *Salvo disposición en contrario, el presente Reglamento no podrá conferir ni mantener el derecho a disfrutar de varias prestaciones de la misma naturaleza relativas a un mismo período de seguro obligatorio*. En la misma línea vid. art. 12.2 Reglamento 987/2009.

En segundo lugar, al igual que en otros instrumentos internacionales el convenio otorga una clara preferencia al seguro obligatorio frente al voluntario o facultativo⁴³, que pudieran acreditarse en dos o más Estados parte. De este modo, que cuando se superponen dos períodos, en los que el trabajador estuviese afiliado obligatoriamente en un Estado y de forma facultativa en otro, solo se computarán los obligatorios. No obstante, en aras de no perjudicar a trabajadores que han cotizado en dos o más Estados a sistemas de seguro voluntario, a continuación, se instituye que en dicho supuesto cada Estado podrá tener en cuenta los períodos de cotización que se hayan contribuido en su territorio, sin que existan reglas de ajuste o minimización entre ellos, y sin que se lesione al trabajador en sus posibles derechos económicos.

De esta forma, igualmente a lo previsto en los Reglamentos europeos⁴⁴, a fin de evitar que estos trabajadores que han contribuido puedan verse en una situación inferior a la que se encontrarían trabajadores en la misma situación que no se hubieran desplazado, el CMISS hace mención expresa a que aquellos períodos cotizados a un seguro voluntario, que no hubiesen tenidos en consideración a los efectos anteriores, tras haberse calculado la cuantía teórica y real de la prestación económica que le corresponde al trabajador en virtud de las reglas previstas en el propio Convenio, se incrementarán dichas cuantías en lo que corresponda según lo que se haya aportado al seguro voluntario. Esta medida permite que pueda obtenerse en su caso una pensión más favorable para los intereses del trabajador, mejorando las cuantías de la prestación.

Por último, se establece una norma correctora para aquellos casos en los que no sea posible establecer indubitadamente la fecha a la que se refieren dichos períodos y, por tanto, si se superponen o no. La regla, prevista en el apartado 4 del artículo, permite computar en beneficio del trabajador migrante estos períodos de seguro ya que, utilizando una presunción *iuris tantum*, entendiendo que no se superponen para evitar pérdidas ante esta situación. Esta medida se considera de interés, a juicio de parte de la doctrina⁴⁵, habida cuenta de la información que proporcionan algunas bases de datos nacionales iberoamericanas.

V. CONCLUSIONES

Como consecuencia de la globalización, se ha generado en América latina dinámicas en el mundo laboral que requieren de la institución de mecanismos jurídicos destinados a la conservación de los derechos sociales de los trabajadores migrantes. En este contexto podemos citar el papel que ha desempeñado el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social.

⁴³Vid. art. 12 del R 987/2009, que dispone que *Cuando algún período de seguro o de residencia cubierto en el marco de un seguro obligatorio bajo la legislación de un Estado miembro coincida con un período de seguro cubierto en el marco de un seguro voluntario o facultativo continuado bajo la legislación de otro Estado miembro, solo se computará el período cubierto en el marco del seguro obligatorio.*

⁴⁴Art. 43.3 del Reglamento 987/2009.

⁴⁵Esta circunstancia se reproduce en el art. 14.1 c del Acuerdo. Vid. asimismo, Jacob Sánchez, F.M.; “Los Instrumentos de Aplicación del Convenio. El Comité Técnico Administrativo” en: González Ortega, S. (coord.), *El Convenio Multilateral Iberoamericano*. Op.cit., p.51.

En nuestra opinión, con carácter previo, entendemos que esta iniciativa sistematizadora, que subyace en el CMISS, para determinar los derechos de Seguridad Social del trabajador que se desplaza, es muy oportuna. Especialmente, teniendo en cuenta que existe un numeroso conjunto de convenios bilaterales entre los países signatarios con contenidos diferentes sobre estas cuestiones, que pueden plantear distorsiones.

Asimismo, no podemos obviar las evidentes diferencias que se manifiestan entre los Estados signatarios respecto a sus sistemas de Seguridad Social. Entre otras cuestiones, la existencia en numerosos países de los referidos sistemas de aseguramiento voluntario o facultativo ha exigido la introducción de reglas para su totalización, como son las previstas a tal efecto en el artículo 15 del CMISS que hemos venido analizando a lo largo de las páginas precedentes. Dichas normas favorecen el que un trabajador migrante, que contribuye de una forma u otra al Sistema de Seguridad Social, puede no verse perjudicado frente a sus derechos de pensiones con respecto a otros trabajadores que no se han movido de su país de origen y sin obstaculizar, por tanto, la movilidad de la fuerza de trabajo.

Sin embargo, este estudio permite la identificación de numerosos colectivos que solo acceden a la Seguridad Social a través de una decisión individual, autónoma, lo que nos confirma la importancia de la existencia de vacíos en el sistema. En definitiva, que no toda persona tiene derecho a la Seguridad Social, sino que todavía algunos tienen que tomar la decisión voluntaria de afiliarse. Por ello, entendemos que el Convenio contribuirá a un acercamiento entre los países, sus sistemas y coberturas de Seguridad Social. En nuestra opinión, ello debería tener como consecuencia una previsible mejora del régimen de protección de la Seguridad Social en Iberoamérica.