

El llibre III del Codi civil de Catalunya, relatiu a les persones jurídiques

Josep Ferrer i Riba

Professor titular de Dret Civil

Universitat Pompeu Fabra

1. ELS TRETS BÀSICS I L'ÀMBIT D'APLICACIÓ DEL NOU LLIBRE III. 2. LES DISPOSICIONS GENERALS. 3. EL DRET D'ASSOCIACIONS. 4. EL DRET DE FUNDACIONS. 5. L'ENTRADA EN VIGOR DEL LLIBRE III I EL RÈGIM DE TRANSITORIETAT

1. Els trets bàsics i l'àmbit d'aplicació del nou llibre III

La Llei 4/2008, de 24 d'abril, aprova el llibre III del Codi civil de Catalunya, que té per objecte les persones jurídiques. El nou llibre III refon una part molt substancial del dret preexistent en aquesta matèria (la Llei 7/1997, d'associacions, i la 5/2001, de fundacions) i l'adapta a la sistemàtica d'un codi civil. La integració del dret d'associacions i de funcions en un mateix cos normatiu ha comportat la realització d'una tasca important d'harmonització conceptual i terminològica i de resistemització normativa. El resultat d'aquest treball pot ocasionar dificultats transitòries als operadors jurídics –avesats a treballar amb les normes anteriors–, però de ben segur produirà beneficis substancials de seguretat jurídica i de més reputació del dret català a llarg termini. A banda d'aquests objectius vinculats al pla d'elaboració progressiva del Codi civil de Catalunya traçat per la Llei 29/2002, s'ha aprofitat també l'aprovació del llibre III per introduir en el dret d'associacions i de fundacions algunes novetats rellevants i per esmenar-hi imprecisions, llacunes o disposicions dubtoses del dret anterior.

El llibre III no regula totes les persones jurídiques de dret privat sobre les quals té competència normativa la Generalitat de Catalunya. En aquest moment del procés de codificació s'ha considerat oportú portar al Codi civil el dret de les associacions i de les fundacions, però no, almenys de moment, el dret de les cooperatives, de les mutualitats de previsió social i de les caixes d'estalvis. Aquesta decisió, molt pragmàtica, pot ser repensada en el futur. El Codi civil de Catalunya es va construir en forma de codi obert, i és possible que un dia s'afegeixin al llibre III nous títols que continguin la regulació d'altres tipus d'entitats. Mentre això no passi, el dret del llibre III s'aplica de manera directa i immediata a les associacions i a les fundacions i, com a dret supletori, a les altres persones jurídiques sobre les quals té compe-



Josep Ferrer i Riba

És professor titular de Dret Civil a la Universitat Pompeu Fabra i degà de la seva Facultat de Dret. Doctor en Dret per la Universitat de Barcelona (1989). Investigador visitant a les universitats de Göttingen (Alemanya), Yale (Estats Units) i Lovaina (Bèlgica), i professor convidat a les de Bolonya (Itàlia) i Puerto Rico, entre d'altres. Autor i editor de diverses publicacions de dret civil català i de dret d'associacions i fundacions, incloent-hi els volums *Codi civil de Catalunya i legislació complementària* (13a ed., 2007, editat amb Joan Egea), *Comentaris al Codi de família, a la Llei d'unions estables de parella i a la Llei de situacions convivencials d'ajuda mútua* (2000, dirigit amb Joan Egea) i *Asociaciones, derechos fundamentales y autonomía privada* (1997, conjuntament amb Pau Salvador). Vocal de la Secció d'Harmonització de l'Observatori de Dret Privat de Catalunya (2000-2004), vocal del Ple del mateix Observatori (des de 2004) i membre de la seva Comissió Permanent. Va dirigir el grup d'experts encarregat dels treballs preparatoris de l'Avantprojecte de Llei del llibre III del Codi civil de Catalunya.



tència el dret català (art. 311-1.1.d). El llibre III també és aplicable a les delegacions a Catalunya d'associacions i de fundacions regulades per altres lleis, però només “en els casos i amb els efectes que aquest llibre disposa”. L'aplicació del dret català a aquestes delegacions se circumscriu, en aquests casos, a l'observança de deures de publicitat (art. 311-9) i a la subjecció a certes funcions del protectorat, en el cas de les delegacions de fundacions (art. 336-2).

En aquest procés de codificació s'ha considerat oportú portar al Codi civil el dret de les associacions i de les fundacions però no el dret de les cooperatives, de les mutualitats de previsió social i de les caixes d'estalvis

2. Les disposicions generals

Un tret sistemàtic important del nou llibre III és la presència d'un títol de disposicions generals, que conté l'estatut normatiu bàsic de les persones jurídiques en dret català. El títol de disposicions generals regula els atributs de la personalitat jurídica (la capacitat de les persones jurídiques, la seva denominació, la fixació del domicili); el règim d'actuació i de representació de les persones jurídiques, incloent-hi totes les eventualitats derivades de l'actuació per mitjà d'òrgans (reunions, presa d'acords, impugnació dels acords, actuació en cas de conflicte d'interessos); les normes bàsiques del règim comptable, que s'apliquen sens perjudici de les específiques de cada tipus de persona jurídica; els actes de modificació estructural (fusió, escissió i transformació); els procediments de liquidació, i el sistema de publicitat.

Del títol de disposicions generals és destacable el capítol sobre actuació i representació, que incorpora algunes disposicions desconegudes en el dret d'associacions i de fundacions, com ara les que regulen la celebració de reunions per videoconferència o altres mitjans de comunicació (art. 312-5.2), l'adopció d'acords sense reunió (art. 312-7) o la manera de procedir en cas de conflicte d'interessos (art. 312-9). En aquest cas, la llei imposa el deure de comunicar a l'òrgan la situació de conflicte, de proporcionar la informació rellevant i d'abstenir-se en les deliberacions i en la votació. Els interessos rellevants a fi d'apreciar l'existència de conflicte no es limiten als personals, sinó també als de persones properes i als de les persones jurídiques en les quals hom exerceix funcions decisòries. També es regula en el títol de disposicions generals el règim d'impugnació dels acords, decisions o actes executius adoptats per les persones jurídiques. S'ha de subratllar que de la impugnació d'acords –tema que és competencialment controvertit, si hom examina la jurisprudència constitucional– només es preveuen els aspectes substantius pertanyents al dret civil (els supòsits d'ineficàcia, la legitimació per impugnar i els terminis), deixant al marge els aspectes processals (la jurisdicció competent i els procediments que s'han de seguir), a fi de respectar la competència de l'Estat en matèria de dret processal. Sorpren, en el text final aprovat, l'escapçament de la norma reguladora dels efectes de l'actuació en el tràfic en nom o interès d'una entitat no inscrita (art. 312-15), si la comparem amb la que contenia el Projecte de llei. L'actuació externa de fundadors, promotors, membres de l'òrgan de

La reforma incorpora algunes disposicions desconegudes en el dret d'associacions i de fundacions, com ara les que regulen la celebració de reunions per videoconferència o l'adopció d'acords sense reunió

govern o altres persones abans de la inscripció registral de la persona jurídica és una eventualitat no infreqüent, que requereix que s'articulin mitjans de protecció dels tercers i, eventualment, de la mateixa persona jurídica, com feien l'art. 11 de la Llei 7/1997 i l'art. 13 de la Llei 5/2001. La desaparició en la llei del règim de responsabilitat pels actes atorgats en l'etapa prèvia a la inscripció registral pot derivar en l'aplicació supletòria, possiblement no volguda, del dret estatal.

El tractament dels actes de fusió, escissió i transformació s'inspira fortament en la legislació mercantil societària, amb les degudes adaptacions. A fi de no agreujar la condició de les associacions i fundacions petites, que sovint no poden afrontar el cost d'un procediment de fusió, absorció o escissió, la Llei ha previst un règim simplificat per a les entitats que, en el moment de tancament de l'exercici econòmic, puguin portar un règim simplificat de comptabilitat (art. 314-1.7 i 314-2.6).

3. El dret d'associacions

En matèria d'associacions, el llibre III recull només la regulació del dret privat, tal com escau a un codi civil, i deixa consegüentment fora les normes sobre relacions de les associacions amb l'Administració i les relatives al Consell Català d'Associacions. Aquestes



En la sessió plenària del 16 d'abril de 2008 es va aprovar la reforma del llibre III, relatiu a les persones jurídiques.

Foto: Parlament de Catalunya.

normes es mantenen en la Llei 7/1997, que ha quedat vigent en aquests punts. El Codi, amb bon criteri, tampoc no ha reservat una seu ni una normativa específica per a les anomenades “associacions de caràcter especial” (art. 33 a 35 de la Llei 7/1997). Aquestes entitats (associacions juvenils, d'alumnes i de pares d'alumnes, de consumidors i d'usuaris, d'interès cultural, de veïns) presenten algunes singularitats sobretot en les seves relacions amb les administracions, però la seva actuació i el seu funcionament se subjecten plenament a la normativa civil general. Aquesta afirmació només té una excepció, que és la de les associacions infantils i juvenils, en les quals es plantegen problemes de capacitat tant per a la constitució de l'associació i l'ingrés de nous membres com per a l'actuació en el tràfic. Atesa la naturalesa civil d'aquestes dificultats de regulació d'aquesta matèria, s'ha optat per incloure les normes pertinents dins del títol II del llibre III: en concret, com que es tracta en el cas de les associacions infantils, juvenils o d'alumnes, es parteix de la suficiència de la capacitat natural tant per constituir-les com per ingressar-hi (art. 321-2.2 i 323-1.1) i es manté el sistema d'un òrgan adjunt format per almenys dues persones majors d'edat a fi de suplir la manca de capacitat dels menors en el tràfic (art. 322-11). Aquesta previsió s'avé malament amb la regla –introduïda durant la tramitació parlamentària–, que disposa que “en tot cas, cal que formi part de l'associació una persona major d'edat, com a mínim, a l'efecte de formalitzar els actes que ho requereixin” (art. 321-2.2). El sistema d'òrgan adjunt, procedent de la Llei de 1997, serveix precisament per poder celebrar els actes que requereixen la participació de persones majors d'edat, però sense que aquestes hagin de passar a formar part de l'associació, ja que, com diu el mateix precepte, no cal que siguin associades.

La regulació de la constitució de les associacions, llur organització i funcionament, dels drets i deures dels associats, de les modificacions estructurals i de la dissolució no s'aparta substancialment del dret anterior, però hi ha matisos diferencials dignes d'esment. Un tema que va merèixer una certa atenció, tant en la fase de treballs preparatoris com durant la tramitació parlamentària, és la possibilitat –reconeguda en el dret societari– que l'assemblea general adopti acords d'exercici de l'acció de responsabilitat o de separació dels membres de l'òrgan de govern de llurs càrrecs, encara que això no figuri en l'ordre del dia de la reunió. Finalment, la Llei ha optat per no permetre-ho (encara que el preàmbul de la Llei, comentant el text del projecte, hi digui el contrari): en aquests casos, s'ha de convocar en el mateix acte una sessió extraordinària de l'assemblea general amb aquesta qüestió com a únic punt de l'ordre del dia (art. 322-5.3).

Un tema recurrent en el dret de les entitats no lucratives és el de la gratuïtat o remunerabilitat dels càrrecs de govern, així com la seva compatibilitat amb l'exercici de funcions gerencials o amb el desenvolupament d'altres activitats professionals retribuïdes per compte de l'entitat. En aquest punt, el nou llibre manté el principi no lucratiu quant a l'exercici de les funcions de govern, però, a diferència del que establí la Llei

Els membres de la junta directiva de les entitats no lucratives poden compatibilitzar aquestes funcions amb altres de direcció o gerència o amb una activitat laboral en el marc d'una relació contractual amb l'associació

anterior (art. 21.6), permet que els membres de la junta directiva puguin compatibilitzar aquestes funcions amb altres de direcció o gerència o amb una activitat laboral, en el marc d'una relació contractual amb l'associació (art. 322-16). S'estableix, tanmateix, la cautela que els membres de l'òrgan de govern retribuïts no superin la meitat del total. Aquesta prevenció pretén minimitzar el risc de pràctiques que poden desnaturalitzar l'associació, utilitzant-la com a vehicle per aconseguir fins més escaients a una cooperativa de treball.

Una altra novetat interessant introduïda durant el pas del projecte pel Parlament és la possibilitat de suspendre la publicitat registral d'una associació (art. 324-7). Un problema pràctic greu és l'elevat nombre d'associacions inoperants, que a partir d'un cert moment deixen d'actuar i de complir els seus fins sense acordar, tanmateix, la seva dissolució. La Llei ha optat per una solució expeditiva, que consisteix a suspendre la publicitat registral de les associacions que no tinguin actualitzades les dades relatives als seus òrgans de govern. Si transcorren quatre anys des del moment en què vencien els mandats en l'òrgan de govern i no s'inscriu la renovació dels càrrecs, l'Administració inicia d'ofici el procediment per declarar l'associació inactiva. Aquesta declaració no comporta, en cap cas, la dissolució de l'associació ni la suspensió de les seves activitats (en cas que n'hi haguessin), ja que, si no hi ha acord de l'assemblea, aquests actes només poden ser decretats per l'autoritat judicial (art. 22.4 CE). És dubtós quines conseqüències civils produeix la declaració administrativa d'inactivitat: en les relacions de tràfic, la pèrdua de publicitat podria equiparar-se, creiem, a la manca d'inscripció de l'associació,



però lamentablement el Codi ha omès regular els efectes davant de tercers de l'actuació d'una associació no inscrita. En aquest supòsit, caldrà recórrer previsiblement a l'art. 10.4 de la LO 1/2002, que posa el compliment de les obligacions contretes a càrrec del patrimoni de l'associació, però també fa respondre personalment els associats que haguessin contret l'obligació de què es tracti en nom de l'associació.

4. El dret de fundacions

La importància econòmica i social de les fundacions en el conjunt del tercer sector té un clar reflex normatiu. En el darrer quart de segle, les fundacions catalanes han estat regulades tres vegades, amb lleis d'extensió i complexitat creixent. Primer ho van ser per la Llei 1/1982, de fundacions privades; després, per la Llei 5/2001, de fundacions, i ara, pel títol III del nou llibre III. Les principals notes distintives del règim de les fundacions en el Codi civil, respecte del dret anterior, són l'establiment de mesures de reforç de la viabilitat financera de les fundacions; l'adequació de l'organització interna de les fundacions a la seva dimensió econòmica i del seu rol social, i la reconsideració parcial de les funcions de supervisió i control del protectorat.

A) Dotació i finançament

Pel que fa a la viabilitat financera, és destacable la imposició d'un requisit de dotació mínima, que se situa en 60.000 euros. Aquesta decisió pal·lia –però no elimina, ni de bon



El Ple del Parlament va aprovar per 129 vots a favor i 3 en contra la reforma del llibre III.

Foto: Parlament de Catalunya.

tros— el risc de les fundacions infradotades i financerament inviables. L'exigència de dotació s'acompanya amb altres mesures que han de permetre al protectorat valorar si el projecte fundacional és viable almenys a curt termini, com ara l'exigència de presentar un projecte de viabilitat econòmica per als dos primers anys de funcionament (art. 331-7). A fi d'atenuar l'impacte de l'exigència de dotació mínima, la Llei ha previst també la possibilitat de desemborsar la dotació al llarg de diversos exercicis, o de constituir la fundació amb caràcter temporal, sens perjudici que es pugui reconvertir en una fundació de durada indefinida mitjançant l'increment de la dotació (art. 331-6, apt. 5 i 6, i 331-8). Per a projectes fundacionals més petits (per exemple, la dotació d'un premi o d'una borsa d'estudis, la destinació d'un

La complexitat organitzativa i funcional de moltes fundacions ha portat la Llei a adoptar algunes mesures que garanteixin el respecte al principi no lucratiu i que facilitin la professionalització de la gestió

espai o d'unes obres d'art a la seva exhibició pública, l'afectació d'una biblioteca a l'ús públic, etc.), la Llei articula un altre mecanisme, que és la constitució d'un fons especial en el si d'una fundació preexistent. El fons és una fundació sense personalitat jurídica pròpia integrada dins d'una altra fundació, que assumeix el compromís d'administrar-la en els termes que s'hagin pactat amb l'aportant o que resultin, si escau, de les seves disposicions de darrera voluntat. La desti-

nació dels béns a un fons especial és permanent, però la persona que l'ha feta pot extingir el fons i encomanar la gestió dels béns a una altra entitat, o fins i tot constituir amb aquests béns una fundació autònoma, llevat que s'hagi exclòs aquesta facultat en l'acte constitutiu o que s'hi hagi convingut un termini de durada del fons (art. 334-6.2 i 334-7.2).

B) Organització i funcionament interns

La complexitat organitzativa i funcional de moltes fundacions actuals —particularment, de les que duen a terme activitats econòmiques, que operen com a empresa—, ha portat la Llei a adoptar algunes mesures que garanteixin el respecte al principi no lucratiu i, a la vegada, que facilitin la desitjable professionalització de la gestió. En aquesta direcció, el Codi obliga les fundacions d'una certa dimensió (mesurada pel nombre de treballadors, pel valor dels actius o pel valor del volum anual d'ingressos) a separar el govern i la gestió ordinària, i ho fa imposant el deure que hi hagi una persona o més que exerceixin les funcions de direcció de la gestió, sense ser membres del patronat (art. 332-2). Aquesta separació de funcions es complementa amb una altra disposició, molt estricta, que prohibeix als patrons d'aquestes fundacions grans tenir cap tipus de relació laboral o professional retribuïda amb la fundació, encara que sigui al marge de les funcions corresponents al càrrec de patró (art. 332-10.2).

C) Control i supervisió administratius

La subjecció de les fundacions a modalitats de supervisió pública és consubstancial al seu règim jurídic. Aquesta supervisió té lloc, a Catalunya, per mitjà del protectorat. El lli-



bre III es limita a enumerar les funcions de protectorat i a regular algunes de les mesures que els òrgans administratius que exerceixen aquestes funcions poden adoptar, però sense fer-ho amb caràcter exhaustiu. La DT 4a de la Llei disposa que el Govern haurà de presentar un projecte de Llei del protectorat, que previsiblement haurà de detallar totes les actuacions que l'Administració pot dur a terme per complir les seves funcions de publicitat, assessorament, suplència i vigilància del compliment de la Llei per les fundacions. Tanmateix, mentre no s'aprovi aquesta Llei, el protectorat no queda desarmat davant de possibles actuacions o omissions il·lícites de les fundacions: d'una banda, la DT 4a li reconeix la potestat d'inspecció i, de l'altra, les normes dels art. 336-2 al 336-4 el faculten per exercir accions de responsabilitat i d'impugnació d'acords, per tancar el Registre a les fundacions que incompleixin el deure de presentar els comptes i per demanar, en cas d'irregularitats greus, la intervenció judicial o, si escau, la dissolució de la fundació.

Les associacions i fundacions han d'adaptar els seus estatuts a les noves normes per raons de seguretat jurídica més que no pas de legalitat, ja que les disposicions estatutàries que contradiguin la Llei queden sense efecte

5. L'entrada en vigor del llibre III i el règim de transitorietat

El llibre III del Codi civil català (CCCat) entra en vigor al cap de tres mesos de la seva publicació, és a dir, el 3 d'agost de 2008. La DT 1a de la Llei 4/2008 disposa que les associacions i fundacions ja constituïdes han d'adaptar els seus estatuts a les normes del nou llibre III i donar publicitat a l'adaptació en el termini de tres anys a comptar de la seva entrada en vigor. El deure d'adaptació dels estatuts s'imposa per raons de seguretat jurídica més que no pas de legalitat, ja que les disposicions estatutàries que contradiguin la Llei queden automàticament sense efecte (DF 1a). La manca de compliment del deure d'adaptació, en cas que calgui fer-la, determina la pèrdua del dret d'obtenir ajuts de l'Administració i, en el cas de les associacions, la suspensió de la publicitat registral (art. 327-7.1 i DT 1a apt. 3). En les fundacions, en canvi, la manca d'adaptació no produeix efectes de suspensió de la publicitat, però és una omisió greu que pot comportar l'exercici d'accions de responsabilitat (DT 1a apt. 2).

És important remarcar que la Llei exclou d'eficàcia retroactiva, respecte de les fundacions, el requisit de dotació mínima de 60.000 euros (DT 1a apt. 5). La Llei derogada no establia requisits de quantia mínima per a la dotació inicial i, de fet, la pràctica administrativa del protectorat acostumava a entendre que era suficient una dotació inicial de 30.000 euros (o fins i tot de menys import, si es justificava la suficiència d'una quantitat inferior per al finançament de les activitats fundacionals). Les fundacions constituïdes abans de l'entrada en vigor de la nova Llei no hauran, doncs, d'augmentar les seves dotacions. Pel que fa als deures comptables, les fundacions han d'adequar a la nova Llei la formulació, l'aprovació i la presentació dels comptes anuals corresponents a l'exercici de 2008, ja que aquest és el primer exercici que es tancarà després de la seva entrada en vigor (DT 3a).