

DR 29 1188

UNED, radio educativa. Hola, muy buenas noches y bienvenidos al tiempo de radio de la Universidad Nacional de Educación a distancia. Una noche más les invitamos a compartir con nosotros las próximas dos horas que esperamos sean de interés para todos ustedes.

Los contenidos que les ofreceremos son los relativos al mundo del derecho. Esta noche con temas que hacen referencia al derecho internacional público, hacienda pública, administrativo, penal y civil. A partir de la una y cuarta hora peninsular, el informativo universitario.

Y cerraremos con el curso de acceso a la universidad para mayores de 25 años, dedicado a la cultura alemana. La programación radiofónica de la UNED se despedirá de todos ustedes a las dos de la madrugada hasta el próximo domingo a las doce de la noche. Y aquí comienza la revista de derecho que esta noche está dedicada a las materias de tercer curso.

Estos son los títulos de los temas que les ofreceremos y los profesores que intervendrán. Las líneas centrales en el derecho internacional del mar, a cargo del Catedrático de Derecho Internacional José Puente Gío. Progresividad y distribución será el tema de hacienda pública que analiza el profesor Pablo de Diego.

En derecho administrativo, el sistema de recursos administrativos por el profesor Diego Cámara del Portillo. Alfonso Serrano Gómez, titular de Derecho Penal, nos hablará del fraude tributario. Y por último, el Catedrático de Derecho Civil Carlos Lasarte Álvarez nos explicará la Ley de Condiciones Generales de la Contratación.

Damos comienzo al desarrollo de cada uno de los temas que hemos preparado para hoy en la revista de derecho y que les acabo de presentar. El primero de estos se encuadra en el derecho internacional público. Desde que al filo del siglo XVIII los estados con litoral comenzaron a considerar las aguas que bañaban sus costas como una parte integrante de su propio territorio.

Y ejercieron su soberanía sobre este espacio marino alrededor de unas 3 millas marinas que era la distancia que alcanzaba el disparo de un cañón de entonces. Pues cada poco tiempo aparece en los medios de comunicación alguna noticia referente al apresamiento de algún barco pesquero por faenar dentro de las aguas jurisdiccionales de otro estado. Don José Puentejido, Catedrático de Derecho Internacional Público, nos va a explicar cuáles son las líneas centrales en el derecho internacional del mar.

Muy buenas noches y bienvenido profesor Puentejido a la revista de derecho. Buenas noches. Nos va a hablar de las líneas centrales en el derecho internacional del mar, sobre todo históricamente.

Entonces nos podría hablar de estas líneas centrales en cuáles son las que se basan, en qué se basa el derecho internacional del mar. Sí, pues con gusto. Bueno, anticiparé que los cuatro

capítulos, por decirlo de alguna manera que aquí he pergeñado, sería el primero, el de la ordenación sin más del mar, en sus aspectos históricos y en los problemas centrales esbozados.

Después el segundo, el de la orientación y la ordenación horizontal. El tercero es el de la patrimonialización y el de la ordenación vertical, en el sentido que después explicaré. Y finalmente, si nos da tiempo, las soluciones progresivas en el derecho internacional moderno que en parte son tendencias, en parte son ya logros.

Pues vamos a ver si le parece bien la ordenación del mar. Pues vea, el mar fue siempre percibido como un espacio que los estados no dominaban ni podían dominar, aun cuando naturalmente sus apetencias le llevaban a, en cierto sentido, a declarar lo que se llamaba el mare clausum, por ejemplo, el mar cerrado, en el que se trataba de impedir la invasión de ese espacio marino más o menos próximos a sus costas por naves extrañas a esa soberanía. Era el caso de Inglaterra, en lo que hoy podríamos decir el mar que la circunda y fundamentalmente el mar del norte.

Y fue el caso de España después del descubrimiento de América, cosa que no se nos enseña suficientemente bien, puesto que durante decenios la pretensión española era que la navegación hacia las costas americanas que comenzaban los españoles a descubrir y a probar estaba prohibida y cerrada a todos los demás estados europeos. Eso determinó una gran controversia entre España y, por una parte, Portugal, por la otra, de un lado, y las demás potencias marítimas, Francia, Inglaterra, Holanda, fueron las principales, que en buena parte eran, no del todo Francia, pero sí el medio marino interesado por justamente esa exploración, eran protestantes. Y eso, desgraciadamente, se tradujo también en una lucha entre católicos, es decir, potencias católicas y protestantes, que nada tenía que ver con la lucha religiosa, pero que de hecho así se consolidaron un poco los frentes.

Y verán, tardó tiempo, pero al final se fue al filo del siglo XVII-XVIII, imponiendo la idea ciertamente más progresiva y más conforme con la realidad internacional, que fue la de la libertad del mar y, por lo tanto, de los mares para todos los estados, inclusive aquellos que no tuviesen litoral, pero particularmente a los que teniéndola, estaban mucho más interesados en esa exploración marina. Estas libertades clásicas del derecho del mar se concretan hoy básicamente en la libertad de navegación, en la libertad de pesca, y la que aparentemente no es tan punzante, pero es muy importante, y hoy probablemente la más importante de todas, que es la libertad de transporte. Es el mar el vehículo a través del cual el transporte internacional se realiza con las mejores condiciones de varatura, ciertamente no siempre de seguridad, y por supuesto, claro, está de volumen.

La segunda línea central que usted ha mencionado dentro de lo que es el derecho internacional del mar es la dimensión horizontal. ¿A qué se refiere? Entre otras cosas, el derecho internacional del mar tiene la ventaja de haber servido algo así como un crisol para aquilatar allí las nociones y las instituciones internacionales más importantes. Y con esta primera,

digamos, observación que usted me hacía de la dimensión horizontal, se quiere poner muy bien de relieve un aspecto particular en la historia de esas relaciones marinas internacionales, porque lo primero que, claro, hacen los estados es proyectar a aquellos que tengan litoral su soberanía sobre un espacio marino que pertenece al mar como cualquier otro, es el célebre mar jurisdiccional, que los estados, después de una evolución más o menos larga y que sobre todo al filo del siglo XVIII se concreta en una zona que tiene el alcance del cañón de entonces, es decir, de tres millas marinas, comienzan a considerar como una parte integrante de su propio territorio y por lo tanto allí ejercen, salvo pequeñas atenuaciones que impone fundamentalmente la exigencia de la navegación marina, ejercen, insisto, como si tratara de tierra emergida.

El mar jurisdiccional es un mar que a todos los efectos es espacio jurisdiccional del estado litoral. Pero esa no es solamente la, digamos, proyección histórica, porque inmediatamente después comienza a aparecer una zona, la llamada, la zona contigua, hoy por lo que después podemos decir en cierto sentido desaparecida, pero es una zona ya no perteneciente a la jurisdicción propia soberana del mar litoral, pero donde el estado litoral está proyectando actividades soberanas, como es, por ejemplo, el del control fiscal, o a otros efectos, el control, por ejemplo, de determinadas prohibiciones, como era el caso de los Estados Unidos, de la introducción de bebidas alcohólicas en los tiempos de la ley seca. Esa zona contigua hoy, decía antes, tiende a desaparecer en la medida en que en la nueva ordenación, a la que después vamos a hacer enseguida referencia, se está asimilando ya, por la nueva ordenación, en una zona prácticamente jurisdiccional, de mar jurisdiccional, el de las doce millas.

Pues entonces pasamos a esta tercera línea central de la que nos ha estado hablando del derecho internacional del mar, que es muy importante también, la patrimonialización, la dimensión vertical. Pues bien, a partir de la declaración Truman surge una noción nueva que era verdaderamente entonces revolucionaria, que tiene además la ventaja para los estudiosos del derecho internacional y ciertamente para nuestros estudiantes, de ver en qué medida, por vía consuetudinaria, en poco tiempo, lo que se ha llamado la formación explosiva de la regla consuetudinaria internacional, en poco tiempo, se puede consolidar una práctica que es después obligatoria de modo general. Esa declaración Truman reservó en las costas de México, para Estados Unidos, todo aquello que era considerado, que era prácticamente la parte que le correspondía a Norteamérica del Golfo Mexicano, todo el Golfo de México, por las razones que después diré, como si fuera territorio de la jurisdicción exclusiva norteamericana.

Esa plataforma consiste en que se trata de una prolongación de las tierras continentales por debajo del mar, aproximadamente hasta una profundidad de 200 millas, en las costas que sean bajas, esas, perdón, 200 brazas, 200 metros, en las costas que sean naturalmente suaves, evidentemente esa plataforma puede alcanzar extensiones nada despreciables en lo que significa el dominio, justamente, y explotación de esas tierras. Es así como surge la noción de la plataforma, que interesa además porque ha suscitado problemas interesantes en la división y la distribución, que nuestros alumnos saben y conocen por el estudio, naturalmente, de los casos prácticos. Pues bien, ¿por qué ordenación vertical? Porque el siguiente paso en esa

tendencia a preocuparse del mar fue la aparición de la zona económica exclusiva.

Con frecuencia se tienden a superponer y a confundir las dos nociones. Una es la soberanía exclusiva del Estado sobre esas tierras sumergidas en las profundidades a las que hemos hablado, y no solamente en la superficie, es decir, en el suelo del mar, sino en el subsuelo, por lo tanto, en el sublecho de ese mar. Y otra distinta es la condición jurídica, la naturaleza jurídica de las aguas que forman columna sobre esa plataforma en una extensión de 200 millas tomadas a contar desde la costa.

Pues bien, esa zona económica exclusiva, así concebida, no es propiamente de la misma naturaleza que la plataforma, porque el Estado Litoral no la posee en jurisdicción exclusiva. Pero lo que pasa es que las competencias que hoy se le han atribuido al Estado Litoral en esa zona son tantas que hay una cierta tendencia a la asimilación. Lo saben bien nuestros pescadores, por ejemplo, en la costa tradicional norteafricana, donde desde siglos ellos capturaban pescado sin dificultad, y ahora en virtud de esa patrimonialización que se ha realizado por los estados, especialmente los del Tercer Mundo, sobre esos espacios marinos, ahora solamente eso se consigue después de la negociación laboriosa de acuerdos internacionales de pesca con Marruecos o con Madrid, Italia u otros estados.

Pues ya avanzando y casi terminando, porque el espacio que dedicamos a Derecho Internacional Público nos queda brevemente, escasamente dos minutos. ¿Cuáles son las soluciones progresivas en el Derecho Internacional Marino del mar? Pues verá, efectivamente ha existido siempre una vieja, digamos, oposición entre dos ideas que eran muy importantes. ¿El mar qué es? Es una *res nullius*, entonces las cosas que se encuentran en el mar o los espacios marinos que el mar tiene, espacios libres, podían ser objeto entonces de ocupación, si se les podía dominar y se les apropiaba, y a partir de ese momento pertenecerían a la jurisdicción del estado que realizaba esa posición.

O por el contrario, es una *res nullius*, es una *res comunis*, y por lo tanto un espacio de utilidad común, es decir, de interés general cuya ordenación interesa a toda la comunidad. Eso es un viejo debate que nosotros hemos oído explicar con la idea siguiente. La situación del jardín público o del parque público es muy diferente a la que tiene la selva virgen.

En la selva virgen, en teoría, se puede hacer lo que se quiera sin limitación ninguna, porque por eso es selva virgen, no perteneciente a nadie, y cada cual puede teóricamente comportarse en ella como cree oportuno. Si se trata de un parque público, la utilización tiene que ser de tal modo racionalizada que el uso que hagan unos de él no impida que hagan un uso semejante otros usuarios que con el mismo derecho que el primer usuario pueda también acceder a este parque. Pues bien, las soluciones progresivas que en el mar se están propugnando en los últimos años tienen efectivamente mucho más de consideración de *res comunis* que de *res nullius*.

Y brevemente yo mencionaría la proclamación, por ejemplo, de que las riquezas marinas en los llamados fondos marinos son patrimonio común de la humanidad. La prohibición, por ejemplo,

de que las experiencias atómicas, en cambio, en contraste de lo que antes eran las experiencias que realizaban las flotas en los ejercicios militares, que estaban perfectamente aceptadas porque el espacio era libre, hoy están ya teóricamente y en la práctica en gran parte ya prohibidas y, por lo tanto, ilícitas. Y, finalmente, la tercera, la declaración de que efectivamente ese espacio necesita una ordenación que quizá sea la próxima, en donde ya todas las conductas de los estados lesivas para el interés general sean definitivamente prohibidas.

Efectivamente, el medio ambiente y, en este caso, el mar, que es muy rico y es para todos, habrá que cuidarlo y cada vez más. Y ahí está el derecho internacional del mar para que se preocupe de ello, ¿no? Sí, si me permite una última observación, charla, y es que aquí justamente el derecho internacional está confirmando lo que, por lo visto, los geólogos y los conocedores de la vida de la tierra nos dicen. La vida que hoy existe en las tierras emergidas procede del mar y ahí es donde tenemos todos los seres vivos nuestro origen.

Pues muchísimas gracias, profesor Puentejido, por haber dedicado estos minutos hoy a la revista de derecho. Muchas gracias, Charla. A continuación vamos a hablar con el profesor de Hacienda Pública, don Pablo de Diego, de la progresividad y redistribución.

Este tema hace referencia a la idea de que los más poderosos económicamente financian en mayor medida el gasto público que los menos poderosos. En otras palabras, pagan más impuestos. Esto permite una redistribución de rentas realizada desde el propio sector público, ya que probablemente la sociedad por sí misma no corregiría las desigualdades sociales.

Los impuestos progresivos permiten habitualmente una mayor redistribución. Buenas noches y bienvenido, profesor de Diego, a la revista de derecho. Buenas noches.

El tema de esta noche, como acabo de anunciar, es progresividad y redistribución. En primer lugar, ¿nos podría definir cuál es el concepto de progresividad? Sí, el concepto de progresividad es un concepto que tiene que ver con las cuestiones impositivas. Por progresividad solemos entender el hecho de que en determinados impuestos, a medida que aumenta la base imponible, existe un aumento porcentual mayor de la recaudación del tipo impositivo, en este caso.

De forma que esto, definido además en términos algebraicos, sería un concepto que denominamos de elasticidad tributaria, que el alumno de la UNED, el alumno de Hacienda Pública, conoce perfectamente. Esta idea de elasticidad tributaria o de elasticidad recaudatoria es la que sustentará el concepto de progresividad. De forma que, si esta elasticidad es superior a la unidad, estaremos ante un impuesto progresivo.

Si esta elasticidad se podría equivale a la unidad, una elasticidad unitaria, estaríamos ante un impuesto proporcional. Y si es inferior a la unidad, estaríamos ante un impuesto de carácter regresivo. Por tanto, progresividad significa que, a medida que aumenta la base imponible, el impuesto aumenta en mayor medida, de forma más que proporcional, con relación al aumento de la base.

Es decir, ese aumento porcentual, en el caso de la recaudación, es mayor. Esa es la idea de progresividad. ¿Y cuál es el concepto de regresividad como contrapuesto al de progresividad? Pues bueno, efectivamente, explicado como antes decíamos, con los términos de elasticidad recaudatoria, sería una elasticidad recaudatoria inferior a la unidad.

Sin embargo, en un concepto probablemente mucho más asequible, está un impuesto regresivo, o un impuesto en el que predomina la regresividad. Es aquel en el cual, a medida que aumenta la base imponible, el tipo impositivo, y por tanto la recaudación, va disminuyendo. Es decir, existe una disminución porcentual, no una disminución total, sino una disminución porcentual.

De forma que, en lugar de aumentar ese tipo impositivo, va disminuyendo. De forma que el impuesto es regresivo cuando cumple estas funciones. De todas maneras, el concepto de regresividad, además, se extiende con frecuencia a un concepto de regresividad desde el punto de vista social.

¿Qué quiere decir esto? Pues significa que a veces un impuesto proporcional, un impuesto, se puede convertir en regresivo. Por ejemplo, un impuesto sobre el consumo. Es decir, si pensamos que un impuesto, vamos a poner como ejemplo más pragmático el del IVA, un IVA al 7% aplicado sobre una vivienda de nueva construcción, pues es evidente que no tendrá el mismo efecto sobre una familia humilde que adquiere una casa, vamos a poner con un precio, una base imponible de efectos del impuesto salarial añadido, una casa nueva, con un IVA del 7%, sobre una base imponible de 7 millones de pesetas, por poner un ejemplo, que una familia que tenga una base imponible de 70 millones de pesetas, un piso que adquiere por una vivienda por importe de 70 millones de pesetas.

Es evidente que aunque el impuesto sea proporcional, es decir, un 7% en un caso, un 7% en el segundo caso también, de la familia más pudiente, sin embargo, podríamos hablar de que aunque se trata de un impuesto proporcional, siempre es el 7%, estaríamos ante una cierta regresividad social, puesto que realmente se está atentando de alguna forma contra un principio de progresividad que suele establecerse en la mayor parte de los sistemas tributarios occidentales, los sistemas tributarios de los países de nuestro entorno, donde realmente esta progresividad, como digo, desaparece y cede, en este caso, en este ejemplo que hemos puesto, ante una cierta regresividad social. Aunque el impuesto es proporcional, insisto, se está pagando en ambos casos el 7%, es evidente que la familia más pudiente se puede desprender con mayor facilidad de ese 7% de la familia menos pudiente, es decir, es un concepto, por tanto, de regresividad social en esta idea. ¿Nos podría explicar cuál es el fundamento de que la imposición sea progresiva? Bien, no es fácil dar un fundamento teórico, vamos, por lo menos un fundamento, es fácil, mejor dicho, dar un fundamento teórico, el problema es que no siempre todas las teorías están de acuerdo sobre el mismo.

Quizá el fundamento teórico más aceptado para explicar la progresividad puede ser, en principio, podríamos pensar en un principio de justicia social, pero este es un concepto, o de

equidad social, pero este es un concepto que muchas veces se nos escapa, es decir, es un concepto que además, desde el punto de vista económico, pues nos es siempre un poco extraño. Probablemente un concepto económico mucho más coherente es el de capacidad de pago, es decir, a medida que aumenta la capacidad de pago del individuo parece que se justifica la progresividad por sí misma. El problema es dilucidar qué es esa capacidad de pago.

Evidentemente, en el caso, en los dos ejemplos que hemos puesto, parece que la capacidad de pago de la familia que adquiere una vivienda por siete millones de pesetas es muy inferior a la familia que adquiere una vivienda por setenta millones de pesetas. Pero hay quien reconduce el problema no tanto a la problemática de capacidad de pago en estricto senso, sino a la problemática del sacrificio que a cada una de estas familias les supone el impuesto. Es muy probable que el sacrificio que se le impone a la familia menos pudiente por el siete por ciento, de siete millones, es decir, de cuatrocientos noventa mil pesetas, sea probablemente mayor que el sacrificio que se le impone a la familia que adquiere una vivienda por setenta millones de pesetas y paga un IVA de siete por ciento, es decir, de cuatro millones novecientas.

Esos cuatro millones novecientas, el sacrificio que le supone a la familia B, ahorrarlo, será posiblemente inferior al sacrificio que le supone a la familia A, ahorrarlo u obtenerlo. Es una hipótesis de partida. Para otros autores, sin embargo, este concepto de los sacrificios marginales o sacrificios, es decir, para hacer equivalentes los sacrificios, es una teoría cuando menos peligrosa porque dicen que realmente cuando hablamos de conceptos de sacrificio son conceptos de utilidad y los conceptos de utilidad pues son muy difícilmente, muy difícilmente mensurables.

Algunos autores, por ejemplo, Vivekanan, dice cómo medir la utilidad, por ejemplo, de un individuo que está dispuesto a renunciar a una parte de su salario con tal de vivir en un lugar determinado. Es decir, un individuo a lo mejor sería capaz de sacrificar un tercio de su renta o una cuarta parte de su renta porque la utilidad que le supone para él vivir en, vamos a poner, en un lugar muy cálido donde hay muy buen clima, donde puede ir a la playa todo el año, pues a lo mejor tiene una ventaja para él enorme y supone una pérdida, sin embargo, de poder adquisitivo. El cambiarse a ese lugar, renunciar a salario, ha cambiado a otra cosa.

Entonces, ¿cómo se mide esa utilidad? Si hubiera que medir la utilidad y hubiera que grabar la utilidad desde el punto de vista de quienes defienden el principio de capacidad de pago, el principio de sacrificio marginal, total, igual, etc., pues habría que grabar a este individuo en mayor medida, puesto que se cambia gustoso aún perdiendo salario, lo cual es un contrasentido, puesto que realmente está ganando menos dinero. Yo creo que realmente el concepto no es pacífico. Lo que está claro es que es muy probable que todos los individuos estén dispuestos en un momento dado a hacer un sacrificio mayor cuando sus circunstancias económicas son más fuertes, es decir, cuando sus circunstancias económicas son más poderosas, es evidente que la capacidad del individuo de desprenderse de una fuerte cantidad de dinero es mayor y la idea de, digamos, de resistencia fiscal desaparece, es decir, cuando tenemos un golpe de fortuna y ganamos mucho dinero, por la razón que sea, es muy probable

que estemos dispuestos en mayor medida a desprendernos del mismo.

Es decir, probablemente aquí también nos basamos en un concepto de sacrificio, de pérdida de utilidad, que lógicamente es decreciente según aumenta la renta, es decir, estaremos dispuestos a sacrificar una cantidad de renta mayor a medida que nuestra base imponible pues es también mayor. El tema de esta noche que está usted tratando aquí en Hacienda Pública es progresividad y redistribución. ¿Significa que ambos conceptos tienen relación? Efectivamente.

Por eso he querido titular un poco la charla de esta noche en este aspecto. Sé que la redistribución es un concepto que se ve en mayor medida en la primera parte de la asignatura, de la cual los alumnos se han examinado hace unas cuantas fechas. Sin embargo, ya han podido los alumnos ver cualquiera de los textos recomendados lo que es el concepto de redistribución y lo que es el concepto de redistribución a través de medidas fiscales, medidas no fiscales.

Es decir, especialmente nos podemos referir ahora al concepto de redistribución a través de medidas fiscales. Es evidente que una de las fundamentaciones de la progresividad puede estar justamente ahí, es decir, la bondad o justicia de la progresividad puede venir dada por el hecho de que una mayor recaudación justificada o basada en la progresividad puede tener una última justificación en la redistribución. Es un concepto este de redistribución, que ya lo sabemos por el estudio del mismo, que tampoco es un concepto muy fácil, es decir, evidentemente siempre supone la redistribución el que de alguna manera los más pudientes financien de modo más que proporcional, es decir, de forma mayor el gasto público que los menos pudientes.

Esa es la idea de redistribución y por tanto a esa redistribución puede cooperar de forma importante la progresividad. Unos impuestos más progresivos o las clases más altas favorecerán una mayor redistribución. ¿Existe, profesor de Diego, una fundamentación sociológica de ese concepto de redistribución entonces? Probablemente sí.

Desde el punto de vista, incluso para determinados hacendistas, la redistribución es en sí mismo un bien público, es decir, es un concepto que realmente podemos predicar del mismo, que se trata de un bien público en sí. Estaríamos ante un objetivo social el hecho de que las rentas se redistribuyeran por la vía de la intervención del sector público de forma que la recaudación impositiva permitiese igualar la renta, es decir, favorecer a las clases menos favorecidas. Si el individuo voluntariamente no lo hace porque no se siente motivado a ello, a lo mejor el individuo puede ver con mayor simpatía los programas de vivienda, los programas de ayuda a la pobreza, ayuda al marginado, ayuda al necesitado y eso evidentemente lo tendría que hacer el sector público.

Entonces sí que hay un concepto efectivamente sociológico de redistribución que nos acerca a la idea de redistribución casi como una especie de bien público genuino.