

Primera edición, 1995

ENCICLOPEDIA JURÍDICA BÁSICA

En cuatro volúmenes

II

COR-IND

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro,
por cualquier medio, sin el permiso previo y por escrito
de los titulares del Copyright.

Copyright © 1995, by Editorial Civitas, S. A.
Ignacio Ellacuría, 3. 28017 Madrid (España)
ISBN: 84-470-0471-6 (Obra completa)
ISBN: 84-470-0468-6 (Tomo II)
Depósito legal: M. 38.868-1994
Compuesto en Sociedad Anónima de Fotocomposición
Printed in Spain. Impreso en España
por Closas-Orcoyen, S. L. Paracuellos de Jarama (Madrid)



EDITORIAL CIVITAS

CONSEJO DE DIRECCION

EDUARDO GARCIA DE ENTERRIA
Catedrático de Derecho Administrativo

MANUEL ALONSO OLEA
Catedrático de Derecho del Trabajo

LUIS DIEZ-PICAZO
Catedrático de Derecho Civil

JESUS GONZALEZ PEREZ
Catedrático de Derecho Administrativo

AURELIO MENENDEZ
Catedrático de Derecho Mercantil

GONZALO RODRIGUEZ MOURULLO
Catedrático de Derecho Penal

RODRIGO URIA
Catedrático de Derecho Mercantil

DIRECTOR

ALFREDO MONTOYA MELGAR
Catedrático de Derecho del Trabajo

COORDINADORES DE AREA

DERECHO ADMINISTRATIVO
FERNANDO SAINZ MORENO
Catedrático de la Universidad Complutense

DERECHO CIVIL
JOSE MARIA MIQUEL GONZALEZ
Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid

DERECHO CONSTITUCIONAL
MANUEL ARAGON REYES
Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid

DERECHO FINANCIERO Y TRIBUTARIO
RAMON FALCON Y TELLA
Catedrático de la Universidad Complutense

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO,
DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO
Y DERECHO COMUNITARIO EUROPEO
JOSE CARLOS FERNANDEZ ROZAS
Catedrático de la Universidad Complutense

DERECHO MERCANTIL
CANDIDO PAZ-ARES
Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid

DERECHO PENAL
DIEGO-MANUEL LUZON PEÑA
Catedrático de la Universidad de Alcalá de Henares

DERECHO PROCESAL
MIGUEL ANGEL FERNANDEZ LOPEZ
Catedrático de la Universidad Complutense

DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
ALFREDO MONTOYA MELGAR
Catedrático de la Universidad Complutense

punto de equilibrio entre la perspectiva económica y lo cultural.

IV. *El derecho a la cultura.*—El artículo 44 CE consagra un derecho a la cultura como derecho de prestación (*droit de créance*) en cuya realización implica genéricamente a todos los poderes públicos: «Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho.» Al margen de la inferior garantía constitucional de los derechos de prestación (aunque no de todos, pues el derecho a la educación, por estar enunciado en el art. 27.1 CE, se encuentra protegido en el rango más alto), la consagración de un derecho fundamental a la cultura supone un paso decisivo en pro de una visión plena y articulada de los diversos fenómenos que dicho concepto encierra, hasta ahora fragmentados y dispersos. Por ello, si en otros preceptos de la Constitución el concepto de cultura posee acepciones más limitadas, en el artículo 44.1 CE es donde la mención a la cultura despliega su plenitud semántica: en tanto condensa la dimensión público-subjetiva de los ciudadanos ante los poderes públicos en las posibles exigencias de acceso a las manifestaciones de la cultura cumple una función globalizadora de la totalidad de los contenidos abarcados por este tema en la Constitución, por la noción antropológica, en el sentido de derecho a la diferencia, y por la noción general, en el sentido de facultad de acceder a los bienes del espíritu que esta noción incluye.

V. *La cultura como materia competencial.*—No obstante lo anterior, el concepto de cultura sufre modulaciones en su extensión cuando es tomado en cuenta como materia competencial, es decir, cuando se procede a distribuir el «tema» cultura entre los diferentes poderes públicos. La fórmula seguida por la Constitución es una fórmula compleja que no tiene parangón en otras materias. En efecto, en tanto el artículo 148.1.17 CE atribuye a las Comunidades Autónomas el «fomento de la cultura» entera y el artículo 149.2 CE asigna paralelamente al Estado una competencia de igual extensión sobre el «servicio de la cultura» —expresión sinónima de la precedente como ha señalado la jurisprudencia constitucional—, la Constitución consagra un sistema de «concurrentia plena» (así lo ha calificado el Tribunal Constitucional en una reiterada doctrina que comienza con la STC 49/1984), o de dualidad o paralelismo com-

petencial, como también suele denominarlo la doctrina. Ahora bien, en este caso el concepto de cultura es un concepto de extensión limitada, restringido a los contenidos esenciales de ésta (es decir, al núcleo estricto de las dos nociones analizadas), que no comprende los demás ámbitos de manifestación de la cultura (es decir, las materias presentes en los círculos de encuadramiento institucional y de proyección vistos más arriba). Y no los abarca porque los propios artículos 148 y 149 los han excluido del sistema de concurrentia plena y los han dotado de regímenes específicos de reparto competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas: así sucede, por ejemplo, en el caso de la educación (art. 149.1.30), del patrimonio cultural (arts. 149.1.28 y 148.1.17), de los medios de comunicación social (art. 149.1.28) y de los museos, archivos y bibliotecas (arts. 148.1.15 y 149.1.28).

VI. *Las materias culturales no nombradas por la Constitución.*—No obstante su prolijo «juego del lenguaje» en torno a lo cultural, la Constitución ha omitido la mención de importantes medios de creación, transmisión o difusión de la cultura, como son, entre otros, la cinematografía, el teatro y los espectáculos. Este silencio origina frecuentes disputas de títulos —y de forma muy especial en relación con la cinematografía— entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que finalizan en el Tribunal Constitucional. Habiendo hasta el momento rechazado este órgano constitucional que dichas materias sean jurídicamente encuadrables en la cláusula genérica contenida en el artículo 149.1.27 CE (que atribuye al Estado la competencia sobre las «normas básicas del régimen de prensa, radio y televisión y, en general, de todos los medios de comunicación social»), y a las Comunidades Autónomas las facultades de desarrollo y ejecución), el Tribunal ha seguido la técnica de seleccionar, entre los varios títulos que en la práctica suelen incidir en ellas, la «regla competencial específica sobre la más genérica»; esta metodología está dando lugar a una jurisprudencia un tanto errática, como bien prueba el caso del cine, en el que se vienen aplicando múltiples títulos: «fomento de la cultura» (SSTC 49/1984, 87/1987 y 106/1987), «ocio y espectáculos» (STC 87/1987), «regulación de las condiciones básicas en el ejercicio de los derechos funda-

mentales» (STC 49/1984), e «industria» (SSTC 106/1987 y 159/1989).

BIBLIOGRAFÍA: FOSSAS, E., *Regions i sector cultural a Europa. Estudi comparat: Bèlgica, França, Itàlia i Espanya*, Instituto d'Estudis Autonòmics, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 1990.—MUÑOZ MACHADO, S., *Derecho público de las Comunidades Autónomas*, Civitas, Madrid, 1982, vol. I, pp. 574 a 600.—PRIETO DE PEDRO, J., *Cultura, culturas y Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales-Congreso de los Diputados, Madrid, 1992.

J. PRIETO DE PEDRO

CUMPLIMIENTO DEL DEBER

Véase *Ejercicio del cargo y cumplimiento del deber* (D.º Penal).

CUOTA

(D.º Financiero y Tributario)

En un primera aproximación, la cuota tributaria es el objeto de la prestación tributaria, es decir, la cantidad que ha de ser pagada al ente público acreedor, en concepto de tributo. No obstante, la existencia de un concepto legal de cuota y la variedad de prestaciones que nacen del ordenamiento tributario obligan a matizar más este concepto.

El excesivo afán didáctico de la vigente LGT, llevó a los redactores de esta Ley a escribir que la cuota «podrá determinarse en función del tipo aplicable, según cantidad fija señalada al efecto en los pertinentes textos legales, o bien conjuntamente por ambos procedimientos». Así pues, la cuota es por lo general, según la ley, el resultado de aplicar el tipo a la base.

La cuota no coincide con la deuda tributaria, que es la cantidad que, a la postre, debe ser ingresada por el sujeto pasivo, como resultado de la aplicación del conjunto de las normas reguladoras del tributo, en sus aspectos materiales, formales y, en su caso, sancionatorios. La deuda tributaria está integrada, además de por la cuota, por los recargos legalmente exigibles, el interés de demora, el recargo por aplazamiento o prórroga, el recargo de apremio y las sanciones pecuniarias (art. 58.2 LGT). Sin embargo también se utiliza el término deuda, en un sentido más estricto que el del artículo 58 LGT, para designar a la cantidad debida en concepto de tributo: en este sentido cuota y deuda son sinónimos. Como bien dice LÓPEZ DÍAZ,

«podemos definir la deuda en sentido estricto como el objeto de la obligación tributaria, lo cual la hace equivalente al concepto de cuota».

El artículo 55 LGT permite hablar de cuotas fijas y cuotas variables. Las primeras son aquellas que la ley determina en cifras absolutas que se devengan cada vez que se realiza el hecho imponible. Son más frecuentes las cuotas variables, resultado de aplicar un tipo o una tarifa de tipos de gravamen a la base liquidable: en estos casos el proceso de determinación de la cuota es más complejo porque la obligación nace ilíquida. Algún autor afirma que en las cuotas variables la norma tributaria tiene una consecuencia jurídica compleja, pues de la realización del hecho imponible nacen dos obligaciones: la de aplicar el tipo a la base y la de pagar la cuota resultante. En mi opinión no se puede otorgar tal autonomía al proceso de cálculo, pues la realidad es que todas las normas que crean obligaciones —sean más o menos complejas— han de ser interpretadas y aplicadas antes del cumplimiento de la prestación.

Cuando la cuota es el resultado de aplicar tarifas variables graduales puede producirse lo que se llama el error de salto. La LGT lo regula en el artículo 56: «deberá reducirse de oficio la deuda tributaria cuando de la aplicación de los tipos de gravamen resulte que a un incremento de la base corresponde una porción de cuota superior a dicho incremento. La reducción deberá comprender al menos dicho exceso. Se exceptúan de esta regla los casos en que la deuda tributaria deba pagarse por medio de efectos timbrados». Dice PAGES (p. 917) que el propio artículo 56 encierra ya un límite máximo a la reducción de la cuota, consistente en que se podrá reducir hasta la cuantía resultante de aplicar a la base imponible generadora del error de salto, el tipo de gravamen correspondiente al tramo inmediatamente anterior.

La simplicidad del concepto de cuota contenido en la LGT ha sido desbordada por la evolución posterior de las leyes reguladoras de los tributos concretos. Hoy no puede decirse que la cuota que se integra en la deuda tributaria como uno de sus elementos (art. 58 LGT) sea el resultado de aplicar el tipo a la base o la cantidad fija señalada por la ley al efecto (art. 55 LGT). A partir de la reforma de 1978 se han generalizado las nor-

mas que establecen variaciones (aumentos o disminuciones) sobre la cuota definida en el artículo 55 LGT, hasta el punto que ha llegado a ser de uso común el término cuota íntegra para denominar a la cuota fija o a la resultante de la aplicación del tipo a la base. La cuota íntegra se diferencia de la cuota líquida, que es la contemplada en el artículo 58.2.a) LGT, por los aumentos y minoraciones que se practican en aquélla.

La Ley 18/1991, de 6 de junio, del IRPF, permite diferenciar entre cuota íntegra, cuota líquida y cuota diferencial. En el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones la cuota íntegra puede ser objeto de aumentos por aplicación del sujeto pasivo: cuota incrementada. En el Impuesto de Radicación se podía distinguir entre cuota íntegra, cuota corregida, cuota bonificada y cuota reducida.

BIBLIOGRAFÍA: LÓPEZ DÍAZ, A., *Cuota y deuda tributaria*, «Comentarios a la LGT y líneas para su reforma», I, IEF, Madrid, 1991, pp. 931 y ss.—PAGÉS I GALTÉS, J., *El error de salto y deducción de cuotas*, en el mismo volumen, pp. 899 y ss.

E. SIMÓN ACOSTA

CUOTA

Véanse *Comunidad de bienes; Propiedad horizontal* (D.º Civil).

CUOTA DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Véase *Cotización a la Seguridad Social* (D.º del Trabajo y Seguridad Social).

CUOTA DE SOLIDARIDAD

Véase *Canon de negociación colectiva* (D.º del Trabajo y Seguridad Social).

CUOTA SINDICAL

(D.º del Trabajo y Seguridad Social)

La contribución económica de los trabajadores afiliados al *Sindicato** es en principio materia correspondiente al régimen jurídico interno de éste y, más concretamente, a la relación jurídica de afiliación entre los primeros y el segundo: su finalidad es la obvia de subvenir a los gastos de organización y de actividad sindicales, marcando de manera es-

pecial la solidaridad de los afiliados y permitiendo al mismo tiempo la independencia económica de la organización sindical. Sobre su establecimiento y sobre la cuantía de tal contribución apenas existen referencias legales, al considerarse, correctamente, como materias que se inscriben en la autonomía sindical. Así aparece en el artículo 4.2 LOLS que, al fijar el contenido mínimo de los estatutos sindicales que deberán ser depositados por los promotores o dirigentes en la oficina pública establecida al efecto, menciona «el régimen económico de la organización», en el que se incluye, es claro, la obligación de cotización de los afiliados, cuantía de la cuota, sistema de percepción y otros aspectos complementarios. Las normas internas sindicales así lo hacen en efecto, estableciendo al mismo tiempo las competencias de los órganos sindicales para determinar la cuantía, fija o proporcional a los salarios, de la contribución económica de los afiliados.

Si garantiza la ley, en contraste, algunos otros aspectos del régimen jurídico de la cotización sindical, en una línea protectora de este medio de financiación del Sindicato. El artículo 8.1.b) LOLS autoriza a los miembros de éste dentro del ámbito de la empresa o del centro de trabajo a «recaudar cuotas... fuera de las horas de trabajo y sin perturbar la actividad normal en la empresa», lo que recoge práctica sindical normal del cobro de cuotas en el mismo lugar de trabajo; el artículo 7.8 LISS califica como infracción grave del empresario la vulneración de este derecho. Alguna dificultad práctica puede encontrar el Sindicato para poder realizar este cobro, sobre todo por la falta o insuficiencia de personas que a ello se dediquen: a esto responde la previsión legal (que tiene sus precedentes en lo que en su día se estableció en los Acuerdos Marco) de la colaboración del empresario en la mecánica de la recaudación: el artículo 11.2 LOLS obliga a éste, «a solicitud del sindicato» y «previa conformidad» del trabajador afiliado, a proceder al descuento de la cuota sobre el salario y a su transferencia a favor de la organización sindical correspondiente. Nada se prevé en esta norma ni en las del ET que se refieren al contenido del convenio colectivo sobre la posibilidad de que se añada alguna regulación a la escueta de la ley por parte del pacto colectivo, pero no parece que exista inconveniente alguno para ello. La conformidad del

trabajador es razonable que deba exigirse por escrito, aunque tampoco lo dice la ley de forma expresa. No es inútil añadir que esta obligación de cotización es distinta de la regulada en el artículo 11.1 LOLS, ésta referida al *canon de negociación colectiva**, contribución de los trabajadores incluidos en el ámbito de negociación del convenio colectivo, con independencia de su afiliación sindical, para sufragar los gastos que a los sindicatos supone dicha negociación.

Previsión también de importancia en orden a la protección de la cuota como medio de financiación sindical —e, indirectamente, de la propia acción del Sindicato—, es la del artículo 5.3 LOLS, según el cual «las cuotas sindicales no podrán ser objeto de embargo». Norma que plantea algún problema de interpretación: desde luego es objeto de la prohibición la cuota propiamente dicha, antes de que su cuantía se integre y disuelva en el patrimonio general del Sindicato, patrimonio que queda sujeto a la responsabilidad de éste sin ninguna especialidad; queda, sin embargo, como cuestión menos segura la de si, una vez contraída la responsabilidad de la organización sindical, puede procederse al embargo de las cuotas que se vayan devengando: probablemente la respuesta es la negativa.

BIBLIOGRAFÍA: BORRAJO DACRUZ, E., *Las cuotas sindicales y su recaudación por la empresa*, Instituto de Estudios Sociales, Madrid, 1981.—PÉREZ PÉREZ, M., *El descuento por el empresario del canon por negociación y de la cuota sindical*. «Comentarios a la Ley de Libertad Sindical», Ed. Tecnos, Madrid, 1986.

F. RODRÍGUEZ-SANUDO

CURATELA

(D.º Civil)

I. *Aproximación y ámbito*.—La curatela, introducida en su actual sentido por la Ley 13/1983 de reforma del CC, constituye una institución de guarda subsidiaria de menores emancipados (art. 286.1.º) o incapacitados (art. 287), y la primaria en los casos de menores que han obtenido el beneficio de la mayor edad (art. 286.2.º) y de pródigos (art. 286.3.º). Su carácter subsidiario de segundo orden se predica respecto de la patria potestad como primaria institución de guarda, así como de la tutela como institución subsidiaria de guarda en primer grado, tanto en relación a los menores como a los incapa-

citados. Ello explica la remisión que, el artículo 291 CC hace a las reglas que afectan al tutor, en cuanto al nombramiento, inhabilidad, excusa y remoción de los curadores. Así como el tránsito de tutor a curador que el artículo 292, en su caso, prevé. En la voz *tutela*, ya hemos descrito el carácter primario de la patria potestad, así como el subsidiario de primer grado de la tutela. Se trata de constatar ahora el doble papel que como institución de guarda desempeña, en ocasiones subsidiario de segundo orden, y en otros primario, a la luz de los supuestos en que el CC prevé su existencia y de la intensidad o contenido que este tipo de guarda comporta. En cuanto a la primera cuestión, son cuatro las situaciones de un sujeto que conllevan la sujeción a curatela. En primer lugar, los menores emancipados cuyos padres, por fallecer o no, quedaren impedidos para el ejercicio de la asistencia de los padres prevista en el artículo 323.I *in fine* (art. 286.1.º). Aquí, en puridad la curatela no sufre a una institución de guarda, pues la patria potestad ya se ha extinguido por la emancipación, sino al contenido residual de aquella que se mantiene para ciertos actos hasta la mayor edad (la asistencia de los padres). En segundo lugar, los que obtuvieron *ex artículo 320 CC* el beneficio de la mayor edad, hipótesis en la que la curatela tampoco entra en sustitución de institución de guarda alguna sino directa o primariamente. En tercer lugar, constituye la única institución de guarda para los declarados pródigos (art. 286.3.º). Y, por último, es subsidiaria en segundo grado respecto de los declarados incapaces, ya que será la sentencia de incapacitación la que decidirá, en atención al grado de discernimiento, si los somete bien a patria potestad o tutela, bien a curatela (art. 287).

II. *Contenido: la asistencia*.—La causística que acabamos de reseñar, se aúna a la hora de determinar el contenido o intensidad que la curatela comporta pues, se limita a una función de asistencia al sometido en la realización de algunos actos (arts. 288, 289 y 298). El curador no es, por ende, un representante del menor, incapaz o pródigo, lo que diferencia su posición diáfananamente tanto de la de quienes ejercen la patria potestad (art. 154.2.º) como del tutor (art. 267). Ello es una consecuencia del mayor grado de discernimiento que tiene el curatelado frente al menor sujeto a patria potestad o al tutelado,