

Recibido: 27.11.2018. Aceptado: 21.12.2018.

EL CONVENIO BILATERAL DE SEGURIDAD SOCIAL SUSCRITO ENTRE ESPAÑA Y UCRANIA

THE BILATERAL SOCIAL SECURITY AGREEMENT SIGNED BETWEEN SPAIN
AND UKRAINE

JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ MARTÍNEZ

Profesor Contratado Doctor (acreditado) de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social

Universidad de Alicante, Escuela Universitaria Relaciones Laborales de Elda

RESUMEN

La Seguridad Social convencional implica un conjunto de normas pactadas entre dos o más Estados, dirigidas a evitar que el individuo vea eliminados o reducidos sus derechos, en materia de prestaciones sociales, al cambiar su residencia de uno a otro país, pero sin que ello afecte a la legislación interna de tales Estados. No todos los convenios bilaterales regulan todas las prestaciones, ni con el mismo grado de protección. El Convenio de Seguridad Social suscrito entre España y Ucrania en 1996, como Instrumento bilateral de Seguridad Social de cabecera, es fiel reflejo de lo que los Estados miembros consideran como una de sus competencias en exclusiva: las relaciones con terceros Estados en el ámbito de la Seguridad Social, si bien apreciamos que la soberanía de los Estados no es total pues operan limitaciones comunitarias.

PALABRAS CLAVE: Seguridad Social convencional, Instrumento bilateral, Coordinación, Unicidad de la Ley.

ABSTRACT

Conventional Social Security implies a set of rules agreed between two or more States, aimed at preventing the individual from seeing their rights eliminated or reduced, in terms of social benefits, by changing their residence from one country to another, but without affecting them. to the domestic legislation of such States. Not all bilateral agreements regulate all benefits, nor with the same degree of protection. The Social Security Agreement signed between Spain and Ukraine in 1996, as a bilateral Social Security instrument at the bedside, is a faithful reflection of what the Member States consider to be one of their exclusive competences: relations with third States in the field of social security. Social Security, although we appreciate that the sovereignty of the States is not total because they operate community limitations.

KEYWORDS: Conventional Social Security, bilateral Instrument, Coordination, Uniqueness of the Law.

SUMARIO

I. MARCO DE LA SEGURIDAD SOCIAL CONVENCIONAL

II. ESTRUCTURA DEL CONVENIO

A. ENCABEZAMIENTO

B. DISPOSICIONES GENERALES

1. DEFINICIONES

2. CAMPO DE APLICACIÓN OBJETIVO

3. CAMPO DE APLICACIÓN SUBJETIVO

4. PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO, PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE DERECHOS ADQUIRIDOS, Y PAGO DE PRESTACIONES EN EL EXTRANJERO

C. DISPOSICIONES QUE DETERMINAN LA LEGISLACIÓN APLICABLE: NORMAS PARTICULARES Y EXCEPCIONES

D. DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS PRESTACIONES

1. PRESTACIONES POR INCAPACIDAD TEMPORAL, MATERNIDAD, EMBARAZO Y PARTO, NACIMIENTO DEL NIÑO, CUIDADO DE NIÑO: TOTALIZACIÓN DE PERIODOS DE SEGURO

2. PRESTACIONES POR INVALIDEZ, JUBILACIÓN Y SUPERVIVENCIA

a) DETERMINACIÓN DE LAS PRESTACIONES

b) PRESTACIONES ESPECIALES

c) DETERMINACIÓN DE LA BASE REGULADORA O SALARIO PROMEDIO

d) CONDICIÓN DE ASEGURAMIENTO EN LA FECHA DEL HECHO CAUSANTE Y CARENCIA ESPECÍFICA

3. DETERMINACIÓN DEL DERECHO A LAS PRESTACIONES POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES

4. DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS EN LAS PRESTACIONES FAMILIARES

E. DISPOSICIONES DIVERSAS, TRANSITORIAS Y FINALES

1. DISPOSICIONES DIVERSAS

a) VALORACIÓN DEL GRADO DE INCAPACIDAD

b) REVALORIZACIÓN DE LAS PRESTACIONES

c) PRESENTACIÓN Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTOS Y SUS EFECTOS JURÍDICOS

d) COLABORACIÓN ADMINISTRATIVA ENTRE INSTITUCIONES COMPETENTES

e) MODALIDADES Y GARANTÍA DEL PAGO DE LAS PRESTACIONES

f) ATRIBUCIONES DE LAS AUTORIDADES COMPETENTES

g) REGULACIÓN DE CONTROVERSIAS

2. DISPOSICIONES TRANSITORIAS: CÓMPUTO DE PERIODOS ANTERIORES Y DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS ORIGINADOS ANTES DE LA ENTRADA EN VIGOR DEL CONVENIO

3. DISPOSICIONES FINALES

a) VIGENCIA Y ENTRADA EN VIGOR DEL CONVENIO

b) FIRMA Y RATIFICACIÓN

III. CONCLUSIONES

I. MARCO DE LA SEGURIDAD SOCIAL CONVENCIONAL

Se parte de la idea de que las normas internacionales de Seguridad Social deben intentar aproximar las legislaciones de dos o más Estados.

Los convenios bilaterales, cuya celebración no es demasiado frecuente entre países desarrollados y países en vías de desarrollo (ya sea por la ausencia en estos países de verdaderos sistemas de Seguridad Social, por el escaso número de nacionales extranjeros residentes en uno u otro Estado, o por razones de poca presión política de los emigrantes) son los primeros mecanismos que surgen cuyo objetivo es coordinar las distintas legislaciones sobre Seguridad Social de dos países, representando en el plano histórico el núcleo originario del Derecho internacional de la Seguridad Social¹.

La finalidad que los Estados persiguen al suscribir convenios bilaterales de Seguridad Social no es otra que la de amparar a sus nacionales que emigran a otros países y, al mismo tiempo, a los extranjeros de dichos Estados que se encuentren en su territorio, y ello mediante el establecimiento de reglas de conexión que no exijan tener que establecer un régimen común de Seguridad Social².

Al igual que los Reglamentos comunitarios, tampoco los convenios bilaterales suscritos por España tratan de establecer, hoy por hoy, normas armonizadoras unitarias que sustituyan total o parcialmente las legislaciones internas sobre Seguridad Social de los Estados Parte, sino que su contenido se limita a un sistema de coordinación de los diversos ordenamientos jurídicos implicados, y en cuestiones muy concretas, por lo que, en este aspecto, no difieren de la filosofía que preside la normativa comunitaria³.

II. ESTRUCTURA DEL CONVENIO

Los Convenios bilaterales suelen adoptar una estructura formal similar, con pequeñas diferencias derivadas de la mayor o menor extensión de su contenido. El esquema estructural básico suele ser el siguiente: a) Encabezamiento. b) Disposiciones generales: definiciones, ámbito de aplicación objetivo, ámbito de aplicación personal, igualdad de trato, conservación y exportación de prestaciones. c) Disposiciones sobre la legislación aplicable. d) Disposiciones relativas a las prestaciones. e) Disposiciones diversas, transitorias y finales.

A. ENCABEZAMIENTO

Contiene el enunciado sobre el tipo de Acuerdo⁴ (es un Convenio), la materia genérica que se regula (la Seguridad Social), los países que lo suscriben (Reino de España y

¹González Martínez, J.A, *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional*. Editorial Thomson Reuters Aranzadi. Cizur Menor (Navarra). 2017, p. 139.

²Sánchez Carrión, J. L., “Los convenios bilaterales de Seguridad Social suscritos por España y su conexión con el Derecho comunitario”. *Revista del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales* (Derecho social Internacional y Comunitario), núm. 47. 2003, p. 18.

³González Martínez, J.A, *El trato privilegiado de las prestaciones de origen profesional*. Cit., p. 141.

⁴Instrumento de ratificación del Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y Ucrania, hecho en Madrid el 7 de octubre de 1996 (BOE núm. 81, de 4 de abril de 1998). Hay que tener en cuenta que el Convenio, de conformidad con su artículo 21, va acompañado del Acuerdo Administrativo para la aplicación del Convenio de Seguridad Social entre España y Ucrania, hecho en Madrid el 17 de enero de 2001 (BOE núm. 84, de 7 de abril de 2001) el cual completa determinados aspectos, sustantivos o

Ucrania), y un Preámbulo en el que, de forma escueta, ambas Partes ponen de manifiesto los objetivos básicos que presiden el Acuerdo (la voluntad del desarrollo y profundización de las relaciones de amistad y cooperación entre los dos países y el deseo de regular la cooperación en materia de Seguridad Social) en beneficio mutuo de los trabajadores nacionales de los países firmantes y de sus familiares beneficiarios.

B. DISPOSICIONES GENERALES

En diferentes epígrafes, se abordan diversos grupos de materias.

1. DEFINICIONES

Se incluye el significado que, a los efectos del Convenio, tienen determinados términos utilizados en él, tales como “Legislación”, “Autoridad competente”, “Institución competente”, “Trabajador”, “Familiar beneficiario”, “Prestación”, “Periodo de seguro o de trabajo”, y “Organismo de enlace”. Los demás términos o expresiones que no aparezcan expresamente definidos tienen, por así hacerse constar en el Convenio, el significado que les atribuye la legislación aplicable de cada una de las Partes Contratantes.

2. CAMPO DE APLICACIÓN OBJETIVO

No todos los convenios bilaterales regulan todas las ramas y regímenes de protección social, ni en la misma amplitud. Las normas legales de cada Estado parte regulan las condiciones materiales para su respectivo ámbito de aplicación. El Convenio hace una enumeración de los regímenes y de las prestaciones que son aplicables a los trabajadores o familiares beneficiarios de los Estados parte.

En el fondo, el motivo de la diversidad de tipo económico, más que histórico o político, y de posibilidades de recibir un trato recíproco: cuanto mayor sea el nivel de desarrollo de un país, mayor es su Sistema de protección social, y la cobertura de las prestaciones de Seguridad Social ofrecida a los trabajadores nacionales de otros países estará en relación directa a las prestaciones otorgadas a sus propios nacionales y a las posibilidades económicas del Estado (la cuantía y extensión de las prestaciones reconocidas en los Convenios bilaterales están, por lo que se refiere al Estado de mayor índice de desarrollo económico, más próximas a la reciprocidad que pueda aportar el otro)⁵.

Como el Convenio indica expresamente que se aplica “a la legislación del Sistema de Seguridad Social”, debemos entender que su ámbito se extiende, tanto a las prestaciones contributivas (y en ellas tanto al Régimen General como a los Regímenes Especiales que integran el Sistema de Seguridad Social español, aunque no exista una referencia expresa) como a las no contributivas (el Convenio contempla expresamente la extensión de su ámbito de cobertura a las prestaciones no contributivas, cuando define prestación

procedimentales, del Convenio, si bien de estructura similar a este, aunque de contenido limitado y de extensión más reducida.

⁵Sánchez Carrión, J. L., “Los convenios bilaterales de Seguridad Social suscritos por España y su conexión con el Derecho comunitario”. *Cit.*, p. 29.

como “cualquier prestación económica prevista por la legislación de las Partes Contratantes”).

En lo que se refiere a las concretas prestaciones del nivel contributivo la cobertura reconocida a los trabajadores ucranianos en España no es plena, excluyéndose la cobertura de algunas prestaciones. En España, se aplica a las siguientes prestaciones del Sistema de la Seguridad Social:

- Prestaciones por incapacidad temporal derivada de enfermedad común y accidente no laboral y maternidad.
- Prestaciones por invalidez, jubilación, muerte y supervivencia.
- Prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- Prestaciones familiares.

En relación con Ucrania, a las siguientes prestaciones de la Seguridad Social de la población:

- Prestaciones por incapacidad temporal, por embarazo y parto, nacimiento del niño y cuidado del niño.
- Prestación por jubilación, invalidez y supervivencia.
- Prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- Subsidio de defunción.
- Prestaciones familiares por hijos.
- Prestaciones sociales.

Como podemos observar, el Convenio incluye a favor de los trabajadores españoles en Ucrania algunas prestaciones que no tienen una equivalencia exacta en nuestro Sistema de Seguridad Social (cuidado del niño y prestaciones sociales).

Para evitar continuas modificaciones convencionales derivadas de la posible ampliación de los Sistemas de Seguridad Social a nuevas ramas, regímenes o grupos de beneficiarios, el Convenio contiene una serie de previsiones de futuro mediante la adopción varias de fórmulas: extiende su aplicación a las disposiciones legales que en el futuro modifiquen o complementen las enumeradas; extenderlo a nuevas categorías de trabajadores o familiares beneficiarios, siempre que la Autoridad competente de la otra Parte no se oponga a ello dentro de los dos meses siguientes a la recepción de la notificación de dichas disposiciones; o extenderlo a las disposiciones que amplíen los Regímenes existentes, cuando las Partes así lo acuerden.

3. CAMPO DE APLICACIÓN SUBJETIVO

El Convenio extiende su ámbito de aplicación a los españoles y ucranianos que trabajen o hayan trabajado en uno o en ambos países y a sus familiares beneficiarios. Aunque no exista una definición internacionalmente aceptada de trabajador, el Convenio lo define como “toda persona que como consecuencia de realizar o haber realizado una actividad laboral por cuenta ajena o propia está o ha estado sujeta a la legislación de las Partes Contratantes” (por tanto se extiende al activo, al jubilado y al desempleado). Así mismo, remite a la legislación aplicable de cada Parte la definición de familiar beneficiario.

Extiende su ámbito subjetivo de forma expresa a quienes tengan la condición de refugiados (en el sentido del artículo 1 del Convenio de Ginebra de 28 de julio de 1951

y del artículo 1 del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto Jurídico para Refugiados) y a los apátridas (en aplicación del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas, hecha en Nueva York el 28 de septiembre de 1954), que residan (habitualmente) en el territorio de uno de los dos países (no que estén o hayan estado sometidos a sus legislaciones de Seguridad Social), así como a sus familiares beneficiarios.

Y extiende el ámbito incluso a los españoles y ucranianos que sean, familiares beneficiarios de un trabajador, cualquiera que sea la nacionalidad de éste, siempre que dicho trabajador haya estado sometido a la legislación de uno o de ambos países.

4. PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO, PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN DE DERECHOS ADQUIRIDOS, Y PAGO DE PRESTACIONES EN EL EXTRANJERO

La importancia de los principios de igualdad de trato, y de conservación de los derechos adquiridos, en el ámbito de la Seguridad Social convencional, provoca un tratamiento privilegiado en el Convenio, dedicándoles los artículos 4 y 5 respectivamente.

En cuanto al principio de igualdad de trato, el Convenio reconoce a los trabajadores nacionales de cada una de las Partes que trabajen en el territorio de la otra Parte, el gozar de los beneficios y asumir las obligaciones de la legislación sobre Seguridad Social de ese Estado en las mismas condiciones que a los nacionales de la misma, salvo que se establezca otra cosa.

En virtud del principio de exportabilidad de las prestaciones, las mismas han de ser satisfechas aunque el beneficiario resida en un Estado distinto de aquel en el que se encuentra la institución deudora. Así, el Convenio contiene normas que aceptan el principio de que las prestaciones reconocidas por las Partes, no estarán sujetas a reducción, modificación, suspensión o retención por el hecho de que el pensionista o derechohabiente se encuentre o resida en el territorio de la otra Parte, y se le harán efectivas en el mismo. Este derecho se extiende a los beneficiarios que residan en un tercer país en las mismas condiciones que a sus propios nacionales que residan en ese tercer país. El principio no opera en las prestaciones no contributivas establecidas por las legislaciones de ambas Partes.

C. DISPOSICIONES QUE DETERMINAN LA LEGISLACIÓN APLICABLE: NORMAS PARTICULARES Y EXCEPCIONES

El Convenio contiene expresamente la regla general sobre legislación material aplicable en materia de aseguramiento (principio de aseguramiento), es decir, el trabajador empleado en el territorio de una Parte está sometido, exclusivamente, a la legislación de la Parte Contratante en cuyo territorio ejercen su actividad laboral (*lex loci laboris*), salvo que en el propio Convenio se establezca otra cosa. Respecto del aseguramiento de otras prestaciones distintas a las citadas en el campo de aplicación objetivo, será de aplicación la legislación de la Parte a la que queda sujeto el trabajador.

Frente a la regla general de la *lex loci laboris*, se establecen una serie de excepciones expresadas en el propio texto.

La primera excepción hace referencia al trabajador expatriado, y señala que el trabajador asalariado al servicio de una empresa cuya sede se encuentre en el territorio de una Parte y sea enviado por dicha empresa al territorio de la otra Parte para realizar trabajos de carácter temporal, continuará sometido en su totalidad a la legislación de la primera Parte, siempre que la duración previsible del trabajo para el que ha sido desplazado no exceda de dos años, ni haya sido enviado en sustitución de otra persona cuyo periodo de desplazamiento haya concluido.

Contiene igualmente esta previsión para el trabajador por cuenta propia, y señala que cuando éste ejerza normalmente su actividad en el territorio de una Parte en la que está asegurado y que pase a realizar un trabajo en el territorio de la otra Parte, continuará sometido en su totalidad a la legislación de la primera Parte, a condición de que la duración previsible del trabajo no exceda de dos años. En ambos casos⁶, se permite una prórroga, pues si por circunstancias imprevisibles, la duración del trabajo excediera de los dos años, el trabajador continuará sometido a la legislación de la primera Parte por un nuevo periodo de dos años, a condición de que la Autoridad competente de la segunda Parte, u Organismo en quien delegue, dé su conformidad.

La solicitud de autorización de prórroga debe hacerse antes de que finalice el periodo de dos años en curso e irá dirigida a la autoridad competente de la Parte u organismo en quien ésta delegue en cuyo territorio esté asegurado el trabajador, el cual convendrá sobre esta petición de prórroga con la autoridad competente de la otra Parte⁷.

La segunda excepción, hace referencia al personal itinerante al servicio de empresas de transporte aéreo o terrestre que desempeñe su actividad en el territorio de ambas Partes, e indica que estará sujeto a la legislación de la Parte en cuyo territorio tenga la empresa su sede principal.

Otra excepción, es la referida a la tripulación de buques, y señala que estará sujeta a la legislación de la Parte bajo cuyo pabellón navegue. No obstante, si el miembro de la tripulación es remunerado por su actividad por una empresa o una persona que tenga su domicilio en el territorio de la otra Parte y dicho miembro de la tripulación tenga su residencia también en el citado territorio, éste podrá optar por la legislación de una u otra Parte. Por otro lado, señala la particularidad para los trabajadores empleados en tareas de carga, descarga, reparación de buques y servicios de vigilancia en el puerto, quienes estarán sometidos a la legislación de la Parte a cuyo territorio pertenezca el puerto.

Con respecto a los miembros de las Misiones diplomáticas u oficinas consulares de ambas Partes, así como al personal doméstico privado al servicio de los Agentes diplomáticos o de los miembros de las Oficinas consulares, serán de aplicación, según

⁶La Institución competente de la Parte cuya legislación sigue siendo aplicable expedirá, a petición del trabajador o del empleador, un certificado de desplazamiento acreditando que continúa sujeto a la legislación de esa Parte contratante y hasta qué fecha. La solicitud de la certificación deberá ser formulada antes del desplazamiento del trabajador (artículo 3.1 del Acuerdo Administrativo).

⁷ Artículo 3.2 del Acuerdo Administrativo.

corresponda, las disposiciones del Convenio de Viena de Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961 o el Convenio de Viena de Relaciones Consulares de 24 de abril de 1963.

Cuando una persona que presta servicios en la Embajada o Consulado que una Parte tiene en el territorio de la otra, opte por la Seguridad Social del país receptor, lo pondrá en conocimiento de la Autoridad competente de dicha Parte en un plazo de tres meses a partir de la entrada en vigor del Convenio o del comienzo de su trabajo en el territorio de la Parte en que desarrolla su actividad. La autoridad competente que recibe la opción la pondrá en conocimiento de la otra Parte⁸.

Por último, los trabajadores de una Parte que presten sus servicios en el territorio de la otra Parte en una empresa mixta hispano-ucraniana estarán sometidos a la legislación de la Parte Contratante en cuyo territorio esté radicada la empresa, salvo que opten por su legislación nacional.

Respecto a las excepciones al principio de aseguramiento, las Autoridades competentes de ambas Partes Contratantes o los Organismos designados por ellas podrán, de común acuerdo, en interés de ciertas personas o categorías de personas, establecer otras excepciones o modificar lo previsto en el Convenio, respecto de la legislación aplicable.

D. DISPOSICIONES RELATIVAS A LAS PRESTACIONES

1. PRESTACIONES POR INCAPACIDAD TEMPORAL, MATERNIDAD, EMBARAZO Y PARTO, NACIMIENTO DEL NIÑO, CUIDADO DE NIÑO: TOTALIZACIÓN DE PERIODOS DE SEGURO

Para la determinación del derecho a la percepción de las prestaciones por incapacidad temporal, maternidad, embarazo y parto, nacimiento del niño o cuidado del niño, cada Parte tendrá en cuenta, si fuera necesario, los periodos de seguro o de trabajo acreditados en la otra Parte siempre que no se superpongan. Estas prestaciones se abonarán exclusivamente por la Parte en la que se halle asegurado el trabajador en el momento de producirse el hecho causante.

Cuando la Institución competente de una Parte deba aplicar la totalización de periodos de seguro o de trabajo para la concesión de estas prestaciones, solicitará de la Institución competente de la otra Parte, una certificación de los periodos de seguro o de trabajo acreditados en su legislación, en el formulario establecido al efecto⁹.

2. PRESTACIONES POR INVALIDEZ, JUBILACIÓN Y SUPERVIVENCIA

a) DETERMINACIÓN DE LAS PRESTACIONES

Respecto de la forma de proceder a la totalización, se indica que el trabajador que haya estado sucesiva o alternativamente sometido a la legislación de ambas Partes causará derecho a las prestaciones (se excluyen las no contributivas) atendiendo al siguiente condicionado:

⁸ Artículo 3.3 del Acuerdo Administrativo.

⁹ Artículo 4 del Acuerdo Administrativo.

1. La Institución competente de cada Parte determinará el derecho y calculará la prestación, teniendo en cuenta únicamente, los periodos de seguro o de trabajo acreditados en esa Parte.

2. Asimismo, la Institución competente de cada Parte determinará los derechos a las prestaciones totalizando con los propios, los periodos de seguro o de trabajo cumplidos bajo la legislación de la otra Parte. Cuando efectuada la totalización se alcance el derecho a la prestación, para el cálculo de la cuantía a pagar, se aplicarán las siguientes reglas:

a) Se determinará la cuantía de la prestación a la cual el interesado hubiera tenido derecho, como si todos los periodos de seguro o de trabajo totalizados hubieran sido cumplidos bajo su propia legislación (pensión teórica).

b) El importe de la prestación se establecerá aplicando a la pensión teórica, calculada según su legislación, la misma proporción existente entre el periodo de seguro o de trabajo cumplido en la Parte a que pertenece la Institución que calcula la prestación y la totalidad de los periodos de seguro o de trabajo cumplidos en ambas Partes (pensión prorrateada).

c) Si la legislación de alguna de las Partes exige una duración máxima de periodos de seguro o de trabajo para el reconocimiento de una prestación completa, la Institución competente de esta Parte tomará en cuenta, a los fines de la totalización, solamente los periodos de seguro o de trabajo de la otra Parte necesarios para alcanzar el derecho a dicha prestación.

3. Determinado el derecho a las prestaciones conforme a estas reglas, la Institución competente de cada Parte reconocerá y abonará la prestación que sea más favorable al interesado, independientemente de la resolución adoptada por la Institución competente de la otra Parte.

4. Cuando el importe total de las prestaciones reconocidas por ambas Partes no alcance el mínimo previsto para esa prestación por la legislación de la Parte donde reside el interesado, la misma reconocerá y abonará un complemento que garantice dicho mínimo de acuerdo con su legislación.

5. Cuando la legislación de una de las Partes condicione el derecho a la concesión de determinados beneficios al cumplimiento de periodos de seguro o de trabajo en una profesión o empleo determinado, los periodos cumplidos bajo la legislación de la otra Parte sólo se tendrán en cuenta, para la concesión de tales beneficios, si hubieran sido acreditados “en la misma profesión” o, en su caso, “en el mismo empleo”.

Las solicitudes de prestaciones de invalidez, jubilación y supervivencia deben ser formuladas ante la Institución competente de la Parte en la que resida el solicitante, de conformidad con sus disposiciones legales. Si el solicitante reside en el territorio de un tercer país deberá dirigirse a la Institución competente de la Parte bajo cuya legislación el trabajador hubiera estado asegurado en último lugar. Cuando la Institución de la Parte en la que ha tenido entrada la solicitud no fuera la Institución competente para instruir el expediente, aquélla remitirá la solicitud con toda la documentación al Organismo de enlace de la otra Parte indicando la fecha de su presentación. Cuando en la solicitud de

prestación solamente se declaren actividades según las disposiciones legales de una Parte y sea presentada ante la Institución de la otra Parte, ésta remitirá la solicitud con toda la documentación al Organismo de enlace de la otra Parte, indicando la fecha de su presentación¹⁰.

b) PRESTACIONES ESPECIALES

Cuando la duración total de los periodos de seguro o de trabajo cumplidos bajo una legislación no llega a un año (y con arreglo a la legislación de esa Parte no se adquiere derecho a prestaciones), se deniegan las prestaciones y por tanto la totalización (la Institución de dicha Parte no reconocerá prestación alguna por el referido periodo).

Ahora bien, los periodos inferiores a un año, acreditados en ambas podrán ser totalizados por aquella Parte en la que el interesado reúna los requisitos para acceder a la prestación.

A las personas de origen español que, como consecuencia de la guerra civil española, siendo menores de edad, fueron desplazadas al territorio de la antigua URSS, así como a los profesores o cuidadores que les acompañaron, les será considerado un año como periodo de cotización efectiva al Sistema español de Seguridad Social, a efectos del reconocimiento del derecho a las pensiones de jubilación, invalidez y supervivencia por parte de España, en aplicación del Convenio¹¹.

c) DETERMINACIÓN DE LA BASE REGULADORA O SALARIO PROMEDIO

Para determinar la base reguladora de cada una de las prestaciones (en España, o el salario promedio en Ucrania), las Instituciones competentes de ambas Partes aplicarán su propia legislación.

No obstante, cuando todo o parte del periodo de cotización que haya de tenerse en cuenta por la Institución competente de la Parte española para el cálculo de la base reguladora de las prestaciones corresponda a periodos acreditados en la Parte ucraniana, la citada Institución determinará dicha base de la siguiente forma: el cálculo se realizará en función de las cotizaciones reales del asegurado en España durante los años que precedan inmediatamente al pago de la última cotización a la Seguridad Social española¹².

Por parte de Ucrania, si todo o parte del periodo de seguro o trabajo que se deba tener en cuenta para determinar el salario promedio mensual para asignar prestaciones coincide con periodos de seguro en España, la Institución competente de Ucrania determinará ese salario promedio mensual de la forma siguiente: el cálculo se realizará

¹⁰ Artículo 5 del Acuerdo Administrativo.

¹¹ Los interesados deberán probar mediante certificado de la Cruz Roja Internacional, o por cualquier medio que se considere suficiente por parte de España: las circunstancias de la llegada a la antigua URSS de dicha persona, y la fecha de llegada de dicha persona a la antigua URSS.

¹² La cuantía de la pensión obtenida será incrementada con el importe de los aumentos y revalorizaciones calculados para cada año posterior y hasta el hecho causante, para las pensiones de la misma naturaleza.

en función de los salarios de los periodos de seguro o de trabajo de los dos últimos años cumplidos en Ucrania, de acuerdo con su propia legislación¹³.

d) CONDICIÓN DE ASEGURAMIENTO EN LA FECHA DEL HECHO CAUSANTE Y CARENIA ESPECÍFICA

Si la legislación de una Parte subordina la concesión de las prestaciones reguladas a la condición de que el trabajador haya estado sujeto a su legislación en el momento de producirse el hecho causante de la prestación, esta condición se considerará cumplida, si en dicho momento el trabajador está asegurado en virtud de la legislación de la otra Parte. O en su defecto, cuando reciba de ese Estado una pensión, de la misma naturaleza o una prestación de distinta naturaleza pero generada o causada por el propio beneficiario¹⁴.

Si la legislación de una Parte exige, para reconocer la prestación, que se hayan cumplido periodos de seguro en un tiempo determinado inmediatamente anterior al hecho causante de la prestación, esta condición se considerará cumplida si el interesado los acredita en el periodo inmediatamente anterior al reconocimiento de la prestación en la otra Parte.

Las cláusulas de reducción, de suspensión o de supresión previstas por la legislación de una Parte en el caso de pensionistas que ejercieran una actividad laboral, les afectarán aunque ejerzan esa actividad en el territorio de la otra Parte.

La Institución competente a la que corresponda la iniciación del expediente cumplimentará el formulario de enlace establecido al efecto y enviará, sin demora, dos ejemplares al Organismo de enlace de la otra Parte. El envío de los formularios de enlace suple la remisión de los documentos justificativos de los datos en ellos consignados.

En los casos de solicitud de prestaciones de invalidez, se adjuntará al formulario un informe médico expedido, según corresponda, por los órganos competentes servicios médicos de la Seguridad Social o el Sistema Público de Sanidad sobre el estado de salud del trabajador en el que consten las causas de la incapacidad alegada y la posibilidad razonable de recuperación y plazo estimado de la misma.

Recibido el formulario de enlace, la Institución competente de esa Parte devolverá a la Institución competente de la otra Parte un ejemplar del formulario de enlace donde se harán constar los periodos de trabajo o seguro acreditados bajo su legislación y el importe de la prestación que le sea reconocida al interesado.

Cada una de las Instituciones competentes comunicará a los interesados la resolución adoptada y las vías y plazos de recurso de que disponen frente a la misma, de acuerdo con su legislación. Las Instituciones competentes de cada una de las Partes contratantes

¹³ La cuantía de la prestación obtenida será incrementada de acuerdo con las normas de revalorizaciones según su legislación.

¹⁴ El mismo principio se aplicará para el reconocimiento de las pensiones de supervivencia para que, si es necesario, se tenga en cuenta la situación de alta o de pensionista del sujeto causante en la otra Parte.

se facilitarán copia de las resoluciones adoptadas en los expedientes instruidos en aplicación del Convenio.

3. DETERMINACIÓN DEL DERECHO A LAS PRESTACIONES POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES

Los derechos a prestaciones de incapacidad temporal, invalidez, muerte y supervivencia derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional se determinarán en la forma siguiente:

- El derecho a las prestaciones de incapacidad temporal, invalidez, muerte o supervivencia derivadas de accidente de trabajo o enfermedad profesional, serán determinados de acuerdo con la legislación de la Parte a la que el trabajador se halle sujeto en la fecha de producirse el accidente o la enfermedad profesional (las prestaciones se abonarán por dicha Parte).
- Si el trabajador que sufre una enfermedad profesional ha realizado en ambas Partes una actividad sujeta a ese riesgo de enfermedad profesional, la prestación de invalidez o de supervivencia derivada de la enfermedad profesional será determinada y abonada por la Institución competente de la Parte a cuya legislación haya estado sujeto en último lugar en razón a dicha actividad¹⁵.
- Al ocurrir un nuevo accidente de trabajo o una nueva enfermedad profesional estando el trabajador sujeto a la legislación de la otra Parte, la Institución competente de esta Parte está obligada a determinar y abonar la prestación de acuerdo con su legislación, tomando en consideración las secuelas de anteriores enfermedades profesionales y accidentes de trabajo (si la nueva prestación resultara inferior a la prestación que pagaba la primera Parte, esta Parte pagará al interesado la diferencia pertinente).
- Si la enfermedad profesional contraída por un trabajador bajo la legislación de una de las Partes se agrava como consecuencia de la realización en la otra Parte de una actividad sujeta al mismo riesgo, la prestación será determinada y abonada por la segunda Parte teniendo en cuenta el nuevo grado de incapacidad. Si como consecuencia de esta situación la nueva prestación que se reconozca resultara inferior a la que venía abonando la primera Parte, esta última abonará al interesado la diferencia que corresponda¹⁶.

¹⁵De conformidad con el artículo 7 del Acuerdo Administrativo, las solicitudes de prestaciones se formularán ante la Institución competente, directamente o a través de los Organismos de enlace. Cuando dichas solicitudes se presenten ante una Institución que no es la competente, ésta dará inmediato traslado de las mismas a la que resulte competente, indicando la fecha en que la solicitud ha sido presentada.

¹⁶Según lo previsto en el artículo 8 del Acuerdo Administrativo, la Institución competente en el momento de producirse la agravación de la enfermedad profesional, solicitará de la Institución competente de la otra Parte los datos que precise sobre la prestación que viene satisfaciendo al interesado y los antecedentes médicos que obren en el expediente (ésta se los facilitará a la mayor brevedad posible). La Institución competente responsable del pago de la prestación por agravación de la enfermedad profesional, informará a la Institución competente de la otra Parte de la resolución que adopte.

- Si el trabajador, víctima de un accidente de trabajo sufre una recaída o agravación de las secuelas del accidente, estando sujeto a la legislación de la otra Parte, las prestaciones que puedan corresponderle por esta recaída o agravación serán a cargo de la Institución competente de la Parte Contratante en la que el trabajador se hallaba asegurado en el momento de producirse el accidente de trabajo.

4. DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS EN LAS PRESTACIONES FAMILIARES

Las prestaciones familiares se abonarán de conformidad con la legislación y por cuenta de la Parte a cuya Seguridad Social se halle afiliado el trabajador o perciba pensión. En el caso en que se tenga derecho a la percepción simultánea de las prestaciones familiares por el mismo miembro de la familia según la legislación de ambas Partes, las prestaciones serán abonadas por la Parte en cuyo territorio residan los hijos (principio de no acumulación de las prestaciones, en virtud del cual, no se tiene derecho a beneficiarse de varias prestaciones de la misma naturaleza relativas a un mismo periodo de seguro obligatorio).

Cuando sean solicitadas prestaciones familiares ante la Institución competente de una Parte por miembros de la familia que residen en el territorio de la otra Parte, el interesado deberá presentar una certificación expedida por la Institución de esta última Parte, en la que conste que no están abonando prestaciones por esos miembros de la familia¹⁷.

Las prestaciones no contributivas se reconocerán por cada una de las Partes a los nacionales de la otra Parte, de acuerdo con su propia legislación.

E. DISPOSICIONES DIVERSAS, TRANSITORIAS Y FINALES

1. DISPOSICIONES DIVERSAS

a) VALORACIÓN DEL GRADO DE INCAPACIDAD

Para determinar el grado de disminución de la capacidad de trabajo del asegurado, la Institución competente de cada Parte tendrá en cuenta los informes médicos y los datos administrativos emitidos por las Instituciones de la otra. No obstante lo anterior, cada Institución podrá someter al asegurado al reconocimiento por un médico de su elección.

b) REVALORIZACIÓN DE LAS PRESTACIONES

Las prestaciones se revalorizarán con la misma periodicidad y en idéntica cuantía que las prestaciones reconocidas al amparo de la legislación interna de cada una de las Partes. Sin embargo, cuando la cuantía de una prestación haya sido determinada bajo la fórmula *pro rata temporis*, el importe de la revalorización se podrá determinar mediante la aplicación de la misma regla de proporcionalidad que se haya aplicado para establecer el importe de la prestación.

¹⁷ Según lo previsto en el artículo 9 del Acuerdo Administrativo.

c) PRESENTACIÓN Y EXPEDICIÓN DE DOCUMENTOS Y SUS EFECTOS JURÍDICOS

Las solicitudes, declaraciones, recursos y otros documentos que, a efectos de aplicación de la legislación de una Parte, deban ser presentados en un plazo determinado ante las Autoridades o Instituciones competentes de esa Parte, se considerarán como presentados ante ella si lo hubieran sido dentro del mismo plazo ante la Autoridad o Institución competente de la otra Parte.

Cualquier solicitud de prestación presentada según la legislación de una Parte será considerada como solicitud de la prestación correspondiente según la legislación de la otra Parte, siempre que el interesado manifieste o declare expresamente o se deduzca de la documentación presentada, que ha ejercido una actividad laboral en el territorio de dicha Parte.

El beneficio de exenciones de derecho de registro, de escritura, de timbres y de tasas consulares y notariales y otros análogos, previstos en la legislación de cada una de las Partes, se extenderá a los certificados y documentos que se expidan por las Autoridades o Instituciones competentes de la otra Parte.

Todos los actos administrativos y documentos que se expidan serán dispensados de los requisitos de legalización y legitimación.

d) COLABORACIÓN ADMINISTRATIVA ENTRE INSTITUCIONES COMPETENTES

Las Instituciones competentes de ambas Partes podrán solicitarse entre sí, en cualquier momento, reconocimientos médicos, comprobaciones de hechos y actos de los que puedan derivarse la adquisición, modificación, suspensión, extinción o mantenimiento del derecho a prestaciones por ellas reconocidas. El cumplimiento de las solicitudes señaladas, cuando se lleven a cabo por medios propios de la Seguridad Social, se realizarán sobre la base de la gratuidad.

e) MODALIDADES Y GARANTÍA DEL PAGO DE LAS PRESTACIONES

Las Instituciones competentes de cada Parte pagarán directamente las prestaciones a los interesados y en la moneda de su país. Si se promulgase en alguna de ellas disposiciones que restrinjan la transferencia de divisas, ambas Partes adoptarán de inmediato las medidas necesarias para garantizar la efectividad de los derechos derivados del Convenio.

Los Organismos de enlace de ambas Partes intercambiarán los datos estadísticos relativos a los pagos de prestaciones efectuados a los beneficiarios durante cada año civil, en virtud del Convenio. Dichos datos contendrán el número de beneficiarios y el importe total de las prestaciones abonadas. Cuando sea necesario a la Institución competente de una de las Partes conocer el importe de la prestación que abona la Institución competente de la otra Parte, ésta facilitará a la primera los datos que le sean solicitados en relación con esa prestación.

La Institución competente de una de las Partes que, al liquidar o revisar una prestación, compruebe que ha pagado al beneficiario de prestaciones una cantidad superior a la

debida, podrá solicitar de la Institución competente de la otra Parte contratante que deba prestaciones de igual naturaleza al mismo beneficiario, la retención sobre el primer pago de los atrasos correspondientes a los abonos periódicos de la cantidad pagada en exceso, dentro de los límites establecidos por la legislación interna de la Parte que realice la retención (ésta última Institución transferirá la suma retenida a la Institución competente de la otra Parte)¹⁸.

f) ATRIBUCIONES DE LAS AUTORIDADES COMPETENTES

Las Autoridades competentes de las dos Partes Contratantes deberán establecer los Acuerdos administrativos necesarios para la aplicación del Convenio, designar los respectivos Organismos de enlace¹⁹, comunicarse las medidas adoptadas en el plano interno para la aplicación del Convenio y notificarse todas las disposiciones legales y reglamentarias modificativas del mismo, y prestarse la más amplia colaboración administrativa.

Podrá reunirse una Comisión Mixta presidida por las Autoridades competentes de ambas Partes, a petición de cualquiera de ellas, con la finalidad de examinar los problemas que puedan surgir en la aplicación del Convenio y de los Acuerdos de desarrollo²⁰.

g) REGULACIÓN DE CONTROVERSIAS

Las Autoridades competentes deberán resolver mediante negociaciones las diferencias de interpretación del Convenio y de sus Acuerdos administrativos. Si las controversias no pudieran ser resueltas mediante negociación en un plazo de tres meses a partir del comienzo de la misma, éstas deberán ser sometidas a una Comisión arbitral, cuya composición y procedimiento serán fijados de común acuerdo entre las Partes o, en defecto de este acuerdo, dentro de un periodo adicional de tres meses, por un árbitro designado a petición de cualquiera de las Partes, por el Presidente del Tribunal Internacional de Justicia de La Haya. La decisión de la Comisión arbitral o árbitro, según el caso, será considerada como obligatoria y definitiva.

2. DISPOSICIONES TRANSITORIAS: CÓMPUTO DE PERIODOS ANTERIORES Y DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS ORIGINADOS ANTES DE LA ENTRADA EN VIGOR DE ESTE CONVENIO

Para la determinación del derecho a las prestaciones que se reconozcan serán tomados en consideración los periodos de seguro cumplidos de acuerdo con la legislación de cada una de las Partes antes de la fecha de entrada en vigor del Convenio. No obstante,

¹⁸ De conformidad con el artículo 11 del Acuerdo Administrativo.

¹⁹ En España es el Instituto Nacional de Seguridad Social para todos los regímenes, excepto el Régimen Especial del Mar, en el cual es el Instituto Social de la Marina. El Organismo de enlace tiene por misión facilitar la aplicación del Convenio, aplicar las medidas administrativas necesarias para lograr la máxima agilización en los trámites y establecer los formularios de enlace necesarios para la aplicación del Convenio y del Acuerdo Administrativo (artículo 2 del Acuerdo Administrativo).

²⁰ En base al artículo 13 del Acuerdo Administrativo, con la finalidad de examinar y resolver los problemas que puedan surgir en la aplicación del Convenio y del Acuerdo, las Autoridades competentes podrán reunirse en Comisión Mixta, asistidas por representantes de sus respectivas Instituciones competentes, cuyas decisiones serán efectivas para ambas Partes.

cuando se haya producido una superposición de periodos de seguro o de trabajo que correspondan a periodos anteriores a la entrada en vigor del Convenio, cada Parte tomará en consideración los periodos acreditados en su legislación para determinar el derecho a la prestación y cuantía de la misma.

Los derechos de los interesados derivados de contingencias acaecidas con anterioridad a la entrada en vigor del Convenio podrán ser revisados, a instancia de parte, al amparo del mismo, siempre que la solicitud de revisión se presente en un plazo de dos años a partir de la entrada en vigor. No se revisarán las prestaciones abonadas que hayan consistido en una cantidad única.

Los efectos económicos de las prestaciones reconocidas o revisadas al amparo del Convenio no podrán ser anteriores a la entrada en vigor del mismo.

3. DISPOSICIONES FINALES

a) VIGENCIA Y ENTRADA EN VIGOR DEL CONVENIO

El Convenio se suscribe por tiempo indefinido, si bien cada Parte podrá denunciarlo notificándolo por escrito a la otra Parte, por vía diplomática, al menos tres meses antes de concluir el año natural, expirando su vigencia a la terminación del mismo año.

En caso de denuncia (y no obstante las disposiciones restrictivas que la otra Parte pueda prever para los casos de residencia en el extranjero de un beneficiario), las disposiciones del Convenio se aplicarán a los derechos adquiridos al amparo del mismo. Respecto a los derechos en vías de adquisición derivados de los periodos de seguro o asimilados cumplidos con anterioridad a la fecha de derogación del Convenio, las Partes acordarán las disposiciones que los garanticen.

b) FIRMA Y RATIFICACIÓN

El Convenio es ratificado de acuerdo con la legislación interna de cada Parte. El Convenio entró en vigor a los treinta días después de la fecha en que ambas Partes Contratantes intercambiaron Instrumentos de ratificación.

III. CONCLUSIONES

La idea básica es la unificación de la Seguridad Social convencional, mediante una armonización de legislaciones europeas, sustituyendo la tradicional coordinación normativa, e implantando unos convenios bilaterales sobre Seguridad Social suscritos por cada uno de los Estados miembros con terceros países sin disparidad de criterios, unificando su estructura general y su contenido.

Convendría reestructurar el esquema formal actual del Convenio, haciéndolo más sencillo comprensible, y coherente, refundiendo Convenio y Acuerdo.

El Convenio bilateral de Seguridad Social suscrito entre España y Ucrania surge con el fin de coordinar las legislaciones sociales entre esos dos Estados, y es un ejemplo más de la gran cantidad de Convenios que tenemos suscritos con terceros países, pero merece una redacción que mejor se adapte a nuestros días.