

Trabajo Fin de Grado

**“Informe sobre cuestiones marítimas,
transfronterizas y otros problemas jurídicos”.**

Alumno: **JAVIER GARCÍA GONZÁLEZ**

Tutora: **PROFA. DRA. EMMA MONTANOS FERRÍN**

A Coruña, Junio 2014.

Trabajo Fin de Grado

Tutora: ~~PROFA. DRA. EMMA MONTANOS FERRÍN~~

Firma:

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be 'Emma Montanos Ferrín', written over the printed text.

ÍNDICE

1. Informe sobre la legalidad de la actuación de las autoridades españolas en relación con el buque Pobre Mitrofán, su carga y sus tripulantes.....	2
1.1. Introducción.....	2
1.2. Delimitación del espacio marítimo.....	2
1.3. Actuación de la Guardia Civil respecto al buque.....	3
1.4. Actuación de la Guardia Civil respecto a la carga.....	6
1.5. Actuación de la Guardia Civil respecto de los tripulantes.....	9
2. Informe sobre las solicitudes de asilo.....	14
2.1. Introducción.....	14
2.2. La protección internacional y la condición de refugiado.....	15
2.3. Procedimiento para la concesión del asilo.....	16
2.4. Solicitudes de asilo.....	20
2.4.1. Nacionales de Burkina Faso.....	20
2.4.2. Nacionales de Perú y Filipinas.....	22
2.4.3. Nacionales de Dinamarca.....	24
3. Informe sobre aspectos laborales.....	27
3.1. Prestaciones por hijo a cargo.....	27
3.2. Prestaciones por desempleo.....	29
3.3. Infracciones y sanciones.....	33
3.3.1. Inexistencia de relación laboral.....	33
3.3.2. Existencia de relación laboral.....	33
3.3.2.1. Infracciones de los trabajadores.....	34
3.3.2.2. Infracción del empresario.....	34
3.4. Graduación de las sanciones.....	36
3.5. Procedimiento sancionador.....	37
3.6. Acta de infracción.....	38
4. Informe sobre los distintos contratos mercantiles.....	40
4.1. El contrato de arrendamiento de buque.....	40
4.2. El contrato de fletamento.....	42
4.3. El contrato de transporte bajo conocimiento de embarco.....	44
4.4. Contratos auxiliares.....	45
4.5. Contrato de seguro marítimo.....	46
5. Informe sobre la responsabilidad del administrador.....	51
5.1. Responsabilidad civil.....	51
5.2. Responsabilidad penal.....	53
5.2.1. Delitos societarios.....	55
5.2.2. Delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social.....	55
5.2.3. Delitos contra los derechos de los trabajadores.....	56
5.2.4. Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros.....	57
5.3. Responsabilidad tributaria.....	58
5.4. Responsabilidad laboral.....	59
5.5. Prerrogativas.....	60
6. Bibliografía.....	63
6.1. Fuentes Normativas.....	63
6.2. Fuentes Jurisprudenciales.....	65
6.3. Fuentes Bibliográficas.....	66
7. Abreviaturas.....	67
8. Anexos.....	68

Informe Jurídico I

1. Informe sobre la legalidad de la actuación de las autoridades españolas en relación con el buque Pobre mitrofán, su carga y sus tripulantes.

1.1 Introducción.

Patrulleras de la Guardia Civil interceptan a 50 millas de las costas gallegas un buque con pabellón español ya que se sospechaba que realizaba actividades de contrabando. Durante la inspección del barco, los agentes incautan 2.000 cajetillas de tabaco y detienen a todos los miembros de la tripulación.

Como punto de partida, sabemos que el buque es interceptado a 50 millas de la costa, lo que nos permite tratar el derecho del mar. Por ello, vamos a establecer una breve introducción acerca de cómo aparece dividido el espacio marítimo y concretar en qué zona se encuentra el buque detenido.

1.2 Delimitación del espacio marítimo.

Históricamente, en el derecho del mar clásico, el mar y los océanos se dividían en: Mar Territorial donde el Estado Ribereño ejercía su soberanía, y Alta Mar, que consistía en un espacio común y abierto para todos los Estados, donde regía el principio de libertad. Sin embargo, el derecho del mar ha sufrido numerosas transformaciones que se plasman hoy en día en el Convenio de Montego Bay de 1982¹.

En primer lugar, tal y como establece el Convenio de Montego Bay de 1982 el espacio marítimo se encuentra dividido en distintas zonas donde el Estado Ribereño ejerce distintas competencias. Se trata de Aguas Interiores, Mar Territorial, Zona Contigua, Zona Económica Exclusiva, Alta Mar.

Si nos remitimos al artículo 8 de la CNUDM, establece que *“las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial forman parte de las aguas interiores del Estado.”* Las **aguas interiores** son, entonces, aquel espacio marítimo situado entre la tierra firme y el límite interior del mar territorial². Las aguas interiores están sometidas a la soberanía del Estado Ribereño (art. 2.1 CNUDM).

El **mar territorial** es un espacio adyacente a las costas del Estado o a sus aguas interiores, sobre el que ejerce poderes soberanos de acuerdo con el derecho internacional³. El artículo 2 del CNUDM establece que: *“La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso del Estado archipelágico, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial.”* La extensión del mar territorial es de hasta 12 millas a partir de las líneas de base (art.3 CNUDM).

La **zona contigua** se extiende, en virtud del artículo 33 de la CNUDM, hasta una distancia de 24 millas marinas contadas a partir de la línea de base. El Estado Ribereño puede tomar

¹ Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, hecho en Montego Bay el 10 de diciembre de 1982. En adelante CNUDM.

² J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Curso de Derecho Internacional público* (Madrid, 2003), p. 631.

³ J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Curso de Derecho Internacional público* (Madrid, 2003), p. 641.

una serie de medidas de fiscalización para prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, y sancionar las infracciones de esas leyes y reglamentos.

La **zona económica exclusiva** es un espacio marítimo cuya extensión va desde el límite exterior del mar territorial hasta una distancia máxima de 200 millas. En la ZEE el Estado Ribereño tiene derechos de soberanía para fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales (art.56 CNUDM).

La **alta mar** aparece definida en el artículo 86 del CNUDM como ``todas las partes del mar no incluidas en la zona económica exclusiva, en el mar territorial o en las aguas interiores de un Estado, o en las aguas archipelágicas de un Estado archipelágico''. La alta mar es un espacio abierto a todos los Estados, sean ribereños o no, donde rige el principio de Libertad (navegación, sobrevuelo, tendido cables y tuberías submarinas, construcción de islas artificiales y otras instalaciones, pesca, investigación científica) (art.87 CNUDM). Se extiende tras las 200 millas de la Zona Económica Exclusiva.

Una vez establecida la división y estructura de los espacios marinos, podemos extraer que el buque Pobre Mitrofán, que fue detenido a 50 millas de las costas gallegas, se encuentra en el espacio de la zona económica exclusiva.

1.3 Actuación de la Guardia Civil respecto al buque.

En cuanto a la legalidad de la actuación de las autoridades españolas en relación con el buque, considero que las autoridades actúan legalmente por 2 motivos.

En primer lugar, para determinar si la Guardia Civil actuó dentro de su jurisdicción, acudimos al artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial⁴ que expresa lo siguiente: ``*En el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte.*'' Por ello, al tratarse de un buque con nacionalidad española podemos considerar que la Guardia Civil actúa correctamente.

Aquí entra en escena la nacionalidad del buque, ya que ésta juega un rol fundamental a la hora de conocer quien ejerce jurisdicción. ``Una de las peculiaridades del buque es que el Estado le otorga un pabellón; es decir, adquiere la nacionalidad del Estado que enarbola su pabellón. [...] La nacionalidad se adquiere mediante el abanderamiento o matriculación del buque ''⁵. Además, en el artículo 91 de la CNUDM expresa que: ``*Cada Estado establecerá los requisitos necesarios para conceder su nacionalidad a los buques, para su inscripción en un registro en su territorio y para que tengan el derecho de enarbolar su pabellón. Los buques poseerán la nacionalidad del Estado cuyo pabellón estén autorizados a enarbolar. Ha de existir una relación auténtica entre el Estado y el buque.*''

Continuando con el articulado de la CNUDM, en el artículo 58.2 se extrae que los artículos 88 a 115 serán de aplicación en la zona económica exclusiva si no son incompatibles con esta Parte. Ello nos permite acudir al artículo 92 de esta Convención que determina que: ``*Los buques navegarán bajo el pabellón de un solo Estado y, salvo en los casos excepcionales previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en esta Convención, estarán sometidos, en la alta mar, a la jurisdicción exclusiva de*

⁴ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. En adelante LOPJ.

⁵ A. MENÉNDEZ, A. ROJO, R. URÍA, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011), pp. 536 y 537.

dicho Estado. Un buque no podrá cambiar de pabellón durante un viaje ni en una escala, salvo en caso de transferencia efectiva de la propiedad o de cambio de registro.''

En definitiva, el buque Pobre Mitrofán, de pabellón español, está sometido a la jurisdicción del Estado y por ello considero que las autoridades españolas actúan correctamente dentro de su jurisdicción.

-Entrada y Registro del Buque

La entrada y registro en lugar cerrado se trata de una diligencia en la que encontramos dos elementos diferenciados, por una parte, el registro lleva consigo necesariamente la entrada en un lugar, es decir, sin una acción no puede darse la otra, sin embargo, por otra parte, la entrada no lleva aparejada la necesidad de registrar un lugar. Cuando se produce una o ambas acciones, se ve afectado un bien jurídico protegido, la ``Inviolabilidad del Domicilio'' reconocido en el artículo 18.2 de nuestra Constitución⁶. Este precepto establece: ``*El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.*''

En el Título VIII de la Ley de Enjuiciamiento Criminal⁷ de entrada y registro en lugar cerrado, del de libros y papeles y de la detención y apertura de la correspondencia escrita y telegráfica, en su artículo 545 establece que nadie podrá entrar en el domicilio de un español o extranjero residente en España sin su consentimiento, excepto en los casos y en la forma expresamente previstos en las leyes.

Definición de Domicilio: Aparece definido parcialmente en el artículo 554.2 de la LECrim y considera al domicilio como `` El edificio o lugar cerrado, o a la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia.``

El concepto constitucional de domicilio es más amplio que los conceptos fijados por la ley en otros sectores del ordenamiento. Por domicilio se entiende `` aquel espacio en que el individuo vive sin estar sujeto necesariamente a los usos y convenciones sociales y ejerce su libertad más íntima''⁸. El Tribunal Constitucional justifica esa concepción más amplia de domicilio en la protección del ámbito de la privacidad de las personas. Por ello, ``no sólo es objeto de protección el espacio físico en sí mismo considerado, sino lo que en él hay de emanación de la persona y de esfera privada de ella''⁹. En función del artículo 554 de la LECrim, se consideran como domicilios los siguientes espacios o lugares:

1.º Los Palacios Reales, estén o no habitados por el Monarca al tiempo de la entrada o registro.

2.º El edificio o lugar cerrado, o la parte de él destinada principalmente a la habitación de cualquier español o extranjero residente en España y de su familia.

⁶ Constitución Española, 1978. En adelante CE.

⁷ Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En adelante LECrim.

⁸ M. AGUDO ZAMORA, F. ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, J. CANO BUESO, *Manual de Derecho Constitucional* (Madrid, 2011), p. 483.

⁹ STC de 17 de octubre de 1985 (RTC 1985/137).

3.º Los buques nacionales mercantes.

4.º Tratándose de personas jurídicas imputadas, el espacio físico que constituya el centro de dirección de las mismas, ya se trate de su domicilio social o de un establecimiento dependiente, o aquellos otros lugares en que se custodien documentos u otros soportes de su vida diaria que quedan reservados al conocimiento de terceros.

Sin embargo, existen una serie de supuestos tasados por la ley que permiten la entrada y registro al domicilio y aparecen reconocidos por la CE en el artículo 18.2:

- Con el consentimiento de su titular.
- Por resolución judicial.
- En caso de delito flagrante.
- En caso de estado de necesidad.
- En caso de delito de banda armada o terrorismo.

En el primer caso, cuando existe consentimiento del titular se puede llevar a cabo esta diligencia sin la vulneración del derecho protegido. Este consentimiento no tiene que ser por escrito, si no que puede ser tácito, tal y como establece el Tribunal Constitucional en la sentencia 22/1984¹⁰. Además, puede darse el caso de que existan varios titulares y unos den su consentimiento y otros no. Por tanto, este derecho de inviolabilidad del domicilio corresponde a cada uno de los que moran en el domicilio y cada titular mantiene una facultad de exclusión de terceros del espacio domiciliario que se impone al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad del comorador que desea la visita de un tercero que no mora en él¹¹.

Por resolución judicial, constituye un límite pero también una garantía de este derecho, por ello ningún particular ni ninguna Administración Pública pueden llevar a cabo entradas domiciliarias sin permiso alguno. Para ello necesitan acudir a un órgano judicial y obtener una resolución judicial. Mediante esta resolución judicial los jueces muestran el resultado de una ponderación de los derechos e intereses constitucionales que entran en juego en la situación concreta. Para llevar a cabo tal ponderación se tienen en cuenta no sólo el derecho fundamental afectado, sino también las normas (arts. 53.1 y 81.1 CE) en que se justifica la entrada domiciliaria. En la LECrim se regula en los artículos 550 y 558. Estos preceptos versan sobre la entrada y registro, de día o de noche, en cualquier edificio o lugar cerrado; el auto de entrada y registro en domicilio de un particular será siempre fundado, expresando el edificio o lugar cerrado, si se lleva a cabo sólo de día y la autoridad que lo practica.

En caso de flagrante delito, se puede llevar a cabo la entrada y registro sin consentimiento del titular y sin autorización judicial. Pero hay que establecer un concepto de delito flagrante, y para ello nos remitimos a la Sentencia 341/1993 del Tribunal Constitucional en la que se reconoce ``la arraigada imagen de la flagrancia como situación fáctica en la que el delincuente es ``sorprendido''--visto directamente o percibido de otro modo-- en el momento de delinquir o en circunstancias inmediatas a la perpetración del ilícito''¹². Además, el Tribunal Constitucional añade que esas connotaciones (evidencia del delito y urgencia de la intervención policial) de la flagrancia están presentes en el artículo 18.2

¹⁰ STC de 17 de febrero de 1984 (RTC 1984/22).

¹¹ STC de 24 de septiembre de 2007 (RTC 2007/209).

¹² STC de 18 de noviembre de 1993 (RTC 1993/341).

CE. Por ello, si existen ambas connotaciones en la misma situación, no será necesaria una autorización judicial para dicha diligencia.

Por último, este derecho a la inviolabilidad del domicilio puede suspenderse en los casos de investigaciones sobre actuaciones de bandas armadas o elementos terroristas (art. 55.2 CE) o en los estados de excepción y de sitio.

En el caso que nos ocupa, se trata de un buque mercante con pabellón español y por ello, según he explicado con anterioridad, se reputa al buque como domicilio y ahora cabe ver si la actuación de la Guardia Civil vulnera el derecho protegido. En la sentencia del Tribunal Supremo 1107/2010 de 10 de diciembre se habla del abordaje de un buque y el registro de un tanque de combustible, donde las autoridades habían encontrado la droga. En su fundamento tercero habla de que en efecto una embarcación puede constituir la morada de una o varias personas cuando la utilicen como reducto de su vida privada (camarotes), pero dice que resulta complicado extender el concepto de domicilio a otras zonas del buque o embarcación, ya que hay determinadas zonas que no se destinan a fines propios del domicilio, como la cubierta, las bodegas, o la zona de máquinas o tanques de combustible, y en estos casos no se puede extender indiscriminadamente a estas zonas del barco la misma protección que la Constitución otorga al domicilio, pues no se entienden aptas para la vida privada¹³.

Por lo tanto, pueden darse dos situaciones distintas en este caso. La primera de ellas es que se efectúe el registro en zonas del buque consideradas para la jurisprudencia como lugar destinado al domicilio, en tal caso las autoridades españolas deberían solicitar ante el juez una orden de registro. Si llevan a cabo ese registro sin autorización judicial y obtienen pruebas violando un derecho fundamental, esas pruebas se consideran nulas y no pueden ser tenidas en cuenta para la formación de la decisión judicial. La segunda situación consistiría en efectuar el registro en zonas destinadas a fines distintos del domicilio, por lo que no sería necesario una orden judicial.

1.4 Actuación de la Guardia Civil respecto a la carga.

La Guardia Civil incauta 2000 cajetillas de tabaco encontradas en el buque Pobre Mitrofán.

Para abordar el tema del contrabando nos remitimos a la Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando¹⁴.

En virtud del artículo 2 de la presente ley, cometen delito de contrabando aquellas personas que realicen los siguientes hechos, siempre que el valor de los bienes o mercancías sea igual o superior a 150.000 euros:

a) Importen o exporten mercancías de lícito comercio sin presentarlas para su despacho en las oficinas de aduanas o en los lugares habilitados por la Administración aduanera.

¹³ STS de 10 de diciembre de 2011 (RJ 2011/1177).

¹⁴ Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando.

La ocultación o sustracción de cualquier clase de mercancías a la acción de la Administración aduanera dentro de los recintos o lugares habilitados equivaldrá a la no presentación.

b) Realicen operaciones de comercio, tenencia o circulación de mercancías no comunitarias de lícito comercio sin cumplir los requisitos legalmente establecidos para acreditar su lícita importación.

c) Destinen al consumo las mercancías en tránsito con incumplimiento de la normativa reguladora de este régimen aduanero, establecida en los artículos 62, 63, 103, 136, 140, 143, 144, 145, 146 y 147 del Reglamento (CE) n.º 450/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, por el que se establece el Código Aduanero Comunitario (Código Aduanero Modernizado), y sus disposiciones de aplicación, así como en el Convenio TIR de 14 de noviembre de 1975.

d) Importen o exporten, mercancías sujetas a medida de política comercial sin cumplir las disposiciones vigentes aplicables; o cuando la operación estuviera sujeta a una previa autorización administrativa y ésta fuese obtenida bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino último de tales productos, o bien de cualquier otro modo ilícito.

e) Obtengan, o pretendan obtener, mediante alegación de causa falsa o de cualquier otro modo ilícito, el levante definido de conformidad con lo establecido en el artículo 123 del Reglamento (CE) n.º 450/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, por el que se establece el Código Aduanero Comunitario (Código Aduanero Modernizado), y sus disposiciones de aplicación o la autorización para los actos a que se refieren los apartados anteriores.

f) Conduzcan en buque de porte menor que el permitido por los reglamentos, salvo autorización para ello, mercancías no comunitarias en cualquier puerto o lugar de las costas no habilitado a efectos aduaneros, o en cualquier punto de las aguas interiores o del mar territorial español o zona contigua.

g) Alijen o transborden de un buque clandestinamente cualquier clase de mercancías, géneros o efectos dentro de las aguas interiores o del mar territorial español o zona contigua, o en las circunstancias previstas por el artículo 111 de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, hecha en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982.

También cometen delito de contrabando, siempre que el valor de las mercancías sea igual o superior a 50.000 euros, aquellas personas que lleven a cabo los siguientes hechos:

a) Exporten o expidan bienes que integren el Patrimonio Histórico Español sin la autorización de la Administración competente cuando ésta sea necesaria, o habiéndola obtenido bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino último de tales productos o bien de cualquier otro modo ilícito.

b) Realicen operaciones de importación, exportación, comercio, tenencia, circulación de:

Géneros estancados o prohibidos, incluyendo su producción o rehabilitación, sin cumplir los requisitos establecidos en las leyes.

Especímenes de fauna y flora silvestres y sus partes y productos, de especies recogidas en el Convenio de Washington, de 3 de marzo de 1973, o en el Reglamento (CE) n.º 338/1997 del Consejo, de 9 de diciembre de 1996, sin cumplir los requisitos legalmente establecidos.

c) Importen, exporten, introduzcan, expidan o realicen cualquier otra operación sujeta al control previsto en la normativa correspondiente referido a las mercancías sometidas al mismo por alguna de las disposiciones siguientes:

1.º La normativa reguladora del comercio exterior de material de defensa, de otro material o de productos y tecnologías de doble uso sin la autorización a la que hace referencia el capítulo II de la Ley 53/2007, o habiéndola obtenido bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino último de tales productos o bien de cualquier otro modo ilícito.

2.º El Reglamento (CE) n.º 1236/2005 del Consejo, de 27 de junio de 2005, sobre el comercio de determinados productos que pueden utilizarse para aplicar la pena de muerte o infligir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes con productos incluidos en el anexo III del citado Reglamento, sin la autorización a la que hace referencia el capítulo II de la Ley 53/2007, o habiéndola obtenido bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino último de tales productos o bien de cualquier otro modo ilícito.

3.º La normativa reguladora del comercio exterior de precursores de drogas sin las autorizaciones a las que se refiere el Reglamento (CE) n.º 111/2005 del Consejo, de 22 de diciembre de 2004, por el que se establecen normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países, o habiéndolas obtenido bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino de tales productos o bien de cualquier otro modo ilícito.

d) Obtengan, o pretendan obtener, mediante alegación de causa falsa o de cualquier otro modo ilícito, el levante definido de conformidad con lo establecido en el artículo 123 del Reglamento (CE) n.º 450/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, por el que se establece el Código Aduanero Comunitario (Código Aduanero Modernizado), y sus disposiciones de aplicación.

El apartado tercero de este precepto de la ley es al que debemos acudir ya que establece que, también cometen delito de contrabando aquellas personas que realicen alguno de los hechos descritos en los apartados 1 y 2 de este artículo, si concurre alguna de las circunstancias siguientes:

a) Cuando el objeto del contrabando sean drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas, armas, explosivos, agentes biológicos o toxinas, sustancias químicas tóxicas y sus precursores, o cualesquiera otros bienes cuya tenencia constituya delito, o cuando el contrabando se realice a través de una organización, con independencia del valor de los bienes, mercancías o géneros.

b) Cuando se trate de labores de tabaco cuyo valor sea igual o superior a 15.000 euros.

En el caso que nos ocupa se incautan 2.000 cajetillas de tabaco, por lo que el valor de las mercancías no supera la cantidad de 15.000 euros que exige esta ley para ser considerado como delito de contrabando. Sin embargo, sí que se incurre en una infracción administrativa ya que el artículo 11 de esta ley considera que `` cometen una infracción administrativa aquellas personas que lleven a cabo las acciones u omisiones tipificadas en los apartados 1 y 2 del artículo 2 de la presente ley cuando el valor de las mercancías sea inferior a 150.000 euros o 50.000 euros respectivamente, o 15.000 euros si se trata de labores de tabaco y no concurren las circunstancias previstas en los apartados 2 y 4 de dicho artículo.´´

Dentro del artículo 11, en el apartado segundo se hace una clasificación de las infracciones en función de su gravedad. En este caso se trata de una infracción administrativa grave ya que el valor de lo incautado es superior a 7.200 euros.

Además de la pertinente multa por la infracción administrativa cometida, esta ley contempla una serie de medidas complementarias que se recogen en el artículo 14. En este precepto se dice que se aplicará a las infracciones administrativas de contrabando lo dispuesto en el artículo 5, artículo 6, números 1 y 2, y en los artículos 7, 8, 9 y 10 de la presente Ley. Por tanto, se produce el comiso de:

- a) Las mercancías que constituyan el objeto del delito.*
- b) Los materiales, instrumentos o maquinaria empleados en la fabricación, elaboración, transformación o comercio de los géneros estancados o prohibidos.*
- c) Los medios de transporte con los que se lleve a efecto la comisión del delito, salvo que pertenezcan a un tercero que no haya tenido participación en aquél y el Juez o el Tribunal competente estime que dicha pena accesoria resulta desproporcionada en atención al valor del medio de transporte objeto del comiso y al importe de las mercancías objeto del contrabando.*
- d) Las ganancias obtenidas del delito, cualesquiera que sean las transformaciones que hubieran podido experimentar.*
- e) Cuantos bienes y efectos, de la naturaleza que fueren, hayan servido de instrumento para la comisión del delito.*

Por tanto, la actuación de la Guardia Civil en cuanto a la incautación está dentro del marco legal.

1.5 Actuación de la Guardia Civil respecto a los tripulantes.

Cuando hablamos de detención de una persona, entra en juego el artículo 17 de la CE relativa a la libertad personal. Este precepto establece lo siguiente:

- Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma previstos en la ley.

- La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial.

- Toda persona detenida debe ser informada de forma inmediata, y de modo que le sea comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza la asistencia de abogado al detenido en las diligencias policiales y judiciales, en los términos que la ley establezca.

- La ley regulará un procedimiento de "habeas corpus" para producir la inmediata puesta a disposición judicial de toda persona detenida ilegalmente. Asimismo, por ley se determinará el plazo máximo de duración de la prisión provisional.

La detención de una persona está regulada en los artículos 489 y siguientes de la LECrim. Parte de la premisa de que ningún español o extranjero podrá ser detenido sino en los casos y en la forma que las leyes prescriban. Continuando con la ley, una persona puede ser detenida en los siguientes supuestos que enumera el artículo 490 de esta Ley:

- Al que intentare cometer un delito, en el momento de ir a cometerlo.

- Al delincuente, «in fraganti».

- Al que se fugare del establecimiento penal en que se halle extinguiendo condena.

- Al que se fugare de la cárcel en que estuviere esperando su traslación al establecimiento penal o lugar en que deba cumplir la condena que se le hubiese impuesto por sentencia firme.

- Al que se fugare al ser conducido al establecimiento o lugar mencionado en el número anterior.

- Al que se fugare estando detenido o preso por causa pendiente.

- Al procesado o condenado que estuviere en rebeldía.

En caso de que un policía ejecute tal detención, éste tendrá la obligación de efectuar una detención en los siguientes supuestos (art.492 LECrim):

- A cualquiera que se halle en alguno de los casos del artículo 490.

- Al que estuviere procesado por delito que tenga señalada en el Código pena superior a la de prisión correccional.

- Al procesado por delito a que esté señalada pena inferior, si sus antecedentes o las circunstancias del hecho hicieren presumir que no comparecerá cuando fuere llamado por la Autoridad judicial.

En este caso concreto, las detenciones son efectuadas por la Guardia Civil.

Las detenciones deberán practicarse en la forma que menos perjudique al detenido en su persona, reputación y patrimonio. En cuanto a los plazos, la detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para realizar las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos. El detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial en cualquier caso en el plazo máximo de 72 horas.

Los nacionales españoles, una vez llegan al puerto de Burela, son puestos inmediatamente a disposición de la autoridad judicial, mientras que el resto de la tripulación es entregado a la Policía, donde presentan solicitudes de asilo.

Una vez efectuada una detención, el detenido debe ser informado de los hechos que se le imputan, las razones que motivan su privación de libertad, y de los derechos que le asisten. Todo ello debe ser realizado de forma que el detenido lo comprenda. (art.520 LECrim)

Al hilo de este artículo, hay que destacar los derechos reconocidos a cualquier persona detenida, son los siguientes:

- Derecho a guardar silencio.
- Derecho a no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable.
- Derecho a designar libremente abogado. Si no pudiera designar un abogado se le designará uno de oficio.
- Derecho a que se informe al familiar o persona que desee, el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle en cada momento. En caso de ser extranjero, el detenido tiene derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la Oficina Consular de su país.
- Derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete, cuando se trate de un extranjero que no comprenda o no hable el castellano.
- Derecho a ser reconocido por el médico forense.

Sin embargo, como hemos expuesto con anterioridad, no se ha cometido un delito de contrabando puesto que la cantidad no es la requerida para ser considerado como delito, por tanto, se trata de una infracción administrativa.

Al hilo de lo anterior, la detención de los tripulantes españoles podría justificarse por la comisión de un delito de tráfico de migrantes, ya que como establece el artículo 495 de la LECrim: *“No se podrá detener por simples faltas, a no ser que el presunto reo no tuviese domicilio conocido ni diese fianza bastante, a juicio de la Autoridad o agente que intente detenerle.”* En el caso que nos ocupa, los nacionales españoles presentan el Documento de identidad, por lo que su detención no estaría justificada salvo comisión de un ilícito penal.

Para tratar este tema, es preciso acudir al Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la

Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000¹⁵.

Tal y como determina este Protocolo, se reputa como tráfico ilícito (art.3) de migrantes la facilitación de la entrada ilegal de una persona en un Estado Parte del cual dicha persona no sea nacional o residente permanente con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio financiero u otro beneficio de orden material.

Además, tal y como indica el artículo 5 de este Protocolo, los migrantes no estarán sujetos a enjuiciamiento penal por el hecho de haber sido objeto de alguna de las conductas que voy a exponer a continuación:

- Tráfico ilícito de migrantes.
- Conductas que tengan como finalidad posibilitar el tráfico ilícito de migrantes.
- La creación de un documento de viaje o de identidad falso.
- La facilitación, el suministro o la posesión de tal documento.
- La habilitación de una persona que no sea nacional o residente permanente para permanecer en el Estado interesado sin haber cumplido los requisitos para permanecer legalmente en ese Estado, recurriendo a los medios mencionados en el apartado b) del presente párrafo o a cualquier otro medio ilegal.

Estas conductas deberán ser tipificadas como delito por los Estados Parte cuando éstos se cometan con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material. (art.6)

En el Título II del presente Protocolo se configuran varios preceptos acerca del Tráfico ilícito de migrantes por mar, que es lo que nos compete en este caso. Los Estados firmantes, de conformidad con el derecho internacional del mar, deben cooperar para prevenir y reprimir el tráfico ilícito de migrantes por mar. (art.7). En su artículo 8 se establecen una serie de medidas contra ese hecho delictivo, y cuando un Estado Parte adopta alguna de estas medidas debe garantizar la seguridad y el trato humano de las personas que se encuentren a bordo; tendrá en cuenta la necesidad de no poner en peligro la seguridad del buque o de su carga; tendrá debidamente en cuenta la necesidad de no perjudicar los intereses comerciales o jurídicos del Estado del pabellón o de cualquier otro Estado interesado; y por último, el Estado debe velar por que las medidas adoptadas con respecto al buque sean ecológicamente razonables. (art.9)

Para finalizar este tema, y una vez llevadas a cabo las medidas pertinentes para luchar contra el tráfico ilícito de migrantes, quedaría, por último, llevar a cabo la repatriación de los migrantes objeto de tráfico ilícito. Para ello, cada Estado Parte deberá facilitar la repatriación de sus nacionales o residentes que hayan sido objeto de las conductas que he mencionado con anterioridad, pertenecientes al artículo 6 del presente Protocolo. Los Estados receptores también deberán facilitar dicha repatriación. Además, para facilitar la repatriación de los inmigrantes que hayan sufrido tales conductas y carezcan de la documentación necesaria, el Estado Parte del que esa persona es nacional o residente permanente deberá expedir un documento de viaje u otro documento válido para poder viajar de vuelta a su territorio. Todo esto deberá llevarse a cabo de manera ordenada y atendiendo a la seguridad y dignidad de estas personas.

¹⁵ Instrumento de Ratificación del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000.

Informe Jurídico II

2. Informe sobre las solicitudes de asilo.

2.1. Introducción.

El autor Eduardo Ortega Martín divide esta materia en tres dimensiones: el asilo, la protección internacional y la condición de refugiado¹⁶. Como sabemos, la protección internacional se puede concretar en: asilo y protección subsidiaria. Para conseguir alguna de estas formas de protección internacional es imprescindible que sea reconocida la condición de refugiado, ya que sin ésta no cabría ninguna de las dos figuras.

El derecho de asilo aparece reconocido en la Constitución Española. Concretamente se sitúa en el Título I (De los Derechos y Deberes Fundamentales), Capítulo Primero (De los Españoles y los Extranjeros) en su artículo 13.4 que establece: *“La ley establecerá los términos en que los ciudadanos de otros países y los apátridas podrán gozar del derecho de asilo en España.”*

Pese a su ubicación en la Carta Magna, cabe aclarar que no se trata de un derecho fundamental por diversos motivos. Como punto de partida, si acudimos a la Ley 12/2009, de 30 de octubre, Reguladora del Derecho de Asilo y de la Protección Subsidiaria¹⁷, en ella no se hace mención especial alguna acerca de su condición de derecho fundamental ni de un trámite procesal privilegiado, tal y como expresa el autor Eduardo Ortega Martín en su obra¹⁸. Además, el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 27 de febrero de 2002 expuso lo siguiente:

“ [...] Atendiendo a la ubicación sistemática del precepto en el texto constitucional (capítulo I del Título I: “De los españoles y los extranjeros”), fácilmente se colige que no estamos ante un derecho fundamental de los enunciados en el capítulo II del mismo Título I de la Constitución. Estamos, propiamente, ante un mandato constitucional para que el legislador configure el estatuto de quienes se dicen perseguidos y piden asilo en España. Los derechos del solicitante de asilo –o peticionarios de asilo- ha de respetar plenamente los demás preceptos de la Constitución y, en especial, los derechos fundamentales que amparan a los extranjeros. Pero ningún precepto constitucional exige que esa Ley de configuración del derecho de asilo se apruebe con forma de Ley Orgánica”¹⁹.

A raíz de esta información concluimos que el asilo puede no considerarse un derecho fundamental, y además, para algunos, puede incluso no considerarse un derecho subjetivo. Siguiendo esta tesis, acudimos a los artículos 1 y 2 de la Ley 12/2009, de 30 de Octubre, Reguladora del Derecho de Asilo y la Protección subsidiaria. En los citados artículos no se establece el derecho de asilo como tal, sino que se refiere a la protección internacional que, además, se consigue cuando se reúnen una serie de requisitos. Otro precepto que refuerza de alguna manera esta tesis es el recogido en el artículo 16.3 de la Ley 12/2009 que viene a establecer que la presentación de la solicitud supone la valoración de las circunstancias determinantes del reconocimiento de la condición de refugiado, así como la concesión de la protección subsidiaria. Por ello, siguiendo esta

¹⁶ E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010), p. 726.

¹⁷ Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

¹⁸ E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010), p. 722.

¹⁹ STC de 27 de febrero de 2002 (RTC 2002/53).

teoría, en vez de estar frente a un derecho subjetivo, nos encontraríamos ante un derecho al procedimiento.

2.2. La protección internacional y la condición de refugiado.

La figura del asilo, que aparece definida en el artículo 2 de la Ley Reguladora del Derecho de Asilo y la Protección Subsidiaria, consiste en la protección dispensada a los nacionales no comunitarios o a los apátridas a quienes se reconozca la condición de refugiado en los términos definidos en el artículo 3 de esta ley y en la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y su Protocolo, suscrito en Nueva York el 31 de enero de 1967²⁰.

En segundo lugar, encontramos la figura de la protección subsidiaria, que entra en escena cuando el solicitante de este derecho no reúne los requisitos requeridos para conceder el derecho de asilo. El artículo 4 de la Ley de 1951 anteriormente mencionada, define la protección subsidiaria como el derecho *“dispensado a personas de otros países y apátridas que, aunque no reúnen los requisitos necesarios para obtener el asilo o ser reconocidas como refugiadas, se dan motivos fundados para creer en la existencia de riesgos reales de sufrir alguno de los daños graves previstos en el artículo 10 de esta ley, en el caso de que éstos regresaran a su lugar de procedencia, y que no pueden o no quieren acogerse a la protección del país de que se trate, siempre que no concurra alguno de los supuestos previstos en los artículos 11 y 12 de esta ley”*.

En cuanto a la condición de refugiado, ésta se encuentra regulada en el artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados celebrada en Ginebra el 28 de julio de 1951, así como en el artículo 3 de la Ley Reguladora del Derecho de Asilo y la Protección subsidiaria de la que hemos hablado con anterioridad. *“La condición de refugiado se reconoce a toda persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o al apátrida que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, por los mismos motivos no puede o, a causa de dichos temores, no quiere regresar a él, y no esté incurso en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9.”*

Existen una serie de causas que provocan la exclusión de la condición de refugiado y que se recogen en el artículo 8 de esta ley así como en el artículo 1.F de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados. Por tanto, no se concederá asilo a la persona que se encuentre comprendida en alguno de siguientes supuestos:

“1. Quedarán excluidas de la condición de refugiados:

a) las personas que estén comprendidas en el ámbito de aplicación de la sección D del artículo 1 de la Convención de Ginebra en lo relativo a la protección o asistencia de un órgano u organismo de las Naciones Unidas distinto del Alto Comisionado de las

²⁰ Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967. Instrumento de Adhesión de España.

Naciones Unidas para los Refugiados. Cuando esta protección o asistencia haya cesado por cualquier motivo, sin que la suerte de tales personas se haya solucionado definitivamente con arreglo a las Resoluciones aprobadas sobre el particular por la Asamblea General de las Naciones Unidas, aquéllas tendrán, «ipso facto», derecho a los beneficios del asilo regulado en la presente Ley;

b) las personas a quienes las autoridades competentes del país donde hayan fijado su residencia les hayan reconocido los derechos y obligaciones que son inherentes a la posesión de la nacionalidad de tal país, o derechos y obligaciones equivalentes a ellos.

2. También quedarán excluidas las personas extranjeras sobre las que existan motivos fundados para considerar que:

a) han cometido un delito contra la paz, un delito de guerra o un delito contra la humanidad, de los definidos en los instrumentos internacionales que establecen disposiciones relativas a tales delitos;

b) han cometido fuera del país de refugio antes de ser admitidas como refugiadas, es decir, antes de la expedición de una autorización de residencia basada en el reconocimiento de la condición de refugiado, un delito grave, entendiéndose por tal los que lo sean conforme al Código Penal español y que afecten a la vida, la libertad, la indemnidad o la libertad sexual, la integridad de las personas o el patrimonio, siempre que fuesen realizados con fuerza en las cosas, o violencia o intimidación en las personas, así como en los casos de la delincuencia organizada, debiendo entenderse incluida, en todo caso, en el término delincuencia organizada la recogida en el apartado cuarto del artículo 282 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los delitos enumerados;

c) son culpables de actos contrarios a las finalidades y a los principios de las Naciones Unidas establecidos en el Preámbulo y en los artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas.

3. El apartado segundo se aplicará a las personas que inciten a la comisión de los delitos o actos mencionados en él, o bien participen en su comisión.”

Una vez analizadas estas figuras y sus requisitos, procederemos a tratar la solicitud y tramitación del asilo.

2.3. Procedimiento para la concesión del asilo.

Una vez que un inmigrante llega a territorio Español puede presentar solicitud de asilo en cualquiera de las dependencias destinadas a tal efecto, que son las siguientes: (artículo 4 Real Decreto 203/1995²¹)

- La oficina de Asilo y Refugio sita en Madrid.
- Los puestos fronterizos de entrada al territorio español.
- Las oficinas de extranjeros.

²¹ Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por la ley 9/1994, de 19 de mayo. En adelante RD 203/1995.

- Las comisarias Provinciales de Policía o Comisarías de distrito que se señalen mediante orden del Ministro del Interior.
- Las Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares españolas en el extranjero.

La presentación de la solicitud de asilo está sujeta a un plazo y una forma determinada. El interesado se encuentra en situación de legalidad en España, (art.7 del RD 203/1995), si no ha transcurrido 1 mes desde su entrada en el país, salvo que tenga autorización para poder prorrogar su estancia. El cómputo del mes se contará desde los hechos que motivan el temor en caso de causa sobrevenida en el país de origen.

Por el contrario, si el interesado en presentar la solicitud ha superado ese mes o se le ha tramitado solicitud de expulsión previa a la presentación de la solicitud, esa solicitud se presume falsa o no actual, por lo que se examina por el procedimiento ordinario de inadmisión. En el caso que se nos plantea, los solicitantes se encuentran dentro del plazo requerido, ya que presentan solicitud una vez son detenidos.

En cuanto a la forma, los extranjeros que se encuentren en España deberán presentar la solicitud mediante una comparecencia personal en los lugares que correspondan (citados anteriormente). El interesado podrá, en caso de imposibilidad física o legal, presentar la solicitud a través de otra persona designada para su representación. (art.8 RD 203/1995)

Esta solicitud de asilo se formaliza a través de una entrevista personal e individual (art.17.4 Ley de Asilo) en la que el interesado será sometido a una serie de cuestiones acerca de sus datos personales, causas que motivan la petición del asilo así como la forma en que llegó a España.

Una vez presentada la solicitud de asilo, surgen a favor del solicitante una serie de derechos y obligaciones recogidos en el artículo 18 de la Ley de Asilo y son:

“1. El solicitante de asilo, presentada la solicitud, tiene en los términos recogidos en la presente Ley, en los artículos 16, 17, 19, 33 y 34, los siguientes derechos:

- a) a ser documentado como solicitante de protección internacional;*
- b) a asistencia jurídica gratuita e intérprete;*
- c) a que se comunique su solicitud al ACNUR;*
- d) a la suspensión de cualquier proceso de devolución, expulsión o extradición que pudiera afectar al solicitante;*
- e) a conocer el contenido del expediente en cualquier momento;*
- f) a la atención sanitaria en las condiciones expuestas;*
- g) a recibir prestaciones sociales específicas en los términos que se recogen en esta Ley.*

2. Serán obligaciones de los solicitantes de protección internacional las siguientes:

- a) cooperar con las autoridades españolas en el procedimiento para la concesión de protección internacional;*

b) presentar, lo antes posible, todos aquellos elementos que, junto a su propia declaración, contribuyan a fundamentar su solicitud. Entre otros, podrán presentar la documentación de que dispongan sobre su edad, pasado –incluido el de parientes relacionados–, identidad, nacionalidad o nacionalidades, lugares de anterior residencia, solicitudes de protección internacional previas, itinerarios de viaje, documentos de viaje y motivos por los que solicita la protección;

c) proporcionar sus impresiones dactilares, permitir ser fotografiados y, en su caso, consentir que sean grabadas sus declaraciones, siempre que hayan sido previamente informados sobre este último extremo;

d) informar sobre su domicilio en España y cualquier cambio que se produzca en él;

e) informar, asimismo, a la autoridad competente o comparecer ante ella, cuando así se les requiera con relación a cualquier circunstancia de su solicitud.”

En cuanto a la tramitación de las solicitudes de asilo, existe una fase de instrucción del expediente y una fase de resolución.

La tramitación de la solicitud de asilo no puede superar un plazo máximo de 6 meses, y en caso de ausencia de una resolución expresa, la misma puede entenderse como desestimada, tal y como establece el artículo 24.3 de la Ley de Asilo. En la fase de instrucción el solicitante puede presentar toda la documentación que crea pertinente, y además, la OAR²² puede solicitar informes a entidades públicas. Una vez finalizada la fase de instrucción, el expediente se elevará a estudio de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, y ésta elevará la correspondiente propuesta al Ministro del Interior. Éste último es el responsable de determinar la concesión o denegación tanto del derecho de asilo como de la protección subsidiaria (artículo 24.2 Ley de asilo).

La resolución por parte del Ministro del Interior lleva consigo una serie de efectos favorables o desfavorables en función de si se concede o se deniega la solicitud de asilo. La concesión del asilo supondrá el reconocimiento de la condición de refugiado del solicitante y, en su caso, de sus familiares o dependientes (artículo 29 Real Decreto 203/1995). Una vez hecho el reconocimiento, la autoridad competente expedirá un documento de identidad para el refugiado que lo habilita a residir en España y desarrollar todo tipo de actividades profesionales y un documento de viaje que le permite trasladarse fuera del país de forma legal. Además, el refugiado puede beneficiarse de los servicios sociales, educativos y sanitarios en caso de no disponer de un trabajo o de medios económicos que le permitan hacer frente a sus necesidades y a las de su familia (artículo 30 RD 203/1995).

En cuanto a los efectos negativos de la resolución por parte del Ministro del Interior, la denegación de la solicitud de asilo supone, tal y como establece el artículo 31 del RD 203/1995, la salida obligatoria del extranjero, en el plazo fijado, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa de extranjería vigente. Sin embargo, si el extranjero reúne los requisitos exigidos por la legislación general de extranjería puede quedarse en España.

Una vez que un extranjero pasa a ser reconocido como refugiado en España, de este reconocimiento se desprenden una serie de derechos y deberes que se recogen en el RD

²² Oficina de Asilo y Refugio.

203/1995. Como punto de partida se sitúa el deber fundamental para todo refugiado de acatar la Constitución Española y el ordenamiento jurídico español.²³

Además, los refugiados reconocidos tienen derecho a residir en España y a desarrollar actividades laborales, profesionales y mercantiles de conformidad con legislación vigente²⁴, y pueden solicitar la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22.1 del Código civil²⁵.

La concesión y reconocimiento de la condición de refugiado no implica tener un carácter permanente o definitivo ya que puede producirse, según las circunstancias, la expulsión del refugiado o la revocación del asilo (art. 36 RD 203/2005). El artículo 32 de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los refugiados versa:

“1. Los Estados Contratantes no expulsarán a refugiado alguno que se halle legalmente en el territorio de tales Estados, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público.

2. La expulsión del refugiado únicamente se efectuará, en tal caso, en virtud de una decisión tomada conforme a los procedimientos legales vigentes. A no ser que se opongan a ello razones imperiosas de seguridad nacional, se deberá permitir al refugiado presentar pruebas exculpatorias, formular recurso de apelación y hacerse representar a este efecto ante la autoridad competente o ante una o varias personas especialmente designadas por la autoridad competente.

3. Los Estados Contratantes concederán, en tal caso, al refugiado un plazo razonable dentro del cual pueda gestionar su admisión legal en otro país. Los Estados Contratantes se reservan el derecho a aplicar durante ese plazo las medidas de orden interior que estimen necesarias.”

En el artículo 33 de la Convención se establecen una serie de prohibiciones a los Estados contratantes:

“1. Ningún Estado Contratante podrá, por expulsión o devolución, poner en modo alguno a un refugiado en las fronteras de territorios donde su vida o su libertad peligre por causa de su raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social, o de sus opiniones políticas.

2. Sin embargo, no podrá invocarse los beneficios de la presente disposición el refugiado que sea considerado, por razones fundadas, como un peligro para la seguridad del país donde se encuentra, o que, habiendo sido objeto de una condena definitiva por un delito particularmente grave, constituya una amenaza para la comunidad de tal país.”

²³ Artículo 32. RD 203/1995: “Todo refugiado tendrá el deber de acatar la Constitución y el ordenamiento jurídico español.”

²⁴ Artículo 33 RD 203/1995: “1. Todo refugiado reconocido tendrá derecho a residir en España y a desarrollar actividades laborales, profesionales y mercantiles de conformidad con la legislación vigente.
2. Se adoptarán, en los términos previstos en el artículo 25 de la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados, las medidas necesarias para facilitar a los refugiados aquellos documentos o certificados necesarios para el ejercicio de un derecho, en especial aquellos que puedan facilitar su integración en España y que impliquen intervención de las autoridades extranjeras a las que no pueda recurrir.”

²⁵ Artículo 35. RD 203/1995: “Los refugiados reconocidos podrán solicitar la nacionalidad española, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22.1 del Código Civil.”

Por último, cabe mencionar que éstos beneficios reconocidos a los extranjeros en la Convención de Ginebra cesarán de forma automática en los siguientes casos: cuando el refugiado haya obtenido la nacionalidad española; cuando el refugiado se acoja, nuevamente y de forma voluntaria, a la protección del país de su nacionalidad; cuando se haya establecido voluntariamente en otro país y se haya producido la transferencia de responsabilidad.

También se producirá la cesación de estos beneficios cuando al producirse un cambio en las circunstancias de un país, se considere que no existen causas que justifiquen esa protección dispensada, la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio, previa consulta al ACNUR²⁶, podrá acordar la cesación del Estatuto de refugiado (art. 37 RD 203/1995).

En definitiva, y tras todo lo explicado hasta el momento, queda claro que es necesario alcanzar la condición de refugiado para poder obtener el reconocimiento de asilo o protección subsidiaria. El artículo 3 de la Ley 12/2009 expone: *“ La condición de refugiado se reconoce a toda persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o al apátrida que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, por los mismos motivos no puede o, a causa de dichos temores, no quiere regresar a él, y no esté incurso en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9.”*

Además de reunir esas condiciones expuestas en el párrafo anterior, es necesario que, como indica Eduardo Ortega Martín, no exista protección razonablemente suficiente de parte del Estado del que el solicitante es nacional ni concurren una serie de hechos o circunstancias que la Ley califica como: de exclusión, denegación, revocación²⁷.

2.4. Solicitudes de asilo.

2.4.1 Nacionales de Burkina Faso.

En lo que respecta al caso planteado, la familia de Burkina Faso solicita asilo por miedo a que sus hijas sean víctimas de la práctica de la ablación en su pueblo natal.

La mutilación genital femenina puede encuadrarse perfectamente en el apartado a) del artículo 6.2 de la Ley 12/2009. En la STS de 6 de octubre de 2006²⁸ encontramos el origen de esta afirmación: *“[...] esta Sala considera que sí concurren las causas que dan lugar a la concesión del asilo [...] y se resumen en la concurrencia de temor fundado de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas en su país de origen, pues concurre un fundado temor a sufrir*

²⁶ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Se trata de un organismo de las Naciones Unidas que se encarga de proteger a los refugiados y desplazados por persecuciones o conflictos, y promover soluciones duraderas a su situación, mediante el reasentamiento voluntario en su país de origen o en el de acogida. Tiene su sede en Ginebra, Suiza, y más de 250 oficinas repartidas por todo el mundo.

²⁷ E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010), p. 731.

²⁸ STS de 6 octubre 2006 (RJ 2006\7618).

persecución cuando se teme sufrir un atentado contra su integridad física –mutilación genital—por razón de su pertenencia a un determinado grupo social –las mujeres--, como ya declaramos en nuestra sentencia de 13 de diciembre de 2002, procedente o consentido por las autoridades de su país de origen”.

Concluimos por tanto que las hijas de esta familia de Burkina Faso, a priori, parecen reunir los requisitos necesarios para conseguir la tan complicada condición de refugiado, pues existe un temor fundado de sufrir persecución por pertenencia a un grupo social (sexo femenino) y temen sufrir un atentado contra su integridad física (mutilación genital).

Continuando con la misma sentencia:

“ Ciertamente, esta Sala Tercera ya ha tenido ocasión de declarar en distintas ocasiones que una situación de desprotección y marginación social, política y jurídica de las mujeres en su país de origen, que vulnere de forma evidente y grave sus derechos humanos, es causa de asilo (SSTS de 7 de julio de 2000), que la persecución por razón de sexo resulta encuadrable sin duda entre las persecuciones sociales [...] / [...] (STS 28 de febrero de 2006). En esta última sentencia transcribíamos un informe del ACNUR que resulta sumamente expresivo de la situación de las mujeres en Nigeria [...] ya hemos apuntado que en el expediente administrativo correspondiente a este proceso consta un informe del ACNUR que remarca esos extremos, insistiendo en la generalización de la reprobable práctica de la ablación genital en Nigeria y en la indefensión en que se hallan las mujeres frente a la misma. Partiendo, pues, de la base de que el relato expuesto por la interesada al pedir asilo expresaba una persecución protegible, merecedora por ello del trámite [...]”.

Expuesto este fragmento, podemos establecer que, tras haber hecho un estudio exhaustivo de la situación de Burkina Faso con referencia a la mutilación genital, determinamos que es una práctica la cual, pese a estar prohibida, se lleva a cabo a diario y hay una tasa muy elevada de mujeres que la sufren. Según informes de ACNUR, la tasa de prevalencia de la Mutilación Genital Femenina es del 72,5%. Considero que se trata de un elevado porcentaje de prevalencia pese a estar tipificada como delito, por ello, las mujeres de Burkina Faso se encuentran en una situación de desprotección con respecto a esta reprobable práctica.

ACNUR aboga por el reconocimiento como refugiadas de las mujeres y niñas que han sufrido o tienen un fundado temor de persecución por estos motivos y que necesitan protección internacional²⁹.

Por todo lo expuesto hasta ahora, consideramos que sí cabe la concesión del asilo a las hijas de la familia de Burkina Faso. Además, en virtud del artículo 40 de la Ley 12/2009, reguladora del derecho de asilo y la condición de refugiado, se regula la extensión familiar del derecho de asilo o de la protección subsidiaria. En su apartado 1 establece: *“El restablecimiento de la unidad familiar de las personas refugiadas y beneficiarias de protección subsidiaria podrá garantizarse mediante la concesión, respectivamente, del derecho de asilo o de la protección subsidiaria por extensión familiar, en los siguientes supuestos: a) Los ascendientes en primer grado que acreditasen la dependencia y sus descendientes en primer grado que fueran menores de edad, quedando exceptuado el derecho a la extensión familiar en los supuestos de distinta nacionalidad. Las relaciones familiares de los ascendientes y descendientes deberán establecerse mediante las pruebas científicas que sean necesarias, en los casos donde no pueda determinarse sin dudas esa*

²⁹ www.acnur.es

relación de parentesco.” En el caso que nos ocupa se puede extender la protección a los ascendientes.

En definitiva, se concede dicha protección internacional tanto a las hijas como a los padres, todos ellos procedentes de Burkina Faso.

2.4.2. Nacionales de Perú y Filipinas.

Los Nacionales de Perú y Filipinas consideramos que no son candidatos a recibir el reconocimiento de la condición de refugiado ya que no reúnen ninguno de los requisitos exigidos. Como ya se ha expuesto con anterioridad, se reconoce la condición de refugiado a una persona que, *“debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, opiniones políticas, pertenencia a determinado grupo social, de género u orientación sexual, se encuentra fuera del país de su nacionalidad y no puede o, a causa de dichos temores, no quiere acogerse a la protección de tal país, o al apátrida que, careciendo de nacionalidad y hallándose fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, por los mismos motivos no puede o, a causa de dichos temores, no quiere regresar a él, y no esté incurso en alguna de las causas de exclusión del artículo 8 o de las causas de denegación o revocación del artículo 9”*. (art.2 ley de Asilo).

La condición de refugiado viene determinada por el concurso de una serie de elementos: la lesión de una serie de bienes jurídicos determinados; que esta lesión sea producida a través de unas concretas modalidades comisivas; y que se produzcan por una serie de motivos. También viene delimitada por los agentes que ejecutan esa persecución como se expondrá más adelante, y que todo ello produzca un temor fundado en la persona de que se trate³⁰.

La lesión de bienes jurídicos determinados viene determinada por el artículo 6 de la Ley. En este precepto se afirma que los actos de persecución deben ser suficientemente graves por su naturaleza o carácter reiterado para constituir una violación grave de derechos fundamentales o ser una acumulación lo suficientemente grave de varias medidas como para afectar como para afectar a una persona de manera similar a la mencionada.

Para que se reconozca la condición de refugiado, esta lesión grave o reiteración de lesiones tiene que responder a determinadas modalidades comisivas. Como explica Eduardo Ortega Martín, se trata de una relación abierta de modalidades comisivas (actos de persecución), pero no una relación abierta de lesiones³¹. El artículo 6.2 de la Ley de Asilo recoge las siguientes:

- a) actos de violencia física o psíquica, incluidos los actos de violencia sexual;*
- b) medidas legislativas, administrativas, policiales o judiciales que sean discriminatorias en sí mismas o que se apliquen de manera discriminatoria;*
- c) procesamientos o penas que sean desproporcionados o discriminatorios;*

³⁰ E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010), p. 732.

³¹ E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010), p. 735.

d) denegación de tutela judicial de la que se deriven penas desproporcionadas o discriminatorias;

e) procesamientos o penas por la negativa a prestar servicio militar en un conflicto en el que el cumplimiento de dicho servicio conllevaría delitos o actos comprendidos en las cláusulas de exclusión establecidas en el apartado segundo del artículo 8 de esta Ley;

f) actos de naturaleza sexual que afecten a adultos o a niños.

Unido a lo anterior encontramos los motivos que dan lugar a la persecución y que se encuentran recogidos en el artículo 7 de la citada Ley de Asilo:

“1. Al valorar los motivos de persecución se tendrán en cuenta los siguientes elementos:

a) el concepto de raza comprenderá, en particular, el color, el origen o la pertenencia a un determinado grupo étnico;

b) el concepto de religión comprenderá, en particular, la profesión de creencias teístas, no teístas y ateas, la participación o la abstención de hacerlo, en cultos formales en privado o en público, ya sea individualmente o en comunidad, así como otros actos o expresiones que comporten una opinión de carácter religioso, o formas de conducta personal o comunitaria basadas en cualquier creencia religiosa u ordenadas por ésta;

c) el concepto de nacionalidad no se limitará a poseer o no la ciudadanía, sino que comprenderá, en particular, la pertenencia a un grupo determinado por su identidad cultural, étnica o lingüística, sus orígenes geográficos o políticos comunes o su relación con la población de otro Estado;

d) el concepto de opiniones políticas comprenderá, en particular, la profesión de opiniones, ideas o creencias sobre un asunto relacionado con los agentes potenciales de persecución y con sus políticas o métodos, independientemente de que el solicitante haya o no obrado de acuerdo con tales opiniones, ideas o creencias;

e) se considerará que un grupo constituye un grupo social determinado, si, en particular:

– las personas integrantes de dicho grupo comparten una característica innata o unos antecedentes comunes que no pueden cambiarse, o bien comparten una característica o creencia que resulta tan fundamental para su identidad o conciencia que no se les puede exigir que renuncien a ella, y

– dicho grupo posee una identidad diferenciada en el país de que se trate por ser percibido como diferente por la sociedad que lo rodea o por el agente o agentes perseguidores.

En función de las circunstancias imperantes en el país de origen, se incluye en el concepto de grupo social determinado un grupo basado en una característica común de orientación sexual o identidad sexual, y, o, edad, sin que estos aspectos por sí solos puedan dar lugar a la aplicación del presente artículo. En ningún caso podrá entenderse como orientación sexual, la realización de conductas tipificadas como delito en el ordenamiento jurídico español.

Asimismo, en función de las circunstancias imperantes en el país de origen, se incluye a las personas que huyen de sus países de origen debido a fundados temores de sufrir persecución por motivos de género y, o, edad, sin que estos aspectos por sí solos puedan dar lugar a la aplicación del presente artículo.

2. En la valoración acerca de si la persona solicitante tiene fundados temores a ser perseguida será indiferente el hecho de que posea realmente la característica racial, religiosa, nacional, social o política que suscita la persecución, a condición de que el agente de persecución se la atribuya.”

El último elemento que hay que tener en cuenta para alcanzar el reconocimiento de la condición de refugiado viene determinado por los agentes que ejecutan esa persecución. Los agentes de persecución, o autores de los hechos, son fijados en el artículo 13 de la Ley de Asilo y son: el Estado; los partidos u organizaciones que controlen el Estado o una parte considerable de su territorio y agentes no estatales, cuando los agentes mencionados en los puntos anteriores, incluidas las organizaciones internacionales, no puedan o no quieran proporcionar protección efectiva contra la persecución o los daños graves.

Por todo lo explicado con anterioridad, considero que los Nacionales de Perú y Filipinas no pueden ser reconocidos como refugiados, y por tanto, no se les concede y reconoce el asilo. En primer lugar, porque no existen motivos fundados de persecución por cualquiera de los motivos expuestos en el artículo 3 de la Ley de Asilo, y en segundo lugar, porque países como Perú o Filipinas no pueden considerarse peligrosos en cuanto a una desprotección razonablemente suficiente se refiere.

2.4.3. Nacionales de Dinamarca.

En lo que respecta a los cuatro ciudadanos daneses, nos encontramos ante un supuesto singular ya que Dinamarca es uno de los 26 Estados parte en el Acuerdo de Schengen, en vigor desde 1995, en el que se establece un espacio común que lleva su nombre y mediante el cual se pretendía eliminar los controles en las fronteras interiores de los Estados miembros, la seguridad, la inmigración y la libre circulación de personas y mercancías, artículo 1.³²

Se establece de este modo una política común de visados, un visado es una autorización de un Estado, extendida sobre pasaporte, título de viaje u otro documento admitido como válido para el cruce de fronteras, que habilita a su titular a presentarse en los puestos fronterizos y solicitar la entrada, permitiendo al Estado conocer la finalidad del viaje, duración y otras exigencias que permitan adivinar las intenciones de quienes solicitan la entrada.

En lo que respecta a Dinamarca, existen ciertas particularidades como son el poder elegir si aplicar o no toda nueva medida basada en el título IV del Tratado de la UE y la

³² Artículo 1 Acuerdo de Schengen 1995: “Desde la entrada en vigor del presente Acuerdo y hasta la supresión total de todos los controles, las formalidades en las fronteras comunes entre los Estados de la Unión Económica Benelux, la República Federal de Alemania y la República Francesa, se llevarán a cabo, para los nacionales de los Estados miembros de las Comunidades Europeas, con las condiciones que se fijan a continuación.”

existencia del Protocolo nº 22³³ sobre la posición de Dinamarca en el que se aparta de la adopción por el Consejo de Europa de ciertas medidas adoptadas en función del Título V del TFUE ³⁴.

No obstante, y atendiendo también a su nacionalidad, al tratarse de ciudadanos de un Estado Miembro de la Unión Europea habría que observar el Protocolo nº 24³⁵ sobre asilo a nacionales de los Estados Miembros de la Unión Europea.

El artículo único de dicho texto legal considera que los Estados miembros constituyen recíprocamente países de origen seguros, por tanto no cabría la solicitud de asilo, de todos modos se establecen una serie de requisitos que en el caso de cumplirse, podrían dar lugar a la admisión de la misma:

1. si el Estado miembro del que el solicitante es nacional procede, después de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam, amparándose en las disposiciones del artículo 15 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, a adoptar medidas que establezcan en su territorio excepciones a sus obligaciones con arreglo a dicho Convenio;
2. si se ha iniciado el procedimiento mencionado en el artículo 7, apartado 1, del Tratado de la Unión Europea y hasta que el Consejo o, en su caso, el Consejo Europeo adopte una decisión al respecto en relación con el Estado miembro del que es nacional el solicitante;
3. si el Consejo ha adoptado una decisión de conformidad con el apartado 1 del artículo 7 del Tratado de la Unión Europea respecto al Estado miembro del que es nacional el solicitante, o si el Consejo Europeo, de conformidad con el apartado 2 del artículo 7 de dicho Tratado, ha adoptado una decisión respecto al Estado miembro del que es nacional el solicitante;
4. si un Estado miembro así lo decidiera unilateralmente respecto de la solicitud de un nacional de otro Estado miembro; en este caso, se informará inmediatamente al Consejo. La solicitud se atenderá basándose en la presunción de que es manifiestamente infundada sin que afecte en modo alguno, cualesquiera puedan ser los casos, a la facultad de toma de decisiones del Estado miembro.

En el caso de cumplir alguno de los requisitos anteriores, podría aceptarse dicha solicitud, en ese caso, habría que atender también a los principios recogidos en la Convención de Ginebra de 1951 para la concesión del mismo.

Analizando toda la normativa expuesta, llegamos a la conclusión de que los cuatro solicitantes daneses no cumplen ninguno de los requerimientos para la aceptación y concesión del asilo, considerando por tanto desestimada su solicitud.

³³ Protocolo (nº 22). sobre la posición de Dinamarca.

³⁴ Artículo 2 Protocolo nº 22: “Ninguna de las disposiciones del título V de la tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, ninguna medida adoptada en virtud de dicho título, ninguna disposición de acuerdo internacional alguno celebrado por la Unión en virtud de dicho título y ninguna decisión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea interpretativa de cualquiera de dichas disposiciones o medidas, ni ninguna medida modificada o modificable en virtud de dicho título vinculará a Dinamarca ni le será aplicable; estas disposiciones, medidas o decisiones no afectarán en modo alguno a las competencias, derechos y obligaciones de Dinamarca; dichas disposiciones, medidas o decisiones no afectarán en modo alguno al acervo comunitario o de la Unión, ni formarán parte del Derecho de la Unión, tal y como éstos se aplican a Dinamarca.”

³⁵ Protocolo (nº 24). Sobre asilo a nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea.

Informe Jurídico III

3. Informe sobre los aspectos laborales

La Sra. Amina y el Sr. Thomas, que declaran ser vecinos de Uagadugú (Burkina Faso) y estar huyendo con sus hijas menores de edad (Laina y Alima), solicitan, además del asilo, una prestación familiar de la seguridad social por hijos menores de edad y la prestación por desempleo.

Tras el análisis que hemos realizado anteriormente sobre la solicitud de asilo, procede ahora determinar si pueden prosperar o no las solicitudes por hijos menores y desempleo.

En ambos casos, tanto en la prestación por hijos menores como en la de desempleo, el análisis se lleva a cabo en el marco del Régimen General de la Seguridad Social, dado que, aunque cabría pensar que resulta fuera aplicable el Régimen Especial la Seguridad Social de Trabajadores del Mar, el Capítulo V del Decreto 2864/1974, de 30 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de las Leyes 116/1969, de 30 de diciembre, y 24/1972, de 21 de junio, por el que se regula el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores del Mar, relativo a Acción Protectora, equipara las prestaciones en este Régimen Especial a las del Régimen General. Esto aparece reflejado en los artículos 39, en relación con las prestaciones económicas de Protección a la Familia, y 43 en cuanto a las prestaciones por desempleo.

3.1. PRESTACIONES POR HIJO A CARGO

Comenzaremos a analizar, en primer lugar, la prestación por hijo a cargo. Para ello acudiremos a la Ley General de la Seguridad Social³⁶, cuyo texto refundido fue aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, dentro de la denominada Modalidad no contributiva de las Prestaciones Familiares (Sección 2 del Capítulo IX del Título II), donde se regula en su art. 181 a), una asignación económica por cada hijo menor de 18 años, siempre que se den las condiciones que veremos a continuación.

Las condiciones fijadas en el art. 182 de la LGSS son las siguientes:

- a) Residan legalmente en territorio español.
- b) Tengan a su cargo hijos o menores acogidos en quienes concurren las circunstancias señaladas en el párrafo a) del artículo anterior³⁷, y que residan en territorio español.
- c) No perciban ingresos anuales, de cualquier naturaleza, superiores a 11.519,16 euros. La cuantía anterior se incrementará en un 15 por 100 por cada hijo o menor acogido a cargo, a partir del segundo, éste incluido
- d) No tengan derecho, ni el padre ni la madre, a prestaciones de esta misma naturaleza en cualquier otro régimen público de protección social.

En el caso que nos ocupa, los ciudadanos de Burkina Faso tienen 2 hijos menores de 18 años, y dado que no se nos aporta información sobre su situación económica, presumimos

³⁶ 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. En adelante LGSS.

³⁷ Artículo 181 LGSS: `` Las prestaciones familiares de la Seguridad Social, en su modalidad no contributiva, consistirán en: a) Una asignación económica por cada hijo, menor de 18 años o, cuando siendo mayor de dicha edad, esté afectado por una minusvalía, en un grado igual o superior al 65 por ciento, a cargo del beneficiario, cualquiera que sea la naturaleza legal de la filiación de aquéllos, así como por los menores acogidos, en acogimiento familiar, permanente o preadoptivo.``

que carecen de ingresos en el umbral señalado³⁸, y entendemos que no tienen ninguna otra prestación de otro régimen de protección.

En definitiva, dejando a un lado el requisito de la residencia legal en territorio español, que analizaremos a continuación, se cumplirían todos los requisitos fijados en el art. 182 LGSS. Se trata de analizar ahora si se cumple la condición de la residencia legal, para determinar finalmente la procedencia o no de esta solicitud.

Si como consecuencia de la solicitud de asilo por parte de los ciudadanos de Burkina Faso, les fuese concedido el asilo o la protección subsidiaria, a que refieren los arts. 3 y 4 de la Ley 12/2009³⁹, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, se concedería a éstos, en virtud de lo señalado en el art. 36 c), la autorización de residencia y trabajo permanente, en los términos que establece la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

En el caso de que, de acuerdo con el art. 59 LOEx, relativo a Colaboración contra redes organizadas, se considerara que estamos ante víctimas, perjudicados o testigos de tráfico ilícito de migrantes (inmigración ilegal), con exención de responsabilidad administrativa por denunciar a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o cooperar y colaborar con las autoridades competentes, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores, podrían obtener la autorización de residencia y trabajo, aunque en este caso por circunstancias excepcionales (apartado 3).

En ambos casos, ya sea por una vía (asilo y/o protección subsidiaria) o por la otra (colaboración contra redes organizadas), los ciudadanos de Burkina Faso podrían conseguir la autorización de residencia y, con ella, cumplir el requisito de residencia legal a que refiere el art. 182,a) de la LGSS.

Si no se consiguiera ésta autorización también cabría la concesión de esta prestación no contributiva en el caso de residencia temporal, ya que la norma no distingue entre la permanente y la temporal.

Así, en el artículo 31.3. LOEx⁴⁰ se prevé la posibilidad de que la Administración conceda una autorización de residencia temporal por situación de arraigo, así como por razones humanitarias, de colaboración con la Justicia u otras circunstancias excepcionales que se determinen reglamentariamente.

Además, el Real Decreto 557/2011⁴¹, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la LOEx, en su artículo 123, al referirse a autorizaciones de residencia temporal por circunstancias excepcionales, se abre la posibilidad de conceder una autorización de residencia temporal a los extranjeros que se hallen en España en los supuestos de arraigo, protección internacional, razones humanitarias, colaboración con autoridades públicas o razones de seguridad nacional o interés público.

³⁸ En este caso 13.247,03€ anuales, dado que tienen 2 hijos menores de edad, y se aplica el incremento del 15% al que alude el art. 182 c) LGSS.

³⁹ Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

⁴⁰ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. En adelante LOEx.

⁴¹ Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

Cabe añadir que tanto el art. 32 de la Ley de Asilo como el art. 15 del RD 203/1995, de 10 de febrero, que aprueba el Reglamento de la Ley de Asilo, y que se considera vigente en lo que no contravenga lo dispuesto en la Ley 12/2009, prevén, incluso, que los solicitantes de asilo puedan ser autorizados a trabajar.

En definitiva, podríamos deducir que, mientras se tramita la concesión de asilo o protección subsidiaria, siempre y cuando no hubiera sido inadmitida a trámite, se podría conceder la residencia temporal y entender así cumplido el requisito de residencia legal que exige el citado art. 182, a).

En ambos caso, concesión del asilo o residencia temporal, se pueden considerar, por tanto, cumplidos, todos los requisitos señalados por el art. 182 LGSS para ser beneficiario de la prestación por hijo a cargo.

En este caso, dado que los ciudadanos de Burkina Faso tienen dos hijas menores de edad, la prestación sería de 582€ anuales⁴².

No obstante, el reconocimiento de dicha prestación surtiría efectos a partir del día primero del trimestre natural inmediatamente siguiente al de la presentación de la solicitud⁴³

3.2. PRESTACIONES POR DESEMPLEO

Corresponde ahora el análisis de la procedencia de conceder o no a la Sra. Sra. Amina y al Sr. Thomas la prestación de desempleo que solicitan.

Debemos iniciar el análisis, indicando que el art. 10 de la LOEx señala que: *“Los extranjeros residentes que reúnan los requisitos previstos en esta Ley Orgánica ... tienen derecho ..., así como a acceder al sistema de la Seguridad Social, de conformidad con la legislación vigente.”*

De acuerdo con el art. 36.1 de la misma norma, los extranjeros mayores de dieciséis años precisarán, para ejercer cualquier actividad lucrativa, laboral o profesional (de la que en su caso podría derivar el derecho a la prestación por desempleo), de la correspondiente autorización administrativa previa para residir y trabajar. En cuanto a su solicitud, la obligación recae en el empleador.

La carencia de dicha autorización administrativa previa para trabajar supone que no estarán incluidos en el sistema de la Seguridad Social, tal y como establece el artículo 42 del Real Decreto 84/1996⁴⁴, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

En el caso que nos ocupa, los sujetos no contaban con la autorización necesaria ni el propio empleador la había solicitado, por lo que se podría pensar, de acuerdo con la

⁴² La cuantía anual por hijo es de 291€, conforme al art. 182. Bis. 1 LGSS.

⁴³ Así lo dispone el art. 17 de Real Decreto 1335/2005, de 11 de noviembre, por el que se regulan las prestaciones familiares de la Seguridad Social.

⁴⁴ Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social. En adelante RD 84/1996.

normativa citada, que estamos ante la plena nulidad del contrato de un trabajador extranjero en esta situación.

Sin embargo la LOEx, en el apartado 5 del art. 36⁴⁵ señala que: “La carencia de la autorización de residencia y trabajo, sin perjuicio de las responsabilidades del empresario a que dé lugar, incluidas las de Seguridad Social, no invalidará el contrato de trabajo respecto a los derechos del trabajador extranjero, ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones...”

Además el citado art. 42 RD 84/1996, añade “*sin perjuicio de que puedan considerarse incluidos a efectos de la obtención de determinadas prestaciones de acuerdo con lo establecido en la ley*”.

Nos encontramos por tanto con el problema de determinar si dentro de esas prestaciones a las que se refiere la normativa se encuentra o no la prestación por desempleo.

En este sentido la LOEx, antes de su reforma por la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, establecía en su art. 36.3 que la no existencia de la correspondiente autorización no “*será obstáculo para la obtención de las prestaciones que pudieran corresponderle*”. Igualmente, el art.14.3 del mismo texto legal indicaba que “*Los extranjeros, cualquiera que sea su situación administrativa, tienen derecho a los servicios y prestaciones sociales básicas.*”

Hay que señalar al respecto que algunos Tribunales Superiores de Justicia reconocieron el derecho a la percepción de la prestación por desempleo de trabajadores inmigrantes en situación irregular y sin autorización administrativa para trabajar.

En este sentido positivo a concesión cabe citar la Sentencia cabe citar la Sentencia nº 1964/2008, de 4 de marzo, del TSJ Cataluña (Sala de lo Social, Sección 1ª)⁴⁶, en cuyo Fundamento SEGUNDO, tras analizar la redacción del art. 33 de la LOEx (hoy 36.5), señala que, aplicando la doctrina derivada de las interpretaciones de nuestros Tribunales y del TS, es indiferente que el trabajador extranjero posea o no permiso de residencia o trabajo, y que sería contrario a la Ley no reconocer al mismo los derechos derivados de su actividad laboral, entre ellos el derecho al desempleo, siempre que se cumplan las mismas condiciones que las exigidas para un español (entre otros, período mínimo trabajado/cotización).

Continuando con la sentencia, en su Fundamento Cuarto, el Tribunal va más allá del mero reconocimiento del derecho a la prestación por desempleo y señala que si bien el empresario incumplidor es el obligado a la prestación, no se excluye la aplicación del principio de automaticidad de las prestaciones, es decir, el anticipo que corresponde a la Entidad Gestora de acuerdo con los art. 126 y 200 de la LGSS.

Sin embargo, otras Salas de lo Social⁴⁷ argumentaron que el trabajador extranjero en situación irregular no cumple con determinados requisitos de la LGSS, tales como los del art. 207 (afiliación y alta o situación asimilada y cotización mínima de 360 días), el art. 231 (referente a las obligaciones del desempleado, entre otras, suscribir y cumplir las exigencias del compromiso de actividad y aceptar ofertas de empleo adecuadas) y el art.

⁴⁵ Antes art. 33.3 conforme a la redacción dada por la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de Enero, que se renumeró como art. 36.3 por la L.O. 8/2000, de 22 de Diciembre.

⁴⁶ STSJ de 4 de marzo de 2008 (AS 2008/1236).

⁴⁷ STSJ de Madrid de 16 enero 2007 (JUR 2007/159275).

203 (disponibilidad para buscar activamente empleo en los términos establecidos en este artículo), por lo que entendieron que no cabía la prestación de desempleo.

Finalmente, se unificó la doctrina a través del Tribunal Supremo, con la Sentencia de 18 de marzo de 2008 (RJ 2008\2065)⁴⁸ y confirmada por la Sentencia de 12 de noviembre de 2008 (RJ 2008, 5970). En estas sentencias, se concluye que todas las prestaciones del Sistema de Seguridad Social no son extensibles a los extranjeros que residen y trabajan en situación irregular, pese a que el contrato pueda considerarse válido, especialmente, la que nos ocupa, la de desempleo.

El TS, en su Fundamento Segundo, comienza descartando la posibilidad de aplicación de una serie de normas que se citan a lo largo del recurso, si bien reconoce que las distintas modificaciones de la LOEx (LO 8/2000 y LO 14/2000) manifestaban la voluntad del legislador de ir ampliando la protección de los derechos laborales de los extranjeros, pero ello no permite concluir que el extranjero irregular tenga derecho a la prestación de desempleo y entiende que la expresión “ni será obstáculo para la obtención de las prestaciones que pudieran corresponderle” del art. 36.3 LOEx no contempla el desempleo. Para ello se basa en varios argumentos entre los que cabe destacar los siguientes:

- a) El artículo 14 LOEx diferencia entre los inmigrantes con residencia legal (permiso de residencia) de aquellos que no cuentan con la autorización correspondiente para residir en España. Así el TS, teniendo en cuenta el art. 30 LOEx⁴⁹, interpreta que los extranjeros irregulares no tienen derecho a las prestaciones de la Seguridad Social que el art. 14.1 sólo reconoce a los extranjeros residentes y, por tanto, entiende que sólo es aplicable el 36.3 (actual 36.5) y, por ello, sólo tienen derecho a los servicios y prestaciones sociales básicas.
- b) Dice que no se puede olvidar que la falta grave de quien trabaja sin autorización previa (art. 53.b) LOEx) puede acarrear incluso la expulsión de España (art. 57.1 LOEx).
- c) Añade el TS, en su Fundamento QUINTO, que, desde la perspectiva finalista de la LOEx, no es lógico que el extranjero en situación irregular pueda acceder por el hecho de cometer una falta grave que autoriza a su expulsión, a cualesquiera prestaciones de Seguridad Social, a las que inicialmente y de acuerdo con el art. 14 de la misma LOEx, nunca tendría derecho. Ni tampoco es lógico, reconocer a los extranjeros en situación irregular, los mismos derechos que a los extranjeros residentes (que en la materia que nos ocupa tienen los mismos que los españoles).
- d) El extranjero irregular no puede cumplir una serie de requisitos exigidos por la LGSS para acceder al desempleo. Así, en su Fundamento NOVENO, dice que el trabajador extranjero no residente, aunque quiera, no puede trabajar legalmente, por lo que no puede cumplir el art. 203.1 de la LGSS que otorga el derecho al desempleo a quien “pudiendo y queriendo trabajar”. Añade que el art. 209.1 LGSS establece que solo pueden solicitar la prestación de desempleo, "las personas que cumplan los requisitos establecidos en el art. 207 " y eso no se puede cumplir, Por su parte el art. 207.c) LGSS exige como requisito obligatorio para tener derecho a desempleo: acreditar disponibilidad para buscar activamente empleo y

⁴⁸ STS de 18 de marzo de 2008 (RJ 2008/2065).

⁴⁹ El art. 30 bis LOEx dice que son residentes los extranjeros que se encuentran en España y son titulares de la autorización para residir.

para aceptar la colocación adecuada a través de la suscripción del compromiso de actividad al que se refiere el art. 231 LGSS. Pues bien, el Alto Tribunal considera que, dada su situación de irregularidad y mientras ésta continúe, no puede cumplir estos requisitos, que es obligación que impone el art. 231.1.h) LGSS, y que implica, según el número 2 del mismo artículo numerosas obligaciones, entre ellas las requeridas por el art. 207 de búsqueda activa de empleo y de aceptación de colocación adecuada, que el extranjero irregular no puede atender ya que no puede realizar ninguna actividad laboral.

En definitiva, concluye el TS en su Fundamento DÉCIMO que la prestación de desempleo, solo la puede obtener el extranjero residente que ha realizado servicios por cuenta ajena sin contar con la pertinente autorización para trabajar, pero no el que se encuentra en España en situación irregular (quien carece de autorización para residir y para trabajar.)

Esta doctrina jurisprudencial del TS ha tenido una importante influencia en la nueva regulación que al respecto lleva a cabo la última reforma de la Ley de Extranjería establecida mediante LO 2/2009, de 11 de diciembre.

De esta forma, la vigente LOEx introduce una novedad de importante calado, asumiendo esta doctrina del TS, y negando expresamente la prestación por desempleo a quienes carecen de autorización de residencia y trabajo. Así, el anterior art. 36.3 que ha pasado a ser el nuevo art. 36.5 señala expresamente que “*en todo caso, el trabajador que carezca de autorización de residencia y trabajo no podrá obtener prestaciones por desempleo*”. El tenor literal de la norma creemos que evita cualquier tipo de interpretación favorable a esta posibilidad.

Como conclusión a todo lo expuesto hasta ahora, y dado que no consta que los ciudadanos de Burkina Faso contaran con autorización de residencia y de trabajo, consideramos que no procedería la concesión de la prestación de desempleo solicitada, y ello aun cuando se considerara que sí habían mantenido una relación laboral con el empresario y realizaban un trabajo en el barco y, en su caso, pudieran acreditar la situación legal de desempleo

Ahora bien, concedido el asilo, uno de los efectos que se generan, según señala el art. 36.1 c) de la Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria., es la autorización de residencia y trabajo permanente, en los términos que establece la LOEx. De igual forma, el citado art. 15 del RD 203/1995, de 10 de febrero, que aprueba el Reglamento de la Ley de Asilo., también prevé la posibilidad de que el solicitante de asilo podrá ser autorizado a trabajar por la autoridad competente, de acuerdo con lo previsto en la normativa vigente de extranjería, en función de las circunstancias del expediente y la situación del interesado

Pues bien, si como consecuencia de esa autorización para trabajar se iniciara una relación laboral posterior, se podría generar derecho a prestaciones de desempleo en virtud de esa nueva relación laboral, siempre que se cumplan los requisitos que para ello exige el art. 207 de la LGSS

3.3. INFRACCIONES Y SANCIONES

A la hora de analizar las posibles infracciones y en consecuencia las posibles sanciones a aplicar, entendemos que es necesario diferenciar dos supuestos: el primero, que se considerase que no existe relación laboral; y el segundo, que se presumiese la existencia de relación laboral por cuenta ajena.

3.3.1. Inexistencia de Relación Laboral

En primer lugar, hay que señalar que los extranjeros no europeos que van en el barco, conforme al art. 53.1 a) de la LOEx, cometen **infracción grave** por encontrarse irregularmente en territorio español y carecer de autorización de residencia. Esta infracción lleva aparejada una multa de con multa de 501 hasta 10.000 euros, según el art. 55.1 b) LOEx, y que incluso podría ser sustituida por la expulsión del territorio español (art. 57 LOEx), salvo que estemos ante la excepción la prevista en el art. 59 de la LOEx sobre Colaboración contra redes organizadas.

Por otro lado, se comete **infracción muy grave**, por inducir, promover, favorecer o facilitar con ánimo de lucro, individualmente o formando parte de una organización, la inmigración clandestina de personas en tránsito o con destino al territorio español o su permanencia en el mismo, siempre que el hecho no constituya delito. (art.54.1 d) LOEx).

Además, el art. 54.2.b) tipifica como **infracción muy grave** el transporte de extranjeros por vía aérea, marítima o terrestre, hasta el territorio español, por los sujetos responsables del transporte, sin que hubieran comprobado la validez y vigencia, tanto de los pasaportes, títulos de viaje o documentos de identidad pertinentes, como, en su caso, del correspondiente visado, de los que habrán de ser titulares los citados extranjeros.

La primera de las dos infracciones muy graves citadas lleva asociada una multa que va desde los 10.001 hasta los 100.000 euros, pero en la segunda de ellas, la sanción consiste en una multa de 5.000 a 10.000 euros por cada viajero transportado, según dispone el art. 55.1. c), y además, salvo que pertenezcan a un tercero no responsable, la embarcación utilizada en este caso podrá ser objeto de decomiso, conforme al art. 55.5, ambos preceptos de la LOEx.

3.3.2. Existencia de Relación Laboral

En caso de la existencia de una relación laboral creemos que el tipo de contrato que más se ajustaría al caso propuesto sería el de un contrato indefinido, en aplicación de lo dispuesto en los arts. 8.2 y 15.2 del Estatuto de los Trabajadores⁵⁰.

⁵⁰ Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En adelante ET.

En orden a las posibles Infracciones, también tenemos que distinguir entre las cometidas por los trabajadores y por el empresario.

3.3.2.1. Infracciones de los Trabajadores

En cuanto a los empleados, los Españoles y Daneses entendemos que no cometen infracción alguna, sin embargo, los extranjeros que se encuentren trabajando en España sin haber obtenido autorización de trabajo o autorización administrativa previa para trabajar, cuando no cuenten con autorización de residencia válida, conforme al art. 53.1 b) de la LOEx, cometerían infracción grave. Esta infracción lleva aparejada una multa de 501 hasta 10.000 euros, según el art. 55.1 b), e incluso, al tratarse de extranjeros, podría ser sustituida por la expulsión del territorio español (art. 57 LOEx).

3.3.2.2. Infracción del Empresario

Es necesario distinguir, en primer lugar aquellas que son comunes a todos los trabajadores y que viene recogidas en la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social⁵¹ (Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, en adelante LISOS), de las específicas que regula la LOEx en relación con los extranjeros.

Entre las primeras, infracciones en el orden social, podemos encontrar las siguientes:

Infracciones leves:

- No entregar puntualmente al trabajador el recibo de salarios o no utilizar el modelo de recibo de salarios aplicable, oficial o pactado. (art. 6.2)
- No informar por escrito al trabajador sobre los elementos esenciales del contrato y las principales condiciones de ejecución de la prestación laboral, en los términos y plazos establecidos reglamentariamente (si la relación laboral de duración superior a cuatro semanas y no hay contrato escrito) (art. 6.4)
- No comunicar a la oficina de empleo las contrataciones realizadas en los supuestos en que estuviere establecida esa obligación. (art. 14.1)
- La falta de registro en la oficina de empleo del contrato de trabajo y de sus prórrogas en los casos en que estuviere establecida la obligación de registro (art. 14.3)

Infracciones graves:

- No formalizar por escrito el contrato de trabajo cuando este requisito sea exigible o cuando lo haya solicitado el trabajador (art. 7.1)

Infracciones muy graves:

⁵¹ Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

- El impago y los retrasos reiterados en el pago del salario debido (art. 8.1)
- No ingresar, en el plazo y formas reglamentarios, las cuotas correspondientes que por todos los conceptos recauda la Tesorería General de la Seguridad Social, no habiendo presentado los documentos de cotización ni utilizado los sistemas de presentación por medios informáticos, electrónicos o telemáticos. (art.23.1.b)

Sanciones

En cuanto a las sanciones, éstas vienen reguladas bajo la rúbrica “Normas generales sobre sanciones a los empresarios, y en general, a otros sujetos que no tengan la condición de trabajadores o asimilados” en la Sección 1 del CAPÍTULO VI relativo a Responsabilidades y sanciones de la LISOS.

Si seguimos el esquema de las infracciones antes señaladas, y conforme a lo previsto en el art. 40.1 de la LISOS, las sanciones aplicables serían las siguientes:

- Las infracciones leves de los arts. 6.2, 6.4, 14.1 y 14.3 serán sancionadas con multa de 60 a 625€.
- La infracción grave del art. 7.1 con multa de 626 a 6.250€.
- La infracción muy grave del art. 8.1 con multa de 6.251 a 187.515€
- La infracción muy grave del artículo 23.1.b) se sancionará con la multa siguiente: en su grado mínimo, con multa del 100,01 al 115 % del importe de las cuotas de Seguridad Social y demás conceptos de recaudación conjunta no ingresados, incluyendo recargos, intereses y costas; en su grado medio, con multa del 115,01 al 130 %; y en su grado máximo, con multa del 130,01 al 150 %.

Todas ellas derivan de la presunción de que todos los ocupantes del barco desempeñan distintas labores por cuenta ajena encajables en una relación laboral, pero que no existe contrato de trabajo, ni alta en la Seguridad Social, ni recibo de salarios, ni documentación alguna que acredite la situación de los ocupantes del barco.

Adicionalmente, se pueden producir una serie de infracciones específicas por la contratación de los trabajadores extranjeros, conforme a la normativa de la LOEx.

Así, la LOEx establece como Infracción muy grave:

- La contratación de trabajadores extranjeros sin haber obtenido con carácter previo la correspondiente autorización de residencia y trabajo, incurriéndose en una infracción por cada uno de los trabajadores extranjeros ocupados, siempre que el hecho no constituya delito. (art.54.1 d)

Esta infracción muy grave da lugar a una multa que abarca desde los 10.001 hasta los 100.000 euros (art.55.1.c LOEx) por cada trabajador extranjero contratado en las condiciones expuestas

Esta sanción se ve incrementada por lo dispuesto en el art.48 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, “en la cuantía que resulte de calcular lo que hubiera correspondido ingresar por cuotas de Seguridad Social

y demás conceptos de Recaudación conjunta, desde el comienzo de la prestación del trabajo del trabajador extranjero hasta el último día en que se constate dicha prestación de servicios.”

3.4. Graduación de las sanciones.

Una vez determinadas las infracciones que se hayan podido cometer en el caso objeto de análisis, y antes de proceder a imponer la sanción concreta, es necesario graduar las sanciones en función de los distintos criterios que marca la legislación.

En tal sentido, la LISOS en su art 39, fija estos criterios de graduación⁵² y dispone que el acta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social que inicie el expediente sancionador

52 Artículo 39. Criterios de graduación de las sanciones.

1. Las sanciones por las infracciones tipificadas en los artículos anteriores podrán imponerse en los grados de mínimo, medio y máximo, atendiendo a los criterios establecidos en los apartados siguientes.

2. Calificadas las infracciones, en la forma dispuesta por esta Ley, las sanciones se graduarán en atención a la negligencia e intencionalidad del sujeto infractor, fraude o connivencia, incumplimiento de las advertencias previas y requerimientos de la Inspección, cifra de negocios de la empresa, número de trabajadores o de beneficiarios afectados en su caso, perjuicio causado y cantidad defraudada, como circunstancias que puedan agravar o atenuar la graduación a aplicar a la infracción cometida.

Sin perjuicio de lo anterior, cuando se trate de infracciones tipificadas en los artículos 22.3 y 23.1.b), la sanción se impondrá en grado mínimo cuando la cuantía no ingresada, incluyendo recargos e intereses, no supere los 10.000 euros, en su grado medio cuando dicha cuantía esté comprendida entre 10.001 y 25.000 euros, y en su grado máximo cuando sea superior a los 25.000 euros.

No obstante lo previsto en el artículo 41 de esta Ley, en el supuesto de la infracción tipificada en el artículo 15.3, la sanción se impondrá en su grado máximo cuando, en los dos años anteriores a la fecha de la comisión de la infracción, el sujeto responsable ya hubiere sido sancionado en firme por incumplimiento de la obligación legal de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad o de la aplicación de sus medidas alternativas de carácter excepcional.

3. En las sanciones por infracciones en materia de prevención de riesgos laborales, a efectos de su graduación, se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- a) La peligrosidad de las actividades desarrolladas en la empresa o centro de trabajo.
- b) El carácter permanente o transitorio de los riesgos inherentes a dichas actividades.
- c) La gravedad de los daños producidos o que hubieran podido producirse por la ausencia o deficiencia de las medidas preventivas necesarias.
- d) El número de trabajadores afectados.
- e) Las medidas de protección individual o colectiva adoptadas por el empresario y las instrucciones impartidas por éste en orden a la prevención de los riesgos.
- f) El incumplimiento de las advertencias o requerimientos previos a que se refiere el artículo 43 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales.
- g) La inobservancia de las propuestas realizadas por los servicios de prevención, los delegados de prevención o el comité de seguridad y salud de la empresa para la corrección de las deficiencias legales existentes.
- h) La conducta general seguida por el empresario en orden a la estricta observancia de las normas en materia de prevención de riesgos laborales.

y la resolución administrativa que recaiga, deberán explicitar los criterios de graduación de la sanción tenidos en cuenta, de entre los señalados en los anteriores apartados de este artículo. Cuando no se considere relevante a estos efectos, ninguna de las circunstancias enumeradas en dichos apartados, la sanción se impondrá en el grado mínimo en su tramo inferior.

En igual sentido de graduar las sanciones, la LOEx dispone en su art. 55.3 que para la graduación de las sanciones, el órgano competente en imponerlas se ajustará a criterios de proporcionalidad, valorando el grado de culpabilidad y, en su caso, el daño producido o el riesgo derivado de la infracción y su trascendencia.; y en su apartado 4, indica que para la determinación de la cuantía de la sanción se tendrá especialmente en cuenta la capacidad económica del infractor

3.5. Procedimiento Sancionador

El art. 1.2. de la Ley 42/1997, de 14 de noviembre⁵³, señala que La Inspección de Trabajo y Seguridad Social es un servicio público al que corresponde ejercer la vigilancia del cumplimiento de las normas de orden social y exigir las responsabilidades pertinentes

La Disposición adicional cuarta de dicha norma indica que el procedimiento sancionador por infracciones en el orden social y de liquidación de cuotas de la Seguridad Social se iniciará, siempre de oficio, en virtud de acta de infracción o acta de liquidación, previas las investigaciones y comprobaciones que permitan conocer los hechos o circunstancias que la motivan.

Por otro lado, el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo⁵⁴, en su art. 13.1 abunda en que el procedimiento sancionador se iniciará de oficio, como resultado de la actividad inspectora previa, por acta de infracción de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, que se extenderá y tramitará de acuerdo con lo establecido en este Capítulo

En materia de extranjería, el art. 55.2 LOEx señala que *“La imposición de sanciones por las infracciones administrativas establecidas en la presente Ley Orgánica corresponderá al Subdelegado del Gobierno o al Delegado del Gobierno en las Comunidades Autónomas uniprovinciales. Cuando una Comunidad Autónoma tenga atribuidas competencias en materia de autorización inicial de trabajo de extranjeros la imposición de las sanciones establecidas en esta Ley en los supuestos de infracción a que se refiere*

4. Las infracciones en materia de sociedades cooperativas se graduarán, a efectos de su correspondiente sanción, atendiendo al número de socios afectados, repercusión social, malicia o falsedad y capacidad económica de la cooperativa.

5. Los criterios de graduación recogidos en los números anteriores no podrán utilizarse para agravar o atenuar la infracción cuando estén contenidos en la descripción de la conducta infractora o formen parte del propio ilícito administrativo

⁵³ Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

⁵⁴ Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo 54, por el que se aprueba el Reglamento General sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social.

el párrafo siguiente corresponderá a la Comunidad Autónoma y se ejercerá por la Autoridad que la misma determine, dentro del ámbito de sus competencias.

En los supuestos calificados como infracción leve del artículo 52.c), d) y e), graves del artículo 53.1.b), y 53.2.a), y muy grave del artículo 54.1.d) y f), el procedimiento sancionador se iniciará por acta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de acuerdo con lo establecido en el procedimiento sancionador por infracciones del orden social, correspondiendo la imposición de las sanciones a las autoridades referidas en el párrafo anterior”

3.6. El Acta de Infracción.

El contenido del acta de infracción viene determinado en el art. 14.1 del citado RD 928/1998, de 14 de mayo, y se concreta en:

a) Nombre y apellidos o razón social, domicilio, actividad, documento nacional de identidad, número de identificación fiscal, código de cuenta de cotización a la Seguridad Social y, en su caso, número de Seguridad Social de autónomos, del presunto sujeto infractor. Si se comprobare la concurrencia de responsable subsidiario o solidario, se hará constar tal circunstancia, fundamentación fáctica y jurídica de su presunta responsabilidad y los mismos datos exigidos para el sujeto responsable directo.

b) Los hechos comprobados por el funcionario actuante, con expresión de los relevantes a efectos de la tipificación de la infracción, los medios utilizados para la comprobación de los hechos que fundamentan el acta, y los criterios en que se fundamenta la graduación de la propuesta de sanción; asimismo, consignará si la actuación ha sido mediante visita, comparecencia o por expediente administrativo.

c) La infracción o infracciones presuntamente cometidas, con expresión del precepto o preceptos vulnerados, y su calificación.

d) Número de trabajadores de la empresa y número de trabajadores afectados por la infracción, cuando tal requisito sirva para graduar la sanción o, en su caso, calificar la infracción.

e) La propuesta de sanción, su graduación y cuantificación, que será el total de las sanciones propuestas si se denunciará más de una infracción. Se incluirán expresamente la propuesta de las sanciones accesorias que procedan como vinculadas a la sanción principal.

f) Órgano competente para resolver y órgano competente para realizar los actos de instrucción y ordenación del expediente sancionador y plazo para la interposición de las alegaciones ante éste.

g) Indicación del funcionario que levanta el acta de infracción y firma del mismo y, en su caso, visado del Inspector de Trabajo y Seguridad Social con su firma e indicación del que la efectúe.

h) Fecha del acta de infracción.

Informe Jurídico IV

4. Informe sobre los distintos Contratos Mercantiles.

Ante el caso expuesto, vamos a realizar un análisis de los distintos contratos mercantiles que pudieran existir. En este supuesto, el buque Pobre Mitrofán, con pabellón español, procede de Mauritania con una carga de la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein, S. A.

4.1. El Contrato de Arrendamiento de Buque.

El arrendamiento de buque es un contrato de carácter mercantil en la que el propietario cede a otra persona su goce y disfrute por tiempo cierto a cambio de un precio (alquiler, <<hire>>). También conocido como <<bareboat charter>>, su contenido esencial se basa en que el propietario cede la posesión del buque al arrendatario, que desde ese momento se convierte en el naviero del buque, es decir, titular de su explotación⁵⁵. El autor Ruiz Soroa hace mención a dos tipos de contrato de arrendamiento, el arrendamiento de buque sin tripulación, y arrendamiento de buque con tripulación, en el que junto al contrato de arrendamiento el arrendatario se subroga en la posición del propietario en los contratos de embarque de la dotación.

En cuanto a la **forma del contrato**, no hay ninguna exigencia de que el contrato se formalice por escrito, como en el caso del Fletamento, aunque en la práctica se suele fijar por escrito. El Consejo Marítimo Internacional del Báltico (The Baltic and International Maritime Council) conocido como BIMCO creó dos modelos de contrato de arrendamiento de buque, BARECON A utilizado para buques ya existentes, y BARECON B para nuevas construcciones financiadas con hipoteca o <<mortgage>>.

Obligaciones

Las **obligaciones del propietario o arrendador** son las de poner el buque a disposición del arrendatario en la fecha y lugar convenidos en el contrato, con una fecha límite, y una vez transcurrida ésta, el arrendatario puede resolver el contrato al no existir entrega del buque.

El propietario debe entregar el buque en perfecto estado de navegabilidad. Además, se pactan inspecciones del buque en el momento de su entrega, para que una vez realizada dicha inspección, el arrendatario acepte que el buque está en condiciones óptimas para su utilización y renuncie a cualquier reclamación, salvo defectos ocultos que aparezcan con posterioridad. Por último, el mantenimiento de la navegabilidad del buque durante la vigencia del contrato corre a cargo del propietario por aplicación del artículo 1554-2º del Código Civil⁵⁶. Pese a ello, en la práctica y en otros ordenamientos, hablan de lo contrario, es decir, que el mantenimiento del buen estado del buque corresponde al arrendatario ya que éste goza del derecho para su explotación. En cuanto al aseguramiento del buque

⁵⁵ J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo* (Vitoria-Gasteiz, 1997), p.37.

⁵⁶ Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último. En adelante CC.

contra riesgos de la navegación, cabe decir que las primas del seguro correrán por cuenta del arrendatario.

Las obligaciones del arrendatario son la de pagar el precio en los plazos pactados, normalmente en metálico y por meses adelantados. En virtud del artículo 1569-2º del CC. El arrendador puede resolver el contrato en caso de falta de pago del alquiler por parte del arrendatario.

Otra de las obligaciones del arrendatario consiste en usar el buque de forma diligente (art.1555-2º CC). Se establecen unos límites para navegar (p.ej. mercancías adecuadas al buque, límite de zonas peligrosas), y en caso de contravenirlos, los daños sufridos serán de responsabilidad del arrendatario.

El arrendatario debe devolver el buque en el mismo estado en que se entregó y en la fecha pactada, sin tener en cuenta el desgaste normal del buque. Para determinar el estado del buque se llevan a cabo inspecciones e inventarios que se efectúan en la entrega y devolución del mismo. Cuando se produce un retraso en la devolución del buque, por razón de la duración del último viaje, el arrendador podrá aceptarlo si se trata de un viaje ``razonablemente ordenado`` como expresa Ruiz Soroa⁵⁷, sin embargo, el propietario deberá ser indemnizado en caso contrario.

Por último, el arrendatario ha de hacerse cargo de las reclamaciones derivadas de la explotación del buque.

Terceros

Como sabemos, el arrendatario se convierte en el naviero del buque, por lo que el propietario queda al margen de su explotación, y de esta manera la responsabilidad que surja de esa explotación recae en el arrendatario y los terceros que hayan contratado con éste pueden ejercitar sus créditos contra él. Pese a la existencia de este principio básico, existen determinadas situaciones en las que el propietario es responsable frente a terceros, son las siguientes:

- 1) La primera de ellas es que el propietario del buque es responsable del cumplimiento de las obligaciones que benefician al buque, pero no las obligaciones que surjan de su utilización mercantil.
- 2) La segunda es la obligación de pagar los privilegios marítimos.

Extinción del contrato

La extinción del contrato de arrendamiento puede darse por la pérdida del buque, ya que en este caso el arrendador no podría cumplir con su prestación. En el fletamento ocurre lo contrario, como explica Ruiz Soroa, se mantiene la vigencia del contrato aun cuando se produce la pérdida del buque, ya que están destinados a un uso distinto, el fletamento para transportar y el arrendamiento para el uso y disfrute del buque⁵⁸.

En el arrendamiento de buque, cuando se produce la pérdida del mismo se anula el alquiler pero puede exigirse responsabilidad al arrendatario en caso de una actuación negligente.

⁵⁷ J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo* (Vitoria-Gasteiz 1997), p. 42.

⁵⁸ J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo* (Vitoria-Gasteiz 1997), p. 43.

La venta del buque también supone el fin de la relación contractual aunque en virtud del artículo 577 del Código de Comercio⁵⁹, si el arrendatario está realizando un viaje al tiempo en que se produce la compra-venta, el adquirente debe permitirlo hasta su regreso.

4.2. El Contrato de Fletamento.

El autor Ruiz Soroa define el contrato de fletamento ``como aquel en virtud del cual una persona pone a disposición de otra un buque para transportar mercancías a cambio de un precio denominado flete.’’⁶⁰ Otra definición de fletamento la encontramos en el manual ``Instituciones de Derecho Mercantil’’ de F. Sánchez Calero que lo define como ``el contrato por el que una persona (fletante) se obliga a poner un buque armado y equipado a disposición de otra (fletador), que se compromete a pagar una determinada cantidad (flete)’’⁶¹.

El objeto del contrato de fletamento es el transporte de mercancías. Por eso, en el caso del Pobre Mitrofán podría tratarse de este tipo de contrato ya que se produce un transporte de mercancías.

Ahora bien, en este tipo de contrato cabe distinguir entre fletamento por tiempo (``time-charter´´) o fletamento por viaje (``voyage-charter´´). Ahora voy a analizar ambos tipos de contrato por separado.

El **fletamento por tiempo (time-charter)** es un contrato por el cual el fletante se obliga a poner a disposición del fletador un buque armado y equipado por un tiempo determinado, recibiendo un precio o flete como contraprestación. Este tipo de contrato puede crear confusión con el arrendamiento de buque, sin embargo, la diferencia estriba en que en el fletamento por tiempo el fletante o naviero conserva la posesión del buque y su gestión náutica, mientras que el fletador se encarga de la gestión de la carga, y además, la dotación y el capitán pasan a depender de las órdenes del mismo.

Obligaciones del fletante:

- Poner a disposición del fletador el buque en perfecto estado de navegabilidad en el momento y lugar convenidos (gastos de mantenimiento, seguro del buque, gastos de provisiones y salarios, etc.). El buque debe reunir la documentación precisa para navegar.
- Realizar los viajes que disponga el fletador para el transporte de mercancías.

Obligaciones del fletador:

- Utilizar el buque dentro de los límites señalados por la póliza, pudiendo efectuar los viajes que considere oportunos.
- Pagar el flete que suele pagarse por meses de forma anticipada, y se calcula en función del tiempo que dura el contrato.
- Pagar los gastos de explotación comercial tales como combustible, agua, puerto, practicaaje, carga y descarga.

⁵⁹ Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio.

⁶⁰ J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, Manual de Derecho del Transporte Marítimo (Vitoria-Gasteiz 1997), p. 47.

⁶¹ F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II (Cizur Menor, 2012), p.719.

- Devolver el buque en el lugar pactado en la póliza.
- Responsabilidad por daños derivados de carga inadecuada.

El **fletamento por viaje (voyage-charter)** es un contrato por el cual el fletante se compromete a poner a disposición del fletador un buque para realizar uno o varios viajes a cambio de flete. Como indica F. Sánchez Calero⁶², el fletante promete un determinado resultado, es decir, la navegación del buque desde un puerto a otro. Además, se puede contratar la totalidad del espacio del buque o una parte del mismo.

Obligaciones del fletante:

- Obligaciones comunes que posee cualquier fletante con indiferencia del tipo de contrato de fletamento (Puesta a disposición del fletador el buque en momento y lugar convenidos, perfecto estado de navegabilidad, documentación necesaria).
- Realizar el viaje bajo su gestión náutica con la máxima prontitud posible y sin desviarse de la ruta convenida.
- El fletante puede asumir la obligación de trasladar las mercancías de un puerto a otro asumiendo el papel de porteador o transportista. El fletante se encarga de poner los instrumentos para la carga y descarga aunque no asuma el papel de porteador.
- Realizar el viaje ajustándose a la ruta náutica prevista en la póliza.
- El fletante debe entregar al fletador el conocimiento de embarque que consiste en un documento que permite probar la recepción de las mercancías a bordo y retirarlas al término del viaje.

Obligaciones del fletador:

- Suministrar la carga determinada en el contrato.
- Pagar el flete por la utilización del buque para el viaje o viajes acordados.
- Pagar los gastos de carga y descarga en su caso y cumplir con los plazos para llevarla a cabo.

Rescisión del Contrato de fletamento.

La extinción del contrato de fletamento puede ocurrir por petición del fletado, petición del fletante o por caso fortuito o fuerza mayor.

La rescisión del contrato por petición del fletador puede ocurrir por diversas causas:

- El fletador puede rescindir el contrato de fletamento si antes de cargar el buque abandona dicho contrato, pagando la mitad del flete pactado. (art. 688 Código Comercio)
- El fletador puede rescindir el contrato en caso de incumplimiento del fletante por dos motivos. El primero de ellos se da en caso de la existencia de desigualdad entre la cabida real del buque y la cabida contratada en la póliza. El segundo motivo se da cuando el buque no es puesto a disposición del fletador en el plazo y forma pactada. (arts.688.2 y 688.3)

Las causas que permiten la rescisión del contrato por parte del fletante son las siguientes:

⁶² F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2012), p. 720.

- El fletante puede rescindir el contrato cuando el fletador no ponga la carga pactada en el costado del buque cumplido el término de las sobreestadías. (art.689.1)
- El fletante puede rescindir el contrato si éste vende el buque antes de que se efectuara la carga. (art.689.2)

Por último, se puede rescindir el contrato de fletamento por causa de fuerza mayor que se contemplan en el art. 690 del Código de Comercio. Estas causas pueden ser guerra o interdicción de comercio, bloqueo, prohibición de transporte, detención o embargo indefinido del buque por orden del gobierno, inhabilitación del buque para navegar antes de efectuar el viaje sin culpa del capitán. En caso de que la causa se produzca durante el viaje se rescinde el contrato de forma parcial y en cuyo caso el fletador deberá pagar el flete proporcional a la distancia recorrida. (art.692)

Tipos especiales de fletamento.

En primer lugar, podemos distinguir el **fletamento por viajes consecutivos** en el que el fletante se compromete a realizar varios viajes con los cargamentos que el fletador aporte. Este contrato puede ser para un número de viajes determinado o los que el buque pueda realizar en un período de tiempo concreto, y el flete se calcula en proporción al número de viajes realizados por el buque.

Por otra parte, otro tipo de contrato especial es el **“Trip Charter”** en el que se contrata un buque para realizar un viaje pero el pago del flete es por el tiempo que dura, y se utiliza la póliza del **“Time-Charter”**.

El **“Tonnage Agreement”** o **“Volume Contract”** consiste, como explica Ruiz Soroa⁶³ (nota p.341), en un contrato en el que una parte se compromete a transportar una cantidad determinada de mercancías durante un plazo, normalmente largo y en más de un viaje, a cambio de flete calculado por el peso o volumen de la cantidad portada.

Por último, se encuentra el **Subfletamento** que consiste en aquel contrato por el cual el fletador que tenga contratado el buque en su totalidad cede los derechos derivados del fletamento a una o varias personas, conocidas como subfletadores los cuales pasan a ocupar la posición contractual del fletador. Se establecen como requisitos para su validez que no se alteren las condiciones del primer fletamento, y que se pague al fletante la totalidad del precio pactado.

El subfletamento no se puede confundir con el **subfletamento impropio** en el que el fletador de un buque se constituye en porteador contractual por tiempo ante terceros, transportando mercancías.

4.3. El contrato del transporte bajo conocimiento de embarque.

Sánchez Calero define el contrato de transporte marítimo de mercancías como **“aquel contrato por el que una persona (porteador) asume, mediante un determinado precio, la obligación de transportar por mar, de un lugar a otro, mercancías bajo su propia custodia”**⁶⁴. Este contrato se documenta a través de lo que se conoce como conocimiento

⁶³ J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo* (Vitoria-Gasteiz, 1997), p. 341.

⁶⁴ F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2012), p. 731.

de embarque, que sirve como prueba de que el Capitán del barco ha recibido una carga para ser transportada y entregada con posterioridad.

Obligaciones de las partes

-Obligaciones del cargador:

El cargador es la persona que contrata con el porteador para el transporte de sus mercancías. Presenta como obligaciones la de entregar las mercancías para ser transportadas y la de pagar el precio del flete como contraprestación al servicio prestado por el porteador, calculado por el volumen o peso de la carga.

-Obligaciones del porteador:

El porteador es el propietario del buque y asume la obligación de transportar las mercancías del cargador de un lugar a otro y custodiarlas desde que las recibe hasta que las devuelve. El Convenio de Bruselas divide las obligaciones entre antes de comenzar el viaje, durante el viaje y después del viaje. Antes de comenzar el viaje el porteador tiene como obligación mantener la navegabilidad del buque, llevar a cabo la carga y la estiba de las mercancías pactadas, y entregar al cargador un conocimiento de embarque. Durante el viaje el porteador está obligado a custodiar las mercancías y seguir la ruta trazada entre los puertos de carga y descarga. Tras el viaje el porteador tiene como obligaciones la descarga de la mercancía, en su caso, y por último, la obligación fundamental del porteador es entregar las mercancías al destinatario.

Responsabilidad del porteador

La responsabilidad del porteador aparece cuando éste incumple sus obligaciones fundamentales, siendo éstas el transporte de las mercancías y la custodia de las mismas.

Si el incumplimiento de estas obligaciones fundamentales es culpa del porteador, se le exige responsabilidad. En caso contrario, si no se le puede imputar al porteador, queda libre de responsabilidad.

Existen una serie de supuestos que liberan de responsabilidad al porteador y son: caso fortuito, fuerza mayor, el hecho del cargador o del destinatario y vicios de la cosa. (arts. 361 y 620).

4.4. Contratos Auxiliares

El **contrato de practicaje** se celebra entre el armador del buque y el práctico. El práctico asesora al capitán indicándole las maniobras de atraque o desatraque que tiene que realizar dentro del puerto, ya que éste conoce de manera precisa la forma de navegar dentro del puerto. El práctico responde personalmente de los daños causados al buque o a terceros por su propia culpa y el naviero responde frente a terceros de los hechos del práctico.

El contrato de remolque es aquel contrato por el que el naviero de un buque se compromete a mover otro buque de un lugar a otro a cambio de un precio. Es necesario este contrato cuando el buque remolcado carece de energía motriz suficiente para

desplazarse y maniobrar debido a sus grandes dimensiones. Existen dos tipos de contrato de remolque, el remolque-maniobra y el remolque-transporte. En el remolque-maniobra el remolcador asume sólo las obligaciones propias de la tracción, mientras que en el remolque-transporte no sólo asume las obligaciones de tracción sino también las obligaciones propias del contrato de transporte, es decir, custodia y entrega de mercancías. Este último tipo de contrato es típico del tráfico fluvial donde el remolcador arrastra barcos que llevan mercancías.

El **contrato de remolque** genera obligaciones para ambas partes. Por un lado, la obligación del naviero del buque remolcador es la de efectuar el remolque en el momento y lugar pactados en el contrato. Éste se encarga de tener los medios e instrumentos necesarios para llevar a cabo el remolque con la máxima diligencia y debe obedecer las instrucciones del capitán del buque remolcado. Por otra parte, el naviero del buque remolcado tiene como obligación fundamental pagar el precio del servicio prestado y debe cooperar para la consecución del remolque.

El **contrato de carga y descarga** se celebra entre el naviero (o persona distinta como fletador, porteador o cargador) y los empresarios de carga y descarga que son los responsables de prestar la labor de manipulación de las mercancías en el puerto, todo ello bajo la supervisión del capitán del buque y a cambio del pago de un precio. Conectado a la carga se encuentra la estiba que consiste en la colocación de las mercancías en las bodegas de los buques. Las personas encargadas de esta tarea se conocen como estibadores.

4.5. Contrato de Seguro Marítimo

El autor Sánchez Calero define el contrato de seguro marítimo como `` aquella modalidad de contrato de seguro que pretende tener indemne al asegurado de ciertos daños producidos por los riesgos de navegación marítima. Se trata de un tipo de contrato de seguro que se encuadra dentro de los llamados de indemnización efectiva o de daños en sentido estricto. Más concretamente, el seguro marítimo se vincula con el seguro de transporte [...] ``⁶⁵.

A su vez, el autor Ignacio Arroyo Martínez define al seguro marítimo como `` el contrato por el que el asegurador se obliga a indemnizar al asegurado, a cambio de una prima y dentro de los límites convenidos, los daños patrimoniales que sufran los intereses asegurados con ocasión de la navegación marítima ``⁶⁶.

Interés asegurado

El autor Sánchez Calero lo define como `` la relación que tenga un contenido económico, entre un sujeto y un bien ``⁶⁷. Por su parte, Miguel Ángel Pendón Meléndez considera que `` el objeto del contrato de seguro no lo constituyen el buque, las mercancías transportadas, el flete..., sino el interés que una persona ostenta sobre los mismos, sobre su conservación. El interés es la relación de una persona con una cosa que se encuentra sometida a un riesgo, en este caso, a los riesgos de la navegación ``⁶⁸.

⁶⁵ F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2012), p. 764.

⁶⁶ A. MENÉNDEZ, Á. ROJO, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011), p. 595.

⁶⁷ F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2012), p. 767.

⁶⁸ G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, L. ÁNGULO RODRÍGUEZ, *Derecho Mercantil II* (Madrid, 2010), p. 1213.

Para que un determinado interés pueda ser objeto de seguro marítimo, debe reunir tres requisitos: ``1) Que la relación de la persona con la cosa esté sometida a los riesgos de la navegación, es decir, que exista realmente un interés amenazado por un riesgo marítimo (ar.25 LCS). 2) Que sea lícito, ya que el artículo 781.4 del Código de Comercio⁶⁹ prohíbe el seguro de intereses ilícitos. 3) Que la relación sea de naturaleza económica y el seguro no recaiga sobre cosas en cuya valoración se hubiere cometido falsedad a sabiendas (art. 781.8 Código de Comercio) ``⁷⁰.

El seguro de buque en el que se asegura el buque como objeto de interés.

El seguro de mercancías que cubre el interés sobre las mercancías, y que han de ser individualizadas en la póliza.

El seguro de flete que cubre el importe de los fletes y el beneficio probable (art. 743.7 C. de c.).

El seguro del beneficio esperado cubre el interés relativo a las ganancias que espera el asegurado por la llegada feliz de las mercancías al puerto de destino (art.748 C. de c.).

El seguro de responsabilidad civil del naviero por daños a terceros. Cubre las responsabilidades no cubiertas por el seguro marítimo ordinario.

El Riesgo

El riesgo es la posibilidad de que se produzca un daño que lesione un interés. Se habla del principio de universalidad de riesgo, que se refiere a que se no se protege un riesgo concreto sino un conjunto de riesgos. Sin embargo, esa universalidad de riesgos puede verse limitada de forma contractual, ya que los seguros no van a cubrir más de lo pactado en el contrato, y limitada de forma legal, por exclusión de la ley.

Por tanto, cabe establecer una división entre riesgos incluidos y riesgos excluidos.

Los riesgos más típicos que deben cubrir las pólizas se encuentran recogidos en el artículo 755 del Código de Comercio⁷¹ y son: ``1) *Varada o empeño del buque, con rotura o sin ella.* 2) *Temporal.* 3) *Nafragio.* 4) *Abordaje fortuito.* 5) *Cambio de derrota durante el viaje, o de buque.* 6) *Echazón.* 7) *Fuego o explosión, si aconteciere en mercaderías a bordo como si estuviesen depositadas en tierra, siempre que se hayan alijado por orden de la autoridad competente para reparar el buque o beneficiar el cargamento; o fuego por combustión espontánea en las carboneras de los buques de vapor.* 8) *Apresamiento.* 9) *Saqueo.* 10) *Declaración de guerra.* 11) *Embargo por orden del gobierno.* 12) *Retención por orden de potencia extranjera.* 13) *Represalias.* 14) *Cualesquiera otros accidentes o riesgos de mar.*

Los contratantes podrán estipular las excepciones que tengan por conveniente, mencionándolas en la póliza, sin cuyo requisito no surtirán efecto. ``

⁶⁹ Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio. En adelante C. de c.

⁷⁰ A. MENÉNDEZ, Á. ROJO, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011), p. 598.

En cuanto a los riesgos excluidos, éstos aparecen recogidos en el artículo 756 del C. de c.:

“1.º Cambio voluntario de derrotero de viaje o de buque sin expreso consentimiento de los aseguradores. 2.º Separación espontánea de un convoy, habiéndose estipulado que iría en conserva con él. 3.º Prolongación de viaje a un puerto más remoto que el designado en el seguro. 4.º Disposiciones arbitrarias y contrarias a la póliza de fletamento o al conocimiento, tomadas por orden del fletante, cargadores y fletadores. 5.º Baratería del patrón, a no ser que fuera objeto del seguro. 6.º Mermas, derramas y dispendios procedentes de la naturaleza de las cosas aseguradas. 7.º Falta de los documentos prescritos en este Código, en las Ordenanzas y Reglamentos de Marina o de Navegación u omisiones de otra clase del capitán en contravención de las disposiciones administrativas, a no ser que se haya tomado a cargo del asegurador la baratería del patrón.”

La Póliza

En virtud del artículo 737 del C. de c., la póliza es un requisito indispensable para la validez del contrato, y además, debe extenderse y firmarse por duplicado, para cada una de las partes. En la póliza se contienen todos los elementos esenciales del contrato, así como aquellos que las partes puedan ampliar libremente (art.738 C. de c.).

Las condiciones generales de las pólizas españolas son de tres clases:“ a) las que elaboran las propias compañías de seguro; b) las cláusulas del Instituto de Aseguradores de Londres; y c) las condiciones que regulan determinados tráficós o cargamentos”⁷².

Obligaciones de las partes

El contratante o tomador del seguro presenta como obligación principal el pago de la prima en el lugar, tiempo y forma convenidos en el contrato (art. 738.13 C. de c.), y se paga de forma única y anticipada. Los deberes del contratante y asegurado son los de valoración del interés asegurado y comunicación al asegurador de las circunstancias que influyen en los riesgos asegurados (art. 756 C. de c.).

El asegurador tiene como obligación la de indemnizar al asegurado cuando se produzca el daño sobre los intereses asegurados en el contrato. Existen dos procedimientos para llevar a cabo la indemnización: la liquidación por avería (aplicable en cualquier caso) y liquidación por abandono (siniestros mayores) (art.789 C. de c.).

En cuanto a la acción por avería cabe separar las averías del buque y de la carga. Cuando se produce una avería en el buque, se produce la pérdida total cuando pierde todo su valor, y si se produce una pérdida parcial el importe se calcula según el coste de la reparación. Cuando se produce una avería en las mercancías, el cálculo del daño se efectúa comparando el valor de tendrían en buen estado en el puerto con el que tengan en estado de deterioro (art.756 C. de c.).

En cuanto a la acción de abandono, sólo se aplica en determinados siniestros. El asegurado traslada la propiedad de las cosas aseguradas al asegurador con el fin de que

⁷² A. MENÉNDEZ, Á. ROJO, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011), p. 601.

éste se convierta en propietario a cambio del pago de la totalidad de la suma asegurada, y es el propio asegurado el que puede elegir entre esta acción o la acción de avería. Como expone Ignacio Arroyo `` *Frente a la acción de avería, el abandono tiene la ventaja de ser un procedimiento de liquidación más simple y más rápido, pues evita los trámites del cálculo del daño que pasan al asegurador. Notificado el abandono, el asegurado viene obligado a pagar el importe máximo de la indemnización.* ''⁷³. Por último, en el artículo 789 del C. de c. se recogen los supuestos de abandono: Falta de noticias del buque transcurridos los plazos estipulados, naufragio, inhabilitación del buque para navegar, apresamiento, pérdida total de las cosas aseguradas.

Prescripción de acciones

El artículo 954 del C. de c. fija en tres años el plazo de prescripción de las acciones que derivan del contrato de seguro.

⁷³ A. MENÉNDEZ, Á. ROJO, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011), p. 603.

Informe Jurídico V

5. Informe sobre la responsabilidad del Sr. Silvestre-Holms, administrador de la Empresa Conservas y Congelados Sousa-Holstein, S.A.

Corresponde en este capítulo del trabajo analizar las posibles responsabilidades del Sr. Silvestre-Holms, de nacionalidad española, en su calidad de administrador de la empresa Conservas y Congelados Sousa-Holstein, S. A., con domicilio social en Lalín, y Senador de las Cortes Generales del Reino de España.

5.1. Responsabilidad Civil

Con carácter general el Código Civil⁷⁴, en su art 1902, consagra la responsabilidad de quien *“por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia”*, estableciendo dicho artículo que es ese caso *“está obligado a reparar el daño causado”*

Si esta responsabilidad general la concretamos a los administradores de una Sociedad, siguiendo a F. Sánchez Calero⁷⁵ *“la responsabilidad de los administradores nace cuando habiendo infringido sus deberes han causado daño bien directamente a la sociedad, e indirectamente a los socios o a los terceros, o bien cuando lesionan directamente los intereses de los socios o los terceros. Puede surgir así una acción social de responsabilidad en el primer caso, esto es, cuando se ha producido un daño a la sociedad, o una acción individual de responsabilidad cuando se han lesionado directamente los intereses de los socios o de los terceros.”*

Es fundamental para este tema mencionar los artículos 225 y 266 de la Ley de Sociedades de Capital⁷⁶ que establecen que los administradores deben desempeñar su cargo con la diligencia de un ordenado empresario y de un representante leal, entendiéndose como una fuente de obligaciones y una pauta de conducta que deben cumplir. Con la expresión *“deber de diligencia”* se impone a los administradores los deberes de fidelidad, lealtad y secreto.

En consecuencia, el incumplimiento de estos deberes y obligaciones por parte de los administradores de una sociedad lleva consigo la obligación de resarcir los daños causados, y aparecen distintos tipos de responsabilidad.

A través del régimen de responsabilidad civil, si los administradores incumplen sus obligaciones causando un daño deben resarcirlo. Así lo recoge el artículo 236 apartado 1 de la LSC al establecer que: *“Los administradores de derecho o de hecho como tales, responderán frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.”*

Ahora bien, para que exista responsabilidad del administrador deben presentarse una serie de presupuestos que son básicamente:

- Acción u omisión, culposa o negligente, contraria a la normativa legal, estatutaria o realizada sin la diligencia debida al cargo.

⁷⁴ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. En adelante CC.

⁷⁵ F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO GUILARTE, *Instituciones de Derecho mercantil Volumen I* (Cizur Menor, 2012), p. 536.

⁷⁶ Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. En adelante LSC.

- Daño o perjuicio.
- Relación de causalidad, entre el acto lesivo y el daño producido

La primera condición que se debe cumplir para que surja la responsabilidad del administrador es que éste incumpla la ley a través de sus actos. Cuando hablamos de ley la autora Elena F. Pérez Carrillo se refiere⁷⁷, por un lado, a normas societarias y normas sectoriales aplicables en función de la actividad, y por otro, a las normas de Derecho Civil común aplicables al deber de resarcir los daños causados, normas administrativas, sociales, fiscales, etcétera. Aquellos que vayan en contra de los estatutos sociales. Estos estatutos sociales son una importante fuente dentro de la sociedad, y presentan como único límite que no pueden ir en contra de la ley. Por último, los actos contrarios a la diligencia debida, que es fuente de la obligación de administrar y además tiene la función de presentar la forma en que los administradores deben actuar.

Además de ser un comportamiento antijurídico, ha de ser culpable, por lo que un administrador no está obligado a reparar el daño causado si ha obrado con la diligencia exigida. El acto dañoso puede ser individual o colectivo (si proviene de un acuerdo del órgano colegiado de administración). Estos actos dañosos deben ser realizados por los administradores en el ejercicio de sus funciones.

La segunda condición que debe existir para que surja la obligación de resarcir por parte del administrador es que se produzca un daño. El término daño se refiere al detrimento, perjuicio o menoscabo causado a un tercero. Este daño tiene que ser valorable económicamente.

La tercera condición para que exista responsabilidad de los administradores es un nexo causal entre el acto ejercitado por los administradores y el daño producido a la sociedad, a los socios y acreedores sociales.

En resumen, si el administrador o administradores no han podido llevar a cabo las prestaciones exigidas y, por ello, se han producido una serie de daños por culpa de éstos y existe una relación de causalidad entre la acción antijurídica y el daño, entra en juego la obligación de resarcir esa situación.

Por otro lado, si se tratara de un órgano colegiado de administración, esta responsabilidad es solidaria, tal y como indica el artículo 237 de la LSC, que expresa que todos los miembros del órgano de administración que hubiera adoptado el acuerdo o realizado el acto lesivo responden solidariamente. Sin embargo se exime de responsabilidad a aquellos que:

- Los administradores que no intervinieron en la adopción y ejecución del acuerdo y desconocían su existencia.
- Los administradores que no intervinieron en la adopción y ejecución del acuerdo aunque sí conocían su existencia, pero hicieron todo lo posible para evitar el daño.
- Los administradores que se opusieron de forma expresa al acuerdo.

En todo caso, el que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general, en ningún caso podrán exonerarse de responsabilidad a los administradores, tal y como establece el artículo 236.2 de la LSC.

La ley contempla una serie de acciones de responsabilidad contra los administradores en los artículos 238 y 241 de la LSC.

⁷⁷ E.F. PÉREZ CARRILLO, *La Administración de la Sociedad Anónima* (Madrid, 1999), p. 125.

La primera de ellas es la acción social de responsabilidad (art.238 LSC) que tiene como finalidad la reintegración del patrimonio social lesionado como consecuencia del incumplimiento por los administradores de las obligaciones propias del cargo y se puede ejercitar por la propia sociedad afectada, a través de acuerdo de la Junta General, que puede ser adoptado aunque no conste en el orden del día, y sin que los estatutos puedan establecer una mayoría distinta a la ordinaria para la adopción de este acuerdo. El acuerdo de promover la acción determina la destitución de los administradores afectados.

En cualquier momento la junta general podrá transigir o renunciar al ejercicio de la acción, siempre que no se opusieren a ello socios que representen el cinco por ciento del capital social.

La otra acción de responsabilidad contra los administradores que contempla la Ley de Sociedades de Capital es la acción individual (art.241 LSC). `` La acción individual de responsabilidad tiene por finalidad restaurar el patrimonio individual de los socios o terceros que haya resultado directamente dañado por un acto y omisión culpable de un administrador de una sociedad de capital''⁷⁸. Esta acción puede llevarla a cabo cualquier accionista o cualquier tercero, cuando exista una acción que lesione directamente los intereses del demandante. Para que exista tal responsabilidad el administrador ha de llevar a cabo una acción antijurídica que provoque un daño directo sobre el demandante, y que exista un nexo causal entre la acción y el daño.

La diferencia entra la acción social y la acción individual, según Díaz Echegaray, estriba en el bien jurídico protegido y dice⁷⁹: ``la acción social trata de reintegrar el patrimonio de la sociedad de los perjuicios que le hayan podido originar los administradores por consecuencia de los actos realizados o acuerdos lesivos adoptados por ellos y la acción individual pretende restaurar el patrimonio personal de los socios o los terceros de los daños producidos por actos de aquellos que lesionen directamente sus intereses.''

5.2. Responsabilidad Penal

Analizaremos en este apartado los distintos ilícitos penales que pudiera cometer el Sr. Silvestre-Holms como administrador de la Sociedad.

Hay que empezar señalando que el artículo 31 del Código Penal⁸⁰ establece la responsabilidad personal del administrador al señalar que: ``*El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.*''

El citado precepto habla de la responsabilidad no sólo del administrador de derecho, es decir, el que es nombrado en Junta General e inscrito en el Registro Mercantil, sino

⁷⁸ J.L. DÍAZ ECHEGARAY, *Deberes y Responsabilidad de los Administradores de Sociedades de Capital* (Cizur Menor, 2004), p. 315.

⁷⁹ J.L. DÍAZ ECHEGARAY, *Deberes y Responsabilidad de los Administradores de Sociedades de Capital* (Cizur Menor, 2004), p. 323.

⁸⁰ Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. En adelante CP.

también para los administradores de hecho, que son aquellas personas que sin ser nombradas a través de la forma mencionada actúan como verdaderos administradores.

Cabe recordar que el acto ilícito puede ser por acción u omisión, por lo que para que el administrador no incurra en un ilícito penal no basta con no ser partícipe directo del delito, sino que el propio administrador debe de hacer todo lo posible para evitar la comisión del delito.

Para poder imponer la responsabilidad penal a los administradores de hecho o de derecho, será necesario que concurran, al menos, dos requisitos: el conocimiento de la ilicitud penal del acto, que permitirá atribuir al sujeto el elemento necesario de culpabilidad penal; y el dominio del hecho ilícito, entendido como la capacidad de interrumpir o evitar el acto, lo que nos llevará a incluir los supuestos de comisión del delito por imprudencia y también por omisión.

La reforma del Código Penal introdujo la responsabilidad penal de las personas jurídicas a través del artículo 31bis⁸¹ mediante la imputación directa a ésta de dos tipos de delitos: los cometidos en su nombre o por su cuenta, y en su provecho, por quienes tengan poderes de representación (administradores y directivos). Los propiciados por no haber ejercido la persona jurídica el debido control sobre sus empleados

Se puede exigir responsabilidad penal de las personas jurídicas siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que ser cometido por representantes legales o administradores, aunque no se haya podido individualizar a la persona física responsable o no se haya podido dirigir un procedimiento contra ella (art.31bis).

Existen una serie de circunstancias que atenúan la responsabilidad de la persona jurídica cuando una vez cometido el delito, los representantes legales llevan a cabo las siguientes acciones: (art.31bis)

- Confesión de las infracciones ante las autoridades.
- Colaboración en la investigación aportando pruebas nuevas y decisivas para el esclarecimiento de las responsabilidades penales.
- Reparación o disminución del daño causado por el delito antes del juicio oral.
- Establecimiento de medidas eficaces de prevención de delitos cometidos por persona jurídica.

La comisión de actos ilícitos por parte de persona jurídica lleva consigo las siguientes penas previstas en el art art.33.7 CP.

Centrándonos en la figura del administrador, el vigente Código Penal castiga determinadas conductas que pueden dar lugar a la responsabilidad penal de los administradores:

⁸¹ Artículo 31 bis introducido por el apartado cuarto del artículo único de la L.O. 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal («B.O.E.» 23 junio).

5.2.1. Delitos Societarios.

Son los recogidos en los arts. 290 y ss CP en los que se imputan como sujetos activos de tales delitos a los administradores de las sociedades, pudiendo ser de hecho o de derecho, por actos ilícitos cometidos en nombre o representación de la sociedad. Son los siguientes:

- Los que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad en perjuicio de terceros (art.290 CP).
- Los que impusieren acuerdos abusivos, con ánimo de lucro propio o ajeno, en perjuicio de los demás socios, y sin que reporten beneficios a la sociedad (art. 291 CP).
- Los que impusieren o se aprovecharen para sí o para un tercero, en perjuicio de la sociedad o de alguno de sus socios, de un acuerdo lesivo adoptado por una mayoría ficticia (art.292 CP).
- Los que sin causa legal negaren o impidieren a un socio el ejercicio de los derechos de información, participación en la gestión o control de la actividad social (art.293 CP).
- Los que negaren o impidieren la actuación de las personas, órganos o entidades inspectoras o supervisoras (art.294 CP).
- Los que en beneficio propio o de un tercero, con abuso de las funciones propias de su cargo, dispongan fraudulentamente de los bienes de la sociedad o contraigan obligaciones a cargo de ésta causando directamente un perjuicio económicamente evaluable (art.295 CP).

5.2.2. Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social

En primer lugar, hay que citar el art. 305 CP que se refiere al delito contra la Hacienda Pública y así *“El que, por acción u omisión, defraude a la Hacienda Pública estatal, autonómica, foral o local, eludiendo el pago de tributos, cantidades retenidas o que se hubieran debido retener o ingresos a cuenta de retribuciones en especie obteniendo indebidamente devoluciones o disfrutando beneficios fiscales de la misma forma, siempre que la cuantía de la cuota defraudada, el importe no ingresado de las retenciones o ingresos a cuenta o de las devoluciones o beneficios fiscales indebidamente obtenidos o disfrutados exceda de ciento veinte mil euros, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo de la citada cuantía.”*

En segundo lugar, cabe la comisión del delito contra la Seguridad Social, conforme a lo previsto en el art. 307 CP, y que consiste en: *“El que, por acción u omisión, defraude a la Seguridad Social eludiendo el pago de las cuotas de ésta y conceptos de recaudación conjunta, obteniendo indebidamente devoluciones de las mismas o disfrutando de deducciones por cualquier concepto asimismo de forma indebida, siempre que la cuantía de las cuotas defraudadas o de las devoluciones o deducciones indebidas exceda de ciento veinte mil euros será castigado con la pena de prisión de uno a cinco años y multa del tanto al séxtuplo de la citada cuantía salvo que hubiere regularizado su situación ante la Seguridad Social en los términos del apartado 3 del presente artículo.”*

En este tipo delictivo se exige la presencia de una relación jurídica de cotización, en la que la figura del sujeto activo del delito recae sobre el obligado al pago de las cuotas de la Seguridad Social. Además, este tipo delictivo exige que se produzca un acto defraudatorio, es decir, que además de la falta de pago de las cuotas de la Seguridad social,

se produzca un acto de ocultación que obstruya la labor de inspección de la Seguridad Social.

5.2.3. Delitos contra los derechos de los trabajadores

Como se expone en el caso, el patrón del barco Sr. Gutiérrez declara que todos los detenidos eran tripulantes del barco y que, por tanto, todos ellos realizaban distintas labores a bordo; ahora bien, no se acredita la existencia de contratos de trabajo que así lo justifiquen. Por el contrario, los detenidos alegan haber sido víctimas de una trama de tráfico ilícito de inmigrantes.

En definitiva, debemos analizar los posibles delitos contra los derechos de los trabajadores que pudieran haberse cometido en el caso que nos ocupa, dada la inexistencia de datos definitivos en uno u otro sentido.

Así, en primer lugar, hay que referirse a los arts. 311 y 312 del CP.

El Artículo 311 señala que “Serán castigados con las penas de prisión de seis meses a tres años y multa de seis a doce meses:

1.º Los que, mediante engaño o abuso de situación de necesidad impongan a los trabajadores a su servicio condiciones laborales o de Seguridad Social que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tengan reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

2.º Los que en el supuesto de transmisión de empresas, con conocimiento de los procedimientos descritos en el apartado anterior, mantengan las referidas condiciones impuestas por otro.

3.º Si las conductas reseñadas en los apartados anteriores se llevaren a cabo con violencia o intimidación se impondrán las penas superiores en grado.”

Por su parte, el art Artículo 312 establece que:

“1. Serán castigados con las penas de prisión de dos a cinco años y multa de seis a doce meses, los que trafiquen de manera ilegal con mano de obra.

2. En la misma pena incurrirán quienes recluten personas o las determinen a abandonar su puesto de trabajo ofreciendo empleo o condiciones de trabajo engañosas o falsas, y quienes empleen a súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en condiciones que perjudiquen, supriman o restrinjan los derechos que tuviesen reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual”

En el primer precepto (art. 311 CP) se describe una situación en la que el supuesto empleador impone unas condiciones laborales o de Seguridad Social que restringen los derechos reconocidos a los trabajadores. Para ello, se aprovecha de una situación de necesidad que obliga a los trabajadores a aceptar tales condiciones. El autor del delito

debe llevar a cabo una serie de conductas que afecten de forma negativa a los derechos del trabajador.

En el segundo precepto (art. 312 CP) se describe, en primer lugar, el acto de tráfico de mano de obra de manera ilegal; es decir, la conducta consiste en la colocación ilegal o cesión de trabajadores. En segundo lugar, se describe el acto de reclutar personas o determinarlas a abandonar su puesto de trabajo ofreciendo empleo o condiciones de trabajo engañosas o falsas, y emplear a súbditos extranjeros sin permiso de trabajo en unas condiciones que vulneren los derechos reconocidos por disposiciones legales, convenios colectivos o contrato individual.

El acto de reclutar se refiere a contratar a una persona prometiendo unas condiciones que o bien no existen o bien se alejan de la realidad, mientras que con el otro acto se convence a una persona para que abandone el puesto de trabajo.

En cuanto al empleo de súbditos extranjeros sin permiso de trabajo, en este caso no se exige algún modo especial de comisión, puesto que se entiende que la situación del trabajador ya supone una vulneración de sus derechos.

No entraremos en el análisis de los demás delitos contra los derechos de los trabajadores regulados en los arts. 313 a 316 del CP (emigración, grave discriminación en el empleo, contra la libertad sindical o el derecho de huelga, peligro grave para la vida, salud o integridad física por infracción de las normas de prevención de riesgos laborales), al entender que no se dan en este caso.

En cambio, sí que es fundamental referirnos al **artículo 318 CP**, ya que este precepto establece que cuando los delitos cometidos contra los trabajadores de una empresa sean imputables a persona jurídica, se impondrá la pena señalada a los administradores o encargados del servicio que hayan sido responsables de los mismos y a quienes, conociéndolos y pudiendo remediarlo, no hubieran adoptado medidas para ello.

En definitiva, que aun cuando los delitos contra los derechos de los trabajadores aquí referidos, concretamente arts. 311 y 312 del CP. se atribuyeran a la empresa Conservas y Congelados Sousa-Holstein, S.A., lo cierto es que, en virtud del citado art. 318, se impondrá la pena que corresponda al Sr. Silvestre-Holms en su condición de administrador.

5.2.4. Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros

Especial trascendencia tiene, en el caso que nos ocupa, el art. Artículo 318 bis. del CP que regula los delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Así, este art. dice

“1. El que, directa o indirectamente, promueva, favorezca o facilite el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas desde, en tránsito o con destino a España, o con destino a otro país de la Unión Europea, será castigado con la pena de cuatro a ocho años de prisión.

2. Los que realicen las conductas descritas en el apartado anterior con ánimo de lucro o empleando violencia, intimidación, engaño, o abusando de una situación de superioridad o de especial vulnerabilidad de la víctima, o poniendo en peligro la vida, la salud o la integridad de las personas, serán castigados con las penas en su mitad

superior. Si la víctima fuera menor de edad o incapaz, serán castigados con las penas superiores en grado a las previstas en el apartado anterior.

3. En las mismas penas del apartado anterior y además en la de inhabilitación absoluta de seis a 12 años, incurrirán los que realicen los hechos prevaliéndose de su condición de autoridad, agente de ésta o funcionario público.

4. Se impondrán las penas superiores en grado a las previstas en los apartados 1 a 3 de este artículo, en sus respectivos casos, e inhabilitación especial para profesión, oficio, industria o comercio por el tiempo de la condena, cuando el culpable perteneciera a una organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que se dedicase a la realización de tales actividades.

Cuando se trate de los jefes, administradores o encargados de dichas organizaciones o asociaciones, se les aplicará la pena en su mitad superior, que podrá elevarse a la inmediatamente superior en grado.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis una persona jurídica sea responsable de los delitos recogidos en este Título, se le impondrá la pena de multa de dos a cinco años, o la del triple al quintuple del beneficio obtenido si la cantidad resultante fuese más elevada.

Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los jueces y tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33.

5. Los tribunales, teniendo en cuenta la gravedad del hecho y sus circunstancias, las condiciones del culpable y la finalidad perseguida por éste, podrán imponer la pena inferior en un grado a la respectivamente señalada.”

A diferencia de los delitos contra los derechos de los trabajadores, en los que la pena no se impone a la Sociedad sino al administrador o encargado, en el caso de delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros cabe la imposición de la pena tanto a la Sociedad como persona jurídica como al administrador como persona física.

5.3. Responsabilidad Tributaria

En cuanto a la responsabilidad tributaria, aparecen dos figuras, la del deudor principal y la del responsable tributario. Éste último se sitúa junto al deudor principal con el fin de garantizar el cumplimiento de la obligación tributaria. Además, dentro del responsable tributario podemos encontrar al responsable solidario y al responsable subsidiario. La Ley General Tributaria en su artículo 41⁸² expone que pueden identificarse como responsables tributarios (solidario y subsidiario), junto a los deudores principales, a otras personas o entidades, presumiéndose el carácter subsidiario de la responsabilidad. El responsable tributario responderá de la deuda tributaria, y cuando proceda, de las sanciones impuestas al deudor principal, con todos sus bienes presentes y futuros.

⁸² Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. En adelante LGT.

La derivación de la acción administrativa contra el responsable tributario exige un acto administrativo en el que se declare la responsabilidad y se determine su alcance.

Cabe decir que el responsable tributario tiene derecho de reembolso frente al deudor principal.

La LGT establece una serie de supuestos que pueden afectar a los administradores como responsables tributarios. Hay que dejar claro que el deudor principal es la sociedad en cuestión.

Los responsables solidarios son, en virtud del artículo 42.1 de la LGT, aquellos quienes sean causantes o colaboren activamente en la realización de una infracción tributaria. En este supuesto podemos enmarcar a los administradores que intervengan en la comisión de la infracción tributaria mediante participación propia, directa, inmediata e intencionada.

Son responsables subsidiarios, según el artículo 43.1 de la LGT, los administradores de hecho o de derecho de la sociedad que hubiera cometido una infracción tributaria cuando:

- No hubiesen realizado los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones tributarias.
- Hubiesen consentido el incumplimiento por las personas que dependen de ellos.
- Hubiesen adoptado acuerdo que posibilitasen las infracciones.

También se consideran responsables subsidiarios a los administradores de hecho o de derecho de aquellas personas jurídicas que hayan cesado en sus actividades, por las obligaciones tributarias devengadas de éstas que se encuentren pendientes en el momento del cese, siempre que no hubieran hecho lo necesario para su pago o hubieran adoptado acuerdos o tomado medidas causantes del impago.

5.4. Responsabilidad en el ámbito Laboral

Como hemos explicado anteriormente, el administrador de una sociedad es responsable cuando se comete un acto ilícito, por acción u omisión, y se produce un resultado lesivo y existe un nexo causal entre el acto y el resultado.

Pues bien, también esta responsabilidad del administrador puede darse en el ámbito laboral, y es lo que trataremos de analizar en los párrafos siguientes.

En primer lugar, hay que hablar de la responsabilidad subsidiaria del administrador. Para que a un administrador le sea exigible una responsabilidad en relación con los trabajadores, éste debe incurrir directa o indirectamente en un acto ilícito o bien debe haber un incumplimiento por parte de la empresa.

Cuando se produce un incidente laboral, podemos encontrarnos, normalmente, ante una deuda frente a terceros (trabajador) o ante una sanción contra la sociedad. Por tanto, podemos hablar de deudas por impago de salarios, relativas a indemnizaciones o con la Seguridad Social, recargos por prestaciones o bien multas derivadas de incidentes respecto de la Seguridad Social. En estos casos la responsabilidad del administrador es subsidiaria respecto a la del empresario. De este modo es el empresario (la sociedad) quien debe atender la deuda dineraria. Sin embargo, si la sociedad no dispone de fondos suficientes deberá responder el administrador con sus bienes.

En el caso que nos ocupa, el empresario, es decir, la Sociedad Conservas y Congelados Sousa-Holstein, S.A., sería responsable, en el caso de que si existieran, de estas deudas “laborales” que citamos (salarios, indemnizaciones, deudas con la Seguridad Social y multas por infracciones laborales a que aludimos en el capítulo sobre infracciones). Pero al administrador Sr. Silvestre-Holms le podrían ser exigidas las mismas, supuesto que el empresario no pudiera atenderlas por carecer de fondos suficientes, mediante la acción social de responsabilidad a que alude el artículo 240 de la LSC⁸³.

Adicionalmente, y para el caso de incumplir la obligación del pago de las cotizaciones a la Seguridad Social por la sociedad mercantil, el art. 15.3 permite exigir la responsabilidad solidaria al administrador.

Se puede exigir responsabilidad solidaria de los administradores a través del artículo 241 de la LSC, que consiste en la acción individual de responsabilidad del administrador que ya hemos explicado en páginas anteriores, o bien a través del artículo 367 de la misma ley que regula una responsabilidad específica del administrador en caso de causa legal disolución. Esto es posible gracias al procedimiento administrativo de derivación de responsabilidad que puede llevar a cabo la Tesorería General de la Seguridad Social, y que evita acudir a la vía civil.

Eso sí, esta derivación de responsabilidad que pondría en marcha la responsabilidad solidaria del administrador, requiere:

- Dificultad o imposibilidad en el pago de la deuda.
- Acto ilícito del administrador (acción u omisión).
- Resultado lesivo en los intereses sociales o de terceros.
- Nexo causal entre el acto llevado a cabo por el administrador y el resultado lesivo.

En caso de no darse estas circunstancias, no es posible exigir responsabilidad mediante el procedimiento administrativo de derivación de responsabilidad y, por tanto, habría que acudir a la vía judicial ordinaria.

Ante esa responsabilidad solidaria se le puede exigir al administrador el pago de la deuda principal por cuotas, de los recargos e intereses devengados, y de las costas que se generan para el cobro de la deuda. Ahora bien, las sanciones por la comisión de infracción administrativa grave impuesta a la sociedad por la falta de cotización a la Seguridad Social no le es exigible al administrador por vía solidaria, pero sí por la vía de la responsabilidad subsidiaria antes citada.

5.5. Prerrogativas como Senador del Reino de España

El Sr. Silvestre-Holms es Senador de las Cortes Generales del Reino de España y de tal circunstancia se deriva que está sometido a un régimen jurídico distinto al de los demás ciudadanos, lo cual viene dado por el estatuto de los parlamentarios.

⁸³ Los acreedores de la sociedad podrán ejercitar la acción social de responsabilidad contra los administradores cuando no haya sido ejercitada por la sociedad o sus socios, siempre que el patrimonio social resulte insuficiente para la satisfacción de sus créditos.

La autora M^a Rosa Ripollés Serrano define a las prerrogativas como `` la atribución constitucional de circunstancias singulares vinculadas a la plena condición de parlamentario, no como beneficio personal, sino como protección que históricamente era del parlamentario frente a arbitrariedades del Ejecutivo –detenciones ilegales, incluso encarcelamientos etc.–, y en la actualidad, como protección de la institución que se compone de todos sus miembros; en suma, pues, garantía institucional ``de la libertad e independencia de la institución parlamentaria'', más que privilegio personal.''⁸⁴

Nos encontramos ante la inviolabilidad, la inmunidad y el fuero especial.

La inviolabilidad.

La inviolabilidad aparece reconocida en el artículo 71 de la Constitución Española, en su apartado primero, el cual establece que: ``*Los Diputados y Senadores gozarán de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones.*''

Para Ripollés ``la inviolabilidad consiste en la libertad de expresión, opinión y voto realizados en ejercicio de la función parlamentaria, sea o no en sede parlamentaria pero en relación con ella''⁸⁵.

En el caso que nos ocupa, el administrador el SR. Silvestre-Holms ocupa el cargo de senador y, por ello, acudimos al artículo 21 del Reglamento del Senado⁸⁶ que determina que: ``*Los Senadores gozarán, aun después de haber cesado en su mandato, de inviolabilidad por las opiniones manifestadas en actos parlamentarios y por los votos emitidos en el ejercicio de su cargo.*''

Por tanto, esta prerrogativa se extiende únicamente en el ejercicio de sus funciones pero durante toda la vida del parlamentario y a cualquier ámbito sea penal, civil, administrativo, etc.

La Inmunidad.

Esta prerrogativa la encontramos recogida en el apartado segundo del mencionado artículo 71: ``Durante el período de su mandato los Diputados y Senadores gozarán asimismo de inmunidad y sólo podrán ser detenidos en caso de flagrante delito. No podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización de la Cámara respectiva.''

En otras palabras, la inmunidad parlamentaria implica la imposibilidad de privar de libertad a los Diputados o Senadores a menos que sean descubiertos cometiendo un delito.

El artículo 22.1 del Reglamento del Senado expresa lo siguiente: ``*Durante el período de su mandato, los Senadores gozarán de inmunidad y no podrán ser retenidos ni detenidos salvo en caso de flagrante delito. La retención o detención será comunicada inmediatamente a la Presidencia del Senado.*

⁸⁴ M.I. ÁLVAREZ VÉLEZ, M.R. RIPOLLÉS SERRANO, M.F. ALCÓN YUSTAS, *Lecciones de Derecho Constitucional* (Valencia, 2008), p.170.

⁸⁵ M.I. ÁLVAREZ VÉLEZ, M.R. RIPOLLÉS SERRANO, M.F. ALCÓN YUSTAS, *Lecciones de Derecho Constitucional* (Valencia, 2008), p.170.

⁸⁶ Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994.

Los Senadores no podrán ser inculcados ni procesados sin la previa autorización del Senado, solicitada a través del correspondiente suplicatorio. Esta autorización será también necesaria en los procedimientos que estuvieren instruyéndose contra personas que, hallándose procesadas o inculpadas, accedan al cargo de Senador.''

Como se extrae de la STC 90/1985⁸⁷, esta prerrogativa protege al parlamentario contra privaciones de libertad para evitar que, debido a manipulaciones políticas, se le imposibilite su presencia en las reuniones de las Cámaras y, de esta forma, alterar el funcionamiento de las mismas.

Para proceder contra el Sr. Silvestre-Holms, en caso de ser inculcado o enjuiciado, sería necesaria una autorización del Senado a petición del juez por medio del Tribunal Supremo.

Esta prerrogativa se extiende a todos los actos parlamentarios pero únicamente durante el período de su mandato. Además su extensión se limita sólo al ámbito penal y se anularía en caso de flagrante delito.

Fuero Especial.

En virtud del artículo 71.3 de la Constitución Española: ``*En las causas contra Diputados y Senadores será competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.*''

⁸⁷ STC de 22 de julio de 1985 (RTC 1985/90).

Fuentes Normativas

Real decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio.

Real Decreto de 24 de julio de 1889, texto de la edición del Código Civil mandada publicar en cumplimiento de la Ley de 26 de mayo último.

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, hecha en Ginebra el 28 de julio de 1951, y al Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados, hecho en Nueva York el 31 de enero de 1967. Instrumento de Adhesión de España.

Constitución Española, 1978.

Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, hecho en Montego Bay el 10 de diciembre de 1982.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994.

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.

Real Decreto 203/1995, de 10 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de aplicación de la Ley 5/1984, de 26 de marzo, reguladora del derecho de asilo y de la condición de refugiado, modificada por la ley 9/1994, de 19 de mayo.

Acuerdo de Schengen (1995).

Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando.

Real Decreto 84/1996, de 26 de enero, por el que se aprueba el Reglamento general sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Instrumento de Ratificación del Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000.

Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Real Decreto 1335/2005, de 11 de noviembre, por el que se regulan las prestaciones familiares de la Seguridad Social.

Ley 12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria.

Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, tras su reforma por Ley Orgánica 2/2009.

Ley Orgánica 6/2011, de 30 de junio, por la que se modifica la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando.

Fuentes Jurisprudenciales

STC de 17 de febrero de 1984 (RTC 1984/22).

STC de 22 de julio de 1985 (RTC 1985/90).

STC de 17 de octubre de 1985 (RTC 1985/137).

STC de 18 de noviembre de 1993 (RTC 1993/341).

STC de 27 de febrero de 2002 (RTC 2002/53).

STS de 6 octubre 2006 (RJ 2006\7618).

STSJ de Madrid 16 enero 2007 (JUR 2007/159275).

STC de 24 de septiembre de 2007 (RTC 2007/209).

STSJ de Cataluña de 4 de marzo de 2008 (AS 2008/1236).

STS de 18 de marzo de 2008 (RJ 2008/2065).

STS de 10 de diciembre de 2011 (RJ 2011/1177).

Fuentes Bibliográficas

- M. AGUDO ZAMORA, F. ÁLVAREZ-OSSORIO MICHEO, J. CANO BUESO, *Manual de Derecho Constitucional* (Madrid, 2011).
- M.I. ÁLVAREZ VÉLEZ, M.R. RIPOLLÉS SERRANO, M.F. ALCÓN YUSTAS, *Lecciones de Derecho Constitucional* (Valencia, 2008).
- J.L. DÍAZ ECHEGARAY, *Deberes y Responsabilidad de los Administradores de Sociedades de Capital* (Cizur Menor, 2004).
- J. D. GONZÁLEZ CAMPOS, *Curso de Derecho Internacional público* (Madrid, 2003).
- G. J. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, L. ÁNGULO RODRÍGUEZ, *Derecho Mercantil II* (Madrid, 2010).
- A. MENÉNDEZ, A. ROJO, R. URÍA, *Lecciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2011).
- E. ORTEGA MARTÍN, *Manual práctico de Derecho de Extranjería* (Madrid, 2010).
- E.F. PÉREZ CARRILLO, *La Administración de la Sociedad Anónima* (Madrid, 1999).
- J.M. RUIZ SOROA, S. ZABALETA SARASÚA., M. GONZÁLEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho del Transporte Marítimo* (Vitoria-Gasteiz, 1997).
- F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen I* (Cizur Menor, 2012).
- F. SÁNCHEZ CALERO, J. SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones de Derecho Mercantil Volumen II* (Cizur Menor, 2012).

ABREVIATURAS

C. de c. Código de Comercio

CC Código Civil

CNUDM Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar

CP Código Penal

LECrim Ley de Enjuiciamiento Criminal

LGSS Ley General de la Seguridad Social

LGT Ley General Tributaria

LISOS Ley de Infracciones y Sanciones del Orden Social

LOEx Ley Orgánica sobre Derechos y Libertades de los extranjeros en España y su integración social

LOPJ Ley Orgánica del Poder Judicial

LSC Ley de Sociedades de Capital

RD Real Decreto

STC Sentencia del Tribunal Constitucional

STS Sentencia del Tribunal Supremo

STSJ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia

TC Tribunal Constitucional

Anexos

Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

INSTRUCCIONES PARA CUMPLIMENTAR ESTE FORMULARIO

NOTA INFORMATIVA.- Si desea solicitar esta prestación por hijos comunes y no comunes, menores acogidos en acogimiento familiar, permanente o preadoptivo (convivencia con los padres de hijo/s común/es con otro/s aportado/s por cualquiera de ellos a la unidad familiar) debe rellenar una solicitud por los hijos comunes y otra por los no comunes.

1.- DATOS DEL SOLICITANTE

1.1. **DATOS PERSONALES.-** Indique la condición por la que solicita la prestación.

Si ha contraído matrimonio y posee apellidos distintos de los que tenía de soltera, indique también los de soltera.

1.2. **PARA SUPUESTOS DE PROGENITOR/A, ADOPTANTE, O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADOPTIVO.-** Indique su estado civil y el tipo de convivencia en que se encuentra con el otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a permanente o preadoptivo.

1.3. **SITUACIÓN LABORAL.-** Exprese su situación laboral especificando así mismo si cobra o ha solicitado alguna prestación o subsidio de alguna entidad tanto pública como privada.

2.- DATOS DEL OTRO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADOPTIVO.-

Rellene las casillas siguiendo las instrucciones anteriores.

Aunque no exista convivencia entre los progenitores, es muy importante que nos facilite los máximos datos posibles del otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a familiar permanente o preadoptivo y su DNI/NIE.

3.- DATOS DE LOS HIJOS O MENORES POR LOS QUE PIDE LA PRESTACIÓN.-

Si tiene más de tres hijos, rellene nuevas hojas de causantes.

Declare los datos personales, información de si convive, trabaja, cobra o ha solicitado alguna prestación, así como, en el supuesto de que tenga reconocida o alegue una discapacidad, los datos solicitados sobre esa discapacidad.

4.- DECLARACIÓN DE INGRESOS.-

Referidos al ejercicio presupuestario anterior a la fecha de la presentación de la solicitud.

4.1. **Rendimientos netos del trabajo:** indicar el importe de las retribuciones íntegras percibidas (en dinero y/o en especie) menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal (cotizaciones a la Seguridad Social, cuotas a sindicatos, ...).

4.2. **Rendimientos íntegros del capital mobiliario** (intereses de cuentas corrientes, libretas de ahorro, depósitos, ...): indicar el importe bruto, sin efectuar descuento alguno, de los rendimientos obtenidos por el capital.

4.3. **Rendimientos netos del capital inmobiliario:** indicar el importe de las rentas derivadas de la titularidad de bienes inmuebles, rústicos o urbanos, sin tener en cuenta la vivienda habitual, por arrendamientos de los mismos u otro concepto similar menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal.

4.4. **Rendimientos netos de actividades económicas:** indicar el importe de los ingresos obtenidos con motivo de la realización de la actividad económica menos los gastos deducibles, de acuerdo con la legislación fiscal.

4.5. **Ganancias patrimoniales:** saldo neto positivo de las ganancias patrimoniales imputables al ejercicio de referencia de los ingresos, derivado de la venta de bienes muebles (acciones, fondos de inversión, ...) o de bienes inmuebles

5.- OTROS DATOS.

DATOS FISCALES. Si el futuro titular de la prestación tiene establecida su residencia fiscal (más de 183 días al año) en un país extranjero o en una Comunidad o Ciudad Autónoma o Territorio Foral distinto del lugar en donde solicita su prestación, debe indicarlo.

El **DOMICILIO DE COMUNICACIONES** a efectos legales sólo debe indicarse cuando desee recibirlas en otro distinto al suyo habitual, incluidas las comunicaciones oficiales en las que se le pidan actuaciones en plazos determinados.

6.- ALEGACIONES.-

Si quiere añadir algo que considere importante para tramitar su prestación y no lo vea recogido en el formulario, póngalo en este apartado de la forma más breve y concisa posible.

7.- MODALIDAD DE COBRO DE LA PRESTACIÓN.-

Cruce con un aspa la fórmula por la que desea que le hagamos llegar el importe de su prestación.

Ponga especial cuidado en rellenar las casillas de la cuenta corriente para que no haya problemas cuando hagamos el ingreso.

Si reside en el extranjero y quiere recibir allí el pago, debe aportarnos la certificación bancaria con todos los datos que le proporcionen en su entidad bancaria.

8.- COBRO DE LA PRESTACIÓN POR CAUSANTE MAYOR DE 18 AÑOS.-

En el supuesto de que el causante mayor de 18 años con capacidad de obrar quiera ser perceptor de la asignación económica, se cumplimentará el número de la cuenta del causante.

Este apartado se firmará por el solicitante y el causante.



Solicitud de PRESTACIONES POR HIJO A CARGO

Antes de empezar a cumplimentar la solicitud lea detenidamente todos los apartados y las instrucciones sobre cada uno de ellos.

Debe imprimir un único ejemplar y presentarlo en un Centro de Atención e Información de la Seguridad Social. Para facilitar su presentación solicite cita previa en el teléfono 901 10 65 70 o en www.seg-social.es

1. DATOS DEL SOLICITANTE

1.1 DATOS PERSONALES		DNI - NIE		Núm. de la Seguridad Social	
Primer apellido		Segundo apellido		Nombre	
Apellidos de soltera		Fecha de nacimiento		Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	
Nacionalidad		Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento		<input type="checkbox"/> En trámite, desde	
Actúa en calidad de: <input type="checkbox"/> Progenitor/a o adoptante <input type="checkbox"/> Acogedor/a permanente o preadoptivo <input type="checkbox"/> Tutor <input type="checkbox"/> Guardador <input type="checkbox"/> Curador					
Domicilio habitual: (calle, plaza ...)			Número	Bloque	Escalera
Código postal			Localidad	Provincia	País
1.2 SI LO SOLICITA COMO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A PERMANENTE O PREADOPTIVO, RELLENE LOS SIGUIENTES DATOS					
ESTADO CIVIL		SE ENCUENTRA (en relación con el otro progenitor/a, adoptante o acogedor/a)		¿Existe convivencia entre ambos?	
<input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a		<input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a de hecho <input type="checkbox"/> Separado/a legalmente <input type="checkbox"/> Divorciado/a <input type="checkbox"/> En convivencia de hecho		<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Título de familia numerosa <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		Fecha de expedición del título de familia numerosa		Si hay hijos con discapacidad, indique cuántos	
Fecha de vencimiento		Título de familia núm.		Lo ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Categoría <input type="checkbox"/> General <input type="checkbox"/> Especial		Fecha de solicitud		Si está separado/a o divorciado/a: Recibe pensión compensatoria <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Importe mensual		€			
1.3 DATOS DE LA SITUACIÓN LABORAL					
¿Trabaja actualmente? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		En caso afirmativo: <input type="checkbox"/> por cuenta propia <input type="checkbox"/> por cuenta ajena		¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
Nombre de la empresa		País		¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s de alguna Entidad? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		La ha solicitado <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ			
Clase de prestación		Organismo		País que lo abona	
Importe (anual)		€			

2. DATOS DEL OTRO PROGENITOR/A, ADOPTANTE O ACOGEDOR/A PERMANENTE O PREADOPTIVO

2.1 DATOS PERSONALES		DNI - NIE		Núm. de la Seguridad Social	
Primer apellido		Segundo apellido		Nombre	
Apellidos de soltera		Fecha de nacimiento		Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	
Nacionalidad		Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento		<input type="checkbox"/> En trámite, desde	
Estado civil: <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a					

Apellidos y nombre:	DNI - NIE:	②
---------------------	------------	---

Domicilio habitual: (calle, plaza ...)	Número	Bloque	Escalera	Piso	Puerta	Teléfono de contacto
Código postal	Localidad	Provincia			País	

2.2 DATOS DE LA SITUACIÓN LABORAL			
¿Trabaja actualmente?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	En caso afirmativo:	<input type="checkbox"/> por cuenta propia <input type="checkbox"/> por cuenta ajena
Nombre de la empresa	País	¿Está en desempleo?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s de alguna Entidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	La ha solicitado	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Clase de prestación	Organismo	País que lo abona	
Importe (anual)	€		

3. DATOS DE LOS HIJOS (CAUSANTES) POR LOS QUE PIDE LA PRESTACIÓN

3.1 DATOS PERSONALES		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	País de nacimiento	
Indique país:			

3.2 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA			
Convive con el solicitante <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Trabaja? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Con el otro progenitor <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal)		
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	La ha solicitado	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Cuantía mensual	Clase de prestación	Organismo	País

3.3 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD			
¿Está incapacitado por sentencia judicial?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	Porcentaje	%
¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	En su caso, fecha vencimiento	
¿Tiene carácter permanente?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud	
¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud	
¿Tiene título de discapacidad?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ		

SEGUNDO CAUSANTE

3.4 DATOS PERSONALES		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	País de nacimiento	
Indique país:			

3.5 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA			
Convive con el solicitante <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Trabaja? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Está en desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	¿Cobra prestación de desempleo? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Con el otro progenitor <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal)		
¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar?	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ	La ha solicitado	<input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ
Cuantía mensual	Clase de prestación	Organismo	País

Apellidos y nombre:

DNI - NIE:

③

3.6 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD

¿Está incapacitado por sentencia judicial? NO SÍ Porcentaje %
 ¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad? NO SÍ En su caso, fecha vencimiento
 ¿Tiene carácter permanente? NO SÍ Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud
 ¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona? NO SÍ Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud

TERCER CAUSANTE

3.7 DATOS PERSONALES		DNI - NIE	Núm. de la Seguridad Social
Primer apellido		Segundo apellido	Nombre
Fecha de nacimiento	Sexo <input type="checkbox"/> Hombre <input type="checkbox"/> Mujer	Nacionalidad	Si es extranjero y reside en España: tipo de residencia <input type="checkbox"/> Permanente <input type="checkbox"/> Temporal, vencimiento <input type="checkbox"/> En trámite, fecha de solicitud
Estado civil <input type="checkbox"/> Soltero/a <input type="checkbox"/> Casado/a <input type="checkbox"/> Viudo/a <input type="checkbox"/> Separado/a <input type="checkbox"/> Divorciado/a	¿Reside en España? <input type="checkbox"/> NO <input type="checkbox"/> SÍ Indique país:		País de nacimiento

3.8 DATOS SOBRE CONVIVENCIA/DEPENDENCIA ECONÓMICA

Convive con el solicitante NO SÍ ¿Trabaja? NO SÍ ¿Está en desempleo? NO SÍ ¿Cobra prestación de desempleo? NO SÍ
 Con el otro progenitor NO SÍ Ingresos mensuales actuales (rendimientos íntegros excluidos los gastos deducibles según legislación fiscal).....
 ¿Cobra alguna/s prestación/es o subsidio/s incluido/s otro/s de protección familiar? NO SÍ La ha solicitado NO SÍ
 Cuantía mensual Clase de prestación Organismo País

3.9 DATOS SOBRE LA DISCAPACIDAD

¿Está incapacitado por sentencia judicial? NO SÍ Porcentaje %
 ¿Tiene reconocido algún grado de discapacidad? NO SÍ En su caso, fecha vencimiento
 ¿Tiene carácter permanente? NO SÍ Si ha solicitado el título de discapacidad, fecha de solicitud
 ¿Tiene reconocida la ayuda de 3ª persona? NO SÍ Si ha solicitado ayuda de 3ª persona, fecha de solicitud

4. DECLARACIÓN DE INGRESO (cuando se solicita para hijos sin discapacidad)

4.1 DEL SOLICITANTE (sólo si es progenitor/a, adoptante o acogedor/a familiar permanente o preadoptivo)
Declaro que los ingresos, por cualquier concepto (ver instrucción número 4 para cumplimentar este formulario) ascendieron a la cantidad de €
4.2 DEL OTRO PROGENITOR/A ADOPTANTE O ACOGEDOR/A FAMILIAR PERMANENTE O PREADOPTIVO
Declaro que los ingresos, por cualquier concepto (ver instrucción número 4 para cumplimentar este formulario) ascendieron a la cantidad de €

5. OTROS DATOS DEL SOLICITANTE

5.1 A EFECTOS FISCALES								
Residencia fiscal: Provincia País								
5.2 DOMICILIO DE COMUNICACIONES A EFECTOS LEGALES								
Nombre o Razón social								
Domicilio habitual: (calle, plaza ...)				Número	Bloque	Escalera	Piso	Puerta
Código postal	Localidad	Provincia	País	Apdo. de correos				

20131121

8-004 PF-5 (cas)



Registro INSS

A CUMPLIMENTAR POR LA ADMINISTRACIÓN

Clave de identificación de su expediente:

Funcionario de contacto:

Apellidos y nombre:

DNI - NIE:

⑤

SOLICITUD DE PRESTACIÓN FAMILIAR POR HIJO A CARGO

**DOCUMENTOS QUE SE LE REQUIEREN EN LA
FECHA DE RECEPCIÓN DE LA SOLICITUD POR EL INSS:**

- 1 DNI de NIE de:
 Solicitante
 Otro progenitor
 Causantes núms.:
- 2 Certificado de discapacidad expedido por el IMSERSO u Organismo competente de la Comunidad Autónoma o justificante de haberlo pedido
- 3 Libro de familia
- 4 Partida de nacimiento
- 5 Título de familia numerosa
- 6 Justificante de ingresos
 Nómina
 Declaración de renta
 Certificado de empresa/SPEE
 Declaración jurada
 Otros documentos
- 7 Certificado de empadronamiento
- 8 Certificado del registro de ciudadanos de la Unión Europea/EEE
- 9 Tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea/EEE
- 10 Autorización residencia temporal/permanente
- 11 Tarjeta de identidad de extranjeros (TIE) Solicitud TIE

En supuestos de separación judicial o divorcio:

- 12 Justificante pensión compensatoria
- 13 Sentencia judicial que acredite dichas situaciones
- 14 Declaración de si ha obtenido de su cónyuge la prestación de Protección Familiar después de la fecha de separación o divorcio, en caso de cambio de titular

En supuestos de separación de hecho o separación/divorcio en trámite:

- 15 Copia diligenciada por el Juzgado de la demanda de separación/divorcio
- 16 Copia de la denuncia de abandono del hogar familiar
- 17 Convenio regulador sellado y diligenciado por el Juzgado
- 18 Testimonio de la aprobación judicial de las medidas provisionales en que se acuerde la guarda y custodia

En el supuesto de parejas de hecho en las que no existe convivencia:

- 19 Documento judicial que atribuya la guarda y custodia de los hijos comunes a un determinado progenitor o a ambos de forma compartida.

En supuestos de tutela, guarda, curatela o acogimiento de menores o mayores con discapacidad:

- 20 Resolución judicial mediante la que se constituye la tutela/curatela o acogimiento
- 21 Documento de toma de posesión o aceptación del cargo de tutor
- 22 Auto judicial encomendando la guarda y custodia
- 23 Otros

Recibí

Firma

**DOCUMENTOS NO NECESARIOS PARA EL TRÁMITE,
QUE APORTA VOLUNTARIAMENTE EL SOLICITANTE:**

- 1
- 2
- 3
- 4

Recibí los documentos requeridos a excepción de los
núms.

Firma

Cargo y nombre del funcionario

Fecha Lugar

DILIGENCIA DE COMPULSA: A la vista de los
siguientes documentos originales y en vigor:

.....

Se expide la presente diligencia de verificación para hacer
constar que los datos reflejados en este formulario coinci-
den fielmente con los que aparecen en los documentos
originales aportados o exhibidos por el solicitante.

Firma

Cargo y nombre del funcionario

Fecha Lugar

Esta solicitud va a ser tramitada por medios informáticos. Los datos personales que figuran en ella serán incorporados a un fichero creado por la Orden 27-7-1994 (BOE del día 29) para el cálculo, control y revalorización de la prestación que se le reconozca, y permanecerán bajo custodia de la Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social. En cualquier momento puede ejercitar sus derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición sobre los datos incorporados al mismo ante la Dirección Provincial del INSS (art. 5 de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal. BOE del día 14).

Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

DOCUMENTOS NECESARIOS PARA EL TRÁMITE DE SU PRESTACIÓN

EXHIBICIÓN DE LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS EN ORIGINAL Y EN VIGOR

1. Españoles:

- Documento Nacional de Identidad (DNI), del solicitante, del otro progenitor/a adoptante o acogedor/a permanente o preadoptivo y de los hijos o menores por los que se solicita la prestación que hayan cumplido 14 años.

2. Extranjeros:

- 2.1. Ciudadanos de la U.E./E.E.E. o Suiza:
 - Certificado de registro de ciudadano de la Unión o Certificado del derecho a residir con carácter permanente, junto con pasaporte o documento de identidad en vigor (arts. 7.1 y 10.1 RD 240/2007, de 16 de febrero).
- 2.2. Miembros de la familia de un ciudadano de la U.E./E.E.E. o Suiza que no ostenten la nacionalidad de uno de dichos Estados:
 - Tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión o resguardo acreditativo de la presentación de la solicitud de la tarjeta (arts. 8 y 10.3 RD 240/2007, de 16 de febrero).
- 2.3. No nacionales de la U.E./E.E.E. o Suiza que residan en territorio nacional.
 - Tarjeta de identidad de extranjero (TIE) para los solicitantes, otros progenitores y causantes o autorización residencia temporal o permanente, según proceda.
 - Solicitud de la tarjeta o autorización de residencia, para hijos nacidos en España de no nacionales de la U.E./E.E.E. o Suiza.
 - Número de identificación de extranjero (NIE), en todos los supuestos.
- 2.4. Residentes en el extranjero
 - Número de identificación de extranjero (NIE) si lo posee.

PRESENTACIÓN DE LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS EN ORIGINAL Y EN VIGOR Y FOTOCOPIAS COMPULSADAS O COPIAS PARA PROCEDER A SU COMPULSA

3. **Certificado de empadronamiento de beneficiarios y causantes** (sólo en los supuestos previstos en el RD 523/2006, de 28 de abril).
4. **Libro de familia o certificado en extracto de las partidas de nacimiento de los hijos**, expedido por el Registro Civil correspondiente.
5. **Justificante de ingresos**. Deberá presentar, en su caso, la documentación que acredite el nivel de rentas indicado en la solicitud.

Sólo si se encuentra en alguna de estas situaciones:

6. En supuestos de separación judicial o divorcio:

- Sentencia judicial que acredite dichas situaciones o documento por el que se establece la guarda y custodia de los hijos y
- Declaración de si ha obtenido de su cónyuge la prestación de Asignación familiar por hijo a cargo después de la fecha de separación o divorcio, en caso de cambio de titular.

7. En el supuesto de separación de hecho o si la separación o el divorcio están en trámite:

- Copia diligenciada por el Juzgado de la demanda de separación o divorcio o,
- Copia de la denuncia de abandono del hogar familiar o,
- Convenio regulador sellado y diligenciado por el Juzgado o,
- Testimonio de la aprobación judicial de las medidas provisionales en que se acuerde la guarda y custodia.

8. En el supuesto de parejas de hecho en las que no existe convivencia:

- Documento judicial que atribuya la guarda y custodia de los hijos comunes a un determinado progenitor o a ambos de forma compartida.

9. En el supuesto de tutela, guarda, curatela o acogimiento de menores o mayores con discapacidad:

- Resolución judicial mediante la que se constituya la tutela/curatela o documento expedido por la Entidad Pública que tiene atribuida la protección de menores o incapacitados, que acredite el acogimiento del menor o incapacitado o auto judicial encomendando la guarda y custodia.
- Para los supuestos de tutela, documento de toma de posesión o aceptación del cargo de tutor.

10. En el supuesto de hijos con discapacidad o en trámite de reconocimiento:

 Título de discapacidad expedido por el IMSERSO u organismo competente de la Comunidad Autónoma o justificante de haberlo solicitado.

11. En el supuesto de solicitantes cuyos hijos residan en algún Estado miembro de la Unión Europea, del Espacio Económico Europeo o de Suiza:

 el formulario E-401 “Certificación relativa a la composición de la familia con miras a la concesión de prestaciones familiares”, cumplimentado por el organismo competente del país de residencia de los hijos.

En caso de convenio con un país, certificado de la composición familiar, expedido por la autoridad competente del país de residencia de los hijos.

En el supuesto de solicitantes marroquíes por hijos que residen en Marruecos: Certificado de la Caja Nacional de Seguridad Social de Marruecos sobre si el cónyuge percibe prestaciones familiares por los hijos relacionados en la solicitud así como sobre la actividad laboral de éste y de los hijos mayores de 16 años, indicando en el caso afirmativo, los ingresos.

12. En supuestos de familia numerosa:

 Título de familia numerosa.

Solicitud de PRESTACIÓN POR HIJO A CARGO

EL INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL LE INFORMA:

De acuerdo con el art. 42.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (BOE del 27-11-1992 y 8-4-2003), el plazo máximo para resolver y notificar el procedimiento iniciado es de 45 días contados desde la fecha en la que su formulario ha sido registrado en esta Dirección Provincial.

Transcurrido dicho plazo sin haber recibido notificación con la resolución de esta solicitud, podrá entender que su petición ha sido desestimada por aplicación de silencio negativo y solicitar que se dicte resolución, teniendo esa solicitud valor de reclamación previa de acuerdo con lo establecido en el art. 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social (BOE del día 11).

Si este formulario no va acompañado de los documentos necesarios para su tramitación, deberá exhibirlos o presentarlos en cualquier dependencia de esta Dirección Provincial, personalmente o por correo, en el plazo de diez días contados desde el día siguiente al que recibe la notificación.

El incumplimiento del plazo señalado tendrá los siguientes efectos:

- Documentos 1 (acreditación de identidad del solicitante y, en su caso, del otro progenitor y causantes mayores de 14 años), 2 a 5 y 9: si la petición se ha instado por el propio beneficiario se entenderá que desiste de la misma, de acuerdo con lo previsto en los arts. 70 y 71 de la ya citada Ley 30/1992. Si, por el contrario, los presenta en el tiempo requerido, el plazo máximo para resolver y notificar su prestación se iniciará a partir de la fecha de recepción de esos documentos.
- Documentos 1 (acreditación de identidad de las demás personas que figuran en el formulario), 6 a 8 y 10 a 12: su expediente se tramitará sin tener en cuenta las circunstancias a las que se refieren por no haber sido probadas, de acuerdo con el art. 80 de la misma Ley 30/1992.

RECUERDE:

Si se produce alguna variación en los datos declarados, tanto en lo referente a situación económica (ingresos laborales u otro tipo de rentas de usted o su cónyuge), familiar (cambio de estado civil, defunciones, etc.) o de su domicilio (de residencia, fiscal) debe usted comunicarlo a la Dirección Provincial o a un Centro de Atención e Información (CAISS) de este Instituto.

La inclusión de datos falsos, así como la obtención fraudulenta de prestaciones, pueden ser actos constitutivos de delito.

Si va a enviar por correo postal este formulario, puede aportar la documentación solicitada mediante fotocopia de la misma debidamente compulsada por funcionario público autorizado para ello, a excepción de los documentos indicados en los puntos 1 y 2, de los que se deberán facilitar todos los datos contenidos en dichos documentos.

www.seg-social.es

<https://sede.seg-social.gob.es/>

NO OLVIDE PEDIR COPIA O EXTRACTO DE ESTE FORMULARIO UNA VEZ PRESENTADO

CONTRATO DE FLETAMENTO

En A Coruña , a 10 de octubre de 2013

REUNIDOS

De un parte, Buques S.A, con domicilio en Coruña, calle Maria pilar , nº 8 . Constituida regularmente con arreglo a las leyes de , en documento público otorgado ante el fedatario D. Fernando Gómez Díaz , e inscrita en el registro mercantil con el número 56456 . Actúa en su calidad de armador . Se halla representada por D. Javier García Rodriguez, Consejero Delegado de la entidad, según poderes recogidos en escritura pública otorgada ante D. Pedro Miró Soto convenientemente registrados en Ferrol al 10 de septiembre de 2013 , con NIF 47356213-N

En adelante FLETANTE

Y de otra Conservas y congelados Sousa-Holstein S.A , con domicilio en Burela calle AV. De la Marina nº3 representada por el Sr. Silvestre-Holms, administrador de la sociedad, en su calidad de naviero, con D.N.I o NIF 45383656V. En adelante FLETADOR.

MANIFIESTAN

1.- El fletante ostenta la propiedad de un buque de nombre Pobre Mitrofán, bajo bandera Española clasificado como mercante y de 6000 toneladas de peso muerto, con 85.000 pies cúbicos de capacidad y posibilidad para navegar a plena carga a la velocidad de 60 nudos con buen tiempo y mar llana, siendo su consumo de 15.000 toneladas de combustible líquido. Se encuentra inscrito en el Registro de buques al Tomo 98.567, folio 57, número 65 y se halla libre de cargas y gravámenes, no estando sujeto a embargo o retención judicial.

2.- Se encuentra asegurado en la Compañía Asegurate con póliza número 8754098 de fecha 21 de junio de 2013, que habrá de mantenerse vigente o sustituida por otra de las mismas características sin solución de la continuidad durante toda la vigencia de este contrato.

3.- El fletador necesita para sus operaciones comerciales de transporte un buque de las características indicadas y, en consecuencia, reconociéndose ambas partes capacidad bastante para el acto que celebran, deciden libre- mente concertar un contrato de fletamento, con sujeción al sentido y alcance de las siguientes.

ESTIPULACIONES

Primera.- El fletante pone a disposición del fletador durante un tiempo de 6 meses a partir de octubre en el puerto de Ferrol , el buque que se describe en el apartado 1 anterior y éste declara recibirlo a su entera satisfacción en el estado en el que se encuentra, perfectamente hábil y equipado para navegar y transportar la carga de mercancías que el fletador se propone.

Segunda.- El precio del fletamento se cifra en un montante de 200.000 euros a contar desde el día 21 de junio de 2013 según consta en la cláusula anterior. Su pago se efectúa mediante ingreso bancario cada 20 días y por adelantado. De no efectuarse el pago, el fletante tiene derecho a retirar el buque, sin menoscabo de las reclamaciones de daños y perjuicios si fueran probados. A este fin mediará un preaviso de 20 días, con objeto de que el fletador avise a los clientes cargadores para que puedan retirar la carga y embarcarla en otro de semejantes condiciones hasta su destino.

Tercera.- El fletador corre con los gastos de combustibles, puertos, practicajes, servicios de botes, derechos y tasas, muelles y otros, excepto los de oficiales y tripulación del buque, así como los impuestos de toda clase, gastos de agentes, comisiones, carga, trimado, pesaje, estiba, descarga, apuntado y entrega del cargamento, reconocimiento de escotillas, y aparejos para amarres.

Cuarta.- El fletante abona los salarios y provisiones, seguros del buque, pertrechos de cubierta y máquinas para el mantenimiento en correcto estado de navegabilidad de casco y maquinaria durante el servicio contratado.

Quinta.- El Capitán y la tripulación permanecerán a las ordenes del fletador, actuando todos ellos con la debida diligencia. Aquél, y en su caso el Jefe de máquinas, pondrán a disposición del fletador los Diarios de abordo. El fletador, por su parte, impartirá las instrucciones oportunas sobre viajes y destinos.

Sexta.- Cualquier daño al buque o a sus pertrechos, producidos por el fletador o sus estibadores será comunicado por escrito por el Capitán, de acuerdo con los Agentes del buque o el Sobrecargo, determinándose las causas que lo motivaron. En caso de negligencia de aquellos será responsable de los mismos el fletador, que también responde de los que se produzcan por carga de mercancías diferentes a las estipuladas, o por efectuarlas, estibarlas o descargarlas en forma irregular o negligente por parte de su personal, sin perjuicio de las responsabilidades personales que procedan por infracción de las normas legales y reglamentarias sobre la seguridad.

Séptima.- El fletador podrá subarrendar el buque, participándolo al fletante, pero responderá en todo caso de las actuaciones del subfletador o personal a su servicio y del cumplimiento de este contrato. Podrá igualmente contratar directamente con la tripulación los trabajos de carga, descarga y reparaciones de averías ocasionadas por el cargamento de la mercancía.

Octava.- El fletador podrá hacer pintar su nombre comercial y distintivos en el costado del buque, e incluir su propio pabellón, devolviéndolo luego en el estado en que lo recibió.

Novena.- El contrato se extingue por el transcurso del tiempo pactado, debiendo el fletador devolver el buque en el puerto de Ferrol. Igualmente queda extinguido por pérdida o desaparición del buque, desde el momento mismo del siniestro si fuere conocido y en caso contrario desde la última noticia que se tuviere.

Décima.- Si llegado el término del contrato no fuera devuelto el buque en la forma estipulada, el fletante puede ejercitar las acciones pertinentes de recuperación, previo requerimiento fehaciente al fletador. De hallarse de viaje al puerto de devolución, se

calculará el retraso evaluando el gasto del flete por los días que falten hasta completar el viaje.

Undécima.- Cualquier litigio , discrepancia en torno al cumplimiento e interpretación de este contrato, o que este directa o indirectamente relacionado con el, se someterá a arbitraje, con renuncia expresa de las partes al fuero propio que haya de corresponderles y en el marco de la Cámara de Comercio de A Coruña , a la que se encomienda su gestión, administración, designación de árbitros de conformidad a su reglamento y estatutos. En lo que por normas imperativas no pueda ser sometido a arbitraje, las parte, con renuncia al fuero propio que pueda corresponderles, se someten a la jurisdicción de los Tribunales de A Coruña.

Duodécima.- La invalidez de alguna de las estipulaciones de este contrato no afectará a los demás, que se consideran vigentes en virtud del principio in favor negotti. Para cuantas dudas no puedan ser resueltas con el presente contrato, las partes se someten expresamente a las condiciones generales de la Póliza Baltime vigentes en este momento, y subsidiariamente a la legislación del país España, sin perjuicio de las normas imperativas y de orden público que resulten de aplicación por Derecho Internacional Privado.

En señal de aceptación y conformidad firman ambas partes contratantes el presente contrato que se extiende por triplicado y a un solo efecto en lengua española , en el lugar y fecha arriba indicados.

Por el fletante

Por el fletador

CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

Contrato de arrendamiento entre Arrendamientos Buque, S.L., con C.I.F.: C76578319, domiciliado en la población de Burela, en adelante llamada LA ARRENDADORA y Conservas y congelados Sousa-Holstein S.A , con domicilio en Burela Av. De la Marina nº 3 representada por el Sr. Silvestre-Holms, administrador de la sociedad, con D.N.I o NIF 47387677C, de ahora en adelante llamado EL ARRENDATARIO.

A. BUQUE ARRENDADO:

Buque de nombre Pobre Mitrofán, bajo bandera Española clasificado como mercante y de 6000 toneladas de peso muerto, con 85.000 pies cúbicos de capacidad y posibilidad para navegar a plena carga a la velocidad de 60 nudos con buen tiempo y mar llana, siendo su consumo de 15.000 toneladas de combustible líquido. Se encuentra inscrito en el Registro de buques al Tomo 67.452, folio 98, número 35 y se halla libre de cargas y gravámenes, no estando sujeto a embargo o retención judicial.

B. PERÍODO DE ARRENDAMIENTO

Desde el día 21 de Junio de 2.013 a las 5:00 horas. Hasta el día 15 de diciembre de 2.014 a las 20:00 horas.

CLÁUSULAS

Primera.- El arrendador pone a disposición del arrendatario durante un tiempo de 1 año a partir del 21 de junio de 2013 en el puerto de Burela, el buque que se describe en el apartado A anterior y éste declara recibirlo a su entera satisfacción en el estado en el que se encuentra, perfectamente hábil y equipado para navegar y transportar la carga de mercancías.

Segunda.- El precio del arrendamiento se cifra en un montante de 500.000 euros a contar desde el día 21 de junio de 2013 según consta en la cláusula anterior. Su pago se efectúa mediante ingreso bancario cada 15 días y por adelantado. De no efectuarse el pago, el arrendador tiene derecho a retirar el buque, sin menoscabo de las reclamaciones de daños y perjuicios si fueran probados. A este fin mediará un preaviso de 15 días.

Tercera.- El arrendatario corre con los gastos de combustibles, puertos, practicaes, servicios de botes, derechos y tasas, muelles y otros, así como los de oficiales y tripulación del buque, de los impuestos de toda clase, gastos de agentes, comisiones, carga, trimado, pesaje, estiba, descarga, apuntado y entrega del cargamento, reconocimiento de escotillas, y aparejos para amarres.

Cuarta.- El arrendatario abona los salarios y provisiones, seguros del buque, pertrechos de cubierta y máquinas para el mantenimiento en correcto estado de navegabilidad de casco y maquinaria durante el servicio contratado.

Quinta.- El Capitán y la tripulación permanecerán a las ordenes del arrendatario, actuando todos ellos con la debida diligencia. Aquél, y en su caso el Jefe de máquinas, pondrán a disposición del arrendatario los Diarios de abordo.

Sexta.- Cualquier daño al buque o a sus pertrechos, producidos por el arrendatario o sus estibadores será comunicado por escrito por el Capitán, de acuerdo con los Agentes del buque o el Sobrecargo, determinándose las causas que lo motivaron. En caso de negligencia de aquellos será responsable de los mismos el arrendatario, que también responde de los que se produzcan por carga de mercancías diferentes a las estipuladas, o por efectuarlas, estibarlas o descargarlas en forma irregular o negligente por parte de su personal, sin perjuicio de las responsabilidades personales que procedan por infracción de las normas legales y reglamentarias sobre la seguridad.

Séptima.- El arrendatario podrá subarrendar el buque, participándolo al arrendador, pero responderá en todo caso de las actuaciones del subarrendatario o personal a su servicio y del cumplimiento de este contrato. Podrá igualmente contratar directamente con la tripulación los trabajos de carga, descarga y reparaciones de averías ocasionadas por el cargamento de la mercancía.

Octava.- El arrendatario podrá hacer pintar su nombre comercial y distintivos en el costado del buque, e incluir su propio pabellón, devolviéndolo luego en el estado en que lo recibió.

Novena.- El contrato se extingue por el transcurso del tiempo pactado, debiendo el arrendatario devolver el buque en el puerto de Ferrol. Igualmente queda extinguido por pérdida o desaparición del buque, desde el momento mismo del siniestro si fuere conocido y en caso contrario desde la ultima noticia que se tuviere.

Décima.- Si llegado el término del contrato no fuera devuelto el buque en la forma estipulada, el arrendador puede ejercitar las acciones pertinentes de recuperación, previo requerimiento fehaciente al arrendatario. De hallarse de viaje al puerto de devolución, se calculará el retraso evaluando el gasto del flete por los días que falten hasta completar el viaje.

Undécima.- Cualquier litigio , discrepancia en torno al cumplimiento e interpretación de este contrato, o que este directa o indirectamente relacionado con el, se someterá a arbitraje, con renuncia expresa de las partes al fuero propio que haya de corresponderles y en el marco de la Cámara de Comercio de A Coruña ,a la que se encomienda su gestión, administración, designación de árbitros de conformidad a su reglamento y estatutos. En lo que por normas imperativas no pueda ser sometido a arbitraje, las parte, con renuncia al fuero propio que pueda corresponderles, se someten a la jurisdicción de los Tribunales de A Coruña.

Duodécima.- La invalidez de alguna de las estipulaciones de este contrato no afectará a los demás, que se consideran vigentes en virtud del principio in favor negotti. Para cuantas dudas no puedan ser resueltas con el presente contrato, las partes se someten expresamente a las condiciones generales de la Póliza Baltime vigentes en este momento, y subsidiariamente a la legislación del país España, sin perjuicio de las normas imperativas y de orden público que resulten de aplicación por Derecho Internacional Privado.

En señal de aceptación y conformidad firman ambas partes contratantes el presente contrato que se extiende por triplicado y a un solo efecto en lengua española , en el lugar y fecha arriba indicados.

Por el arrendador

Por el arrendatario

CONTRATO DE EMBARCO

En A Coruña a 10 de Diciembre de 2013

POR LA EMPRESA

Sr. Silvestre-Holms, con fecha de nacimiento de 2/05/1959, DNI 56386277D, en concepto de Administrador de la empresa Conservas y congelados Sousa-Holstein S.A., cuya actividad es el transporte y venta de conservas y congelados, con domicilio en Burela Av. De la Marina nº 3, constituida regularmente con arreglo a las leyes, en documento público otorgado ante el fedatario D. Fernando Gómez Díaz, e inscrita en el registro mercantil con el número 98237. Con 40 trabajadores en plantilla, ostenta la propiedad de un buque de nombre Pobre Mitrofán, bajo bandera Española clasificado como mercante.

EL TRABAJADOR

Don Gustavo Domínguez Vela con fecha de nacimiento 8/9/1979, DNI 47578213B y Domicilio en Calle Nicaragua nº 2, 4 Derecha.

Con la asistencia legal de Martín Valerón Pérez, con fecha de nacimiento de 6/9/1981, DNI 44322870C, en calidad de abogado.

DECLARAN

El trabajador

Que está inscrito como demandante de empleo en la Oficina de Empleo de A Coruña desde 2011 con el número 5254 y con la profesión principal de marinero.

El representante de la empresa

Que el presente contrato de trabajo se concierta por tiempo indefinido, de acuerdo con lo establecido en el artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores, para atender las exigencias derivadas de la actividad normal de la empresa.

Que reúnen las condiciones necesarias para la celebración del presente contrato y, en consecuencia, acuerdan formalizarlo con arreglo a las siguientes

CLÁUSULAS

Primera.- Don. Gustavo Domínguez Vela cuya profesión es la de marinero, se obliga a prestar sus servicios como marinero en el buque Pobre Mitrofán, dedicado al transporte de mercancías, o en cualquier otro de los que componen la flota de la empresa al que pueda ser transbordado de acuerdo con lo dispuesto en los convenios en vigor.

Segunda.- El contratado queda clasificado, a todos los efectos, como personal de la tripulación. La empresa y la duración del presente contrato será indefinida.

Tercera.- La retribución del contrato será de 36.000 euros, garantizándose un mínimo de

3000 euros mensuales, además de todas aquellas otras retribuciones (pagas extraordinarias, complementos salariales y pluses) e indemnizaciones (dietas, gastos de locomoción y pérdida de equipaje) que puedan corresponderle y que se regulan en las disposiciones legales vigentes y en los convenios en vigor.

Cuarta.- La manutención del contrato a bordo será a cargo de la empresa, fijándose por tal concepto la cantidad de 65 euros por cada día completo a bordo.

Quinta.- La jornada ordinaria será de 8 horas de trabajo efectivo.

Sexta.- La duración de las vacaciones anuales será de 3 meses, disfrutándose en períodos de 3 días por cada mes de trabajo efectivo.

Séptima.- Se establece un período de prueba de 3 meses.

Octava.- La modificación, suspensión y extinción del presente contrato se regulará por lo establecido en el Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y por las particulares que le sean de aplicación.

Novena.- El contratado queda obligado a presentarse a bordo en Ferrol, el día 23 de Noviembre de 2013 a las 5:00 horas para comenzar su servicio.

Décima.- A efectos de lo dispuesto para la repatriación de tripulantes, el armador vendrá obligado a sufragar al contratado los gastos que ocasionen la misma y su restitución.

Undécima.- En lo no previsto en este contrato se estará a lo preceptuado en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas que resulten de aplicación, en particular el convenio en vigor.

Duodécima.- El presente contrato se registrará en la Oficina de Empleo de A Coruña.

Y para que así conste se extiende este contrato, por cuadruplicado ejemplar, en el lugar y fecha indicados, firmando las partes interesadas.

En A Coruña, a 15 de Noviembre de 2013.

El/la trabajador/a,
de la empresa,

El/la representante

En Burela, a de 20 de Junio , de 2013

REUNIDOS

De una parte, La Compañía de Seguros Asegurate con domicilio en A Coruña , calle Av. Finisterre, nº 6 . Constituida regularmente con arreglo a las leyes de, en documento público otorgado ante el fedatario D. Rodrigo , e inscrita en el Registro mercantil con el número 87346 . Actúa en su calidad de Se halla representada por D. , Consejero Delegado de la entidad, según poderes recogidos en escritura pública otorgada ante D. convenientemente registrados en al , con NIF 47356788 X . En adelante el asegurador.

Y de otra D. , con domicilio en calle no representada por don En su calidad de , con D.N.I o NIF en su caso 45768233F . En adelante asegurado.

MANIFIESTAN

1.- El asegurado ostenta la propiedad de un buque de nombre Pobre Mitrofán, bajo bandera Española clasificado como Mercante y de 30000 toneladas de Registro, con 60000 caballos de potencia, capaz de transportar 25000 toneladas de peso muerto, con 2000000 pies cúbicos de capacidad y y navegar a plena carga a la velocidad de 70 nudos con un buen tiempo y mar llana, siendo su consumo de 300 toneladas de combustible líquido.

2.- Fue construido su casco por en fecha 5/3/2010 con maquinaria marca Rolls Royce . Se encuentra inscrito en el Registro de buques al Tomo 4, folio 756, número, y se halla libre de cargas y gravámenes, no estando sujeto a embargo o retención judicial. Se encuentra asegurado en la Compañía Asegurate con póliza número 1358 de fecha , que habrá de mantenerse vigente o sustituida por otra de las mismas características sin solución de continuidad durante toda la vigencia de este contrato.

3.- El asegurado necesita en el curso de sus operaciones comerciales de transporte por el buque de las características indicadas, garantizar el riesgo derivado de la navegación y las responsabilidades que de él se derivan en el transporte de mercancías. En consecuencia, reconociéndose ambas partes capacidad bastante para el acto que celebran, deciden libremente concertar un contrato de seguro marítimo de transporte de mercancías sobre el bu- que descrito, con sujeción al sentido y alcance de las siguientes.

ESTIPULACIONES

1.- Es objeto de este contrato la previsión, preparación, articulación y concertación de unas condiciones de seguro de daños a las mercancías que transporte el buque anteriormente descrito, bien conjuntamente para un solo cargador, bien mediante cargas separadas de distintos cargadores, con excepción de aquéllos que presenten su propio seguro.

2.- El asegurador toma a su cargo los daños a mercaderías que se produzcan por riesgos de mar, puerto, bahía, rada, ensenada, varadero, y consistan en los siguientes accidentes: abandono, pérdida total, contribución a la avería común, gastos de salvamento por

nafragio, abordaje, varada embarrancada arribadas y escalas forzosas, explosiones de máquinas, roturas de los elementos de dirección, y demás riesgos de mar, con excepción de los que figuran en la cláusula siguiente.

3.- Igualmente quedan comprendidos los perjuicios por retrasos en el viaje y consiguiente entrega retardada de mercaderías que no se deban a las anteriormente descritas en las que ya queda incluido, o fuerza mayor ajena a cualquier de las partes en la contratación, incluido el cargador.

4.- El asegurador no responde de los riesgos producidos por guerras, movimientos revolucionarios, motines, huelgas, embargos gubernativos, retención por orden de potencia extranjera, saqueo, apresamiento, represalias,

5

cierre de puertos, ni de las consecuencias que de estos riesgos se derivan. Tampoco responde de los daños producidos por dolo o negligencia grave del asegurado, cargadores y consignatarios o mandatarios en tierra, por contrabando, comercio clandestino o prohibido y violaciones de bloqueo.

5.- El seguro permanecerá en vigor dentro de los límites de navegación del buque que serán (muy importante para este tipo de contratos según se dice en la presentación), comenzando la cobertura a partir del día 21 de Junio de 2013 y tendrá una duración de 6 meses, salvo que al termino del plazo el buque se encontrara navegando, en cuyo caso se prorrogará hasta el tiempo de arribada a puerto, anclaje, amarraje, y todas las incidencias hasta su completa paralización y descarga, percibiendo la prima estipulada en proporción a los días que se gasten en la terminación de las operaciones. Igualmente se prorrogará, transcurrido el plazo pactado, por la tácita anualmente, salvo que medie plazo de preaviso con un mes de antelación a la expiración de la prórroga que este corriendo en este momento.

6.- La prima estipulada se compone de una cantidad fija mensual, a cuenta de las operaciones de seguro de cada cargamento por separado, que se cifra en el 45 % de la media de las efectuadas en el año anterior y otra que depende de la valoración de los cargamentos singularizados, en los términos que se especifican en el apartado siguiente. Si fueren variado en tránsito el curso de las mercancías se abonará la prima suplementaria a contar desde el punto de desvío.

7.- las mercancías a transportar que se aseguran serán objeto de una declaración por parte del asegurado, con base a los datos aportados por el cargador, con motivo de cada operación de transporte que realice, a cuyo fin se proveerá a la oportuna valoración por las partes contratantes del seguro, partiendo del precio de venta en factura y en otro caso, el precio medio que tuviere en el mercado del punto de embarque. Al propio tiempo y en función de su valor y de los riesgos que se corran, se determinará la prima del seguro por el transporte de las mercancías, que figurara por separado junto con cada declaración y se abonaran en su conjunto semestralmente, deducido el 20 % hasta entonces abonado.

8.- El contrato será resuelto y las cantidades abonadas quedaran a favor del asegurador si mediase valoración inexacta o del cargador en la declaración de las mercancías,

particularmente en la mención de aquellas peligrosas que exigen ciertas medidas de seguridad en su transporte. Igualmente se resolverá por falta de aviso al asegurador de la existencia de cargas, embargos y otras contingencias que determinan un retraso del viaje y consiguen- te abono de daños por entrega retardada de las mercaderías.

9.- Son también causa de resolución, la transmisión del buque a otro naviero sin comunicación anticipada al asegurador, y aún comunicándose, éste podrá o no continuar el seguro, como también el incumplimiento por cualquiera de las partes a las condiciones establecidas en este contrato, todo ello con pérdida de las primas hasta entonces abonadas.

10.- El contrato quedará extinguido por el transcurso del plazo de vigencia o las prórrogas, en su caso, si media- re preaviso, y en caso de siniestro del buque que ocasiones su pérdida total o parcial, con devolución de las primas a cuenta que correspondan a partir de ese momento y las que correspondan en concreto al cargamento, si no se hallaran comprendidas en la indemnización propia del seguro del buque.

11.- Todos los impuestos, tasas, arbitrios, corretajes y cuantos se originen por la formalización, tramitación, cumplimiento y extinción de este contrato serán a cargo de la parte que interviniera según la ley.

12.- Cualquier litigio, discrepancia entorno al cumplimiento e interpretación de este contrato, o que esté directa e indirectamente relacionado con él, se someterá a arbitraje, con renuncia expresa de las partes al fuero propio que haya de corresponderles y en el marco de la Cámara de Comercio de A Coruña, a la que se encomienda su gestión, administración, y designación de árbitros de conformidad a su reglamento y estatutos. En lo que por normas imperativas no pueda ser sometido a arbitraje, las partes, con renuncia al fuero propio que pueda corresponderles, se someten a la jurisdicción de los Tribunales de Coruña

13.- La invalidez de algunas de las estipulaciones de este contrato no afectará a los demás, que se consideran vigentes en virtud del principio in favor negotii. Para cuantas dudas no puedan ser resueltas con el presente contrato, las partes se someten expresamente a la legislación del país España, sin perjuicio de las normas imperativas y de orden público que resulten de aplicación por Derecho Internacional Privado.

Modelos de Contratos Internacionales

6

En señal de aceptación y conformidad firman ambas partes contratantes el presente contrato que se extiende por triplicado y a un solo efecto en lengua española, en el lugar y fecha arriba indicados.

El asegurador El asegurado



Solicitud de prestación contributiva

Alta Inicial Reanudación Opción por nuevo derecho

Compatibilidad con el trabajo a tiempo parcial

Compatibilidad con contrato de apoyo a emprendedores

Compatibilidad con trabajo por cuenta propia de menores de 30 años

Registro en otro Organismo receptor

Tipo de prestación Tipo de colectivo Fecha de grabación del derecho (A cumplimentar por el SEPE)

1) Datos personales del solicitante

Nombre _____ 1º apellido Thomas 2º apellido _____

Nº DNI o NIE _____ Nº Seguridad Social _____ Fecha de nacimiento _____ Sexo Hombre

Nacionalidad Burkina Faso País de retorno _____

País donde ha trabajado España Desde _____ Hasta _____

DOMICILIO

Vía: Tipo _____ Nombre _____ Núm. _____ Bis/Por _____ Escal. _____ Piso _____ Letra _____

Municipio _____ Código Postal _____ Provincia _____

A efectos de comunicaciones/notificaciones (Sólo si es distinto del indicado anteriormente)

Vía: Tipo _____ Nombre _____ Núm. _____ Bis/Por _____ Escal. _____ Piso _____ Letra _____

Municipio _____ Código Postal _____ Provincia _____

Apartado de correos _____

TELÉFONO Y CORREO ELECTRÓNICO

Fijo _____ Móvil _____

Correo electrónico _____

2) Datos de la entidad financiera (banco o caja) para el abono de la prestación

Nombre de la entidad financiera _____

IBAN (Número internacional de cuenta bancaria) E S _____

Se indicarán todos los datos solicitados de la cuenta en la que desee recibir la prestación, debiendo ser **TITULAR** de la misma.

Se cumplimentarán siempre, aunque se hubieran facilitado con anterioridad.

3) Datos de los hijos que conviven o están a cargo del solicitante

(Incluir únicamente los hijos que conviviendo o no, estén a su cargo, menores de veintiseis años o mayores con una discapacidad en grado igual o superior al 33% o menores en acogida).

DNI o NIE				
1º Apellido		Thomas		
2º Apellido		mina		
Nombre	ima	aina		
Fecha de nacimiento				
Grado de discapacidad igual o superior al 33%	<input type="checkbox"/> SI <input type="checkbox"/> NO			

4) Observaciones

Nombre y apellidos

Thomas

DNI

- **ME COMPROMETO** a cumplir las obligaciones que se indican en el art. 231 de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS).
- **DECLARO** bajo mi responsabilidad que:
 - Son ciertos los datos que consigno en la presente solicitud y manifiesto que quedo enterado de la obligación de comunicar al Servicio Público de Empleo Estatal cualquier variación que pudiera producirse en lo sucesivo,
 - El cese se ha producido como trabajador por cuenta ajena y no me encuentro en situación de reserva o excedencia forzosa ni en ninguna otra que me permita el reingreso a un puesto de trabajo,
 - No recibo retribuciones, indemnizaciones o cualquier otro tipo de prestación compensatoria.
 - No tengo vínculo de parentesco hasta segundo grado, ni he convivido con los empresarios durante el tiempo en que he trabajado con ellos, ni he formado parte del Consejo de Administración de alguna de las empresas en las que he cesado, ni tengo una participación igual o superior a la tercera parte del capital social en alguna entidad y tampoco puedo prestar servicios en sociedades participadas en el 50% o más del capital social por familiares hasta el segundo grado con los que convivía durante los periodos a considerar para el reconocimiento de la prestación. Así como, que no continúo desarrollando ninguna actividad mercantil por cuenta propia o ajena, independientemente de su resultado económico o tiempo de dedicación.
 - Dispongo de la correspondiente autorización por parte de los miembros de mi unidad familiar para el tratamiento de sus datos personales o económicos a efectos de poder gestionar correctamente esta solicitud,
 - Quedo informado de las obligaciones que se indican en el art. 231 de la LGSS y de los compromisos que adquiero al firmar esta solicitud, quedando ambos reflejados en el reverso de la misma.
- **AUTORIZO** la verificación y cotejo de los datos económicos declarados con los de carácter tributario obrantes en la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en los términos establecidos en la Orden Ministerial de 18 de noviembre de 1999, de los datos de identidad y residencia obrantes en los sistemas regulados en las Ordenes PRE/3949/2006, de 26 de diciembre y PRE/4008/2006, de 27 de diciembre, así como de cualquier otro dato de carácter personal o económico, que sea necesario para el reconocimiento o el mantenimiento de la percepción de las prestaciones por desempleo, a obtener de las bases de datos de cualquier otro Organismo o Administración Pública.

Diligencia de documentación presentada en el trámite de la solicitud (A cumplimentar por el Servicio Público de Empleo Estatal)

DOCUMENTOS	COTEJADO		RECIBIDO	REQUERIDO
	COINCIDE	NO COINCIDE		
DNI, Pasaporte, Tarjeta de Identidad de Extranjero (TIE). _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento que contenga el Número de Identidad de Extranjero (NIE). _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento identificativo de los hijos. _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Libro de Familia o documento equivalente, en caso de extranjeros. _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Documento acreditativo de la titularidad de la cuenta que nos ha facilitado (cartilla, recibos, etc). _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificado del grado de discapacidad o resolución que la reconozca. _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Resolución judicial o escrito de formalización del acogimiento. _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Sentencia y/o convenio regulador, en caso de separación o divorcio. _____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificado/s de Empresa, firmado/s y sellado/s. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Formulario U006 o E-302 o certificación consular sobre la situación laboral de los hijos. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Formulario U1 o E-301 o documento equivalente. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Acta de conciliación administrativa o judicial, o resolución judicial. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Providencia de opción por la indemnización. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificación de las Delegaciones o Subdelegaciones del Gobierno, en caso de retornados. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Certificación del Director del centro penitenciario. _____	<input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
_____	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

Observaciones

Se expide la presente diligencia de verificación de los datos reflejados en este impreso y los que aparecen en los documentos aportados.

En el caso de que se le requiera la aportación de documentación dispone, según lo establecido en el art. 25.1 del R.D. 625/85, de 2 de abril, de un plazo de 15 días para su presentación, transcurrido el cual se archivará la solicitud, previa resolución, sin perjuicio de que pueda instar una nueva si su derecho no hubiera prescrito.

Fecha de presentación de la solicitud y firma del solicitante

Fecha de presentación de la solicitud y firma del receptor

Bure a _____ a _____ de Di iembre de 20__

_____ a _____ de _____ de 20__

Fdo.: _____

Sello de la Unidad

Fdo.: _____

De acuerdo con lo previsto en el art. 228.1 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, la entidad gestora deberá dictar resolución en el plazo de los 15 días siguientes a la fecha en que se hubiera formulado la solicitud de la prestación y cursar la notificación en el plazo de 10 días a partir de la fecha de su dictado, de conformidad con lo previsto en el art. 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Una vez transcurridos tres meses desde la presentación de la solicitud de la prestación, si aún no hubiera sido notificada la resolución, el interesado podrá interponer reclamación previa según lo dispuesto en la Disposición Adicional vigésimoquinta, 2 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social y en el art. 71 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social, al entenderse desestimada la solicitud por silencio administrativo.

Para obtener información sobre el estado de tramitación del procedimiento podrá dirigirse a <https://sede.sepe.gob.es> ó al teléfono 901 11 99 99

PROTECCIÓN DE DATOS.- La presente solicitud contiene datos de carácter personal que forman parte de un fichero de titularidad de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal, y autoriza a dicho titular a tratarlos automatizadamente con la única finalidad de gestionar funciones derivadas del motivo de la solicitud y, en su caso, cederlos a los Organismos señalados en la Orden TAS/4231/2006, de 26 de diciembre, a efectos de completar su gestión. Conforme a la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal, podrá ejercer el derecho de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

OBLIGACIONES Y COMPROMISOS QUE ADQUIERE AL FIRMAR ESTA SOLICITUD

- Buscar activamente empleo.
- Facilitar al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) y a los Servicios Públicos de Empleo Autonómicos (SPE), la información necesaria para garantizar la recepción de notificaciones y comunicaciones (domicilio).
- Cuando no quede garantizada la recepción de las comunicaciones en el domicilio, debe proporcionar los datos necesarios para realizar la comunicación por medios electrónicos.
- Proporcionar la documentación e información necesaria para el reconocimiento, suspensión, extinción o reanudación del derecho a las prestaciones y comunicar a los SPE y al SEPE, cualquier cambio en su situación (baja médica, variación de número de hijos, desplazamiento al extranjero...).
- Suscribir y cumplir las exigencias del compromiso de actividad.
- Solicitar la baja en la prestación, cuando se produzcan situaciones de suspensión o extinción del derecho o se dejen de reunir los requisitos exigidos para su percepción.
- Inscribirse y mantener la inscripción como demandante de empleo en los SPE.
- Acudir, cuando haya sido citado (ofertas de empleo, acciones formativas o de orientación...), ante los servicios públicos de empleo o las agencias de colocación correspondientes.
- Devolver el justificante, en el plazo de cinco días, de haber comparecido en el lugar y fecha indicados, a fin de cubrir la oferta de empleo facilitada.
- Reintegrar las prestaciones percibidas indebidamente.

Si se coloca y el trabajo que realiza es por cuenta ajena a tiempo parcial, infórmese en www.sepe.es o en su oficina de prestaciones sobre la posibilidad de compatibilizar dicho trabajo con la prestación por desempleo.

RECUERDE:

El hecho de incumplir las citadas obligaciones o compromisos puede conllevar la aplicación de las sanciones correspondientes. El falseamiento de datos para obtener fraudulentamente la prestación supondrá una infracción muy grave, lo que dará lugar a la pérdida y posible exclusión del derecho a percibir cualquier prestación económica durante un año.

En la sede electrónica, accesible a través de <https://sede.sepe.gob.es>, puede realizar los siguientes trámites de prestaciones:

- | | | |
|-----------------------------------|-----------------------------|--------------------------------|
| - Reconocimiento de la prestación | - Solicitud de prestaciones | - Modificación datos bancarios |
| - Prórroga de subsidio | - Obtención de certificados | - Desistimiento |
| - Declaración anual de rentas | - Baja de la prestación | - Consultas |
| - Cita previa | | |