

Las fundaciones en la Comunidad Autónoma de La Rioja

Antonio Fanlo Loras

Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de La Rioja

La novedad más relevante, en cuanto al marco normativo de las fundaciones en La Rioja, es la STC 98/2013, de 23 de abril, que ha resuelto el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Gobierno de la nación contra los apartados 1 y 3 del artículo 37 de la Ley 1/2007, de 12 de febrero, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que declara inconstitucionales y nulos. En el *Anuario 2010* (p. 423), di cuenta de la presentación del recurso al entender el Gobierno de la nación que el régimen de fusión de las fundaciones establecido en la ley regional era más restrictivo que el previsto en la legislación estatal de fundaciones e invadía la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil. El conflicto fue inevitable al haber rechazado el Gobierno de La Rioja el procedimiento de negociación contemplado en el artículo 33.2 LOTC. La interpretación hecha por el ejecutivo estatal me pareció discutible en aquel momento (pues las singularidades introducidas por la ley regional estaban implícitas en la regulación sustantiva de la ley estatal), pero el Alto Tribunal ha confirmado esa rigorista interpretación, como seguidamente expongo.

El artículo 37.1 de la Ley 1/2007, permitía la fusión de fundaciones con *fines análogos*, salvo que lo hubiera prohibido el fundador, previo acuerdo de los respectivos patronatos. El artículo 37.3 permitía la fusión de fundaciones, aun en contra de la voluntad del fundador, cuando la fusión fuera «la única manera de evitar la liquidación de dicha fundación y previa autorización del Protectorado». Para el Abogado del Estado, la analogía de fines de las fundaciones fusionadas (art. 37.1) es una exigencia que no figura en la ley estatal, y la ley regional permite la fusión en contra de la voluntad del fundador (art. 37.3), supuesto que la ley estatal prohíbe, lo que vulnera el contenido básico del derecho de fundación previsto en el artículo 34 CE, que incluye el pleno respeto a la voluntad del fundador como elemento esencial y sustantivo del instituto fundacional. Además, La Rioja no ha respetado las com-

petencias exclusivas del Estado en materia de legislación civil (límites y requisitos para la fusión de fundaciones), pues carece de un Derecho civil foral o especial propio, ni ha respetado las condiciones básicas del ejercicio del derecho de fundación que el Estado ha establecido *ex* artículo 149.1.1.^a CE. El Letrado regional, por su parte, alega que no existe vulneración constitucional alguna y se respetan las competencias estatales, al haberse regulado aspectos tangenciales que respetan escrupulosamente las bases estatales.

Para resolver la controversia suscitada, la Sentencia hace una breve síntesis de su doctrina en materia de fundaciones (especialmente, la STC 341/2005, de 21 de diciembre). Al Estado corresponde (*ex* art. 149.1.1.^a CE) regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio del derecho de fundación, así como establecer el régimen jurídico de las fundaciones en los aspectos civiles y procesales (art. 149.1.8.^a y 6.^a CE) o estimular la iniciativa privada en la realización de actividades de interés general mediante medidas fiscales (art. 149.1.14.^a CE). La ley 50/2002, de 26 de diciembre, de fundaciones, ha establecido su régimen jurídico sustantivo, norma estatal que constituye el parámetro de control (labor de cotejo y contraste) de los preceptos autonómicos impugnados. Expone a continuación el significado y alcance del derecho de fundación (persona jurídica constituida por una masa de bienes vinculados por el fundador a un fin de interés general), en el que tiene especial relevancia la voluntad fundacional y el aseguramiento del cumplimiento de los fines deseados, lo que justifica un tipo de intervención administrativa (proteccionado y tutela administrativa). El régimen jurídico de las fundaciones debe ser desarrollado por el legislador estatal o autonómico, cuando se trate, en este caso, de fundaciones que realicen su actividad en el territorio de la correspondiente Comunidad Autónoma, desarrollo que habrá de respetar las competencias estatales en materia civil y procesal (art. 149.1.8.^a y 6.^a CE), así como las derivadas de los artículos 149.1.1.^a CE (condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles). Esto es, la competencia autonómica exclusiva en materia de fundaciones que desarrollen principalmente sus funciones en La Rioja debe respetar las competencias exclusivas del Estado que inciden en el derecho de fundación: la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en su ejercicio (art. 149.1.1.^a CE), así como los aspectos civiles de las mismas (art. 149.1.8.^a CE), dado que La Rioja carece de competencias sobre legislación civil, al no tener Derecho civil propio.

Resulta imprescindible, para el Tribunal, determinar si las normas sobre fusión de fundaciones son de naturaleza civil, pues, en tal caso, La Rioja no tendría competencia legislativa en dicha materia, dado que carece de Derecho

civil propio. La discutible aplicación de este criterio formal (la calificación como «civil» de la materia regulada por La Rioja) será determinante de la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, como seguidamente expongo. En efecto, el Tribunal, de acuerdo con su Jurisprudencia anterior, considera que la fundación de carácter jurídico privado tiene su origen en un acto de la autonomía de la voluntad y «si bien la actuación de la Administración pública en la vida de la misma es notoria e imprescindible, en ningún caso puede llevarnos a situar su entero régimen jurídico en la órbita del Derecho público y específicamente del Derecho Administrativo». La autonomía de la voluntad del sujeto respecto del destino de sus bienes, a través de la constitución de un especial tipo de persona jurídica que garantice el cumplimiento de los fines deseados, es el rasgo identificativo del Derecho constitucional de fundación. Si es cierto —como argumenta el letrado del Gobierno de La Rioja— que las fundaciones están sometidas a normas de Derecho Público «ello no las convierte en una institución de Derecho público», tal como se deduce del Código Civil y de la ley estatal de fundaciones (especialmente, los arts. 7 a 13 y 18 a 32), cuya esencia gira en torno a la voluntad del sujeto fundador a vincular todo o parte de su patrimonio privativo a un fin de interés general. Y continúa «la fundación nace de un acto de disposición de bienes que realiza el fundador, quien los vincula a un fin por él determinado y establece las reglas por las que han de administrarse al objeto de que sirvan para cumplir los fines deseados de manera permanente o, al menos, duradera. Tanto la manifestación de voluntad, como la organización han de cumplir los requisitos que marquen las leyes, las cuales prevén, además, un tipo de acción administrativa (el Protectorado) para asegurar el cumplimiento de los fines de la fundación y la recta administración de los bienes que la forman (STC 49/1998, de 22 de marzo, FJ 5)», FJ 3.

Pues bien, para el Tribunal la fusión de fundaciones «se inserta de lleno en el ámbito de la autonomía privada expresada por el fundador, teniendo, por tanto, una naturaleza propia de la materia regulada por el Derecho civil», naturaleza civil ratificada por los preceptos impugnados que «no son sino variaciones de las reglas equivalentes contenidas en la Ley estatal de fundaciones, que, como hemos visto, reconoce su pertenencia a la disciplina civil». Las consecuencias en el orden competencial son claras, pues el Estado tiene competencia exclusiva en materia de Derecho civil, sin perjuicio de los Derechos civiles, forales o especiales (art. 149.1.8.^a CE), circunstancia que no concurre en el caso de La Rioja.

La falta de competencia bastaría para declarar la inconstitucionalidad de las normas impugnadas, pero el Tribunal, a mayor abundamiento, enjuicia su

contenido, en el que advierte que, además de «reproducir las normas estatales» (extremo que, por sí solo, conduciría a declarar su inconstitucionalidad, dado que La Rioja carece de la necesaria competencia legislativa en materia civil), «vulneran los principios básicos sobre los que se asienta la normativa estatal». El artículo 37.1 de la ley regional impugnada es inconstitucional en cuanto que exige analogía de fines para la fusión cuando la estatal solo exige ese requisito en caso de incapacidad para alcanzar los fines fundacionales y siempre que el fundador no lo hubiera prohibido (art 30.4 Ley estatal) y La Rioja no tiene competencia para establecer una regulación propia sobre un aspecto fundacional que forma parte de la legislación civil. Igualmente, es inconstitucional el artículo 37.3 de la ley regional en cuanto permite la fusión, a pesar de la prohibición del fundador, si es la única manera de evitar su liquidación, previsión contraria a la ley estatal que excluye toda posibilidad de fusión, en contra de la voluntad del fundador, lo que constituye una invasión del título competencial reservado al Estado.

Como cierre de su argumentación, señala el Tribunal que, como ya señaló en la STC 341/2005, las cuestiones relativas a la voluntad del fundador forman parte de la esencia del negocio jurídico fundacional y tienen naturaleza civil, solo al alcance de «aquellas Comunidades Autónomas que cuentan con una regulación civil propia en la concreta materia o en una institución civil conexas» (FJ 4). Sin embargo, la competencia exclusiva que tiene La Rioja en materia de fundaciones no le habilita para legislar los aspectos civiles de las mismas. Por idénticos motivos declaró inconstitucional el artículo 24.3 de la ley 1/1998, de 2 de marzo, de fundaciones de Madrid. En conclusión, los apartados 1 y 3 del artículo 37 de la Ley 1/2007, de 12 de enero, de fundaciones de La Rioja, son declarados inconstitucionales y nulos.

Considero, sin embargo, rígida y simplificadora la identificación del título competencial (Derecho civil) que a la postre es el determinante de la declaración de inconstitucionalidad. Es cierto que la esencia del derecho fundamental radica en la autonomía de la voluntad del fundador (de naturaleza civil) que vincula todo o parte de su patrimonio a un fin de interés general, de acuerdo con los requisitos y organización legalmente establecida. Pero es precisamente esta vinculación a este fin de interés general lo que justifica la intervención y tutela administrativa (del Protectorado y de la Administración, en último lugar). En consecuencia, en las fundaciones de ámbito autonómico, el interés general autonómico constituye el título habilitante de la competencia regional, que opera superpuesto o en paralelo a la competencia en materia de Derecho civil, propia del Estado. Estos aspectos son de orden público (requisitos, organización y fin de interés general, pues

nunca sería lícito un fin contrario a ese interés general), en definitiva, son de naturaleza estrictamente pública, inherentes a la competencia autonómica en materia de fundaciones. Es un error (que se aprecia en el *obiter dicta* del FJ 4), considerar que estos aspectos solo pueden corresponder a aquellas CCAA que «cuenten con una regulación civil propia en la concreta materia o en una institución civil conexas», pues dicha interpretación reduciría a la nada (mera gestión) la competencia en materia de fundaciones de las CCAA sin Derecho civil propio.

Si no todo el Derecho fundacional pertenece o es de Derecho público —como con razón advierte el Tribunal— no todas las normas relativas al régimen de fusión de fundaciones son de naturaleza civil. Y ello debiera haber conducido a una Sentencia distinta, pues, a la postre, ninguna innovación sustantiva introdujeron los apartados 1 y 3 del artículo 37, declarados inconstitucionales, respecto de la ley estatal. La misma Sentencia señala que la ley autonómica se ha limitado a «reproducir las normas estatales sobre fundaciones». Las supuestas «novedades» —calificadas como extralimitaciones respecto de la ley estatal— están presentes en la ley estatal y precisamente operan para garantizar el fin fundacional del fundador y respetando su voluntad que opera como límite obstativo a la fusión, salvo cuando la fusión sea la alternativa a su liquidación. Creo, en consecuencia, que las normas impugnadas no suponían una alteración del régimen sustantivo previsto en la ley estatal y, las aparentes novedades del régimen de fusión lo son en aspectos relacionados con el cumplimiento del fin fundacional de interés general que —en esos casos excepcionales, de liquidación— deben modular el alcance de la voluntad del fundador y quedaban cubiertos por la competencia autonómica.

En otro orden de cosas, han pasado seis años desde la aprobación de la ley y sigue sin aprobarse el reglamento regulador del *Registro de Fundaciones* de La Rioja, lo que genera ciertas disfunciones al responder la estructura del actual Registro a la terminología existente en el momento del traspaso en 1996. Este aspecto debiera subsanarse cuanto antes.

Las medidas de racionalización del sector público autonómico no han tenido consecuencias en la reducción del número de fundaciones de titularidad pública, aunque sí se han reducido en estos años de crisis económica la cuantía de aportaciones económicas a sus presupuestos de funcionamiento. En el ámbito municipal sí que se ha disuelto y extinguido la Fundación Logroño Turismo.

En cuanto al *régimen económico financiero* de las fundaciones públicas de la Comunidad Autónoma de La Rioja (aquellas «en cuya dotación participe mayoritariamente, directa o indirectamente, el Gobierno de La Rioja», según

el artículo 53 de la Ley 3/2003, de 3 de marzo, de organización del sector público), la reciente Ley 11/2013, de 21 de octubre, de la Hacienda Pública de La Rioja, las incluye —como no podía ser de otra forma— en su ámbito de aplicación [art. 4.1.e), que remite al citado precepto de la ley 3/2003]. A tal efecto, la nueva ley las considera incluidas dentro del «sector público autonómico» fundacional (art. 5. 1 y 4), lo que determina el régimen jurídico aplicable, a efectos económicos y financieros, que no es otro que el establecido en la citada Ley 11/2003, las leyes de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma, sus normas específicas y por la normativa comunitaria, sin perjuicio de las especialidades contenidas en sus normas de creación y de la legislación general del Estado en la materia que resulte de aplicación de acuerdo con la Constitución y con el Estatuto, siéndoles de aplicación supletoria las normas de Derecho administrativos y, en su defecto, las de Derecho común (art. 6). Aun aparecen otras menciones a las fundaciones públicas, en cuanto a su régimen presupuestario, al establecer el artículo 78.1, que las fundaciones deben aprobar «presupuestos de explotación y capital», consistentes en una previsión de la cuenta de resultados y del cuadro de financiación del correspondiente ejercicio (art. 79), documento que se acompañará de una memoria explicativa de su contenido, de la ejecución del ejercicio anterior y de la previsión del ejercicio corriente, así como de los programas de actuación plurianual actualizados (art. 80).

Por lo demás, las fundaciones públicas están sujetas a los principios contables propios del sector público autonómico y, en consecuencia, a rendir cuentas de sus operaciones ante el Tribunal de Cuentas, por conducto de la Intervención General regional (art. 112). A tal efecto, la Cuenta General de la Comunidad Autónoma de La Rioja se formará, entre otros documentos, con la Cuenta General del sector público fundacional (agregado o consolidado de las cuentas de las entidades que deben aplicar los principios de contabilidad recogidos en la normativa contable relativa a entidades sin fines lucrativos [art. 122.1 c]). Por esa razón, tienen la condición de «cuentadantes» y obligados a rendir cuentas, los Presidentes del patronato o quienes tengan atribuidas funciones ejecutivas en las fundaciones del sector público autonómico, cuentas que deben rendirse dentro de los seis meses siguientes a la terminación del ejercicio económico (arts. 127 a 129). Adviértase, sin embargo, que las fundaciones públicas, no están sujetas al control financiero permanente establecido para el resto del sector público autonómico en el artículo 149, aunque pueden ser objeto de «auditorías», de acuerdo con el artículo 158.