

SINGULARIDADES DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS FUNDACIONES DE COMPETENCIA CATALANA RESPECTO AL ESTATAL

Lluís Peñuelas i Reixach

Lluís Peñuelas i Reixach es doctor en Derecho y profesor titular de universidad de Derecho financiero y tributario. Visiting Scholar de Stanford Law School y de Harvard Law School. Desde hace diecinueve años compagina su labor académica e investigadora con la gestión de los Museos Dalí de Figueres, Púbol y Port Lligat y de la Fundación Gala-Salvador Dalí, en calidad de secretario general de la misma. Es autor de numerosos artículos científicos y de los siguientes libros: Poder financiero y federalismo en los Estados Unidos (1989), La docencia y el aprendizaje del Derecho en España (1996, 1997 y 2009), El pago de impuestos mediante obras de arte y bienes culturales (2001); Valor de mercado de las obras de arte (2005) y Valor de mercado de los bienes en el sistema tributario español (2006). Es editor y coautor de Manual jurídico de los museos (1998) y Administración y dirección de los museos: aspectos jurídicos (2008) .

INTRODUCCIÓN

Nos proponemos analizar las principales diferencias que presenta la normativa catalana de fundaciones respecto a la estatal.

Para no excedernos de los límites de extensión aplicables a un capítulo de una obra colectiva como la presente, o por motivos de una inminente modificación de su actual regulación catalana, no se han estudiado, entre otras, las singularidades que afectan al Protectorado de fundaciones, del que existe ya un anteproyecto de

ley¹; los fondos especiales; la intervención temporal de las fundaciones; o las fundaciones del sector público de la Administración de la Generalitat de Cataluña o de la Administración local de Cataluña.

Sí se han abordado aquellas que corresponden a las materias propias de los primeros seis capítulos de la Ley estatal 50/2002, de 26 de diciembre, de fundaciones:

Capítulo I. Disposiciones generales.

Capítulo II. Constitución de la fundación.

Capítulo III. Gobierno de la fundación.

Capítulo IV. Patrimonio de la fundación.

Capítulo V. Funcionamiento y actividad de la fundación.

Capítulo VI. Modificación, fusión y extinción de la fundación.

Como antecedentes de lo que constituye nuestro objeto de estudio, se examinan brevemente algunas cuestiones relacionadas con la aplicación de las normas catalanas: la competencia de la Generalitat sobre fundaciones, las normas vigentes y sus antecedentes, y la vigencia temporal de la ley que aprobó la regulación actual de las fundaciones de competencia de la Generalitat, la Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas.

1. EL ORDENAMIENTO JURÍDICO CATALÁN SOBRE FUNDACIONES. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

La competencia de la Generalitat de Cataluña sobre la regulación de las fundaciones se encuentra actualmente en el art. 118 del Estatuto de Autonomía de Cataluña del año 2006:

¹ Que puede consultarse en http://www20.gencat.cat/docs/Justicia/Documents/ARXIUS/avantprojecte_dgdej_up.pdf

2. “Corresponde a la Generalitat la competencia exclusiva sobre el régimen jurídico de las fundaciones que desarrollen mayoritariamente sus funciones en Cataluña. Esta competencia incluye en todo caso:
 - a. La regulación de las modalidades de fundación, de su denominación, las finalidades y los beneficiarios de la finalidad fundacional; la capacidad para fundar; los requisitos de constitución, modificación, extinción y liquidación; los estatutos; la dotación y el régimen de la fundación en proceso de formación; el Patronato y el Protectorado, y el patrimonio y el régimen económico y financiero.
 - b. La determinación y el régimen de aplicación de los beneficios Fiscales de las fundaciones establecidos en la normativa tributaria.
 - c. El registro de fundaciones.
3. Corresponde a la Generalitat la fijación de los criterios, la regulación de las condiciones, la ejecución y el control de las ayudas públicas a las asociaciones y las fundaciones²”.

En función de la misma, se promulgó en el año 2008 la Ley 4/2008, de 24 de abril, del libro tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas³, con las siguientes finalidades, tal como se indica en su preámbulo, de

- “refundir, sistematizar y armonizar, de acuerdo con las exigencias propias de la técnica codificadora, la legislación catalana de asociaciones y fundaciones contenida en la Ley 7/1997, de 18 de junio, de asociaciones, y la Ley 5/2001, de 2 de mayo, de fundaciones.”

- “(...) al mismo tiempo, se ha aprovechado el impulso codificador para formular unas disposiciones generales que contienen el estatuto básico de la personalidad jurídica en derecho catalán.”

- “(...) ya en el ámbito específico de las asociaciones y fundaciones, para actualizar algunos aspectos de su régimen jurídico a fin de favorecer su operatividad y de

² En el anterior Estatuto del 1979, la competencia de la Generalitat sobre fundaciones se recogía en el art. 9,24 del mismo: “La Generalitat de Cataluña tiene competencia exclusiva sobre las materias siguientes: (...) Fundaciones y asociaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico-asistencial y similares, que ejerzan principalmente sus funciones en Cataluña”.

³ Modificada posteriormente en unos pocos de sus artículos por la Ley 16/2008, de 23 de diciembre, de medidas fiscales y financieras.

garantizar que puedan cumplir de forma más efectiva las finalidades que les son propias.”

La misma ha venido a sustituir la Ley 5/2001, de 2 de mayo⁴, de fundaciones, que a su vez había derogado la Ley 1/1982, del 3 de marzo, de fundaciones privadas. Se trata, por tanto, de la tercera ley sobre fundaciones que la Generalitat de Cataluña ha aprobado desde que asumió su competencia exclusiva sobre las fundaciones, en el año 1979.

Como consecuencia de esta ley, en la actualidad la normativa legal sobre fundaciones de competencia catalana se encuentra en el Libro Tercero del Código Civil de Cataluña (de ahora en adelante CCCat.), relativo a las personas jurídicas, y dentro del mismo, en su título I (Disposiciones generales) y en su título III (De las Fundaciones).

Otras normas catalanas, en este caso de rango reglamentario, que regulan las fundaciones catalanas o los órganos administrativos que las controlan de forma específica son:

- Decreto 43/2003, de 20 de febrero, por el que se aprueba el plan de contabilidad de las fundaciones privadas.
- Decreto 37/1987, de 29 de enero, por el que se aprueba la Instrucción para la Organización y el Funcionamiento del Protectorado de la Generalidad sobre las Fundaciones Privadas de Cataluña.
- Orden JUS/281/2006, de 6 de junio, por la que se determinan los formularios y las condiciones para la presentación de las cuentas anuales de las fundaciones.

2. LA APLICACIÓN DE LA LEY 4/2008, DE 24 DE ABRIL.

⁴ Exceptuando dos artículos de la misma, tal como establece la Disposición Derogatoria segunda de la ley 4/2008: "Derogación de varios preceptos de la Ley 5/2001. Quedan derogados los artículos 1 a 50 y el 53, las disposiciones adicionales, las disposiciones transitorias y la disposición final primera de la Ley 5/2001".

2.1. ÁMBITO DE APLICACIÓN. LAS FUNDACIONES EXTRANJERAS.

Ámbito de aplicación

La ley 4/2008, copiando el criterio de los Estatutos de Autonomía de Cataluña del año 1979 y del 2006, dispone que se aplica a aquellas fundaciones que ejerzan sus funciones mayoritariamente en Cataluña.

Se utiliza pues un criterio semejante, pero no literalmente idéntico, al de la legislación estatal y del resto de legislaciones autonómicas⁵, que al igual que éste puede dar lugar a cierta inseguridad jurídica sobre cuál es el ente competente y crear un vacío legal respecto a las fundaciones domiciliadas en Cataluña u otras partes del Estado español, pero que realizan mayoritariamente sus funciones en términos de la ley catalana, o principalmente sus actividades, en términos estatales o de otras leyes autonómicas, en el extranjero.

“**Artículo 311-1.** Ámbito de aplicación.

⁵ “Con ello se utiliza un criterio también literalmente diferente al de la *principalidad* previsto por la ley estatal de fundaciones y también por el resto de leyes autonómicas que han hecho uso de la competencia sobre fundaciones, asumida ya por todas las CC. AA., por vía legislativa. El art. 1 de la ley estatal se refiere a las “*fundaciones de competencia estatal*” que quedan definidas indirectamente en el art. 36 al regular el registro de estas fundaciones que son las que desarrollen su actividad “*en todo el territorio del Estado o principalmente en el territorio de más de una Comunidad Autónoma*”. El criterio de la principalidad es también el adoptado por las leyes autonómicas de fundaciones refiriéndose al territorio de cada una de las CC. AA.” (Marc-Roger Lloveras i Ferrer, “Notas a la nueva regulación de las fundaciones en el Código civil de Cataluña”, en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, N.º. 4, 2008, pp. 4-5, citas omitidas). Todo ello, a nuestro entender, puede dar pie en algunos casos singulares a que se produzcan dudas sobre cuál es la legislación aplicable a una fundación y cuál es el Protectorado competente sobre la misma.

1. Las disposiciones del presente libro se aplican a:

- a. Las asociaciones que ejerzan sus funciones mayoritariamente en Cataluña, salvo que estén sometidas a una regulación propia que les exija, para su constitución, la inscripción en un registro especial.
- b. Las fundaciones que ejerzan sus funciones mayoritariamente en Cataluña.
- c. Las delegaciones en Cataluña de asociaciones y fundaciones reguladas por otras leyes, incluidas las que, de acuerdo con la legislación estatal, tienen la consideración de extranjeras, en los casos y con los efectos dispuestos por el presente libro.
- d. Las demás personas jurídicas reguladas por el derecho catalán, en lo que su normativa especial no regule, teniendo en cuenta, según corresponda, su organización asociativa o fundacional.

2. El ámbito de aplicación definido por el apartado 1 no excluye la aplicación de las disposiciones del presente libro como derecho común al amparo del artículo 111-4.”

Las fundaciones extranjeras o reguladas por otras leyes

La ley 4/2008 exige a las fundaciones extranjeras, y a las reguladas en otras leyes españolas que realizan actividades en Cataluña con carácter regular, que aprueben la creación de una delegación en Cataluña, que la inscriban en el Registro de Fundaciones de Cataluña y que presenten ante este órgano administrativo determinada documentación.

“Artículo 311-9. Fundaciones y asociaciones reguladas por otras leyes.

1. Las fundaciones reguladas por otras leyes de fundaciones, incluidas las que de acuerdo con la legislación estatal tienen la consideración de extranjeras, que ejercen actividades en Cataluña con carácter regular deben establecer una delegación en Cataluña y deben inscribirla en el Registro de Fundaciones.

(...) 3. En los supuestos diferentes a los regulados por los apartados 1 y 2, la inscripción de delegaciones es facultativa.

4. Las delegaciones de las fundaciones reguladas por otras leyes de fundaciones deben presentar en el Registro de Fundaciones:

- a. La documentación acreditativa de que la fundación ha sido válidamente constituida de acuerdo con la ley personal que le es de aplicación.
- b. Las finalidades de la fundación.
- c. La declaración de que las actividades que realizan son sin ánimo de lucro.
- d. El certificado del acuerdo del órgano de gobierno de la fundación por el que se aprueba establecer una delegación en Cataluña.
- e. El certificado del acuerdo del órgano de gobierno de la fundación por el que se aprueba establecer una delegación en Cataluña.
- f. La denominación.
- g. El domicilio y el ámbito territorial de actuación.
- h. La identificación de las personas que ejercen la representación de la delegación y de los órganos que la integran.

i. El primer plan de actuación y la previsión patrimonial o dotacional para su realización.”

El art. 331-9.1 fue objeto de discrepancia competencial, llegándose al siguiente acuerdo de la Subcomisión de Seguimiento Normativo, Prevención y Solución de Conflictos de la Comisión Bilateral Generalitat-Estado (BOE de 16 de febrero de 2009):

“b) En cuanto al artículo 311-9.1, la Administración General del Estado y la Generalidad de Cataluña coinciden en interpretar el alcance de este precepto circunscrito estrictamente a las fundaciones que desarrollen mayoritariamente sus funciones en Cataluña, de conformidad con el ámbito de la competencia asumida por la Generalidad en mérito al artículo 118.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña.”

La doctrina jurídica ha entendido que, si se sigue la interpretación de la citada Subcomisión, las fundaciones de competencia estatal y de competencia de CC. AA. diferentes a la catalana, y lo que puede resultar más problemático: incluso las extranjeras⁶, no están obligadas a cumplir las obligaciones propias del sistema de delegaciones establecido en el CCCat.⁷

⁶ Sobre el vacío legal que ello puede suponer en el control de las fundaciones extranjeras que realicen actividades en España, véase Marc-R. Lloveras, “El Protectorado de fundaciones en el Código civil de Cataluña”, en Indret: Revista para el Análisis del Derecho, núm. 1, 2010, pp. 8-10.

⁷ Marc Lloveras entiende: “El Libro III trató de ir un poco más allá en un intento de poder tener un cierto conocimiento y posibilidad de control sobre actividades fundacionales que se desarrollen en el territorio de Cataluña por parte de fundaciones que no fueran de su competencia directa. Así, el art. 331-9.1 fijó el deber para las fundaciones extranjeras, estatales o de competencia de otra comunidad autónoma, de establecer una delegación e inscribirla siempre que desarrollaran regularmente actividades en Cataluña. Esta previsión generó una discrepancia competencial que fue objeto de un acuerdo que comporta la derogación práctica del precepto al reconducirlo al criterio de la realización mayoritaria de funciones en Cataluña y de acuerdo con las competencias asumidas estrictamente en el art. 118.2 del Estatuto de Autonomía. Con ello y pese a no haberse reformado el texto legal, la aplicación del acuerdo comporta que el sistema de delegaciones sea, si es que puede mantenerse de algún modo –art. 331-9.4–, facultativo” (M. Lloveras, “El Protectorado...”, cit., p. 8, citas omitidas). En el mismo sentido, Josep Ferrer i Riba, “Les fundacions en el Llibre Tercer: tipologia, govern i control”, en Revista Jurídica de Catalunya, núm. 2-2009, p. 323. Este autor destaca también la

Ciertamente, la Subcomisión efectúa una interpretación paradójica, pues de hecho excluye del régimen de delegaciones a toda fundación que no sea ya de competencia catalana, en cuyo caso tampoco tendría sentido la creación de una delegación, ya que por los art. 311-1 y 311-8 de la ley 4/2008 la fundación estaría obligada a estar domiciliada en Cataluña, a respetar todo el régimen legal catalán y a someter toda su actividad al control del Protectorado catalán.

“(…) **Artículo 311-8.** Domicilio.

El domicilio de las personas jurídicas sujetas al presente código debe estar situado en Cataluña.”

Para cerrar este apartado, que exigiría de un análisis mucho más extenso y profundo, sólo resta destacar dos disposiciones que pretenden imponer obligaciones a las delegaciones de fundaciones extranjeras, pero cuya aplicación también puede ser cuestionada a la luz de la interpretación de la citada Subcomisión. Se trata de los Art. 336-1.2b y 3⁸.

“**Artículo 336-1.** Organización y ámbito de actuación.

1. El Protectorado ejerce sus funciones por medio del departamento de la Generalidad que las tenga adscritas.

2. Están sometidas al Protectorado:

a. Las fundaciones que se rigen por el presente código.

controversia doctrinal sobre la posibilidad de imponer estas obligaciones a las fundaciones extranjeras de países de la Unión europea, véase nota a pie de página núm. 6.

⁸ La doctrina jurídica ha entendido que “el incumplimiento por parte de una fundación extranjera que actúe habitualmente en Cataluña de la obligación de establecer una delegación o de inscribirla no determina que no pueda realizar actividades en Cataluña, pero no podrá utilizar la palabra “fundación” (cf. art. 7.3 de la Ley estatal 50/2002) ni podrá disfrutar del régimen tributario de este tipo de entidades. Su capacidad patrimonial también puede quedar restringida” (Ibídem, p. 324, citas omitidas).

b. Las delegaciones de fundaciones extranjeras establecidas en Cataluña, si ejercen mayoritariamente sus actividades en Cataluña.

3. Se aplican a las delegaciones de fundaciones extranjeras que están sometidas al Protectorado, a los efectos del ejercicio de las funciones de este, el artículo 331-7, en relación con la suficiencia de recursos para la financiación de las actividades, y los artículos 333-7 a 333-12, en relación con las cuentas anuales.”

2.2. VIGENCIA TEMPORAL

La nueva ley entró en vigor a los tres meses de su publicación en el Diario Oficial de la Generalitat (en virtud de lo dispuesto en su Disposición Final quinta), publicación que se produjo el 2 de mayo del 2008.

Sin embargo, también estableció un período transitorio de tres años desde su entrada en vigor para que las fundaciones ya constituidas pudieran adaptar sus estatutos, extremo que generó una cierta inseguridad jurídica y que fue objeto finalmente de una resolución administrativa interpretativa de la Generalitat⁹.

⁹ Cabría pensar, como Ferrer, que “el deber de adaptar los estatutos se impone por razones de seguridad jurídica más que por razones de legalidad, ya que las disposiciones estatutarias que contradigan la ley quedan inmediatamente sin efectos (DF 1ª)” (J. Ferrer, cit., p. 352). La postura de este autor, llena de lógica jurídica, no se ha visto avalada por la interpretación de la Administración, que, preguntada sobre la aplicabilidad inmediata de varias prescripciones imperativas de la ley, contenidas en los artículos 312-3; 332-2.2; 332-10.2 y 332-10, respondió, a través de la Resolució de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya de 1 de agosto de 2008, que éstas no se deberán aplicar hasta después del período transitorio de tres años. De allí cabe deducir, tal como el propio Ferrer sintetiza, recogiendo lo que establece la citada resolución, que “el Protectorado entiende que la DT 1ª de la ley vincula la implantación del nuevo régimen legal al cambio de estatutos y que, por tanto, el plazo de tres años para la adaptación estatutaria rige también como plazo suspensivo del cumplimiento de las obligaciones o restricciones que la ley impone a las fundaciones, siempre que el cumplimiento de estas normas haya de comportar la modificación de una relación o de una situación jurídica creada antes de la entrada en vigor de la ley” (Ibídem, 353). Para un análisis más amplio de este tema, véase ibídem, pp. 352-5 y Robert Follia i Camps, “Aspectes principals de la regulació de les fundacions en el Llibre III del Codi Civil de Catalunya”, en *Revista Jurídica de Catalunya*, núm. 3-2009, pp. 736-7.

Un punto que no plantea ninguna duda es que las fundaciones ya existentes no tienen que aumentar su dotación fundacional a los mínimos establecidos en su art. 331-5.

“DISPOSICIÓN TRANSITORIA PRIMERA. Adaptación de estatutos y régimen de la dotación.

1. Sin perjuicio de lo establecido por la disposición final primera, las asociaciones y fundaciones ya constituidas sujetas a las disposiciones del libro tercero del Código civil deben adaptar sus estatutos al mismo e inscribir esta adaptación en el registro correspondiente, si procede, en el plazo de tres años a contar de la entrada en vigor de la presente Ley.

2. Las fundaciones que no adapten sus estatutos y no inscriban esta adaptación en el Registro de Fundaciones en el plazo fijado por el apartado 1 no pueden obtener ayudas ni subvenciones de la Administración de la Generalidad. La no adaptación de los estatutos en dicho plazo es un incumplimiento grave de las obligaciones propias del cargo de patrón. En este caso, el Protectorado puede ejercer las acciones legales que procedan contra los patronos.

(...) 5. La dotación de las fundaciones a las que se refiere el apartado 1 no está sujeta a lo establecido por el artículo 331-5 del Código civil.”

3. SINGULARIDADES DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS FUNDACIONES DE COMPETENCIA CATALANA RESPECTO AL ESTATAL.

Partiendo, en la medida de lo posible, del orden de materias de los cinco primeros capítulos de la Ley estatal 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, pasamos a destacar las singularidades que presenta el régimen jurídico de las fundaciones de competencia de la Generalitat de Cataluña introducido por la Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas.

3.1 DISPOSICIONES GENERALES.

Concepto.

En la definición de “fundación” de la ley catalana se echa en falta la mención de que existe un patrimonio afecto de manera duradera a los fines de interés general de la entidad, elemento que sí aparece en la definición de “fundación” del art. 1 de la ley estatal 50/2002, precepto considerado como básico en su Disposición Final primera.

Ésta es, sin embargo, una de las características propias y más importantes del régimen que establece la ley 4/2008 sobre todas las fundaciones catalanas¹⁰, por lo que cabe apreciar que se respeta lo establecido en el citado art. 1.

Las definiciones de los conceptos no son más que expresiones lingüísticas que sintetizan las características básicas y comunes de un conjunto de cosas o fenómenos. Siendo la afectación duradera de su patrimonio a los fines de interés general propios de la fundación uno de los elementos más importantes en la vida de todas las fundaciones catalanas, como consecuencia del régimen establecido por la ley 4/2008, lo apropiado desde un punto de vista del rigor conceptual y sistemático habría sido hacer figurar esta característica en la definición del concepto de “fundación” de la misma.

“Artículo 331-1. Conceptos y principios.

1. Las fundaciones son entidades sin ánimo de lucro, constituidas por uno o varios fundadores, mediante la afectación de unos bienes o de unos derechos de contenido económico y el destino de sus rendimientos o de los recursos obtenidos por otros medios al cumplimiento de finalidades de interés general.”

Regulación.

Según el art. 2,2 de la ley estatal 50/2002: “Las fundaciones se rigen por la voluntad del fundador, por sus Estatutos y, en todo caso, por la Ley”. En la ley 4/2008 no hallamos una disposición equivalente.

¹⁰ Esta afectación duradera se consigue estableciendo un régimen de limitaciones y obligaciones muy similar al estatal en materias tales como gravámenes y disposición del patrimonio, destino de rentas, liquidación de la fundación, respeto a la voluntad de los fundadores...

Lo que sí hace ésta es establecer que su normativa es de carácter imperativo, ya que determina que quedan sin efecto toda norma estatutaria o de régimen interno de las fundaciones que se oponga a la misma.

“DISPOSICIÓN FINAL PRIMERA. Ineficacia de estatutos y de otras reglas de régimen interno.

Quedan sin efecto las disposiciones estatutarias y las demás reglas de régimen interno de las personas jurídicas sujetas a las disposiciones del libro tercero del Código civil que se opongan a lo establecido por estas.”

El carácter imperativo de las normas legales no es óbice, evidentemente, para que a lo largo de la ley catalana encontremos normas que son declaradas expresamente de carácter dispositivo y que por tanto sólo serán de aplicación en el supuesto de que la fundación decida aprobar o modificar sus estatutos adoptando las nuevas posibilidades introducidas por la ley.

El art. 312-2 aborda el tema que ahora nos ocupa respecto a la normativa de los órganos de las personas jurídicas en general, y por tanto, también de las fundaciones. Establece que la autonomía organizativa que se ofrece a las personas jurídicas en la regulación de sus órganos se extiende sólo a aquellas cuestiones no reguladas en la ley y, nosotros debemos añadir, a aquellas otras en que de forma expresa se deja a las mismas que decidan si adoptan o no la normativa legal. En cualquier caso, las disposiciones del CCCat. y de otras leyes se aplicarán de forma subsidiaria a dichos órganos, se entiende que en materias propias de dicha autonomía.

“Artículo 312-2. Autonomía organizativa.

1. Los órganos de las personas jurídicas, en lo que no está regulado por la ley, se rigen por sus estatutos, por las reglas de régimen interno, si tienen, o por las que los propios órganos hayan establecido para regular su funcionamiento. Los estatutos deben determinar la composición y las funciones de los órganos necesarios de las personas jurídicas.

2. Las disposiciones del presente código o de otras leyes son de aplicación subsidiariamente a los órganos de las personas jurídicas.”

Fines y beneficiarios.

La ley catalana no se ocupa prácticamente de los fines de las fundaciones, dejando así este tema a la ley estatal y respetando su naturaleza básica en esta materia (art. 3 de la ley 50/2002, con relación a su Disposición Final primera).

Son varios los artículos de la ley 4/2008 en los que se establece que los fines de las fundaciones han de ser de interés general: 333-1; 331-2.4; 333-6; 335-6 y 331-12. Entre todos ellos, el que lo hace con rotundidad es el 333-1, cuando define las fundaciones como entidades que se constituyen precisamente afectando bienes o derechos de contenido económico y el destino de sus rendimientos o de los recursos obtenidos por otros medios al cumplimiento de finalidades de interés general.

En momento alguno hace mención del amplio listado de fines de interés general del art. 3,1 de la ley estatal, lo que carece de trascendencia ya que éste es sólo un listado abierto, ni tampoco hace referencia a las colectividades genéricas de personas del art. 3.2 de la misma, considerada como una de las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de fundación, y de aplicación general según su Disposición Final primera.

Sí establece las limitaciones del art. 3,3 de la ley estatal, pero sin mencionar la salvedad de su art. 3,4¹¹:

“3. La fundación debe actuar con criterios de imparcialidad y no discriminación en la determinación de los beneficiarios. En ningún caso pueden constituirse fundaciones con la finalidad principal de destinar las prestaciones a los fundadores o a los patronos, a sus cónyuges o a las personas unidas por una relación de afectividad análoga, o a sus parientes hasta el cuarto grado, ni a personas jurídicas singularizadas que no persigan fines de interés general” (art. 331-1,3).

Personalidad jurídica.

La ley 4/2008 sigue los dictados del art. 4,1 de la ley 50/2002 en este punto, artículo básico según lo que se establece en su Disposición Final primera.

¹¹ “4. No se incluyen en el apartado anterior las fundaciones cuya finalidad exclusiva o principal sea la conservación y restauración de bienes del patrimonio histórico español, siempre que cumplan las exigencias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes.”

Consideramos que el redactado del precepto que regula este tema hubiera podido obviar la expresión “personalidad jurídica definitiva” por ser extraña a las categorías dogmáticas típicas y no corresponder a ningún régimen jurídico asociado a la misma¹².

“4. Las fundaciones adquieren personalidad jurídica definitiva con la inscripción de la carta fundacional en el Registro de Fundaciones” (art. 331-1).

Denominación y domicilio

No existen diferencias relevantes.

Cabe mencionar la obligación de las fundaciones que realizan la mayor parte de sus funciones en Cataluña de tener el domicilio en dicho territorio.

“Artículo 311-4. Denominación.

1. Las personas jurídicas deben tener una denominación distintiva, en la que debe constar el tipo jurídico, que puede expresarse por medio de una abreviación. Esta denominación no debe inducir a error sobre la naturaleza, finalidades y actividades de la persona jurídica.

2. La denominación de las personas jurídicas no puede consistir exclusivamente en el nombre de un territorio y no puede incluir expresiones dotadas de valor oficial o institucional ni contrarias a la ley, al orden público o a las buenas costumbres.

3. La denominación de una persona jurídica no puede coincidir con la de otra persona jurídica preexistente, tanto si es del mismo tipo jurídico como si no lo es, ni parecerse tanto que induzca a confusión sobre su identidad respectiva, ni tampoco coincidir o inducir a confusión con marcas o nombres comerciales notorios o de renombre. Se exceptúa el caso en que el uso de elementos identificativos ajenos se haga con el consentimiento expreso de su titular o de la persona afectada.

¹² “El art. 331-1.4 se refiere novedosamente a la adquisición *definitiva* de la personalidad jurídica por parte de la fundación mediante el requisito de inscripción de la carta fundacional (...) No obstante, ello no debe comportar ningún tipo de personalidad jurídica *previa o provisional* ya que simplemente esto no existe como algo opuesto al término *definitiva*. Así pues no debe quedar ninguna duda sobre la adquisición de personalidad de la fundación a partir de su inscripción ni sobre la ausencia de sentido, más allá de la retórica sin contenido de la que un texto legal debería prescindir, del término introducido.” (Marc-R. Lloveras, Notas..., cit., p. 8, citas omitidas).

4. La denominación de una persona jurídica no puede coincidir con la traducción de la denominación de otra persona jurídica a otra lengua oficial de Cataluña.

5. No puede incluirse en la denominación de una persona jurídica el nombre o el pseudónimo de una persona física sin su consentimiento expreso o sin la autorización de las personas legitimadas, después de su muerte, para ejercer acciones de protección de su honor, intimidad o imagen.

(...) **Artículo 311-8.** Domicilio.

El domicilio de las personas jurídicas sujetas al presente código debe estar situado en Cataluña y debe establecerse en el lugar donde el órgano de gobierno tenga la sede o en el lugar donde la entidad realice principalmente sus actividades.

(...) **Artículo 331-9.** Estatutos.

Los estatutos de las fundaciones deben incluir, al menos, los siguientes datos:

a) La denominación, que debe contener la palabra fundación.

Otros preceptos: Artículo 311-5. Reserva temporal de denominación; **Artículo 311-6.** Uso de denominaciones no permitidas; **Artículo 311-7.** Uso indebido de la denominación del tipo de persona jurídica.”

Duración y fundaciones temporales.

Éste es un aspecto que aparece regulado en la ley catalana y del que la ley 50/2002 casi no disciplina, por lo que constituye una de las principales diferencias respecto a esta legislación.

La ley 4/2008 establece la posibilidad de que la fundación tenga una duración indefinida, o bien temporal, en cuyo caso se exige que ésta deba ser suficiente para el cumplimiento de la finalidad fundacional:

“5. Las fundaciones pueden ser de duración indefinida o temporales. En el segundo caso, la duración debe ser suficiente para el cumplimiento de la finalidad fundacional” (art. 331-1).

Para que pueda existir una fundación temporal, su duración debe constar en los estatutos, por lo que implícitamente la ley entiende que cuando no se hace mención a esta cuestión la fundación tendrá una duración indefinida:

“Artículo 331-9. Estatutos.

Los estatutos de las fundaciones deben incluir, al menos, los siguientes datos:

(...) b. La duración, si no se constituye por tiempo indefinido, y la fecha de inicio de las actividades, si no coincide con la de otorgamiento de la carta fundacional.”

A las fundaciones temporales se les dedica todo un artículo para regular con detalle aspectos relativos a su dotación (que puede ser inferior al de las fundaciones de duración indefinida), programa de actuación para todo el período de funcionamiento, duración (que nunca podrá ser superior a cinco años, existiendo la posibilidad de una sola prórroga o de que se transforme en indefinida) y liquidación, entre otros.

“Artículo 331-8. Fundaciones temporales.

1. La constitución de fundaciones temporales debe atenerse a lo establecido por los artículos 331-5 a 331-7 en materia de dotación y financiación de las actividades.

2. No obstante lo establecido por el apartado 1, pueden constituirse fundaciones con una dotación de cuantía no inferior a 30.000 euros por un plazo máximo de cinco años, de acuerdo con las siguientes reglas:

a. La carta fundacional debe contener un programa de actuación que comprenda todo el período de funcionamiento de la fundación, en el que deben indicarse los recursos financieros que los fundadores se comprometen a aportar cada ejercicio para el cumplimiento de la finalidad fundacional. Las aportaciones comprometidas deben quedar suficientemente garantizadas.

b. Los estatutos deben establecer el período de duración de la fundación, que empieza a contar a partir de la fecha de inscripción en el Registro de Fundaciones.

c. La fundación no puede llevar a cabo directamente explotaciones económicas como actividad de carácter principal.

3. Antes de la finalización del período a que se refiere el apartado 2, la fundación puede modificar los estatutos para prorrogar su duración o para hacerla indefinida. La prórroga solo puede hacerse una vez, por un período igual al adoptado inicialmente. Para pasar a tener una duración indefinida, la fundación debe incrementar su dotación, si procede, hasta el porcentaje mínimo fijado por el artículo 331-6.5 y debe presentar el proyecto de viabilidad económica a que se refiere el artículo 331-7.2.

4. La fundación temporal debe liquidarse en un plazo de seis meses a contar del momento de su disolución. Una vez finalizado el plazo, deben cancelarse de oficio los asientos del Registro de Fundaciones correspondientes a la fundación disuelta. El Protectorado puede efectuar las operaciones pendientes, si existen.”

Gracias a este régimen, las fundaciones temporales podrán “servir tanto para proyectos de duración limitada (la restauración de un edificio o la financiación de un evento cultural o deportivo, por

ejemplo), como para llevar a término un proyecto de duración indefinida, pero de plasmación y éxito incierto en sus inicios”¹³.

3.2. CONSTITUCIÓN DE LA FUNDACIÓN.

Constitución y capacidad para fundar.

Tal como se ha comentado en el apartado anterior, las fundaciones catalanas adquieren la personalidad jurídica con su inscripción en el Registro de Fundaciones (art. 333-1.4), que en Cataluña es único.

La ley catalana establece que pueden constituir las tanto personas naturales como jurídicas; privadas o públicas, si bien en este último caso se exige que lo hagan conjuntamente con una privada (art. 331-2.1); que los fundadores pueden ser uno o varios (art. 331-1.1); y que éstos deben reunir ciertos requisitos de capacidad de obrar y la libre disposición de sus bienes (art. 331-2.3, 4 y 5).

La única diferencia destacable se encuentra en que se restringe la capacidad de las personas jurídicas públicas para crear fundaciones: sólo es posible si lo hacen junto a una persona privada.

“Artículo 331-2. Capacidad para la constitución.

1. Pueden constituir fundaciones las personas físicas y las personas jurídicas, privadas y públicas. Las personas jurídicas públicas solo pueden hacerlo conjuntamente con personas privadas, de acuerdo con su normativa. (...)

3. Las personas físicas, para constituir una fundación, deben tener plena capacidad de obrar, si lo hacen entre vivos, o capacidad para testar, si lo hacen por causa de muerte.

4. Para que las personas jurídicas puedan constituir una fundación, es preciso que las normas que las regulan no se lo prohíban y que el acuerdo, en el que debe constar la finalidad de interés general que pretende alcanzarse, sea adoptado por un órgano competente a tal efecto o con facultades suficientes.

5. Los fundadores deben tener la libre disposición de los bienes que aportan a la fundación.”

¹³ R. Follia, “Aspectes...”, cit., p. 726. Afirmación que también realiza en parecidos términos J. Ferrer, cit., p. 339.

Modalidades de constitución.

Las modalidades de constitución presentan una regulación casi idéntica a la normativa estatal, salvo que en la catalana no se exige la previa autorización judicial para que el Protectorado pueda otorgar la escritura de constitución en los casos en que ello se exige de acuerdo con el artículo 9.4 de la ley estatal 50/2002.

“Artículo 331-3. Modalidades de constitución.

1. Las fundaciones pueden constituirse por actos entre vivos o por causa de muerte.
2. La constitución por acto entre vivos requiere el otorgamiento de una carta fundacional con el contenido establecido por el artículo 331-4.
3. La constitución por causa de muerte requiere la manifestación de la voluntad fundacional en testamento o en codicilo y la designación de las personas físicas o jurídicas que deben ejecutarla. Estas deben otorgar la carta fundacional, si es preciso completar la voluntad fundacional, o, en caso contrario, solicitar la inscripción de la fundación. Si no existen personas designadas por el causante o si estas han sido removidas o su cargo ha quedado vacante, el cumplimiento de estos actos corresponde al Protectorado.”

Escritura de constitución y estatutos.

La escritura de constitución, llamada “carta fundacional” en la ley catalana, se regula en el art. 331-4. El contenido de los estatutos, en el art. 331-9.

Las disposiciones sobre estos documentos obligan a que los fundadores determinen muchos más aspectos que en su regulación estatal.

Así, en los estatutos deberán figurar los siguientes puntos que no se mencionan en la ley estatal 50/2002:

- La duración, si no se constituye por tiempo indefinido, y la fecha de inicio de las actividades, si no coincide con la de otorgamiento de la carta fundacional.
- Las actividades que se propone llevar a cabo.
- La duración del mandato de los patronos, el régimen de convocatoria de las reuniones y el procedimiento de aprobación de las actas.

-La regulación, si procede, de los órganos distintos al Patronato que pueden constituirse, incluidos los de control y supervisión interna. La regulación de estos órganos debe incluir la composición y las funciones que deben asumir¹⁴.

-Las reglas para evitar los conflictos entre el interés de la fundación y los intereses personales o profesionales de los patronos, las personas con funciones de dirección o los empleados de la fundación.

-El destino de los bienes sobrantes en caso de disolución, siempre cumpliendo los requisitos legales a este efecto.

Artículo 331-4. Carta fundacional.

1. En la carta fundacional, que debe formalizarse en escritura pública, deben constar, como mínimo:

- a. La denominación, el domicilio y la nacionalidad de los fundadores y, si se trata de fundaciones ordenadas por causa de muerte, además, estos mismos datos referidos a las personas que ejecutan la voluntad del causante.
- b. La voluntad de constituir una fundación.
- c. Los estatutos de la fundación.
- d. La dotación inicial, con la indicación, si no es en dinero, de la naturaleza de los bienes, la pertenencia, el título de aportación y la valoración.
- e. La designación de las personas que deben constituir el Patronato inicial, así como su aceptación si se hace en el momento de otorgar la carta. Además, si se trata de personas físicas, los miembros del Patronato deben declarar de forma expresa que no están inhabilitados para ejercer cargos públicos o para administrar bienes y que no han sido condenados por delitos de falsedad, contra el patrimonio o contra el orden socioeconómico.

2. El otorgamiento de la carta fundacional es un acto irrevocable.

(...) Artículo 331-9. Estatutos.

Los estatutos de las fundaciones deben incluir, al menos, los siguientes datos:

- a. La denominación, que debe contener la palabra fundación.
- b. La duración, si no se constituye por tiempo indefinido, y la fecha de inicio de las actividades, si no coincide con la de otorgamiento de la carta fundacional.
- c. El domicilio.
- d. Las finalidades fundacionales y las actividades que se propone llevar a cabo, indicando su ámbito territorial principal.

¹⁴ A pesar de las dudas interpretativas que puede crear esta disposición y la contenida en el 312-2.1, entendemos que esta obligación es sólo para aquellos órganos distintos del Patronato que se quieran crear desde el principio, pues posteriormente la autonomía organizativa de la que goza el Patronato podrá también manifestarse con la creación de otros órganos, potestad que se le atribuye en virtud del art. 332-1, en el que se permite que el Patronato cree incluso nuevas personas jurídicas, por lo que quien puede lo más, puede lo menos, y del 312-1.

- e. Las reglas básicas para la aplicación de los recursos a las finalidades fundacionales y para la determinación de los beneficiarios.
- f. Las reglas sobre organización y funcionamiento del Patronato, que deben indicar su composición, forma de designación y renovación de los miembros, duración del mandato de los patronos, régimen de convocatoria de las reuniones, forma de deliberación y de adopción de acuerdos y procedimiento de aprobación de las actas.
- g. La regulación, si procede, de los órganos distintos al Patronato que pueden constituirse, incluidos los de control y supervisión interna. La regulación de estos órganos debe incluir la composición y las funciones que deben asumir.
- h. Las disposiciones que se consideren pertinentes para evitar conflictos entre el interés de la fundación y los intereses personales o profesionales de los patronos, las personas con funciones de dirección o los empleados de la fundación.
- i. El destino de los bienes sobrantes, en caso de disolución, de acuerdo con lo establecido por el artículo 335-6.”

Dotación.

Se endurecen en gran medida los requisitos de constitución de las fundaciones respecto a los propios de la normativa estatal. Así, se exige una dotación inicial no inferior a un valor de 60.000 euros, doblando con ello la de la ley 50/2002, que es de 30.000 euros y que puede incluso ser inferior.

Esta dotación de 60.000 euros en dinero u otros bienes fructíferos no se presume per se como suficiente, sino que, en todo caso, los bienes deben ser adecuados para iniciar o realizar las actividades fundacionales y estar libres de cargas que impidan o limiten de forma significativa su utilidad para la fundación¹⁵.

Por otra parte, cabe destacar las obligaciones documentales que se establecen cuando la aportación dotacional no es dineraria, algunas de ellas no presentes en la regulación estatal. En este sentido, si la aportación es en bienes o en derechos, será necesario incorporar como anexo a la carta fundacional un informe, emitido por un perito,

¹⁵ “El requisito de la adecuación (art. 331-5.1, tercer inciso) implica un juicio sobre la naturaleza de los bienes aportados, de los que importa no sólo el valor, sino también la idoneidad para conseguir que las finalidades de las fundaciones sean efectivas. Esta idoneidad dependerá del hecho de que los bienes puedan ser aplicados directamente, in natura, al cumplimiento de los fines, o del hecho de que sean fructíferos y generen rentas susceptibles de gastarse en dicho cumplimiento. El requisito de suficiencia, por otro lado, implica un juicio sobre el valor de los bienes aportados (y de los ingresos que se pueden derivar de su explotación), y de su correspondencia con el coste de iniciar de manera efectiva las actividades fundacionales (...) si el Protectorado deniega la inscripción de la constitución de una fundación por insuficiencia de la dotación (si ésta es superior a 60.000 euros) deberá motivarlo justificando por qué considera la dotación insuficiente” (J. Ferrer, cit., p. 337).

que debe contener la descripción de los bienes o derechos, sus datos registrales y la información de las cargas sobre los bienes aportados, si existen, así como su valoración y su rentabilidad potencial y la indicación de los criterios que se han seguido para hacer estas estimaciones. Si se trata de una explotación económica, ha de presentarse su cuenta anual debidamente auditada.

La ley catalana también es más restrictiva respecto a los desembolsos sucesivos de dotaciones dinerarias, pues demanda que el desembolso inicial sea al menos del 50% y que el resto deba aportarse en el plazo máximo de cuatro años, mientras que la ley estatal permite que sea sólo del 25% y el resto en un plazo de cinco años (art. 12 de la ley 50/2002).

Todos estos requisitos, según el preámbulo de la ley catalana, no deben

“considerarse en ningún caso una medida lesiva del ejercicio del derecho a fundar. Este derecho puede ejercerse también, con exigencias patrimoniales inferiores, por medio de fundaciones con dotación sucesiva o de fundaciones temporales susceptibles de ser reconvertidas en fundaciones de duración indefinida si incrementan la dotación antes de que finalice el periodo máximo de duración. También debe tenerse presente que, para vehicular proyectos fundacionales de magnitud económica más reducida o que no requieren una organización independiente, pueden constituirse fondos especiales en otras fundaciones preexistentes, con la condición de que las respectivas finalidades sean compatibles. Esta gradación de técnicas de destino fundacional garantiza suficientemente la posibilidad de destinar recursos a finalidades de interés general con una cierta voluntad de permanencia, y lo hace compatible con el designio firme de que las fundaciones permanentes con personalidad autónoma estén bien dotadas y financiadas, presenten de entrada signos claros de viabilidad y puedan cumplir sus finalidades con garantías de efectividad”.

Por tanto, la ley 4/2008 ofrece la posibilidad de las fundaciones temporales y de los fondos especiales para quienes pretendan perseguir finalidades de interés general mediante entidades sin fines de lucro pero que carezcan de los fondos económicos mínimos necesarios para constituir una fundación con los requisitos ordinarios establecidos por la ley.

Por último, no hace referencia alguna a lo que se establece en el art. 12.4 de la ley estatal 50/2002: “Formarán también parte de la dotación los bienes y derechos de contenido patrimonial que durante la existencia de la fundación (...) se afecten por el Patronato, con carácter permanente, a los fines fundacionales”.

“Artículo 331-5. Dotación inicial e incrementos de dotación.

1. La dotación inicial de la fundación debe consistir en dinero u otros bienes fructíferos. La dotación inicial no puede ser inferior a 60.000 euros. En todo caso, los bienes de la dotación inicial deben ser adecuados para iniciar o realizar las actividades fundacionales y deben estar libres de cargas que impidan o limiten de forma significativa su utilidad para la fundación.

2. La dotación inicial de la fundación puede incrementarse posteriormente con aportaciones hechas por los fundadores o por otras personas. Los incrementos de dotación, que deben respetar las normas sobre aplicación obligatoria de rentas y demás ingresos, deben hacerse constar en las cuentas anuales que se presenten al Protectorado.

3. En los incrementos de dotación, la aportación, si no es una aportación dineraria procedente del fundador o de terceros, debe hacerse constar en una escritura pública, en la que deben describirse los elementos siguientes:

- a. Los bienes y derechos aportados.
- b. Los datos registrales y el título o concepto de la aportación.
- c. El informe de valoración correspondiente, si procede.
- d. La manifestación de la voluntad del aportante en el sentido de que la aportación forme parte de la dotación.

Artículo 331-6. Aportación de la dotación.

1. La dotación inicial, excepto en los supuestos de dotación sucesiva regulados por los apartados 5 y 6, debe haberse aportado y desembolsado íntegramente antes de solicitar la inscripción de la fundación en el Registro de Fundaciones.

2. Si la aportación es en dinero, debe ingresarse en una entidad de crédito a favor de la fundación en constitución. Si el ingreso se ha efectuado antes del otorgamiento de la carta fundacional, es preciso hacerlo constar en esta y protocolizar el resguardo o el certificado del depósito.

3. Si la aportación es en bienes o derechos, debe incorporarse como anexo a la carta fundacional un informe, emitido por un perito, que debe contener la descripción de los bienes o derechos, sus datos registrales y la información de las cargas sobre los bienes aportados, si existen, así como su valoración y su rentabilidad potencial y la indicación de los criterios que se han seguido para hacer estas estimaciones. Si se trata de una explotación económica, deben presentarse también sus cuentas anuales debidamente auditadas.

4. Si la dotación no se ha desembolsado en el momento de otorgar la carta fundacional, debe acreditarse que se ha efectuado el ingreso o que se han transmitido los bienes a la fundación en constitución antes de solicitar su inscripción, excepto en el supuesto de dotación sucesiva regulado por el apartado 5.

5. Si la fundación es constituida por personas físicas o jurídicas privadas y la dotación es dineraria, se acepta la dotación sucesiva en los supuestos en que el compromiso de la aportación sucesiva consta en títulos ejecutivos. En todo caso, el desembolso inicial debe ser al menos del 50% y el resto debe aportarse en el plazo de cuatro años.

6. Si en la fundación participan personas jurídicas y corporaciones de derecho público y la aportación es dineraria, esta puede efectuarse de forma sucesiva. En todo caso, el desembolso inicial debe ser al menos del 50% y el resto debe aportarse en el plazo de cuatro años. El compromiso de las aportaciones sucesivas asumido por las personas jurídicas públicas debe constar de forma expresa en el acuerdo fundacional aprobado por el órgano de gobierno competente, de acuerdo con lo establecido por la legislación de finanzas públicas.”

Fundación en proceso de formación e inscripción.

Para practicar la inscripción de la fundación debe acreditarse que ha aceptado el cargo un número de patronos suficiente, de acuerdo con los estatutos, para constituir válidamente el Patronato, actuar y adoptar acuerdos. Mientras tanto, si alguna persona legitimada ha solicitado la inscripción, debe suspenderse el plazo.

Además, es necesario presentar al Protectorado un proyecto de la viabilidad económica de los dos primeros años de funcionamiento de la fundación y de las actividades previstas¹⁶, exigencia que en la ley estatal sólo se establece para fundaciones que se pretenden constituir con dotaciones inferiores a los 30.000 euros (art. 12 de la ley 50/2002).

Este requisito parece encontrar su causa en que “el número de fundaciones existentes (2.278 según el informe de la Consejería ante el parlamento) y la falta de viabilidad de muchas de ellas, parece que han aconsejado restringir un poco su creación, intentando desviar las de poco capital a las temporales o hacia los

¹⁶ “Existe otro requisito que puede introducir también algo de discrecionalidad en el proceso de inscripción: el proyecto de viabilidad económica para los dos primeros años de funcionamiento de la fundación que si bien no se incluye como requisito de la carta fundacional aparece como requisito *“para la inscripción en el Registro”* (art. 331-7).

Dejando ahora de lado un posible problema sobre la valoración del proyecto por parte del Registro teniendo en cuenta su propia competencia y la existencia de un *Servicio de asesoramiento económico*, la apreciación de la viabilidad carece de criterios establecidos por la ley, con lo que se introduce un elemento quizá no suficientemente reglado dentro de un control que debería ser puramente de legalidad.

Por otro lado, la exigencia de un proyecto del que vaya a depender la inscripción parece contradictoria con la introducción de una dotación mínima, los bienes de la cual *“deben ser adecuados para iniciar o realizar las actividades fundacionales...”* (art. 331-5.1), que, además, tiene que ser aportada (331-6) y que en caso de no tratarse de dinero sino de bienes o derechos, exige también un informe pericial (331-6.3). En este sentido, el proyecto de viabilidad, aunque facilita la labor del Protectorado, puede parecer algo excesivo y más propio de un sistema basado en la inexistencia de cuantía mínima rotacional, como ocurre con la LFE, caso que, pese a tener un menor calado, ha sido duramente criticado” (M. Lloveras, “El protectorado...”, cit., pp. 13-4.

fondos especiales, reservando las permanentes a aquellas con proyectos importantes y verdadera viabilidad económica”¹⁷.

Se regula con detalle el destino de los bienes aportados en caso de imposibilidad de constitución.

Se reduce a tres meses el plazo a partir del cual el Protectorado puede inscribir de oficio si no se solicita la inscripción desde el otorgamiento de la carta fundacional, siempre que se haya cumplido el requisito del art. 331-10.2. Todo ello con plazos y procedimientos diferentes a los del art. 13.2 de la ley estatal 50/2002 y del art. 7 del reglamento de fundaciones de competencia estatal.

“Artículo 331-7. Financiación de las actividades.

1. Los medios de financiación de las actividades fundacionales deben ser suficientes, tanto si se trata del rendimiento de los bienes como del resultado de actividades económicas o de donaciones o subvenciones.

2. A fin de verificar la suficiencia de la financiación de las actividades fundacionales, debe presentarse al Protectorado, como requisito para la inscripción en el Registro de Fundaciones, un proyecto de la viabilidad económica de los dos primeros años de funcionamiento de la fundación y de las actividades previstas.

(...) Artículo 331-10. Inscripción.

1. Los patronos deben solicitar la inscripción de la fundación en el Registro de Fundaciones y, mientras tanto, hacer todo lo necesario para conservar los bienes del patrimonio inicial y facilitar la actividad futura de la fundación. También pueden solicitarla los fundadores o las personas encargadas de ejecutar la última voluntad del causante.

2. La inscripción de la fundación solo puede practicarse si se acredita ante el Protectorado que ha aceptado el cargo un número de patronos suficiente, de acuerdo con los estatutos, para constituir válidamente el Patronato, actuar y adoptar acuerdos. Mientras tanto, si alguna persona legitimada ha solicitado la inscripción, debe suspenderse el plazo para practicarla.

Artículo 331-11. Funciones de suplencia.

1. El Protectorado puede inscribir la fundación de oficio si no se solicita la inscripción en los tres meses siguientes al otorgamiento de la carta fundacional y le consta que se cumple el requisito establecido por el artículo 331-10.2. En caso contrario, debe requerir a los patronos designados en la carta fundacional o en el acto de última voluntad que aun no hayan aceptado el cargo que lo hagan. Si no lo aceptan en el plazo de un mes a contar del requerimiento, su designación caduca y el Protectorado debe requerir a los fundadores que designen nuevos patronos o que modifiquen los estatutos en el plazo que fije el Protectorado de acuerdo con las circunstancias concurrentes. Una vez finalizado este plazo, el Protectorado puede nombrar sustitutos, efectuando de oficio las modificaciones previas necesarias de los estatutos y respetando en la medida que sea

¹⁷ R. Follia, "Aspectes...", cit., p. 725.

posible la voluntad del fundador, salvo que, de acuerdo con el acto de última voluntad, la carta fundacional o los estatutos de la fundación, deba procederse de otra forma.

2. En las fundaciones por causa de muerte, si las personas designadas por el causante para otorgar la carta fundacional incumplen el deber de otorgarla en el plazo establecido por el testamento o el codicilo o, subsidiariamente, en el de un año a contar de la muerte del causante, el Protectorado puede requerirles que lo hagan y, si el requerimiento no es atendido en el plazo de un mes, puede instar a la autoridad judicial a que le faculte para otorgar la carta fundacional.

3. Los notarios, a fin de facilitar el ejercicio de las funciones de suplencia, deben informar al Protectorado del otorgamiento de cartas fundacionales que sean consecuencia de disposiciones testamentarias de constitución de fundaciones por causa de muerte, mediante el envío de una copia simple de la escritura pública.

Artículo 331-12. Destino de los bienes por imposibilidad de constitución.

1. Si no puede constituirse la fundación, los bienes aportados revierten a los fundadores, salvo que estos hayan dispuesto que tengan otro destino.

2. En la constitución por causa de muerte, si el testamento o el codicilo no establece otra cosa, corresponde al Protectorado dar a los bienes un destino de interés general que se corresponda lo más posible con la voluntad fundacional en cuanto a la finalidad y el ámbito territorial.

(...) **Artículo 312-15.** Actuación y responsabilidad antes de la inscripción.

Los fundadores, promotores, miembros del órgano de gobierno o demás personas encargadas de promover la inscripción de una persona jurídica responden personalmente de las consecuencias derivadas de la falta de esta inscripción en caso de negligencia o culpa.”

3.3. GOBIERNO DE LA FUNDACIÓN.

Composición y actuación orgánica del Patronato.

La ley 4/2008 no desvirtúa la naturaleza del Patronato como máximo órgano de gobierno y representación de la fundación, respetando así la condición básica para el ejercicio del derecho de fundación que contempla el art. 14 de la ley 50/2002, según la Disposición Final primera de dicha ley.

No existen novedades relevantes en la composición del Patronato, a excepción de que en virtud del art. 312-3.1 el secretario de las fundaciones debe ser un patrono¹⁸, apartándose con ello de la

¹⁸ Véase R. Follia, “Aspectes...”, cit., p. 728.

posibilidad que regula el art. 15.1 de la ley estatal 50/2002 de que el secretario no sea patrono, lo que le permite asistir a las reuniones del órgano de gobierno con voz, pero sin voto.

Mediante esta disposición, la normativa catalana consigue que las personas que realizan la función de secretario estén sometidas en todos los casos a la responsabilidad jurídica propia de los patronos, mucho mayor que la que corresponde a un secretario no patrono.

Siendo esto loable, creemos que se está introduciendo una nueva y gravosa carga sobre los miembros del Patronato, pues las funciones del secretario suelen comprender algunas muy farragosas, como son por ejemplo la redacción de las actas, la ejecución de algunos acuerdos, la emisión de certificados o la autenticación de los libros de la fundación, que en la práctica no podrán ser realmente asumidas por muchos de los patronos, especialmente por los de fundaciones grandes. Por otra parte, la mayoría de los secretarios eran juristas independientes que aportaban seguridad jurídica a la fundación, que a partir de esta ley se puede ver mermada, pues incluso aunque se continúe contratando sus servicios en forma de simples asesores del Patronato, estas personas al dejar de ser secretarios perderán gran parte de su influencia y autoridad frente a los patronos.

Se echa en falta una regulación orgánica y más completa de las funciones del presidente y del secretario, similar a la contenida en los artículos 13 y 14 del reglamento de fundaciones de competencia estatal.

Por último, la ley catalana disciplina en su art. 332-6 las actuaciones del Patronato y subsidiariamente del Protectorado cuando el número de miembros en activo del Patronato sea menor que el de patronos fijado por los estatutos para constituir válidamente el Patronato, actuar y adoptar acuerdos.

“Artículo 312-3. Composición de los órganos colegiados.

1. Los órganos colegiados están compuestos, como mínimo, por tres miembros, designados en el acto de constitución o de acuerdo con los estatutos, y deben tener al menos una persona con el cargo de presidente y otra con el de secretario.
2. El órgano colegiado puede designar los cargos si los estatutos o el acuerdo de creación del propio órgano no regulan el procedimiento de designación.

3. Si los estatutos no establecen quién debe sustituir temporalmente a la persona que ocupa el cargo de presidente en caso de vacante, ausencia, imposibilidad o cualquier otra causa, la presidencia corresponde a los vicepresidentes de acuerdo con su ordenación, al miembro del órgano con más antigüedad en el cargo o, en último término, al de más edad. En los mismos casos, el vocal de menos edad sustituye a la persona que ocupa el cargo de secretario.

(...) **Artículo 332-6.** Falta de miembros del Patronato.

El Patronato tiene el deber de cubrir las vacantes que se produzcan en el mismo de acuerdo con el procedimiento que establezcan los estatutos. Cuando los miembros en activo sean menos del número de patronos fijado por los estatutos para constituir válidamente el Patronato, actuar y adoptar acuerdos, el Protectorado puede requerirles que restablezcan el número mínimo de patronos. Si no lo hacen en treinta días, el Protectorado puede completar el Patronato efectuando los nombramientos necesarios o, si procede, puede instar a la disolución de la fundación.

Otros artículos: **Artículo 312-1.** Actuación orgánica; **Artículo 312-2.** Autonomía organizativa; **Artículo 332-3.** Composición del Patronato y requisitos para ser miembro del mismo.”

Representación, delegación y apoderamientos.

Si la delegación se hace en más de una persona, su actuación será mancomunada, salvo que se haya establecido expresamente que sea solidaria (art. 312-1.2).

Se resalta que las fundaciones responden por los daños que sus representantes causen a terceras personas, por acción u omisión, en el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas, pero que de dichos daños también existe una responsabilidad directa y solidaria, por hecho propio, de los representantes causantes del daño.

“**Artículo 332-1.** Atribuciones del Patronato y delegación de funciones.

1. El Patronato es el órgano de gobierno de la fundación, a la cual administra y representa de acuerdo con la Ley y los estatutos.
2. El Patronato puede delegar sus funciones, de acuerdo con el artículo 312-1.2, si los estatutos no lo prohíben.
3. El Patronato no puede delegar los siguientes actos:
 - a. La modificación de los estatutos.
 - b. La fusión, escisión o disolución de la fundación.
 - c. La elaboración y aprobación del presupuesto y de los documentos que integran las cuentas anuales.
 - d. Los actos de disposición sobre bienes que, en conjunto o individualmente, tengan un valor superior a una vigésima parte del activo de la fundación, salvo que se

trate de la venta de títulos valor con cotización oficial por un precio que sea al menos el de cotización. Sin embargo, pueden hacerse apoderamientos para el otorgamiento del acto correspondiente en las condiciones aprobadas por el Patronato.

- e. La constitución o dotación de otra persona jurídica.
- f. La fusión, escisión y cesión de todos o una parte de los activos y pasivos.
- g. La disolución de sociedades o de otras personas jurídicas.
- h. Los que requieren la autorización o aprobación del Protectorado.

(...) **Artículo 312-1.** Actuación orgánica.

(...) 2. Los órganos de las personas jurídicas pueden delegar sus funciones en algunos de sus miembros o en otros órganos, con los límites que establezcan la ley o los estatutos, sin que esta delegación les exima de responsabilidad. Si la delegación se hace en más de una persona, su actuación debe ser mancomunada, salvo que se haya establecido que sea solidaria.

(...) **Artículo 312-13.** Representación.

1. La representación de las personas jurídicas corresponde al órgano de gobierno y se hace efectiva por medio del presidente, de la persona que lo sustituya o de los miembros que establezcan los estatutos. El órgano de gobierno puede nombrar apoderados generales o especiales, con funciones mancomunadas o solidarias, que no es preciso que formen parte del mismo.

2. La representación de las personas jurídicas se extiende a todos los actos comprendidos en sus finalidades estatutarias, con las limitaciones establecidas por la Ley o los propios estatutos.

3. Las limitaciones estatutarias de las facultades representativas del órgano de gobierno, incluso si han sido objeto de inscripción, no pueden oponerse a terceras personas que hayan actuado de buena fe.

Artículo 312-14. Imputación de responsabilidad.

Las personas jurídicas responden por los daños que el órgano de gobierno, los miembros de este u otros representantes causen a terceras personas, por acción u omisión, en el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas, sin perjuicio de la responsabilidad directa y solidaria, por hecho propio, de la persona o las personas causantes del daño.”

Dirección de la gestión ordinaria

Éste es uno de los ámbitos en los que la normativa catalana innova más la regulación de las fundaciones, tal como lo destaca el preámbulo de la ley que nos ocupa:

“Una novedad importante relativa a la organización y el funcionamiento de las fundaciones es la imposición legal del deber de separar las funciones de gobierno y de gestión ordinaria. Este deber se traduce en la exigencia de que las fundaciones de una cierta importancia económica deban nombrar a uno o más directores que no sean miembros del Patronato y en

la prohibición de que los patronos de las mismas puedan prestar servicios profesionales o laborales retribuidos a la entidad en cuyo gobierno participan. Estas decisiones, que el sector fundacional considera como medidas de buena práctica, refuerzan el principio no lucrativo, fomentan la profesionalización de la gestión y reafirman la posición soberana e independiente que debe tener el órgano de gobierno en su función de control de las decisiones ejecutivas tomadas por el equipo de gestión.”

Se suprime respecto a las fundaciones de una cierta importancia patrimonial la posibilidad de que los patronos presten servicios profesionales y laborales en sus respectivas fundaciones, eventualidad que se estableció de forma explícita para las fundaciones de competencia estatal con la aprobación de la ley 50/2002, y para las fundaciones catalanas con la de la Ley 5/2001, de 2 de mayo, de Fundaciones.

“Artículo 332-2. Dirección de la gestión ordinaria.

1. En las fundaciones con más de veinticinco trabajadores en que se produzca al menos una de las dos circunstancias a que se refiere el artículo 333-11.1.a y b, debe haber una o más personas que ejerzan las funciones de dirección de la gestión ordinaria de la fundación y de ejecución de los acuerdos del Patronato que los estatutos les asignen o el Patronato les haya delegado.

2. Las personas con funciones de dirección de la fundación deben ser designadas por el Patronato. En las fundaciones a que se refiere el apartado 1, las personas con funciones de dirección no pueden ser miembros del Patronato, pero pueden asistir a las reuniones e intervenir en las mismas, con voz pero sin voto, de acuerdo con lo que eventualmente dispongan los estatutos. En las demás fundaciones, si un patrono realiza tareas de dirección o gerencia diferentes a las que implica el cargo de patrono, estas tareas deben regularse en el marco de una relación contractual, incluyendo la de carácter laboral, y deben cumplirse los requisitos establecidos por el artículo 332-10, previa autorización del Protectorado.

3. Se aplican a las personas con funciones de dirección los artículos 332-3.2 y 332-9 en cuanto a su capacidad, a las causas de inhabilitación y a la actuación en caso de conflicto de intereses.”

Se ha introducido una separación de responsabilidades que consideramos que evitará en gran medida que en las grandes fundaciones se produzcan conflictos de intereses.

En la normativa actual estatal, como también ocurría en la anterior catalana, se permite que los patronos ejerzan una actividad ejecutiva en la fundación y que ésta sea retributiva, por lo que en la práctica se da el caso de fundaciones en las que, entre los miembros del Patronato, hay algunos cuyos servicios profesionales o laborales deben ser precisamente controlados y evaluados por el

Patronato. En trabajos anteriores, después de identificar también ventajas, ya cuestionamos esta posibilidad¹⁹, y no es necesario extendernos demasiado, ni mencionar casos reales recogidos ampliamente en los medios de comunicación españoles, para que se pueda entender los peligros que ello puede ocasionar para el buen gobierno de la fundación y el control de la legalidad y oportunidad de sus actos²⁰.

En virtud de lo establecido en el art. 332-2,3 a dichas personas de dirección no patronos que deberán contratar en todas las grandes fundaciones se les aplican los art. 332-3,2 y 332-9 en cuanto a su capacidad, a las causas de inhabilitación y a la actuación en caso de conflicto de intereses.

Conflictos de intereses.

Anteriormente hemos subrayado que la ley 4/2008 exige que en los estatutos de la Fundación figure la regulación de los posibles conflictos entre el interés de la fundación y los intereses personales o profesionales de los patronos, las personas con funciones de dirección o los empleados de la fundación. Esta exigencia, cabe pensar, se podrá cumplir sin necesidad de “incluir en los estatutos causas adicionales a las legales”²¹.

¹⁹ Lluís Peñuelas Reixach, “Obligaciones y responsabilidad de los patronos de las fundaciones” en VV AA, Administración y dirección de los museos: aspectos jurídicos, Marcial Pons, Madrid, 2008, p. 612.

²⁰ Esta disposición, que nosotros alabamos, no está exenta de polémica; así, J. Ferrer señala: “La Ley, en este punto, se hace merecedora del calificativo de intervencionista en su sentido más peyorativo (...) La Administración catalana, apoyando el criterio adoptado por el legislador, sostiene que con esta medida “Cataluña ha adaptado su legislación a las exigencias de las recomendaciones internacionales” y que el modelo de funcionamiento que prevé el libro tercero “responde a las recomendaciones de la Comunidad Europea sobre el papel de las fundaciones en Europa y a las nuevas exigencias del sector”. Estas manifestaciones no tienen ningún fundamento. Ni los principios europeos de buena práctica fundacional ni las propuestas de regulación de estatutos para una fundación europea inciden en el tema de las relaciones entre el Patronato y la dirección ejecutiva de la fundación (...) la regla que prevalece en Europa es la de una amplia libertad del fundador para determinar la organización interna de la fundación” (cit., pp. 344-5, citas omitidas).

²¹ J. Ferrer, cit., p. 346.

La regulación de los conflictos de intereses se encuentra desarrollada en dos artículos: el art. 312-9, inspirado en el art. 127 ter de la Ley de Sociedades Anónimas²², y en el art. 332-9.1, que establece que debe comunicarse al Protectorado en un plazo de treinta días si se adopta el acuerdo o se ejecuta el acto en cuestión, siempre que no se trate de uno de los contratos mencionados en el art. 332-9.2, en cuyo caso se deberá conseguir la autorización previa del Protectorado.

“Artículo 312-9. Conflicto de intereses.

1. No puede intervenir en la toma de decisiones o la adopción de acuerdos en los asuntos en que se esté en conflicto de intereses con la persona jurídica.

2. Los miembros de los órganos de gobierno de las personas jurídicas deben comunicar al órgano cualquier situación de conflicto, directo o indirecto, que tengan con la persona jurídica. Antes de que el órgano adopte un acuerdo en el que pueda existir un conflicto entre un interés personal y el interés de la persona jurídica, la persona afectada debe proporcionar al órgano la información relevante y debe abstenerse de intervenir en la deliberación y votación.

3. Se equipara al interés personal, al efecto de apreciar la existencia de un conflicto de intereses, el interés de las siguientes personas:

a. En caso de que se trate de una persona física, el del cónyuge, el de otras personas con quien se esté especialmente vinculado por vínculos de afectividad, el de sus parientes en línea recta sin limitación y en línea colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o el segundo de afinidad, y el de las personas jurídicas en las que se ejerzan funciones de administración o con las que se constituya, directamente o por medio de una persona interpuesta, una unidad de decisión, de acuerdo con la legislación mercantil.

b. En caso de que se trate de una persona jurídica, el de sus administradores o apoderados, el de los socios de control y el de las entidades que formen con la misma una unidad de decisión, de acuerdo con la legislación mercantil.

Artículo 332-9. Conflicto de intereses y autocontratación.

1. Si existe un conflicto de intereses entre la fundación y alguna persona integrante de uno de sus órganos, debe procederse de acuerdo con lo establecido por el artículo 312-9 y, si se adopta el acuerdo o se ejecuta el acto en cuestión, debe comunicarse al Protectorado en un plazo de treinta días.

2. Los patronos y las personas que estén especialmente vinculadas con ellos, de acuerdo con el artículo 312-9.3, no pueden subscribir con la fundación, sin la autorización previa del Protectorado, contratos de compraventa o arrendamiento de

²² Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

bienes inmuebles o de bienes muebles de extraordinario valor, de préstamo de dinero, ni de prestación de servicios retribuidos.”

Reuniones del Patronato

Las reuniones del Patronato gozan de dos nuevas posibilidades que pretenden rentabilizar las nuevas tecnologías y medios de comunicación actuales, pero que sólo podrán darse si así se aprueban en los estatutos.

En primer lugar, las reuniones virtuales: “Los estatutos de las personas jurídicas pueden establecer que los órganos puedan reunirse por medio de videoconferencia o de otros medios de comunicación, siempre que quede garantizada la identificación de los asistentes, la continuidad de la comunicación, la posibilidad de intervenir en las deliberaciones y la emisión del voto. En este caso, se entiende que la reunión se celebra en el lugar donde está la persona que la preside” (art. 312-5.2).

En segundo lugar, la de adoptar acuerdos del Patronato sin necesidad de que éste se reúna: “Los estatutos, como excepción a lo dispuesto por el artículo 312-5, pueden establecer, con la extensión que consideren adecuada, la posibilidad de adoptar acuerdos mediante la emisión del voto por correspondencia postal, comunicación telemática o cualquier otro medio, siempre que queden garantizados los derechos de información y de voto, que quede constancia de la recepción del voto y que se garantice su autenticidad. Se entiende que el acuerdo se adopta en el lugar del domicilio de la persona jurídica y en la fecha de recepción del último de los votos válidamente emitidos” (art. 312-7).

Esta última novedad debería haber sido regulada de forma más integral y completa. En este sentido, aunque no se haya establecido explícitamente, entendemos que se deberá exigir que como mínimo participen en la votación el número de patronos que los estatutos exigen para que se considere válidamente constituida una reunión presencial o virtual del Patronato.

Sin lugar a dudas, las dos pueden facilitar la toma de decisiones por parte del Patronato de las fundaciones, pero en la misma medida van en contra de la implicación de los patronos en la marcha y control de la actividad de sus entidades.

Los patronos son cargos gratuitos que aportan su tiempo, conocimientos, capacidades, relaciones y, en algunos casos, recursos económicos a las fundaciones. Si se permite que no deban reunirse ni relacionarse entre ellos de forma presencial para adoptar las decisiones de su competencia, se favorece que pierdan su debida implicación en el logro de los fines fundacionales y se reducen las posibilidades de discusión y debate, que es la base de todo órgano colegiado para formar su voluntad y tomar decisiones adecuadas y oportunas.

Sobre el número mínimo de patronos presentes o representados para la constitución válida del Patronato, la normativa catalana no establece el requisito del art. 9.3 del reglamento de fundaciones de competencia estatal: “El Patronato podrá adoptar acuerdos cuando esté presente o representada la mayoría absoluta de los patronos”.

Respecto al régimen de impugnación de los acuerdos del Patronato, “sólo se regulan los aspectos sustanciales relativos al derecho civil (los supuestos de ineficacia, la legitimación para impugnar y los plazos), y se dejan de lado los aspectos procesales (la jurisdicción competente y los procedimientos que se han de seguir), con el propósito de respetar la competencia del Estado en materia de derecho procesal”²³, tal como indica Ferrer, que también pone de manifiesto la polémica constitucional sobre esta cuestión y que dio lugar a la STC 135/2006, de 27 de abril²⁴.

“Artículo 312-4. Convocatoria.

1. La convocatoria de los órganos colegiados debe expresar con claridad los asuntos que deben tratarse y el lugar, día y hora de la reunión en primera convocatoria y, si lo establecen los estatutos, los mismos datos para la reunión en segunda convocatoria. Salvo que los estatutos establezcan otra cosa, el lugar de reunión debe ser el domicilio de la persona jurídica.

2. Si no se convoca el órgano de gobierno u otro órgano necesario de una persona jurídica en los casos en que existe la obligación de hacerlo, puede convocarlo el Protectorado, en el caso de las fundaciones, y, en todo caso, el juez de primera instancia del domicilio de la persona jurídica, a petición de cualquier miembro del órgano, previa audiencia a la persona o personas a quien correspondía convocarlo.

²³ J. Ferrer, cit., p. 325.

²⁴ Sobre la misma y la opinión de este autor al respecto, véase *ibidem*, pp. 326-7.

Artículo 312-5. Reunión.

1. Los órganos colegiados deliberan y adoptan los acuerdos en reuniones debidamente convocadas, siempre que estén válidamente constituidos. Sin embargo, pueden celebrarse reuniones sin convocatoria previa o convocadas irregularmente si están presentes o representados en la misma todos los integrantes del órgano y aceptan por unanimidad su celebración y el orden del día.

2. Los estatutos de las personas jurídicas pueden establecer que los órganos puedan reunirse por medio de videoconferencia o de otros medios de comunicación, siempre que quede garantizada la identificación de los asistentes, la continuidad de la comunicación, la posibilidad de intervenir en las deliberaciones y la emisión del voto. En este caso, se entiende que la reunión se celebra en el lugar donde está la persona que la preside.

Artículo 312-6. Adopción de acuerdos.

Los acuerdos se adoptan por el procedimiento de deliberación y votación establecido por la Ley, los estatutos o las reglas de funcionamiento interno. Si no existe una disposición expresa, se adoptan por mayoría simple de los asistentes a la reunión. En caso de empate, el voto de quien preside es dirimente. Se entiende que existe mayoría simple cuando los votos a favor superan a los votos en contra, sin contar las abstenciones, los votos en blanco y los nulos.

Artículo 312-7. Acuerdos adoptados sin reunión.

Los estatutos, como excepción a lo dispuesto por el artículo 312-5, pueden establecer, con la extensión que consideren adecuada, la posibilidad de adoptar acuerdos mediante la emisión del voto por correspondencia postal, comunicación telemática o cualquier otro medio, siempre que queden garantizados los derechos de información y de voto, que quede constancia de la recepción del voto y que se garantice su autenticidad. Se entiende que el acuerdo se adopta en el lugar del domicilio de la persona jurídica y en la fecha de recepción del último de los votos válidamente emitidos.”

Otros artículos: **Artículo 312-8.** Documentación de los acuerdos; **Artículo 312-10.** Ineficacia de acuerdos, decisiones y actos; **Artículo 312-11.** Legitimación para la impugnación; **Artículo 312-12.** Plazos de impugnación y **Artículo 313-3.** Libros de actas y otros libros y registros.

Designación y cese de patronos. Voto delegado.

Se aumentan los requisitos para ser nombrado patrono respecto a los que se establecen en la normativa estatal: no podrán ser miembros de Patronato las personas físicas inhabilitadas para administrar bienes o que hayan sido condenadas por delitos contra el patrimonio o contra el orden socioeconómico o por delitos de falsedad.

La delegación del voto se otorga tanto a los patronos que son persona física como a los que son persona jurídica. En la ley estatal, al regular esta cuestión, en su art. 15.5, parece que sólo se concede a los patronos personas físicas, punto que a nuestro

entender debería ser modificado para dejar claro que también lo pueden delegar las personas jurídicas. Se interprete o no el art. 15.5 de la ley estatal en este sentido, lo que resulta cierto es que en la catalana esta posibilidad se puede admitir sin discusión alguna.

Se permite que se haga constar la aceptación de un patrono mediante una simple comparecencia del secretario ante el Protectorado.

El cargo de patrono sólo puede tener una duración indefinida si los fundadores han establecido expresamente esta posibilidad en la carta fundacional.

Se establece de forma explícita que los fundadores pueden reservarse en la carta fundacional, de una forma temporal o hasta su muerte o extinción, el derecho a designar, separar y renovar los patronos y los cargos del Patronato.

“Artículo 332-3. Composición del Patronato y requisitos para ser miembro del mismo.

1. El Patronato tiene carácter colegiado y puede estar integrado por personas físicas o jurídicas.
2. Los miembros del Patronato, si son personas físicas, deben cumplir los siguientes requisitos:
 - a. Tener plena capacidad de obrar.
 - b. No estar inhabilitados para ejercer cargos públicos o para administrar bienes.
 - c. No haber sido condenados por delitos contra el patrimonio o contra el orden socioeconómico o por delitos de falsedad.
3. Si los miembros del Patronato son personas jurídicas, es preciso atenerse a lo establecido por los estatutos respectivos con relación a la representación en los órganos de representación, dirección y gestión de otras personas jurídicas.

Artículo 332-4. Designación y ejercicio del cargo de patrono.

1. Los patronos o miembros del Patronato son designados de acuerdo con los estatutos. Pueden ser patronos nominalmente, por razón de la ocupación de un cargo o de otra circunstancia, o por elección.
2. El cargo de patrono debe ejercerse personalmente. Sin embargo, si los estatutos no lo prohíben, los patronos pueden delegar por escrito el voto, respecto a actos concretos, en otro patrono. Si la condición de patrono es atribuida por razón de un cargo, puede actuar en nombre del titular de este cargo la persona que pueda sustituirle de acuerdo con las reglas de organización de la institución de que se trate.
3. Las personas jurídicas deben ser representadas en el Patronato, de una forma estable, por la persona a quien corresponda esta función, de acuerdo con las normas que la regulen, o por la persona que designe al efecto el órgano competente.

4. Los fundadores pueden reservarse en la carta fundacional, de una forma temporal o hasta su muerte o extinción, el derecho a designar, separar y renovar los patronos y los cargos del Patronato. Esta reserva debe incluirse también en los estatutos, en los que también debe regularse la forma de designación, destitución y renovación de los patronos y de los cargos para el momento en que se produzca la muerte o extinción de los fundadores.

Artículo 332-5. Aceptación y duración del cargo.

1. Los patronos entran en funciones después de haber aceptado el cargo para el que han sido designados. La aceptación puede hacerse constar de las siguientes formas:

- a. En la carta fundacional o en otra escritura pública.
- b. En un documento privado, con la firma de la persona física que acepta el cargo legitimada notarialmente.
- c. Con un certificado del secretario, con la firma legitimada notarialmente, si la aceptación se ha producido en una reunión del Patronato.
- d. Por comparecencia ante el Protectorado del secretario o de la persona que acepta el cargo.

2. Las personas jurídicas aceptan formar parte del Patronato por acuerdo del órgano competente al efecto o, si esta competencia no está atribuida, del órgano de gobierno.

3. La duración del cargo de patrono y la de los cargos que los patronos pueden poseer en el Patronato debe ser establecida por los estatutos. Esta duración puede ser indefinida si las personas fundadoras así lo han establecido en la carta fundacional.

(...) Artículo 332-12. Cese en el cargo.

1. Los patronos cesan en el cargo por las siguientes causas:

- a. Muerte o declaración de ausencia, en el caso de las personas físicas, o extinción, en el caso de las personas jurídicas.
- b. Incapacidad o inhabilitación.
- c. Cese de la persona en el cargo por razón del cual formaba parte del Patronato.
- d. Finalización del plazo del mandato, salvo que se renueve.
- e. Renuncia notificada al Patronato.
- f. Sentencia judicial firme que estime la acción de responsabilidad por daños a la fundación o que decrete la remoción del cargo.
- g. Las demás establecidas por la Ley o los estatutos.

2. La renuncia al cargo de patrono debe constar en cualquiera de las formas establecidas para la aceptación del cargo, pero solo surte efectos ante terceros cuando se inscribe en el Registro de Fundaciones.

3. La estimación de la acción de responsabilidad contra una persona jurídica inhabilita para el ejercicio de las funciones de patrono a las personas que la representaban en el Patronato cuando se produjeron los hechos constitutivos de responsabilidad, pero no determina que cesen en el órgano de gobierno, salvo que la autoridad judicial disponga otra cosa, dadas las circunstancias del caso. La estimación de la acción de responsabilidad contra el miembro del Patronato designado por razón de un cargo no impide la designación de las personas que lo ocupen posteriormente.”

Ejercicio del cargo de patrono. Responsabilidad de los patronos.

Los patronos deben ejercer su cargo con la diligencia de un buen administrador y deben servir a su cargo con lealtad (art. 332-8.1)²⁵.

Estas prescripciones, similares a las del art. 17,1 de la ley estatal 50/2002, se ven concretadas en mucha mayor medida que en dicha ley gracias a lo que dispone el art. 332-8.3: “Los patronos, para cumplir sus funciones, tienen el derecho y el deber de asistir a las reuniones, de informarse sobre la marcha de la fundación y de participar en las deliberaciones y en la adopción de acuerdos. Deben cumplir también los deberes contables regulados por el art. 313-1, custodiar los libros, tenerlos actualizados y guardar secreto de las informaciones confidenciales relativas a la fundación, incluso después de haber cesado en el cargo”.

Como se puede apreciar, este artículo se refiere además al deber de confidencialidad y al de custodiar los libros de la fundación, responsabilidad ésta última que en la legislación estatal, art. 14,1 del reglamento de fundaciones de competencia estatal, se atribuye al secretario de la Fundación.

Todo ello nos lleva a afirmar que la responsabilidad de los patronos y la forma de ejercer su cargo son reguladas en la normativa catalana con una mayor precisión que en la estatal y una mejor adecuación a lo que ya establece la normativa mercantil sobre las sociedades respecto a sus administradores.

Aún así, continuamos entendiendo, tal como ya afirmábamos en un trabajo anterior, que la normativa mercantil se deberá utilizar para completar estos aspectos. Además, es necesario recordar que la grave responsabilidad que asumen los patronos, no suficientemente conocida por la inmensa mayoría de ellos, no sólo se deriva de las normas civiles sobre fundaciones o de las mercantiles, sino, y aun en mayor medida, de las tributarias y penales²⁶.

²⁵ “la diligencia de un buen administrador puede entenderse como un incremento respecto del criterio de la diligencia de un administrador leal (art. 20.c LF 2001) criterio usado también por la ley estatal (art. 17.1: *representante leal*).” (M. Lloveras, “Notas...”, cit., p. 13).

²⁶ Por ello, volvemos a reproducir aquí nuestras afirmaciones realizadas en el referido trabajo: “la normativa mercantil debe utilizarse para interpretar y suplir

La ley catalana, después de establecer que las fundaciones responden por los daños que el órgano de gobierno o sus miembros causen a terceras personas, por acción u omisión, en el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas, remarca que de dichos daños también existirá una responsabilidad directa y solidaria, por hecho propio, del patrono o patronos causantes del daño.

La acción de responsabilidad contra los patronos en interés de la fundación prescribe a los tres años de la fecha en que los responsables cesan en su cargo, acción que en el caso de la normativa catalana también pueden ejercer los administradores concursales y los fundadores.

La anterior acción de responsabilidad contra los patronos por daños a la fundación es independiente de la que corresponda a cualquier persona por actos u omisiones de los patronos que hayan lesionado sus derechos e intereses. Ésta prescribe a los tres años desde que la persona titular de la misma conoce o puede conocer razonablemente las circunstancias que la fundamentan y la persona contra la cual puede ejercerse.

Se determina, para evitar dudas interpretativas, que la verificación por el Protectorado de la adecuación formal de las cuentas a la normativa no impide el ejercicio de la acción de responsabilidad, si es procedente de acuerdo con la ley.

“Artículo 332-8. Ejercicio de las funciones de gobierno.

las lagunas legales y del derecho que pueda tener la normativa sobre fundaciones en el momento de regular y concretar los deberes de los patronos. (...) la normativa fiscal hace responsables subsidiarios, e incluso solidarios, de la deuda tributaria de personas jurídicas, como pueden ser las Fundaciones, a sus administradores, entre los que cabe incluir a los patronos de las mismas. Pero si es grave la responsabilidad económica que puede tener un patrono por temas fiscales, aún es más grave la que se deriva de las normas penales. Los patronos pueden incurrir en responsabilidad penal, en atención al artículo 31, del Código Penal. Así, son conocidas por todos, por haberse visto reflejadas en numerosos medios de comunicación pública, las demandas penales contra presidentes de Patronatos por la muerte o por las lesiones causadas a visitantes de museos o a pacientes de hospitales por la actuación de alguno de los trabajadores de la fundación” (Ll. Peñuelas , cit., pp. 146-8, citas omitidas).

1. Los patronos deben ejercer sus funciones con la diligencia de un buen administrador, de acuerdo con la Ley y los estatutos, y servir al cargo con lealtad a la fundación, actuando siempre en interés de esta.

2. Los patronos deben hacer que se cumplan las finalidades fundacionales y tienen el deber de conservar los bienes de la fundación y mantener su productividad, siguiendo criterios financieros de prudencia adecuados a las circunstancias económicas y a las actividades que realice la fundación.

3. Los patronos, para cumplir sus funciones, tienen el derecho y el deber de asistir a las reuniones, de informarse sobre la marcha de la fundación y de participar en las deliberaciones y en la adopción de acuerdos. Deben cumplir también los deberes contables regulados por el artículo 313-1, custodiar los libros, tenerlos actualizados y guardar secreto de las informaciones confidenciales relativas a la fundación, incluso después de haber cesado en el cargo.

4. Si una tercera parte de los patronos considera, por razones justificadas, que existe alguna circunstancia excepcional en la gestión de la fundación que aconseja la realización de una auditoría de cuentas, aunque no se produzca ninguna de las circunstancias a que se refiere el artículo 333-11, pueden pedir la convocatoria del Patronato para solicitar de forma razonada la realización de dicha auditoría. Si el Patronato no es convocado o, una vez convocado al efecto, no acuerda la realización de la auditoría solicitada, el Protectorado, a petición de los patronos interesados, previa audiencia al Patronato, puede requerir a la fundación que realice la auditoría, a cargo de la propia fundación, siempre y cuando se acredite la existencia de alguna circunstancia excepcional que la aconseje en interés de la fundación.

Artículo 332-9. Conflicto de intereses y autocontratación.

1. Si existe un conflicto de intereses entre la fundación y alguna persona integrante de uno de sus órganos, debe procederse de acuerdo con lo establecido por el artículo 312-9 y, si se adopta el acuerdo o se ejecuta el acto en cuestión, debe comunicarse al Protectorado en un plazo de treinta días.

(...) Artículo 332-11. Responsabilidad.

1. Los patronos responden de los daños que causen a la fundación por incumplimiento de la ley o de los estatutos o por actos u omisiones negligentes en el ejercicio de sus funciones.

2. La acción de responsabilidad contra los patronos puede ser ejercida por:

- a. La fundación, por medio de un acuerdo del Patronato en cuya adopción no debe participar la persona afectada.
- b. El Protectorado.
- c. Cualquiera de los patronos disidentes o que no han intervenido en la adopción o ejecución del acuerdo o acto determinante de responsabilidad, de acuerdo con lo establecido por los apartados 5 y 6.
- d. Los fundadores.
- e. Los administradores concursales, de acuerdo con la Ley.

3. La verificación por el Protectorado de la adecuación formal de las cuentas a la normativa no impide el ejercicio de la acción de responsabilidad, si es procedente de acuerdo con la Ley.

4. La acción de responsabilidad en interés de la fundación prescribe a los tres años de la fecha en que los responsables cesan en el cargo.

5. La acción de responsabilidad por daños a la fundación es independiente de la que corresponda a cualquier persona por actos u omisiones de los patronos que hayan lesionado sus derechos e intereses. Esta acción prescribe a los tres años, contados de acuerdo con lo establecido por el artículo 121-23.

6. Si la responsabilidad a que se refieren los apartados 1 a 5 no puede imputarse a una o más personas determinadas, responden todos los miembros del órgano, excepto los siguientes:

- a. Los que se han opuesto al acuerdo y no han intervenido en su ejecución.
- b. Los que no han intervenido en la adopción ni en la ejecución del acuerdo, siempre que hayan hecho todo lo que era posible para evitar el daño o al menos se hayan opuesto formalmente al saberlo.

7. La responsabilidad, si es imputable a varias personas, tiene carácter solidario.

8. En el ejercicio de la acción de responsabilidad, puede solicitarse a la autoridad judicial que acuerde la suspensión cautelar de los patronos demandados, de acuerdo con la legislación procesal.

(...) **Artículo 312-14.** Imputación de responsabilidad.

Las personas jurídicas responden por los daños que el órgano de gobierno, los miembros de este u otros representantes causen a terceras personas, por acción u omisión, en el cumplimiento de las funciones que tienen encomendadas, sin perjuicio de la responsabilidad directa y solidaria, por hecho propio, de la persona o las personas causantes del daño.”

Gratuidad del cargo de patrono y autocontratación.

Como en la normativa estatal, el cargo de patrono es de carácter gratuito. Pero a diferencia de ésta, se introduce de forma explícita la posibilidad de que los gastos debidamente justificados no sólo sean reembolsados, sino también que se paguen por anticipado. Y lo que resulta más novedoso y sobre lo que se deberá discutir seguramente en el futuro, tanto a nivel doctrinal como judicial, los patronos no sólo tienen este derecho relativo a los gastos debidamente justificados, también tienen el derecho a la indemnización de los daños que se les deriven del ejercicio de su cargo. Por ejemplo, aquellos que sufran un accidente de automóvil al dirigirse al Patronato, entre muchos otros supuestos que pueden dar lugar a daños en el patrimonio o persona de los patronos.

Tal como se ha analizado anteriormente, se regulan los posibles conflictos de intereses y se impide la autocontratación en casos de fundaciones de una cierta dimensión económica.

La solicitud de autorización para que los patronos sean remunerados o contratados por la fundación no aparece prácticamente disciplinada, a diferencia de lo que ocurre en la legislación estatal (véase art. 34 del reglamento de fundaciones de competencia estatal).

Respecto a la contratación laboral o profesional de patronos, se establece un límite que no existe en el ordenamiento estatal: “El número de patronos con relación laboral o profesional no puede ser en ningún caso igual o superior al número de patronos previsto para que el Patronato se considere válidamente constituido” (art. 332-10.2).

“Artículo 332-9. Conflicto de intereses y autocontratación.

1. Si existe un conflicto de intereses entre la fundación y alguna persona integrante de uno de sus órganos, debe procederse de acuerdo con lo establecido por el artículo 312-9 y, si se adopta el acuerdo o se ejecuta el acto en cuestión, debe comunicarse al Protectorado en un plazo de treinta días.

2. Los patronos y las personas que estén especialmente vinculadas con ellos, de acuerdo con el artículo 312-9.3, no pueden suscribir con la fundación, sin la autorización previa del Protectorado, contratos de compraventa o arrendamiento de bienes inmuebles o de bienes muebles de extraordinario valor, de préstamo de dinero, ni de prestación de servicios retribuidos.

Artículo 332-10. Gratuidad de los cargos.

1. Los patronos ejercen sus cargos gratuitamente, si bien tienen derecho al anticipo y al reembolso de los gastos debidamente justificados y a la indemnización por los daños producidos por razón de este ejercicio.

2. Los patronos de las fundaciones en que concurran las circunstancias a que se refiere el artículo 332-2.1 no pueden tener ningún tipo de relación laboral o profesional retribuida con la fundación. En los demás supuestos, la relación laboral o profesional debe articularse mediante un contrato, que determine claramente las tareas laborales o profesionales que se retribuyen, las cuales deben ser diferentes a las propias del cargo de patrono, previa autorización del Protectorado. El número de patronos con relación laboral o profesional no puede ser en ningún caso igual o superior al número de patronos previsto para que el Patronato se considere válidamente constituido.”

3.4. PATRIMONIO DE LA FUNDACIÓN.

Enajenación y gravamen del patrimonio.

La regulación catalana de esta materia trata de asegurar que no se dilapide el patrimonio de la fundación y de aumentar considerablemente el control administrativo a las decisiones del Patronato. Pero estas buenas intenciones llevan a una normativa que cruza el umbral del sin sentido si se llegase a interpretar de una manera literal. Sólo se puede explicar su redacción desde el desconocimiento de lo que constituye la naturaleza y el funcionamiento de este tipo de entidades y del significado económico y contable de los términos empleados.

La literalidad de la normativa catalana, en primer lugar, art. 333-1.1, niega la posibilidad de que las fundaciones efectúen donaciones de sus bienes y derechos, pues establece que todos los actos de disposición de los bienes y derechos que integran no ya la dotación inicial de la fundación sino el conjunto de su patrimonio deben hacerse a título oneroso.

Esta prescripción resulta totalmente absurda, en la medida en que las fundaciones se han caracterizado desde el inicio de su existencia por ser entidades que efectúan actividades de carácter gratuito para así poder cumplir con sus fines fundacionales. Aunque actualmente muchas de ellas se financian gracias a las contraprestaciones económicas que reciben por sus servicios y ventas de productos, continúan realizando gran parte de su actividad mediante la otorgación de donaciones de dinero y de otros tipos de bienes y derechos. Imaginemos una fundación dedicada a la lucha contra el sida que no pudiera donar medicamentos a sus beneficiarios, una que lucha contra el hambre que tenga prohibido entregar gratuitamente alimentos, o que ninguna fundación pudiera crear programas de becas, por los que se dona dinero a estudiantes e investigadores, que es el bien económico por antonomasia²⁷.

Por otra parte, y siempre según la literalidad de la normativa catalana, en este caso del art. 333-1.2, cualquier enajenación, gravamen o acto de disposición de los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación debe ser comunicado al Protectorado en el plazo de 30 días hábiles a partir del momento en

²⁷ Cabe indicar que el dinero se ha considerado como uno de los bienes a los que afecta las prescripciones del art. 21 de la ley estatal 50/2002. Véase María José Santos Morón, "El patrimonio de la Fundación. Régimen de gestión patrimonial", en AAVV, Comentarios a las leyes de fundaciones y de mecenazgo, Fundación Once, Madrid, 2005, p. 313.

que se realiza. Con ello, se crea una obligación extremadamente gravosa para la gestión ordinaria de todas aquellas fundaciones que realizan actividades económicas directamente, la mayoría. Pensemos, por ejemplo, en una fundación que tiene una tienda en la que vende libros y otros productos para alcanzar sus fines fundacionales: ¿debe comunicar en un plazo perentorio de 30 días hábiles las ventas o enajenaciones de bienes diarias de su tienda? No parece razonable, sobretodo recordando que precisamente uno de los objetivos principales de la ley según su preámbulo es favorecer la operatividad de las fundaciones.

Todo ello exige de una pronta reforma legislativa de estas dos disposiciones. Mientras esto no tiene lugar, una opción no rigurosa desde el punto de vista de técnica jurídica es forzar la interpretación de estos preceptos y entender que cuando la ley catalana se refiere al “patrimonio de la fundación” en realidad se refiere a la “dotación de la fundación”, tal como se establecía en la primera ley sobre fundaciones de la Generalitat de Cataluña (art. 4, Ley 1/1982, de 3 de marzo²⁸), o como lo hace la ley estatal 50/2002 en su artículo 21.

A la espera de una pronta reforma del art. 333-1.1 y 2 en el sentido aquí expresado, esta interpretación forzada que permitiría adecuar la ley a la realidad del funcionamiento diario de las fundaciones no ha sido adoptada ni por la doctrina jurídica²⁹, ni por la

²⁸ Fue la ley 5/2001, de 2 de mayo, de Fundaciones, de Cataluña, la que ya introdujo estas prescripciones en su art. 39: “Limitaciones de las facultades del Patronato.

1. Los bienes de las fundaciones sólo pueden ser enajenados a título oneroso y en las condiciones establecidas por los fundadores o los constituyentes del fondo, si en la escritura de constitución han condicionado las enajenaciones. En este caso, se han de respetar las mismas condiciones para poder constituir gravámenes o cargas sobre los bienes de la fundación.

2. El producto de la operación a que hace referencia el apartado 1 se ha de reinvertir en la adquisición de otros bienes o derechos, que quedan subrogados en lugar de los enajenados o en mejoras de bienes de la fundación.

3. El Protectorado puede eximir de la obligación de reinvertir el precio de la enajenación después de la operación a que hace referencia el apartado 1 y antes de la presentación de las cuentas. (...)”.

²⁹ Así, Ferrer manifiesta: “Interpretado estrictamente, el precepto aprobado finalmente obliga a comunicar al Protectorado todos los actos dispositivos que realice la fundación, ya que la norma abarca todos los bienes y derechos que integran el patrimonio de esta, sin excepción” (cit., p. 349). Marc-R. Lloveras i Ferrer: “Cabe advertir, en primer lugar, que se utiliza un concepto amplio de

Administración catalana³⁰, aunque tampoco tenemos noticia de que las fundaciones estén cumpliendo estos preceptos, ni la Administración haya hecho nada, por ejemplo, para invalidar los numerosos programas de becas de las fundaciones catalanas.

La regulación de la ley 4/2008 de las autorizaciones previas del Protectorado para realizar actos de disposición, gravamen o administración extraordinaria es distinta de la estatal, al introducirse nuevos supuestos y obviarse otros:

“3. La autorización previa del Protectorado para realizar actos de disposición, gravamen o administración extraordinaria es precisa en los siguientes casos:

- a. Si los bienes o derechos objeto de disposición se han adquirido con dinero proveniente de subvenciones públicas.
- b. Si el donante lo ha exigido expresamente.
- c. Si lo establece una disposición estatutaria.
- d. Si el producto de la operación no se reinvierte totalmente en el patrimonio de la fundación” (art. 333-1).

Los bienes que forman la dotación fundacional pueden ser enajenados o gravados sin autorización del Protectorado si no se da

patrimonio –como conjunto de bienes, derechos y obligaciones– sin distinguir entre la dotación o los bienes dotacionales y el resto del patrimonio que pueda tener la fundación, por lo cual el control sobre los actos de disposición se proyecta sobre todos los bienes y derechos de los que sea titular la fundación (...) el deber de reinversión, que nuevamente tiene sentido en relación a la lógica de la dotación o los bienes dotacionales, parece perderla para el resto del patrimonio, que podría dedicarse más fácilmente y por propia decisión de la fundación a la realización de actividades o a la obtención de liquidez o financiación. En este sentido, el deber de reinversión establecido en el art. 333-1.1 –*in fine*–, que afecta también a la totalidad del patrimonio, puede ser exonerado por la vía de la autorización previa de acuerdo con el art. 333-1.3.d) con lo que el Protectorado podrá autorizarlo caso por caso, algo que podría haberse flexibilizado en mayor medida al menos para los bienes no dotacionales.” (“El Protectorado...”, cit., pp. 17-8, citas omitidas).

³⁰ Para la Administración catalana: “La alienación, el gravamen o cualesquiera otros actos de disposición de los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación se tienen que hacer a título oneroso y respetando las condiciones de los fundadores o de los donantes de estos bienes (...) Los Patronatos tienen que comunicar al Protectorado los actos de disposición o gravamen a que se refiere el apartado 1 en el plazo de 30 días hábiles, a partir del momento en que se hacen”, véase web del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya en <http://www20.gencat.cat/portal/site/Justicia/>.

alguna de las circunstancias del 333-1.3, entre las que destaca que el producto de la operación no se reinvierta totalmente en el patrimonio de la fundación.

En cambio, si una fundación ha adquirido, por ejemplo, mobiliario u ordenadores gracias a una subvención pública, deberá solicitar la autorización del Protectorado si posteriormente desea venderlos. Parece lógico que la Administración quiera controlar qué ocurre con los bienes que las fundaciones adquieren gracias a subvenciones, pero seguramente habría bastado con un simple deber de comunicar los actos de disposición de este tipo de bienes y derechos, dado de que con ello la Administración podría ejercer su debido control sin necesidad de ralentizar la marcha económica de la fundación, lo que precisamente no sirve a la operatividad de la misma.

Otro de los supuestos en los que se debe solicitar autorización al Protectorado es cuando el producto de los actos de disposición, gravamen o administración no se reinvierte totalmente en el patrimonio de la fundación. Mientras no se produzca el cambio legislativo señalado o no se efectúe la interpretación que defendíamos, la que entiende que estos preceptos sólo se refieren a bienes y derechos de la dotación fundacional y no a los del conjunto del patrimonio de la fundación, esto comporta que en aplicación estricta de este precepto las fundaciones que realizan actividades económicas no pueden dedicar parte del importe de sus ingresos al pago de los salarios de su personal, si no lo solicitan previamente, lo que nos parece un control excesivamente intervencionista³¹.

Junto a todo ello, la ley 4/2008 complica y encarece la administración de las fundaciones con una nueva obligación desconocida en la normativa estatal, al exigir que la entidad solicite un informe económico de un técnico independiente a la misma en

³¹ “el deber de reinversión, que nuevamente tiene sentido en relación a la lógica de la dotación o los bienes dotacionales, parece perderla para el resto del patrimonio, que podría dedicarse más fácilmente y por propia decisión de la fundación a la realización de actividades o a la obtención de liquidez o financiación. En este sentido, el deber de reinversión establecido en el art. 333-1.1 *–in fine–* que afecta también a la totalidad del patrimonio, puede ser exonerado por la vía de la autorización previa de acuerdo con el art. 333-1.3.d), con lo que el Protectorado podrá autorizarlo caso por caso, algo que podría haberse flexibilizado en mayor medida, al menos para los bienes no dotacionales” (M. Lloveras, “El protectorado...”, cit., p. 18).

el que éste justifique que los actos recogidos en la Disposición Adicional Segunda de la ley 4/2008 responden a criterios económico-financieros y de mercado, informe que deberá ser enviado al Protectorado en el momento de solicitar la autorización del acto de disposición o de comunicarlo. Este nuevo requisito, sin embargo, se suscribe sólo, aquí sí, a los bienes o derechos que formen parte de la dotación fundacional y a inmuebles o derechos de valor singular que estén directamente vinculados al cumplimiento de la finalidad fundacional.

“Artículo 333-1. Actos de disposición y deber de reinversión.

1. La enajenación, el gravamen o cualesquiera otros actos de disposición de los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación deben hacerse a título oneroso y respetando las condiciones de los fundadores o de los donantes de estos bienes. En cualquier caso, el importe total obtenido debe reinvertirse en la adquisición de otros bienes y derechos que subroguen el lugar de los enajenados o gravados, o en la mejora de los bienes de la fundación.

2. Si los estatutos no establecen otra cosa, la necesidad y la conveniencia de las operaciones de disposición o gravamen directo o indirecto deben estar justificadas y acreditadas documentalmente. Antes de realizar los actos de disposición, los patronos deben disponer de la información adecuada para tomar la decisión responsablemente. Los Patronatos deben comunicar al Protectorado los actos de disposición o gravamen a que se refiere el apartado 1 en el plazo de treinta días hábiles a partir del momento en que se realizan.

3. La autorización previa del Protectorado para realizar actos de disposición, gravamen o administración extraordinaria es precisa en los siguientes casos:

- a. Si los bienes o derechos objeto de disposición se han adquirido con dinero proveniente de subvenciones públicas.
- b. Si el donante lo ha exigido expresamente.
- c. Si lo establece una disposición estatutaria.
- d. Si el producto de la operación no se reinvierte totalmente en el patrimonio de la fundación.

4. Si, en el plazo de dos meses a partir de la presentación de la solicitud de autorización, el Protectorado no ha dictado resolución expresa, opera el silencio administrativo positivo y el objeto de la solicitud se tiene por autorizado, salvo que el Protectorado haya requerido al solicitante determinada documentación relativa a la solicitud de autorización.

Artículo 333-2. Aplicación obligatoria.

1. Las fundaciones deben aplicar al menos el 70% de las rentas y de los demás ingresos netos anuales que obtienen al cumplimiento de las finalidades fundacionales. El resto debe aplicarse al cumplimiento diferido de estas finalidades o al incremento de los fondos propios de la fundación. El Patronato debe aprobar las formas de aplicación de este remanente.

2. Los donativos y los demás recursos obtenidos que se destinan a incrementar la dotación y los resultados obtenidos por enajenaciones de los bienes o de los derechos

respecto a los cuales el artículo 333-1.3 establece el deber de reinversión no entran en el cálculo del porcentaje establecido por el apartado 1.

3. La aplicación de al menos el 70% de los ingresos al cumplimiento de las finalidades fundacionales debe hacerse efectiva en el plazo de cuatro ejercicios a contar del inicio del siguiente al de la acreditación contable.

(...) **DISPOSICIÓN ADICIONAL SEGUNDA.** Reglas aplicables a los actos de disposición y al deber de reinversión de la fundación.

A los efectos de lo establecido por el artículo 333-1 del Código civil con relación a los actos de disposición y al deber de reinversión, estos se rigen por las siguientes reglas:

a. Si los bienes o derechos forman parte de la dotación fundacional o si se trata de inmuebles o derechos de valor singular que están directamente vinculados al cumplimiento de la finalidad fundacional, las operaciones que tengan un repercusión económica superior a 60.000 euros o al 20% del activo de la fundación que resulta del último balance aprobado deben fundamentarse en un informe económico validado por técnicos independientes que justifique que la operación responde a criterios económico-financieros y de mercado. La comunicación al Protectorado de estas operaciones debe acompañarse con los documentos acreditativos de dichas circunstancias.

b. Se entiende que los bienes y derechos de la fundación están directamente vinculados al cumplimiento de la finalidad fundacional si esta vinculación consta en una declaración de voluntad expresa, ya sea del fundador, del Patronato de la fundación o de la persona física o jurídica, pública o privada, que realice una contribución voluntaria a la fundación, y siempre respecto a los bienes y derechos aportados o en los que se materialicen las contribuciones percibidas. Asimismo, esta vinculación puede establecerse mediante resolución motivada del Protectorado o de la autoridad judicial.

c. Las enajenaciones, los actos de disposición y los gravámenes, independientemente de que ya se hayan comunicado o autorizado, deben hacerse constar en el libro de inventario y en la memoria de las cuentas anuales presentadas al Protectorado. Asimismo, los patronos o los apoderados que intervengan en estos negocios jurídicos en nombre de la fundación deben inscribirlos en el Registro de la Propiedad o en el registro público que corresponda por razón del objeto, sin demora, para garantizar su publicidad.”

Herencias y donaciones

No se hace referencia alguna a lo dispuesto en el art. 22 de la ley estatal 50/2002 sobre aceptación de herencias, legados con cargas o donaciones onerosas o remuneratorias o sobre la repudiación de herencias, donaciones o legados sin cargas.

3.5. FUNCIONAMIENTO Y ACTIVIDAD DE LA FUNDACIÓN.

Actividades económicas y obtención de ingresos

No hay disparidades significativas en cuanto al tipo de actividades económicas que puedan realizar las fundaciones catalanas

directamente y la obtención de ingresos derivados de las mismas respecto a la normativa estatal (art. 24 de la ley 50/2002).

La ley 4/2008 habla de “actividades económicas que constituyen por sí mismas el cumplimiento de la finalidad fundacional o de una parte de la misma”, mientras que la ley estatal lo hace de “actividades económicas cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales”, lo que cabe reputar como equivalente.

Además, también admite que se incluya alguna actividad económica que pueda considerarse como “accesoria o subordinada respecto a la finalidad fundacional o respecto a una parte de esta finalidad”. Aquí existe una pequeña disparidad respecto a la legislación estatal, que se refiere a actividades económicas “complementarias o accesorias” de aquellas “actividades económicas cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales”.

A efectos prácticos no vemos gran diferencia, pues cabe pensar que toda actividad económica complementaria o accesoria de otra que tiene relación con los fines fundacionales, siempre podrá reputarse como una actividad accesoria o subordinada a dichos fines.³²

“Artículo 333-5. Gestión directa de explotaciones económicas.

Las fundaciones pueden gestionar directamente explotaciones económicas en los siguientes casos:

- a. Si el ejercicio de la actividad constituye por sí mismo el cumplimiento de la finalidad fundacional o de una parte de esta finalidad.
- b. Si se trata de una actividad accesoria o subordinada respecto a la finalidad fundacional o respecto a una parte de esta finalidad.

Artículo 333-6. Remuneración de actividades.

Las fundaciones pueden percibir, por razón del servicio que prestan, una remuneración por sus actividades que no desvirtúe el interés general de sus finalidades.”

³² Para Marta Pérez Escolar: “La legislación estatal se refiere como hemos visto a este carácter de accesoriedad en relación no con tal fin sino con otras actividades de objeto si intrínsecamente vinculado con el cumplimiento de los objetivos de la fundación, lo cual seguramente permite coger una interpretación más amplia de la figura que esta que se deduce de la legislación catalana” (citas omitidas) (La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general, Editorial Aranzadi, Madrid, 2008, p. 129.

Destino de rentas e ingresos

Los gastos del funcionamiento del Patronato y de sus órganos delegados, sin contar a tal efecto el coste de las funciones de dirección o gerencia, no pueden ser superiores al 15% de los ingresos netos obtenidos durante el ejercicio.

“Artículo 333-2. Aplicación obligatoria.

1. Las fundaciones deben aplicar al menos el 70% de las rentas y de los demás ingresos netos anuales que obtienen al cumplimiento de las finalidades fundacionales. El resto debe aplicarse al cumplimiento diferido de estas finalidades o al incremento de los fondos propios de la fundación. El Patronato debe aprobar las formas de aplicación de este remanente.

2. Los donativos y los demás recursos obtenidos que se destinan a incrementar la dotación y los resultados obtenidos por enajenaciones de los bienes o de los derechos respecto a los cuales el artículo 333-1.3 establece el deber de reinversión no entran en el cálculo del porcentaje establecido por el apartado 1.

3. La aplicación de al menos el 70% de los ingresos al cumplimiento de las finalidades fundacionales debe hacerse efectiva en el plazo de cuatro ejercicios a contar del inicio del siguiente al de la acreditación contable.

Artículo 333-3. Gastos de funcionamiento.

Los gastos derivados del funcionamiento del Patronato y de sus órganos delegados, sin contar a tal efecto el coste de las funciones de dirección o gerencia, no pueden ser superiores al 15% de los ingresos netos obtenidos durante el ejercicio.”

Participación en sociedades mercantiles

Las fundaciones catalanas, a diferencia de las de competencia estatal, pueden constituir y participar en sociedades en las que respondan personalmente de las deudas sociales; basta para ello la previa autorización del Protectorado de Fundaciones. Se establece sólo una restricción en el supuesto en que la fundación asuma en la sociedad personalista funciones de administración, en cuyo caso éstas deberán ser compatibles con el cumplimiento de las finalidades fundacionales, cosa que creemos que se dará en la inmensa mayoría de los casos.

Esta posibilidad no la encontramos ajustada a la naturaleza propia de las fundaciones.

Como hemos podido comprobar, el legislador catalán construye toda una serie de límites y controles administrativos muy estrictos sobre el Patronato de las fundaciones para evitar que éste pueda dilapidar el patrimonio de la fundación y que pueda dedicar dicho patrimonio y su actividad a fines que no sean los fundacionales. Todo ello deja de tener sentido y efectividad si al mismo tiempo se permite que la fundación tenga participaciones en sociedades de cuyas deudas sociales deba responder con todo su patrimonio sin que la actividad de dichas sociedades esté sometida a los mismos límites y requisitos aplicables a la fundación. Abogamos por tanto por una urgente reforma de este precepto, que desvirtúa totalmente la naturaleza de las fundaciones catalanas y convierte en inútiles la mayor parte de sus preceptos, violando así su *ratio legis*.

Sabemos que el sistema jurídico debería ser racional, pero en este caso, la ley 4/2008 vuelve a establecer una posibilidad que choca frontalmente con este atributo. Recordando al difunto profesor Albert Calsamiglia: “La comunidad dogmática mantiene la creencia en la racionalidad intrínseca del legislador. Le atribuye unas propiedades que no coinciden con la realidad de los legisladores. El término legislador sugiere una entidad suprapersonal más poderosa y sabia que cualquier ser humano, con unas cualidades elevadas a gran potencia. Se sostiene que el legislador tiene una voluntad superior. Si analizamos quién es el legislador, cómo se elaboran las leyes, veremos que el legislador no es un semidiós sino que la ley es el producto de la actividad de unos hombres”³³.

“**Artículo 333-4.** Participación en sociedades.

1. Las fundaciones pueden constituir sociedades y participar en las mismas. Si ello supone la asunción de responsabilidad personal por las deudas sociales, es precisa la autorización previa del Protectorado.
2. La fundación debe comunicar al Protectorado en el plazo de treinta días la adquisición o tenencia de acciones o de participaciones sociales que le confieran, directa o indirectamente, el control de sociedades que limiten la responsabilidad de los asociados.
3. El ejercicio por una fundación de funciones de administración de sociedades debe ser compatible con el cumplimiento de las finalidades fundacionales.”

Contabilidad, auditoría y plan de actuación.

³³ Introducción a la ciencia jurídica, Editorial Ariel, Barcelona, 1986, p. 96.

Las cuentas anuales deben presentarse al Protectorado en el plazo de treinta días a contar del día en que se aprueban por medio de documentos informáticos garantizados con las correspondientes firmas electrónicas reconocidas.

Las circunstancias que obligan a someter a auditoría las cuentas anuales son diferentes de las establecidas en la legislación estatal.

No hay referencia alguna al plan de actuación regulado en el art. 25.8 de la ley 50/2002, en el que se determina que éste debe ser elaborado en los últimos tres meses de cada ejercicio y que debe ser enviado al Protectorado. La ley catalana sólo establece, sin más, que la elaboración y aprobación del presupuesto es un acto del Patronato que no puede ser delegado (art. 332-1. 3, c).

“Artículo 333-7. Inventario y cuentas anuales.

1. El Patronato debe hacer el inventario y debe formular las cuentas anuales de forma simultánea y con fecha del día de cierre del ejercicio económico. El ejercicio debe cerrarse en la fecha establecida por los estatutos o, en su defecto, el 31 de diciembre.
2. El inventario y las cuentas anuales deben expresar de forma precisa el patrimonio, la situación financiera y los resultados de la fundación, de acuerdo con lo establecido por la Ley.
3. Si la fundación es la entidad dominante de un grupo, debe formular las cuentas anuales consolidadas de acuerdo con lo establecido por la legislación mercantil.

Artículo 333-8. Contenido de las cuentas.

Las cuentas anuales forman una unidad y se componen de:

- a. El balance de situación.
- b. La cuenta de resultados.
- c. El estado de cambios en el patrimonio neto.
- d. El estado de flujos de efectivo.
- e. La memoria, en la que se debe completar, ampliar y comentar la información contenida en el balance y en la cuenta de resultados y se deben detallar las actuaciones que se han realizado en cumplimiento de las finalidades fundacionales, concretando el número de beneficiarios y los servicios que estos han recibido, así como los recursos procedentes de otros ejercicios pendientes de destino, en su caso, y las sociedades participadas mayoritariamente, con la indicación del porcentaje de participación.

Artículo 333-9. Aprobación y presentación de las cuentas.

1. El Patronato debe aprobar las cuentas anuales en los seis meses siguientes a la fecha de cierre del ejercicio. Las cuentas deben presentarse al Protectorado en el plazo de treinta días a contar del día en que se aprueban, por medio de documentos informáticos garantizados con las correspondientes firmas electrónicas reconocidas.

2. Los documentos informáticos a que se refiere el apartado 1 deben entregarse al Protectorado en soporte digital o por vía telemática, de acuerdo con las condiciones y los formularios que se determinen reglamentariamente. En supuestos excepcionales, el Protectorado puede habilitar mecanismos alternativos para la presentación de las cuentas.

Artículo 333-10. Presentación de un informe anual sobre el cumplimiento del código de conducta.

Si la fundación hace inversiones financieras temporales en el mercado de valores, debe presentar un informe anual sobre el grado de cumplimiento del código de conducta que deben seguir las entidades sin ánimo de lucro de acuerdo con la normativa vigente o con lo dispuesto por la autoridad reguladora.

Artículo 333-11. Auditoría de cuentas.

1. Las cuentas anuales deben someterse a una auditoría externa si, en la fecha de cierre del ejercicio, durante dos años consecutivos, concurren al menos dos de las siguientes circunstancias:

- a. Que el total del activo de la fundación sea superior a 6 millones de euros.
- b. Que el importe del volumen anual de ingresos ordinarios sea superior a 3 millones de euros.
- c. Que el número medio de trabajadores durante el ejercicio sea superior a cincuenta.

2. El informe de auditoría, que debe contener los datos establecidos por la legislación sobre auditorías, debe presentarse al Protectorado en el plazo de sesenta días a contar del día en que se emite y en ningún caso más tarde del día en que se presentan las cuentas.”

Otros artículos: **Artículo 333-12.** Publicidad de la documentación económica; **Artículo 313-1.** Deberes contables y **Artículo 313-2.** Libros de contabilidad.

3.6. MODIFICACIÓN, FUSIÓN Y EXTINCIÓN DE LA FUNDACIÓN.

Modificación de los estatutos.

Junto a las causas explícitas que figuran en la estatal, razones de legalidad y prohibición del fundador, que pueden dar lugar a que el Protectorado deniegue la aprobación de la modificación de los estatutos, la ley catalana recoge otras adicionales: si se aparta de la voluntad de los fundadores en lo que afecta a la denominación, las finalidades, la aplicación de los recursos, el destino de los bienes sobrantes o la composición del Patronato.

Si sobrevienen circunstancias que impiden cumplir razonablemente las finalidades fundacionales establecidas por los estatutos o si éstas han devenido ilícitas o han quedado obsoletas, el Patronato debe modificar los estatutos. Si no lo hace, el Protectorado, a instancias de quien tenga un interés legítimo o de oficio, puede acordar la modificación sin necesidad de obtener la autorización judicial exigida por el art. 29.3 de la ley estatal 50/2002.

“**Artículo 335-1.** Modificación de estatutos.

1. Los estatutos de la fundación pueden modificarse por acuerdo del Patronato si conviene al interés de la fundación y se tiene en cuenta la voluntad de los fundadores.

2. La modificación de los estatutos de la fundación, una vez formalizada en escritura pública, requiere la aprobación del Protectorado, que sólo puede denegarla, mediante resolución motivada, en los siguientes casos:

- a. Si es contraria a la Ley.
- b. Si contraviene a una prohibición expresada por los fundadores.
- c. Si se aparta de la voluntad de los fundadores en lo que afecta a la denominación, las finalidades, la aplicación de los recursos, el destino de los bienes sobrantes o la composición del Patronato.

3. Si sobrevienen circunstancias que impiden cumplir razonablemente las finalidades fundacionales establecidas por los estatutos o si éstas han devenido ilícitas o han quedado obsoletas, el Patronato debe modificar dichos estatutos. Si no lo hace, el Protectorado, a instancias de quien tenga un interés legítimo o de oficio, puede acordar la modificación o adoptar otras medidas pertinentes.”

Escisión, fusión y transformación.

De la regulación de la fusión y escisión cabe destacar, como principal singularidad respecto a la legislación estatal, que se establece un régimen especial más simplificado que el general para las fundaciones de pequeña dimensión, aquellas que puedan llevar un régimen simplificado de contabilidad (véanse art. 314-1. 7 y 314-2. 6)³⁴.

En el art. 314-3 también se regula la transformación de las personas jurídicas. La regulación de esta posibilidad se efectúa en sede del

³⁴ Para un análisis crítico del régimen especial de fusión y escisión de las fundaciones de pequeña dimensión: J. Ferrer, cit., pp. 329-330.

título I del Libro Tercero, dedicado a las personas jurídicas en general, no en el título III del Libro Tercero, dedicado a las fundaciones. Esta posibilidad se condiciona a que la normativa específica del tipo de persona la admita. Dado que en el título III no se hace referencia a la misma, cabe concluir que las fundaciones catalanas no podrán transformarse, por ejemplo, en asociación, conservando la misma personalidad jurídica³⁵.

“Artículo 335-2. Fusión.

1. Dos o más fundaciones pueden fusionarse por cualquiera de los medios establecidos por el artículo 314-1.1 si conviene para cumplir mejor las finalidades fundacionales y no ha sido prohibido por los fundadores.

2. El acuerdo de fusión, que debe formalizarse en escritura pública, debe ser motivado y requiere la aprobación del Protectorado. Una vez aprobado, debe publicarse. Los acreedores pueden oponerse al mismo de acuerdo con lo establecido por el artículo 314-1.5 y 6.

3. Si una o varias fundaciones no pueden cumplir sus finalidades o se encuentran con graves dificultades para cumplirlas y esta situación no puede resolverse por medio de una modificación estatutaria, el Protectorado, a instancias de quien tenga un interés legítimo o de oficio, puede requerirles que se fusionen con otra fundación que cumpla finalidades análogas y haya manifestado al Protectorado su conformidad a la fusión. Incluso, si procede, puede requerirles que se integren a la misma como fondo especial.

4. En caso de fusión de fundaciones sometidas a diferente regulación, debe aplicarse la normativa de Cataluña si el domicilio de la fundación resultante se establece en Cataluña.

Artículo 335-3. Escisión.

1. Las fundaciones pueden escindirse por cualquiera de los medios establecidos por el artículo 314-2.1 si conviene para cumplir mejor las finalidades fundacionales y no ha sido prohibido por los fundadores. Si la escisión supone la constitución de una nueva fundación, ésta debe cumplir los requisitos establecidos por los artículos 331-5, 331-6 y 331-7 en materia de dotación y suficiencia de medios de financiación.

2. El acuerdo de escisión, que debe formalizarse en escritura pública, debe ser motivado y requiere la aprobación del Protectorado. Una vez aprobado, debe publicarse. Los acreedores de la fundación pueden oponerse al mismo de acuerdo con lo establecido por el artículo 314-1.5 y 6.

(...) **Artículo 314-3. Transformación.**

1. Las personas jurídicas pueden transformarse, conservando la personalidad, si sus normas reguladoras lo permiten y las del tipo de persona jurídica que pretenden asumir no lo prohíben.

³⁵ En el mismo sentido Ferrer, p. 328, y Robert Follia, cit., pp. 735-6.

2. El acuerdo de transformación debe ser adoptado por el órgano soberano de la entidad. El acuerdo debe determinar el nuevo tipo que la persona jurídica asumirá y debe contener las menciones exigidas para la constitución de una entidad de este tipo, incluyendo las modificaciones estatutarias pertinentes.

3. La persona jurídica que se transforma debe cumplir los requisitos formales del tipo de persona jurídica adoptado y debe inscribirse en el registro correspondiente.”

Otros artículos: **Artículo 314-1.** Fusión y **Artículo 314-2.** Escisión.

Extinción y liquidación

Entre las causas de extinción de las fundaciones se recogen dos que no se regulan explícitamente en la normativa estatal: la ilicitud civil o penal de sus actividades o finalidades, declarada por sentencia firme y la apertura de la fase de liquidación en el concurso.

El patrimonio resultante de la liquidación debe tener un destino fijado siempre por los estatutos: adjudicarse a las entidades establecidas por los estatutos o destinarse a las finalidades de interés general establecidas por los estatutos. En cualquier caso, las entidades adjudicatarias deben ser fundaciones, otras entidades sin ánimo de lucro con finalidades análogas a las de la fundación disuelta o bien entidades públicas.

“**Artículo 335-4.** Causas de disolución.

Las fundaciones se disuelven por las siguientes causas:

- a. Finalización del plazo establecido por los estatutos, salvo que, antes de la finalización, se haya acordado su prórroga.
- b. Cumplimiento íntegro de la finalidad para la que se han constituido o imposibilidad de alcanzarla, salvo que sea procedente modificarla y que el Patronato lo acuerde.
- c. Ilicitud civil o penal de sus actividades o finalidades, declarada por sentencia firme.
- d. Apertura de la fase de liquidación en el concurso.
- e. Las demás establecidas por la Ley o los estatutos.

Artículo 335-5. Procedimiento de disolución.

1. La disolución de una fundación por vencimiento del plazo se produce de pleno derecho una vez se ha cumplido el día.

2. La disolución por la causa a que se refiere el artículo 335-4.b o por las demás causas establecidas por los estatutos requiere el acuerdo motivado del Patronato de la fundación, que debe ser aprobado por el Protectorado.

3. Si se produce una causa de disolución y la fundación afectada no acuerda la disolución, el Protectorado, a instancias de quien tenga un interés legítimo o de oficio, puede requerir al Patronato que adopte el acuerdo correspondiente. Si el requerimiento no es atendido, el Protectorado puede instar a la disolución ante la autoridad judicial.

Artículo 335-6. Destino del patrimonio restante.

1. La disolución de una fundación supone su liquidación, que deben llevar a cabo el Patronato, los liquidadores, si existen, o, subsidiariamente, el Protectorado.

2. El patrimonio restante debe adjudicarse a las entidades establecidas por los estatutos o destinarse a las finalidades de interés general establecidas por los estatutos. Las entidades adjudicatarias deben ser fundaciones, otras entidades sin ánimo de lucro con finalidades análogas a las de la fundación disuelta o bien entidades públicas.

3. Si las disposiciones estatutarias sobre el destino del patrimonio restante no pueden cumplirse, este debe adjudicarse a otras entidades sin ánimo de lucro con finalidades análogas a las de la fundación disuelta.

4. La adjudicación o el destino del patrimonio restante debe ser autorizado por el Protectorado antes de su ejecución.

5. Si la fundación disuelta era titular de fondos especiales, el destino del patrimonio de estos debe determinarse de acuerdo con lo establecido por el artículo 334-7.”

Otros artículos: **Artículo 314-4.** Modalidades y período de liquidación; **Artículo 314-5.** Órgano de liquidación; **Artículo 314-7.** Cesión global del activo y el pasivo y **Artículo 314-8.** Informes de liquidación.

BIBLIOGRAFÍA.

Josep Ferrer i Riba, “Les fundacions en el Llibre Tercer: tipologia, govern i control”, en Revista Jurídica de Catalunya, núm. 2-2009,

Robert Follia i Camps, “Aspectes principals de la regulació de les fundacions en el Llibre III del Codi Civil de Catalunya”, en Revista jurídica de Catalunya, núm. 3-2009,

Marc-Roger Lloveras i Ferrer, “Notas a la nueva regulación de las fundaciones en el Código civil de Cataluña”, en Indret: Revista para el Análisis del Derecho, Nº. 4, 2008

Marc-Roger Lloveras Ferrer, “El Protectorado de fundaciones en el Código civil de Cataluña”, en Indret: Revista para el Análisis del Derecho, núm. 1, 2010

LLuís Peñuelas Reixach, "Obligaciones y responsabilidad de los patronos de las fundaciones" en VV.AA., Administración y dirección de los museos: aspectos jurídicos, Marcial Pons, Madrid, 2008

LLuís Peñuelas Reixach, "La actividad de los museos" en VV.AA., Administración y dirección de los museos: aspectos jurídicos, Marcial Pons, Madrid, 2008

Marta Pérez Escolar, La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general, Editorial Aranzadi, Madrid, 2008

Maria José Santos Morón, "El patrimonio de la Fundación. Régimen de gestión patrimonial", en AAVV, Comentarios a las leyes de fundaciones y de mecenazgo, Fundación Once, Madrid, 2005.