



Universidad de Valladolid

Facultad de Ciencias del Trabajo

Campus de Palencia

FACULTAD
CIENCIAS DEL TRABAJO



UNIVERSIDAD DE
VALLADOLID

TRABAJO FIN DE GRADO:

2016

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

TUTOR: Don Jesús Cebrián Arranz

ALUMNO: Lorena Carpintero Manrique

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

INDICE

1 - INTRODUCCIÓN

Justificación.....5
Objetivos.....10
Abreviaturas.....11

2 - CAPÍTULOS

2.1 - FUNDACIÓN

Definición Fundación.....13
Antecedentes legislativos.....14

Marco jurídico

- Artículo 34.1 de la Constitución Española.....16
- Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general.....17
- Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.....18

Otras Leyes

- Régimen fiscal.....19
- Régimen contable.....19
- Código.....20
- Leyes Autonómicas.....20

Escritura.....21

Estatutos.....24

2.2 - EL PATRONATO

Concepto de patronato.....27

Fines; Gobierno Administración y Representación.....27

Composición.....28

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

Formas de designación y sustitución.....	30
Atribuciones: formas de deliberar y adoptar acuerdos.....	31
Responsabilidad de los patronos.....	31
Facultades.....	32
Cese de los patronos.....	33

2.3 - EL PROTECTORADO

Fines generales.....	34
Clases.....	35
Funciones del Protectorado.....	36
Propuestas personales de cambio.....	40.

2.4 - FUNCIONAMIENTO

Cómo funcionan las fundaciones.....	42
Como y cuando se extingue una fundación.....	43
Contabilidad, auditoria y plan de actuación.....	44

3 - CONCLUSIONES Y APORTACION GENERAL.....46

4 – DOCUMENTACIÓN BIBLIOGRAFICA

Bibliografía.....	49
Páginas web consultadas.....	50

1- INTRODUCCIÓN

Justificación

Objetivos

Abreviaturas

1 INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación

El tema de estudio de este Trabajo Fin de Grado (TFG) “*Organización y funcionamiento de las fundaciones*” se debe al auge que está teniendo la figura de la fundación dentro del Tercer Sector económico.

El concepto de tercer sector no es fácil de definir en la actualidad. De manera escueta podríamos definirlo como, un sector privado no lucrativo compuesto por un conjunto de personas jurídico privadas, que no están vinculadas a políticas sociales realizadas por el sector público y que se dedican a cubrir necesidades de interés general.

Por lo que la figura de la fundación, en época de crisis como la actual cobra mayor relevancia, dado que se observan algunos problemas que no se están resolviendo ni por parte de empresas privadas ni por parte de Estado. Y desde la fundación se intentan resolver.

El gran auge de la figura de la fundación se puede ver en las estadísticas registradas en los últimos años según la Asociación Española de Fundaciones (ANF). Ya no solo por el crecimiento de múltiples Fundaciones, sino por el gran crecimiento en cuanto a beneficiarios.

En el 2009 había unas 12.921 fundaciones registradas en el territorio nacional. Más abajo encontramos un gráfico más detallado, pero cabe destacar que las 3 comunidades autónomas con más fundaciones sean Cataluña, seguida de Madrid y Andalucía.

Su área de actividad sobre todo se da en educación-investigación, seguido de cultura-recreo y en un tercer plano encontraríamos la sanidad.

El nº de beneficiarios que atendían estaba por encima de los 18 millones. Se movilizan más de 200.000 personas. De las cuales un total de 111.858 personas tienen remuneración y 84.526 personas no tienen remuneración.

En el 2014 hay más de 13.797 fundaciones registradas en la AEF, en el territorio nacional. Hay que resaltar que desde el 2009, hasta el año 2011 habían crecido, pero muchas de las pequeñas en el 2014 se han quedado inactivas.

De estos datos que nos facilita la AEF hay que destacar el cambio que han surgido algunas comunidades, pasando Madrid al primer puesto en el nacimiento de fundaciones, seguido de Cantabria y en tercer lugar Navarra. Pero Cataluña sigue siendo en donde más fundaciones hay y donde son más importantes.

También ha habido un cambio en cuanto a su actividad pasando a encabezar la lista las actividades de cultura-recreo y en un segundo lugar la educación-investigación.

El nº de beneficiarios había crecido en el año 2011 muy considerablemente pasando de los 30 millones. Por lo que es un crecimiento espectacular. Pero en el 2014 ha bajado algo. Pero no se ha realizado ningún informe en donde se recoja con exactitud las estadísticas de los dos últimos años.

En los gráficos que presento a continuación se pueden ver algunos de los datos que he mencionado.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

Tabla 1. El número de fundaciones y densidad por comunidad autónoma en el año 2009.

Tabla 1
Número de fundaciones y densidad fundacional por comunidad autónoma

Comunidad Autónoma	N.º total de fundaciones	N.º fundaciones por 100.000 habitantes
Andalucía	1.447	17
Aragón	404	30
Principado de Asturias	234	22
Islas Baleares	308	28
Canarias	298	14
Cantabria	266	45
Castilla y León	823	32
Castilla - La Mancha	366	17
Cataluña	2917	39
Comunidad Valenciana	885	17
Extremadura	193	17
Galicia	784	28
Comunidad de Madrid	2816	44
Región de Murcia	210	14
Comunidad Foral de Navarra	279	44
País Vasco	600	28
La Rioja	81	25
Ciudad autónoma de Ceuta	5	—
Ciudad autónoma de Melilla	5	—
TOTAL	12.921	27

22 / El sector fundacional español: datos básicos

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

Tabla 2. Las áreas de actividad de las fundaciones en el año 2009.

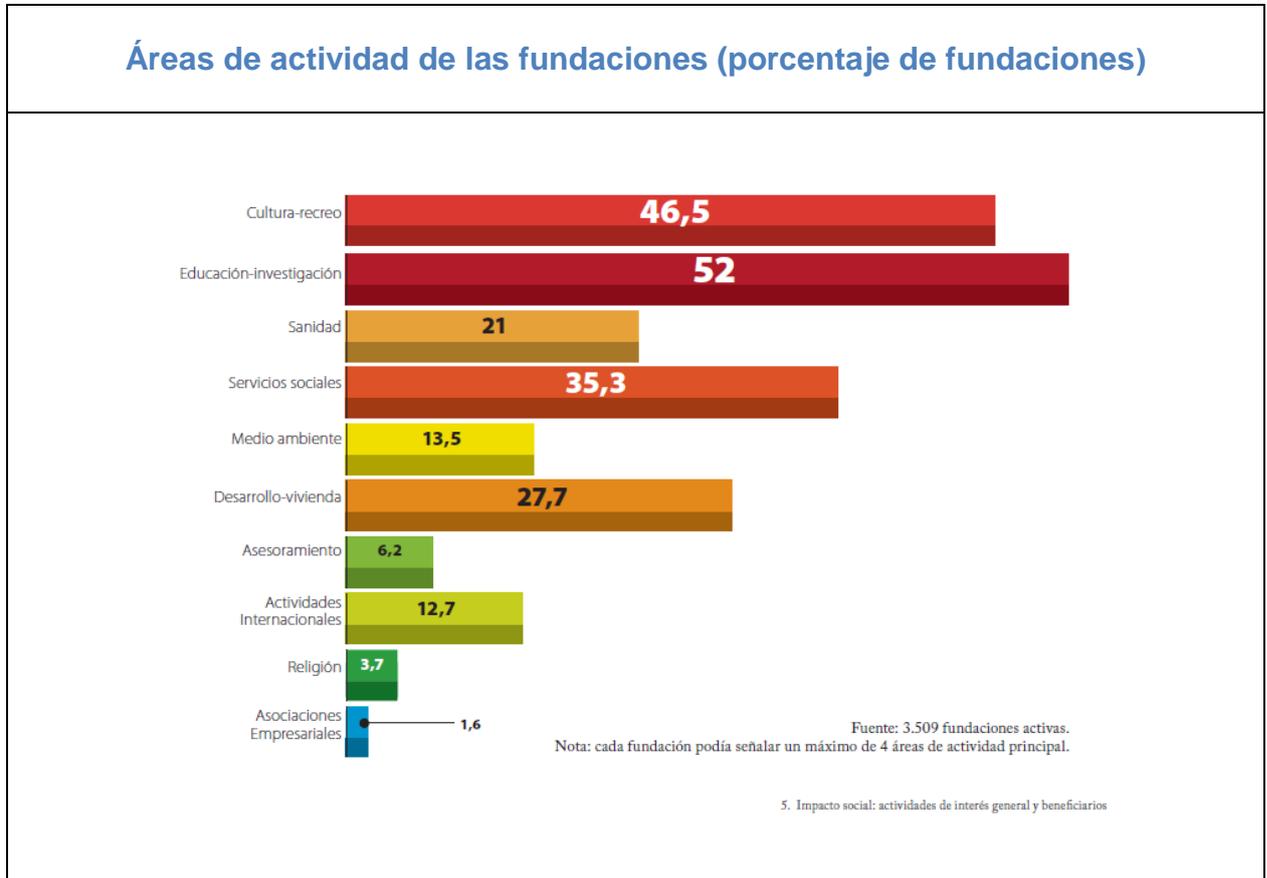
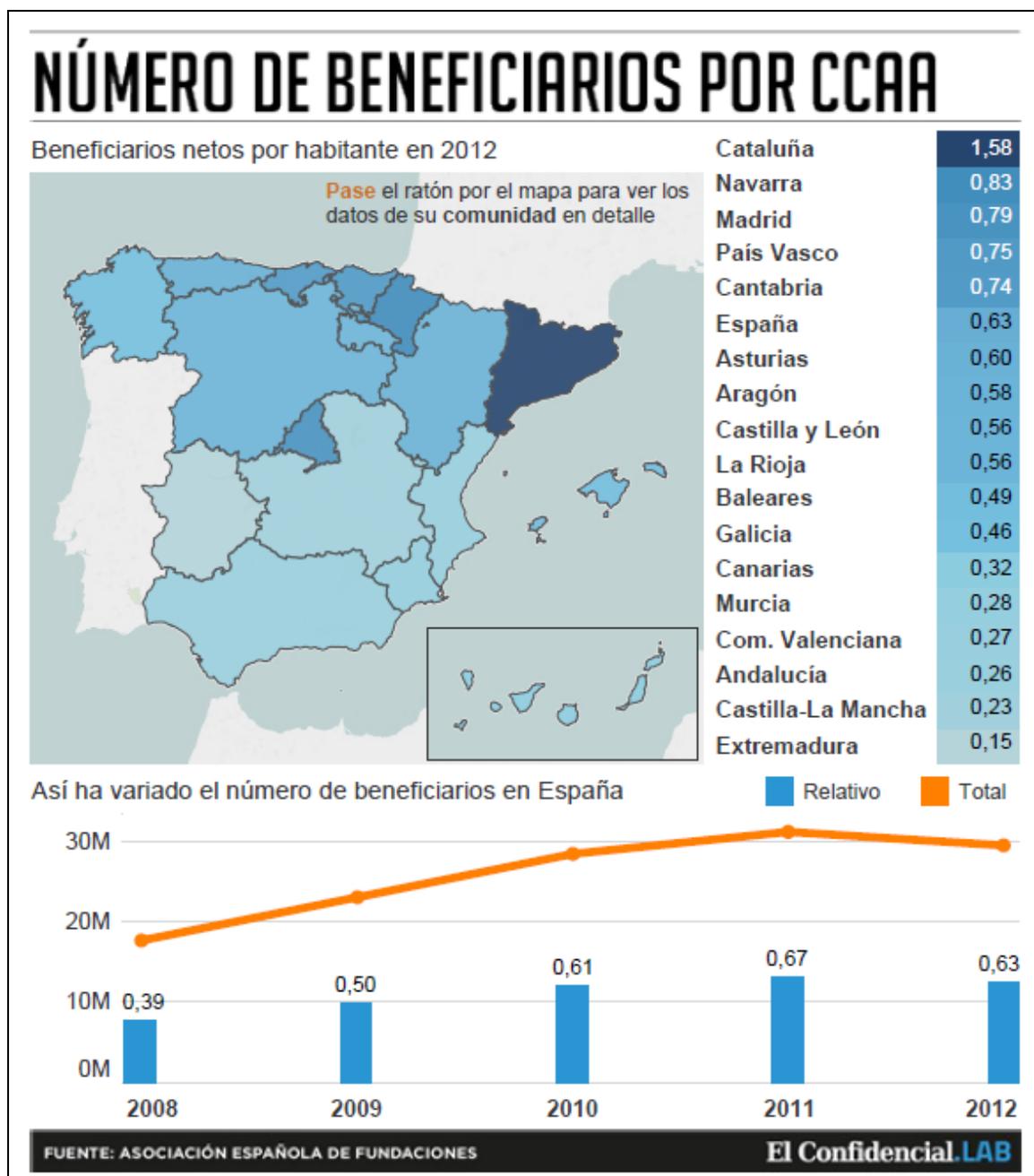


Tabla 3. Hace referencia al aumento de beneficiarios de las fundaciones hasta el año 2012.



En el Informe *“El sector fundacional español, datos básicos”* (INAEF, Rey García, M. y Álvarez González, L.I. 2011). Podemos observar detalladamente estos gráficos y muchos más con toda la información sobre el año 2009.

Además en este informe citado también se puede ver el gran número de recursos humanos no remunerados que se moviliza, esto son patronos y voluntarios. Y como no, el importe económico que se destina a la fundación, para cubrir las necesidades de interés general.

Por lo que las fundaciones tienen una gran importancia hoy día por las diversas demandas sociales, debido al gran número de beneficiarios que se atienden. Y por consiguiente el gran número de empleo directo e indirecto que generan.

Por lo que creo que es importante hacer un pequeño estudio de que son las fundaciones y como se organizan.

1.2 Objetivos

El principal objetivo perseguido en este trabajo es hacer un análisis actual y detallado, de cómo su propio nombre indica, la organización y el funcionamiento de las fundaciones.

Además de intentar proponer algunas posibles soluciones a los problemas que trae consigo la figura de la fundación, y como lograr el fin para el que fue creado, por el fundador.

Otro de los objetivos perseguidos en este trabajo, es exponer el marco normativo que lo recoge y así poder analizar si la existencia de la figura de la fundación contribuye al desarrollo económico de España.

Y por último otro de los objetivos es ver la importancia que tienen las fundaciones para un titulado de Relaciones Laborales y Recursos Humanos, dado que es una figura en auge que puede ofrecer una gran cantidad de salidas profesionales. Puesto que las fundaciones no dejan de ser organizaciones que necesitan de capital humano para poder desarrollar su cometido.

1.3 Abreviaturas

AEF Asociación Española de Fundaciones.

INAEF Instituto Nacional de Análisis Estratégicos de Fundaciones.

LF Ley 50/2002, de 26 de abril de 2004 de fundaciones.

ADENLE Asociación de Directivos de Entidades no Lucrativas Españolas.

CE Constitución Española.

CC Código Civil.

RF Reglamento de Fundaciones de Competencia Estatal R.D. 1337/2005.

2 – CAPÍTULOS

Fundación

El Patronato

El Protectorado

Funcionamiento

2 CAPÍTULOS

2.1 FUNDACIÓN

DEFINICIÓN DE FUNDACIÓN

Según el artículo 2.1 de la LF y al igual que el artículo 1.1 de la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de fundaciones y de incentivos fiscales de la participación privada en actividades de interés general, nos definen fundación como;

“son fundaciones las organizaciones constituidas sin ánimo de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general”.

La definición de fundación dicho de otra forma sería; las fundaciones son personas jurídicas de derecho privado cuyo fundamento está basado en un patrimonio, que la persona jurídica de derecho privado, (que normalmente es el fundador), lo destina para satisfacer determinados fines de un supuesto interés general desde mi punto de vista.

Por lo que una fundación tiene tres elementos esenciales que serían, el patrimonio normalmente económico, la organización de personas que desarrollan la actividad y el fin que se desea conseguir.

Se puede decir que desde el nacimiento de la fundación han estado ligadas a labores de beneficencia. Lo que pretendían era ayudar y dar unos servicios. Se puede decir que surgieron como entidades de economía social.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

En definitiva las fundaciones son organizaciones que surgen por iniciativa ciudadana, que funcionan de forma autónoma y solidaria, teniendo como funciones centrales las siguientes;

- El reconocimiento y ejercicio de derechos sociales tanto individuales como colectivos.
- La profundización de elementos que son de inclusión social y cohesión social en todas sus facetas.
- Garantizar que los grupos sociales en riesgo de exclusión tengan las mismas ventajas que el resto de grupos sociales dentro del estado de bienestar en el que nos encontramos.
- Y como no, la atención de fines de interés general.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

Las fundaciones tienen su antecedente legislativo desde hace bastantes siglos.

El primero en la Edad Media con el Derecho canónico, en el que se reconocieron como sujetos de derecho autónomos con el fin de satisfacer lo que se llamaba la causa piadosa, que serían los fines benéficos de la iglesia.

Más adelante en la Edad Moderna se desarrollaron con el mismo objetivo y de forma paralela en los mayorazgos. Estos eran una vinculación de diferentes bienes que se destinaban a fines de interés particular.

Durante el liberalismo económico, es decir durante el siglo XIX se consideraba que las fundaciones no contribuían a crear riqueza y por lo tanto se formularon leyes contradictorias a su existencia.

Algunas de las leyes fueron; Ley de 11 de octubre de 1820, que prohibía la vinculación de bienes familiares como fundaciones benéficas. Otra Ley sería, Ley de 27 de diciembre de 1821 que permitió la subsistencia de establecimientos particulares de beneficencia, pero eso si con la prohibición de ser titulares de bienes inmuebles.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

Más tarde en el año 1849 se formuló la Ley General de Beneficencia de 20 de junio, que admitió la existencia de los establecimientos particulares de beneficencia. La Ley de 1 de Mayo de 1855 sí que les permitió adquirir bienes inmuebles, pero eso si tenían que transformarlos en efectos públicos, para así evitar que estos bienes fueran improductivos. Por lo que en la realidad esta ley admitía la titularidad en este tipo de bienes, sobre todo lo reconocía para los que necesitaban ser ocupados.

Todas estas leyes generaron hacia las fundaciones desconfianza, dado que se generaba la idea de que era necesario someter el funcionamiento a un control muy estricto por parte de la administración pública.

Esta afirmación puede constatarse diferentes Leyes como:

- Ley de 20 de junio de 1849 Ley General de la Beneficencia.
- Real decreto de 14 de marzo de 1899, sobre reorganización de servicios del Protectorado del Gobierno.
- Decreto 446/1961 de 16 de marzo, que regula la creación y fines de las fundaciones laborales.
- Decreto 2930/ 1972 de 21 de julio, por el que se aprueba el reglamento de las Fundaciones Culturales Privadas y entidades análogas y de los servicios administrativos encargados del protectorado de las mismas. En esta ley se moderniza el régimen jurídico considerablemente dado que permite por primera vez, que las fundaciones desarrollen actividades comerciales.

Pero en la actualidad se ha producido un cambio en las teorías modernas sobre todo en el sector no lucrativo, que están basadas en los fallos de mercado y de gobierno y en la provisión óptima de bienes y servicios sociales, concediendo gran importancia a la Fundación.

Este cambio desde mi punto de vista tiene mucho que ver también con la formulación de la Ley de régimen fiscal de entidades sin fines de lucro y de los incentivos fiscales al mecenazgo de 2002. Dado que con esta ley se realizan una serie de deducciones muy generosas a todas las empresas que realicen donaciones a entidades sin fines de lucro.

Desde el INAEF recogen que el gran cambio viene dado por:

- En 1977 la creación de ADENLE, que es la precursora de ANF.
- En 1978 por el reconocimiento en la Constitución del derecho de fundación para fines de interés general. Además por la creación de la coordinación Catalana de Fundaciones.
- En 1994 por la Ley 30/1994 de Fundaciones.
- Y en 2002 por la Ley 50/2002 de 26 de diciembre de Fundaciones, que es la que está vigente hoy día.

MARCO JURÍDICO

Artículo 34.1 de la Constitución Española

En el artículo 34.1 de la CE de 1.978, se reconoce el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la ley. Por lo que queda claro que el ejercicio de esta actividad solo es para la consecución de fines de interés general.

Hay que recordar que la CE es la ley más importante de la historia democrática moderna del Estado español.

Y que este artículo está reconocido como un derecho fundamental dentro de la Sección 2ª del Capítulo II del Título I. Por lo tanto aunque está excluido de la tutela del recurso de amparo, si está protegido por lo dispuesto en el artículo 53.1 de la C.E lo que viene siendo que se vinculan a todos los poderes públicos y sólo por Ley podrá regularse el ejercicio de tal derecho, pero debe respetar su contenido esencial.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

El concepto que recoge la CE es el mismo que ha recogido el Tribunal Constitucional en su sentencia 49/1988, de 22 de marzo se señala que el concepto de fundación reconocido en la Constitución es el que la considera como, *"la persona jurídica constituida por una masa de bienes vinculados por el fundador o fundadores a un fin de interés general"*. y que *"es una manifestación más de la autonomía de la voluntad respecto de los bienes, por cuya virtud una persona puede disponer de su patrimonio libremente, dentro de los límites y con las condiciones legalmente establecidas"*.

Hasta antes de recoger el derecho de Fundación en la CE, la Fundación venía recogida en el artículo 35 del CC como una prolongación de la libertad individual. En la cual los particulares tienen la posibilidad de vincular sus bienes, constituyendo una organización a la que el ordenamiento jurídico reconoce una personalidad independiente, en atención al patrimonio que lo conforma.

Ley 30/1994 de 24 de noviembre, de Fundaciones y de incentivos fiscales a la participación privada en actividades de interés general.

Esta ley es muy importante dado que deroga casi en su totalidad la normativa anterior sobre las fundaciones y hasta la actualidad lo único que se ha hecho ha sido actualizarla. Lo novedoso de esta ley es que por primera vez se permite que las administraciones Públicas constituyan fundaciones.

En los últimos años se había permitido que las comunidades autónomas fueran asumiendo algunas competencias en materia de fundaciones en sus estatutos, por lo cual estas fueron aprobando sus respectivas leyes autonómicas.

Esta ley fue desarrollada por el Reglamento de Fundaciones de Competencia Estatal aprobado por el Real Decreto 316/1996 de 23 de febrero y por el Reglamento del Registro de dichas Fundaciones de competencia estatal, recogida en el Real Decreto 384/1996 de 1 de marzo.

Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

Esta ley deroga la Ley 30/1994, con el principal objetivo DE adaptar la distribución de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Por lo que con esta ley lo que se pretende es desarrollar el derecho de fundación recogido en la C.E.

La LF pretende, según su Exposición de Motivos, busca:

“1º. Acomodar la regulación de las fundaciones a la Constitución y la actual distribución de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

2º. Ofrecer una regulación sistemática, ordenada y precisa de las fundaciones, acorde con la transcendencia económica, jurídica y social del hecho fundacional.

3º. Clasificar el régimen aplicable a todas las fundaciones y garantizar los fines fundacionales que han de ser, necesariamente, de interés general.”

Con otras palabras lo que viene siendo, reducir la intervención de los poderes públicos, flexibilizar y simplificar los procedimientos, y además potenciar la creación de las fundaciones.

Visto el marco jurídico hay que volver a destacar que en España las fundaciones no están reguladas en una sola Ley, sino que están en muchas, dado que coexisten con leyes de carácter autonómico.

En la actualidad hay un Anteproyecto de Ley Fundaciones que fue aprobado por el Gobierno el 29 de agosto de 2014. Este anteproyecto pretende derogar la ley actual. Con la intención de garantizar un mejor ejercicio del derecho de fundación.

La AEF ha emitido varios comunicados oponiéndose a este anteproyecto porque para ellos, es un modelo intervencionista por parte de los poderes públicos y porque se les limita muchas áreas.

Un gran número de abogados opinan que no es necesaria una nueva ley, sino algunas modificaciones que fomenten la transparencia y las prácticas de buen gobierno, ideas que comparto con ellos.

OTRAS LEYES

A continuación enumero otras leyes que regulan la fundación a nivel nacional que serian de régimen fiscal y de régimen contable, pero además hay que tener en cuenta que existen otras aunque no tengan carácter legal. Y las Autonómicas.

- Real Decreto 1611/2007, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de fundaciones de competencia estatal, que tiene por objetivo regular el Registro de fundaciones de competencia estatal, su organización y funciones.

- Régimen fiscal

Existen dos:

- Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo.
- Real Decreto 1270/2003, de 10 de octubre, para la aplicación del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.

- Régimen contable

- Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre, por el que se aprueban las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y el modelo de plan de actuación de las entidades sin fines lucrativos (PGC ESFL2011).

- **Código**

- Código de Conducta de las entidades sin ánimo de lucro para la realización de inversiones financieras temporales. (aunque esta no tiene carácter de legal).

-**Leyes autonómicas**

En primer lugar enumero la de Castilla y León dado que es la que nos pertenece, y luego el resto de comunidades por fecha.

Normativa en Castilla y León

- Ley 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla y León (Modificada por la Ley 12/2003 y por la Ley 2/2006).
- Decreto 63/2005, de 25 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Fundaciones de Castilla y León.

Cataluña

- Ley 21/2014, de 29 de diciembre, del Protectorado de las Fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública.

Galicia

- Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de interés Gallego.

Andalucía

- Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Madrid

- Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid.

Canarias

- Ley 2/1998, de 6 de abril, de Normas Regulatoras de las Fundaciones Canarias.

Comunidad Valenciana

- Ley 8/1998, de 9 de diciembre, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana.

Navarra

- Ley Foral 10/1996, de 2 de julio, reguladora del régimen tributario de las fundaciones y de las actividades de patrocinio.

País Vasco

- Ley del Parlamento Vasco 12/1994, de 17 de junio de 1994, de Fundaciones.

ESCRITURAS

Para constituir una fundación hay dos procesos, lo que sería la constitución en sí y otro lo que sería la adquisición de la personalidad jurídica. Este último sería cuando se inscribe en el Registro Correspondiente.

Las fundaciones las pueden crear las personas físicas y las personas jurídicas, tal y como recoge el artículo 8.1 de la LF. “*Podrán constituir fundaciones las personas físicas y las personas jurídicas, sean éstas públicas o privadas.*”

Se pueden constituir de dos formas por actos *inter vivos*, estas serían aquellas que como la misma palabra dice lo realizan personas vivas, y esta debe constituirse obligatoriamente en escritura pública y además debe reunir los requisitos del artículo 10 de la LF.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

En la constitución inter vivos exige un contenido mínimo regulado en el artículo 9.2 de LF y que lo determina el artículo 10 de LF que sería;

- a) *“El nombre, apellidos, edad y estado civil del fundador o fundadores en el caso de que sean personas físicas y su denominación o razón si son personas jurídicas. Además en ambos casos es necesario su nacionalidad y domicilio y en el caso de las personas jurídicas el número de identificación fiscal.*
- b) *La voluntad de constituir una fundación.*
- c) *La dotación, su valoración y la forma y realidad de la aportación.*
- d) *Los estatutos de la fundación.*
- e) *Y la identificación de las personas que integra el patronato. Y su aceptación. Pero esta última, la aceptación, no es necesaria.”*

La segunda forma sería mortis causa que sería cuando el fallecido la hace constar en el testamento. Para esta forma es necesario también que cumpla los requisitos del artículo 10 de la LF, pero en el caso de que el fundador haya limitado en el testamento su voluntad para crear una fundación, y de disponer de los bienes y derechos de la dotación, la escritura pública se hará por el albacea testamentario, o en su defecto por los herederos testamentarios.

En ambos casos es necesario elevar a escritura pública la constitución de la fundación para más adelante registrarla en el Registro de Fundaciones tal y como se recoge en los 3, 7 y 8 del Real Decreto 384/1996, de 1 de marzo por el que se aprueba el Reglamento del Registro de Fundaciones de Competencia Estatal.

La escritura de la fundación lo regula como he mencionado con anterioridad el artículo 10 de la LF.

En El Real Decreto 1611/2007, de 7 de Diciembre, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de fundaciones de competencia estatal, haciendo uso de la habilitación reglamentaria prevista en el artículo 36 de la Ley 50/2002,

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

tiene prevista la existencia de un Registro de Fundaciones de competencia estatal que dependerá del Ministerio de Justicia, pero este no está en funcionamiento todavía, por lo que en la actualidad existen diferentes registros. Los cuales enumero a continuación.

- Para las fundaciones estatales de acción social, se registran en Protectorado y Registro de Fundaciones Asistenciales.

- En el caso de las fundaciones estatales de Medio Ambiente, sería en el Protectorado y Registro de Fundaciones Medioambientales.

- Para las fundaciones estatales de Ciencia y Tecnología, sería el Protectorado del Ministerio de Ciencia y Tecnología.

- Y Para las fundaciones estatales de Cultura, habría que registrarlas en, el Protectorado del Ministerio de Cultura.

Para que una fundación pueda constituirse es necesario que se fije tanto el principal órgano de funcionamiento, que es el patronato, como las reglas básicas por las que se debe regir su actividad.

El patrimonio inicial con el que se realiza el acto de constitución se denomina dotación, y aunque no es una donación son aplicables las normas dirigidas a proteger los derechos de los acreedores del donante. Artículos 1.111 hasta el 1.291.3º del CC y los artículos 644 a 654 del CC.

Para que se considere que es adecuado y suficiente para el cumplimiento de los fines será necesario la aportación de como mínimo 30.000 euros. De ser menos dinero tendrán que justificarlo presentando un programa de actuación y un estudio económico donde se pueda observar su viabilidad.

Si la dotación es en forma de dinero es necesario que se produzca un desembolso inicial no inferior al 25% del total. Y como mucho en un plazo de 5 años desde el otorgamiento de la escritura publica tienen que haber desembolsado el total.

ESTATUTOS

Los estatutos son el conjunto de normas que rigen el funcionamiento de la fundación. Está regulado en el artículo 11.1 LF en donde se determina el contenido mínimo que deben tener, que sería:

- a) *“La denominación de la entidad.*
- b) *Los fines fundacionales.*
- c) *El domicilio de la fundación y el ámbito territorial en que se ha de desarrollar principalmente sus actividades.*
- d) *Las reglas básicas para la aplicación de los recursos al cumplimiento de los fines fundacionales y para la determinación d los beneficiarios.*
- e) *La composición del patronato, con las reglas para la designación y sustitución de sus miembros, las causas de su cese, sus atribuciones y la forma de deliberar y adoptar acuerdos.*
- f) *Cualesquiera otras disposiciones y condiciones lícitas que el fundador o fundadores tengan a bien establecer.”*

Existe un plazo de seis meses, desde el momento del otorgamiento de la escritura de constitución, para poder inscribirla en el registro por parte de los Patronos. En el caso que los Patronos no la inscribieran será el Protectorado quien cese a los Patronos y estos deberán responder de forma solidaria de las obligaciones contraídas por la fundación, además de por los perjuicios que se hubieran ocasionado por su falta de inscripción.

Además, el Protectorado será también el encargado de nombrar los nuevos Patronos, eso sí siempre con previa autorización judicial, y además serán ellos, los que asuman la obligación de inscribir la fundación en el correspondiente Registro de Fundaciones.

Los estatutos de la fundación pueden modificarse en cualquier momento por el Patronato, siempre y cuando el fundador no lo haya prohibido. Además cuando cambien las circunstancias por las que se creó la fundación y que se daban en la constitución el Patronato puede realizar una modificación, salvo que el fundador hubiera previsto la extinción de la misma, esto se encuentra regulado

en el artículo 29.1 y 29.2 de la LF. *“29.1. El Patronato podrá acordar la modificación de los Estatutos de la fundación siempre que resulte conveniente en interés de la misma, salvo que el fundador lo haya prohibido.”*

“29.2. Cuando las circunstancias que presidieron la constitución de la fundación hayan variado de manera que ésta no pueda actuar satisfactoriamente con arreglo a sus Estatutos, el Patronato deberá acordar la modificación de los mismos, salvo que para este supuesto el fundador haya previsto la extinción de la fundación.”

Esta modificación se debe comunicar al Protectorado, y este solo podrá negarse por razones de legalidad y teniendo como plazo 3 meses desde que se le comunique la modificación esto se encuentra regulado en el artículo 29.4 de LF. *“La modificación o nueva redacción de los Estatutos acordada por el Patronato se comunicará al Protectorado, que sólo podrá oponerse por razones de legalidad y mediante acuerdo motivado, en el plazo máximo de tres meses a contar desde la notificación al mismo del correspondiente acuerdo del Patronato. El Protectorado podrá comunicar en cualquier momento dentro de dicho plazo y de forma expresa su no oposición a la modificación o nueva redacción de los Estatutos”*

En el caso de que el Protectorado no estuviera de acuerdo con la modificación de los estatutos se paraliza, pudiendo el Patronato acudir a la autoridad judicial correspondiente para que esta decida sobre las razones legales.

Cualquier modificación debe de ser *“formalizada en escritura pública e inscrita en el correspondiente Registro de Fundaciones”* tal y como lo regula el artículo 29.5 de la LF.

Las fundaciones adquieren la personalidad jurídica en el momento que se inscriben en el Registro de Fundaciones que le corresponda. Según el artículo 4.1 de la LF *“Las fundaciones tendrán personalidad jurídica desde la inscripción de la escritura pública de su constitución en el correspondiente Registro de Fundaciones”*.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

Para poder realizar la inscripción se necesita que el Protectorado emita un informe previo que sea favorable. Por lo cual el informe es preceptivo y vinculante dado que supone el ejercicio de un poder de control de la administración pública sobre el cumplimiento de las normas imperativas que rigen la constitución de la fundación como persona jurídica.

El Registro de Fundaciones solo puede denegar la inscripción cuando el negocio jurídico de constitución no se ajuste a las prescripciones de la Ley.

También hay que tener en cuenta que los estatutos o la manifestación de la voluntad del fallecido, no pueden ser contraria a la Ley, pues se tendrá como no puesto salvo que afecte a la validez constitutiva, es este caso no se procederá a la inscripción de la fundación. Tal y como regula el artículo 11.2 de la LF.

El periodo de tiempo que pasa entre el otorgamiento de la escritura pública de constitución o de la apertura de sucesión del fundador, a la inscripción en el Registro de Fundaciones, se llama Fundación en proceso de formación, porque se produce una situación intermedia entre la existencia de un negocio jurídico y la adquisición de la personalidad jurídica.

Y durante este periodo de tiempo el patronato solo puede realizar actos *“que sean indispensables para la conservación de su patrimonio”* según el artículo 13.1 de la LF.

2.2 EL PATRONATO

Para que una fundación funcione es necesario un órgano de gobierno, que se llama Patronato, que es el que se encarga de la gestión, pero además también necesita un órgano de control que se llama protectorado, que es el encargado de tutelar su constitución y de supervisar sus actividades. Este último le veremos más adelante. Todo lo que tiene que ver con el Patronato está regulado en el capítulo III título I.

Concepto de patronato.

El patronato es el “*órgano de gobierno y representación*” artículo 14.1 de LF. Y es el encargado de hacer “*cumplir los fines para los que se creó la fundación y de administrar con diligencia los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación, manteniendo el rendimiento y utilidad de los mismos*”. Artículo 14.2 de FL.

Fines; Gobierno Administración y Representación

La Ley lo configura como órgano de gobierno colegiado pluripersonal. El Patronato se designa en la escritura de la constitución de la fundación tal y como indica el artículo 8 de la LF.

El patrimonio si o si ha de obedecer cumpliendo todo lo que la LF dice en el artículo 12.2, de la LF “*Si la aportación es dineraria, podrá efectuarse en forma sucesiva. En tal caso, el desembolso inicial será, al menos, del 25 por 100, y el resto se deberá hacer efectivo en un plazo no superior a cinco años, contados desde el otorgamiento de la escritura pública de constitución de la fundación.*” además también tendrá que aumentar la productividad y el interés de los bienes que componen en el patrimonio fundacional.

Desde el 13 de mayo de 1948 el tribunal supremo sigue la línea de que el patronato tiene que ser capaz de pensar e interpretar igual que un fundador para mantener su filosofía. Llevar a cabo esta filosofía es más fácil si el propio fundador estuviera dentro del Patronato.

Los Patronos pueden ser las personas físicas que tengan plena capacidad de obrar y no estén inhabilitadas para el ejercicio de cargos públicos. Pero además también pueden ser personas jurídicas. Que según el artículo 15.2 de la LF *“deberán designar a la persona o personas físicas que las representen en los términos establecidos en los estatutos”*

En principio el cargo de Patrono es un cargo gratuito recogido en el artículo 13.4 de la LF *“Los patronos ejercerán su cargo gratuitamente sin que en ningún caso puedan percibir retribución por el desempeño de su función”*.

Dado que las personas que desempeñen ese cargo no tiene derecho un salario. Pero es cierto que las personas que ostentan este cargo tienen derecho a que se les paguen todos los gastos que ocasionen en el ejercicio de su función siempre y cuando estos estén debidamente justificados. También hay que tener en cuenta que cuando los Patronos presten a la fundación unos servicios distintos a las funciones otorgadas si tiene derecho a una retribución. Esta retribución está regulada en el artículo 3.5 párrafo1 de la LF.

En los gastos que ocasionan en el ejercicio de su función hay que destacar que según artículo 13.6 de FL *“Los gastos de administración no podrán sobrepasar el 10 por 100, salvo que, de acuerdo con la legislación anteriormente vigente, el Protectorado ya hubiera autorizado una proporción superior.”*

Composición

Los fundadores pueden formar parte en los Patronatos, 3 o más cofundadores, que sean personas físicas y se pueden autonobrar como únicos Patronos en las escrituras públicas. Está regulado en el artículo 15 de la LF.

Cuando el fundador no forma parte del Patronato, este no puede controlar y dirigir la fundación. Dado que cuando dona su patrimonio para la fundación, lo hace por interés general y se crea una persona jurídica.

Existen varios requisitos básicos para la composición del Patronato que serían tres, esto Según varios autores.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

- La pluripersonalidad. Este sería el formado por varios.
- La igualdad en el momento de tomar decisiones.
- Y el principio monocratico. Este sería aquel en el que solo está formado por una persona. Aunque exista una pluralidad de miembros. Pero esto solo se da en casos de consultivas, hoy se sigue manteniendo en el reglamento de fundaciones culturales.

El Patronato admite el principio de colegialidad por lo que debe estar formado por un mínimo de tres miembros. Esto en las fundaciones pequeñas que son familiares no se da, dado que no se necesita un gran esfuerzo para poder administrarlas. Por lo que una sola persona es capaz de llevarlo y esta suele ser el propio fundador.

La composición se regula en la legislación a nivel de comunidad autónoma por lo que en España es posible en todas menos en Cataluña dado que su regulación no permite que sea un solo miembro, lo que se llama patronato único. También existen otras comunidades que tiene alguna diferencia, como puede ser en Canaria que en su artículo 9.3 dice *“salvo que el fundador haya establecido otra composición, el patronato será colegiado y se compondrá de al menos por tres miembros”*.

Dentro del patronato solo hay un cargo que es obligatorio que sería la figura del presidente. Este será elegido por los patronos, salvo que en las escrituras o el fundador lo haya designado con anterioridad o haya recogido otra forma de elección.

Las funciones del presidente suelen ser; la representación de la fundación, la ejecución de los acuerdos y, la convocatoria y dirección de las reuniones del Patronato, además de presidir las sesiones y dirigir el desarrollo de las mismas.

También existe la figura del secretario que este puede ser nombrado por el patrono y sus funciones serian, la custodia de documentación o levantar las actas de las reuniones entre otras. En el caso de los secretarios, se entiende que estos pueden formar parte del Patronato y en este caso al igual que

comentaba con anterioridad este cargo también debería de ser gratuito. Si se diera el caso de que estos no formasen parte del Patronato el cargo que ostentan sí que debería ser remunerado.

También pueden existir diferentes figuras como puede ser la de los vicepresidentes. Una práctica habitual es la de designación de patronos honoríficos, que como la propia palabra indica, estos no tienen derecho a voz ni voto. Suelen nombrarse a personas que han realizado una gran aportación económica.

Otros cargos que se pueden encontrar dentro de la fundación sería por ejemplo el puesto de director, que es un empleado más, que se encarga de la gestión diaria de la misma. También podemos encontrar la figura del gerente o tesorero pero en todos estos casos casi siempre tienen aportación económica dado que no forman parte del Patronato.

Formas de designación y sustitución.

En la LF no se establece ninguna regla para la sustitución por lo que el fundador tiene total libertad para establecer en los estatutos el sistema de renovación que mejor considere.

Lo más habitual es que los patronos sean designados de forma temporal. Por un plazo de 4 o 5 años, pero este cargo se puede renovar.

Que hay mencionar que los patronos que hayan sido nombrados de forma vitalicia, permanecerán en el cargo hasta su fallecimiento o extinción de la fundación.

Los patronos solo pueden ejercer las funciones atribuidas una vez que han aceptado expresamente el cargo en un documento público o en documento privado, siempre que contenga la firma legitimada por un notario o mediante comparecencia en el Registro de Fundaciones.

Cuando aceptan se notifica al Protectorado y se inscribe en el registro.

El Patronato lo pueden constituir personas jurídicas, pero en este caso tiene que existir una persona física que los represente, de no ser así en los estatutos deben de estar recogidas las normas de como designarlo.

Si el Patronato lo constituyen personas físicas, estas deben de tener plena capacidad para obrar.

Atribuciones: formas de deliberar y adoptar acuerdos

Las decisiones del Patronato no se someten a autorizaciones de ningún órgano externo al mismo. Eso sí se deben aprobar las decisiones por mayoría.

La persona física que tenga el cargo de Patrono deberá de ejercer personalmente. Solo puede actuar, si se trata de actos concretos, en nombre de otros patronos siempre y cuando siga las instrucciones que le dejen escritas al que va a representar.

En los estatutos el fundador puede haber indicado las órdenes y reglas por las que se debe regir el patrono, esto es lo más viable para que la fundación sea operativa, es decir que se tenga una regulación estatutaria que contemple esta materia en profundidad. Como puede ser regulando como se forman las convocatorias, los quórum o las mayorías exigidas para adoptar acuerdos.

Responsabilidad de los patronos

Los patronos no responden de las deudas de la fundación, es la fundación quien se hace cargo de sus deudas con el patrimonio que exista.

El art 17 de la LF nos dice cuáles son las responsabilidades de los patronos de forma clara. Que son las siguientes:

“1. Los patronos deberán desempeñar el cargo con la diligencia de un representante leal.

2. Los patronos responderán solidariamente frente a la fundación de los daños y perjuicios que causen por actos contrarios a la Ley o a los Estatutos, o por los

realizados sin la diligencia con la que deben desempeñar el cargo. Quedarán exentos de responsabilidad quienes hayan votado en contra del acuerdo, y quienes prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél.

3. La acción de responsabilidad se entablará, ante la autoridad judicial y en nombre de la fundación:

a) Por el propio órgano de gobierno de la fundación, previo acuerdo motivado del mismo, en cuya adopción no participará el patrono afectado.

b) Por el Protectorado, en los términos establecidos en el artículo 35.2.

c) Por los patronos disidentes o ausentes, en los términos del apartado 2 de este artículo, así como por el fundador cuando no fuere Patrono.”

Facultades

En cuanto a las Facultades de los patronos lo encontramos regulado en el artículo 16 de la LF.

“1. Si los Estatutos no lo prohibieran, el Patronato podrá delegar sus facultades en uno o más de sus miembros. No son delegables la aprobación de las cuentas y del plan de actuación, la modificación de los Estatutos, la fusión y la liquidación de la fundación ni aquellos actos que requieran la autorización del Protectorado.

2. Los Estatutos podrán prever la existencia de otros órganos para el desempeño de las funciones que expresamente se les encomienden, con las excepciones previstas en el párrafo anterior.

3. El Patronato podrá otorgar y revocar poderes generales y especiales, salvo que los Estatutos dispongan lo contrario.

4. Las delegaciones, los apoderamientos generales y su revocación, así como la creación de otros órganos, deberán inscribirse en el Registro de Fundaciones”

Por lo que podemos apreciar que se puede delegar funciones en uno o varios Patronos.

Cese de los patronos

Está regulado en el artículo 18 de la LF. Que es donde se recogen las causas de cese. Aunque en este caso no está como una enumeración exacta por lo cual puede haber otras diferentes a las siguientes:

- 1- Por muerte o declaración de fallecimiento en personas físicas o por extinción en personas jurídicas.
- 2- Por incapacidad, inhabilitación o incompatibilidad de acuerdo con lo establecido en la ley.
- 3- Por cese en el cargo por razón del cual fueron nombrados los miembros.
- 4- Por no desempeñar el cargo con la diligencia de un representante leal, siempre que lo diga una resolución judicial.
- 5- Por resolución judicial que estime la acción de responsabilidad.
- 6- Por el transcurso de 6 meses desde el otorgamiento de la escritura fundacional son haber instado a su inscripción.
- 7- Si se termina el tiempo del mandato por el que se nombraron.
- 8- Y por renuncia, siempre que sea comunicada con las debidas formalidades.

Todo cese, sustitución o suspensión de los patronos es obligatorio que se inscriba en el Registro de Fundaciones.

2.3 EL PROTECTORADO

Fines generales

Al principio el Protectorado, antes de la existencia de CE era el protector y representante de la voluntad del fundador pero con la CE cambia en cuanto a los objetivos para vigilar sobre todo, las cuestiones fiscales y todos los beneficios derivados del interés general. Dado que cualquier persona de derecho privado con carácter general tiene que estar sometida a la intervención de los poderes públicos. Y es necesario garantizar que las fundaciones cumplan los fines para los que se han creado y además porque estas son destinatarias de subvenciones públicas y tienen un régimen tributario especial que las favorece. Por todas estas cuestiones su funcionamiento está sometido a la supervisión de la administración pública. Esto queda recogido en el artículo 37 de la LF.

Teniendo en cuenta el artículo 34 el Protectorado tiene que realizar unas funciones de asesoramiento, fomento y la verificación del cumplimiento.

A nivel estatal el Protectorado se configura en la LF.

El Protectorado es el órgano control encargado de facilitar el buen ejercicio del derecho de Fundación y asegurar la legalidad en su constitución y funcionamiento. Tal y como se recoge en el artículo 34.1 de la LF, *“velará por el correcto ejercicio del derecho de la fundación, su legalidad en la constitución y correcto funcionamiento de las fundaciones”*.

Pero como he mencionado anteriormente en algunas Comunidades Autónomas tienen una regulación propia y en ella pueden haber recogido alguna consideración diferente.

Con la LF, lo que se pretende es reducir la intervención de los poderes públicos en el funcionamiento, y para ello se han suprimido en muchos casos la exigencia de autorización previa de actos y negocios jurídicos por solo una

comunicación del mismo, para así poder impugnarlo en la instancia judicial competente si se considera que es contrario a derecho.

En definitiva el Protectorado es una función administrativa cuyo objeto es velar por el correcto ejercicio del derecho de fundación y asegurar la legalidad de la constitución y funcionamiento de las fundaciones. Y este se tiene que ejercer respetando a la autonomía de funcionamiento de las fundaciones y con el objetivo del cumplimiento de la legalidad y de los fines establecidos por la voluntad fundacional. Toda la información referida al Protectorado se encuentra en el capítulo VII de la LF.

Clases

En la Administración General de Estado existen diversos Protectorados que dependen de un Ministerio y en función de los fines de la fundación y son:

- Protectorado de Fundaciones Religiosas, en el Ministerio de Justicia.
- Protectorado de Fundaciones del Ministerio de Industria, Energía y Turismo.
- Protectorado de Fundaciones Asistenciales, en el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.
- Protectorado de Fundaciones Laborales, en el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- Protectorado de Fundaciones del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente.
- Protectorado de Fundaciones del Ministerio de Fomento. Subsecretaría de Fomento.
- Protectorado de Fundaciones Docentes, de Investigación y Deportivas, en el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Funciones del protectorado

Siguiendo el orden de exposición que tiene en la ley de Fundaciones

1. Apoyo a la creación de Fundaciones.
2. Ejercer funciones en sustitución de las Fundaciones.
3. Controlar los procesos de cambio en las Fundaciones.
4. Controlar las operaciones de gestión patrimonial.
5. Autorizar las modificaciones estatutarias.
6. Intervenir el proceso de extinción y liquidación de Fundaciones.
7. Ejecutar acciones legales.
8. Fomento de las Fundaciones y asesoramiento legal.

1. Apoyo a la creación de Fundaciones.

- Asegurar la legalidad en la constitución de la fundación.
- Asesorar a las fundaciones que se encuentren en proceso de constitución, en relación con la normativa aplicable a dicho proceso.
- Otorgar escritura pública de constitución de la fundación, previa autorización judicial, en todos los supuestos de fundaciones constituidas por acto "mortis causa", cuando no hay o no lo hagan los herederos testamentarios.
- Informar, con carácter preceptivo y vinculante para el Registro de Fundaciones la idoneidad de los fines y sobre la suficiencia dotacional de las Fundaciones que se encuentren en proceso de constitución.

2. Ejercer funciones en sustitución de las Fundaciones.

- Designar a la persona o a las personas que integran provisionalmente el órgano de gobierno y representación de la fundación, en los supuestos de modificación estatutaria.
- Ejercer provisionalmente las funciones del órgano de gobierno de la fundación, si por casualidad faltasen todas las personas que lo forman.
- Designar a los nuevos patronos de las fundaciones en periodo de constitución, previa autorización judicial, siempre y cuando los patronos inicialmente designados no hubieran promovido su inscripción en el registro, transcurridos seis meses desde el otorgamiento de la escritura pública de constitución.

3. Controlar los procesos de cambio en las Fundaciones.

- Tener conocimiento formal de la renuncia de los patronos.
- Asumir todas las funciones legales y estatutarias del Patronato durante el tiempo que determine la autorización judicial de intervención temporal de la fundación.

4. Controlar las operaciones de gestión patrimonial.

- Autorizar la enajenación, onerosa o gratuita, así como el gravamen de los bienes y derechos de la fundación cuando estos formen parte de la dotación o estén directamente vinculados al cumplimiento de los fines.
- Ser informado, en un plazo máximo de treinta días hábiles siguientes a su realización, de los restantes actos de disposición de aquellos bienes y derechos fundacionales distintos de los que forman parte de la dotación o estén vinculados directamente al cumplimiento de los fines fundacionales, incluida la transacción o compromiso, y de gravamen de bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, bienes de interés cultural, así como aquellos cuyo importe, con independencia de

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

su objeto, sea superior al 20 por ciento del activo de la fundación que resulte del último balance aprobado.

- Ser informado, en el plazo máximo de los días hábiles siguientes a su realización de la aceptación de legados con cargas o donaciones onerosas o remuneratorias y la repudiación de herencias, donaciones o legados sin cargas.
- Velar por la integridad y la suficiencia de dotación fundacional.
- Conocer y supervisar el régimen económico, financiero y contable, y también verificar que los recursos económicos de la fundación han sido aplicados a los fines fundacionales.
- Emitir el informe y realizar las actuaciones que sean precisas en orden al disfrute por las fundaciones de los beneficios fiscales previstos en la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.
- Autorizar a los patronos para que puedan contratar con la fundación ya sea en nombre propio o de un tercero.

5. Autorizar las modificaciones estatutarias.

- Autorizar las modificaciones de Estatutos que resultaren convenientes en interés de la fundación, siempre que no las hubiese prohibido el fundador.
- Oponerse, por razones de legalidad, a la modificación o nueva redacción de los Estatutos acordada por el Patronato, de acuerdo con las prescripciones de la Ley.
- Tener conocimiento y, además oponerse, por razones de legalidad, al acuerdo de fusión adoptado por el Patronato.

6. Intervenir el proceso de extinción y liquidación de Fundaciones

- Solicitar a la autoridad judicial competente la fusión de fundaciones cuando resulten incapaces de cumplir sus fines por sí mismas, siempre que tales fines sean parecidos, cuando exista oposición a la fusión por parte de los órganos de gobierno y no la hubiere prohibido el fundador.
- Ratificar el acuerdo del Patronato sobre extinción de la fundación cuando se hubiese realizado íntegramente el fin, sea imposible su realización o concorra otra causa prevista en los Estatutos.
- Controlar el proceso de liquidación en caso de extinción de la fundación.
- Ejercitar las acciones de responsabilidad que procedan a favor de la fundación frente a los patronos.
- Instar judicialmente el cese de los patronos por desempeño del cargo sin la diligencia prevista por la Ley.

7. Ejecutar acciones legales

- Impugnar los actos o acuerdos del Patronato que sean contrarios a la Ley o a los Estatutos.
- Avisar a la autoridad judicial a la intervención de la fundación cuando advirtiera una grave irregularidad en la gestión económica de la misma o una desviación grave entre los fines fundacionales y la actividad realizada, y no se hubiere atendido el requerimiento del Protectorado para subsanar estas irregularidades.
- Comunicarlo al Ministerio Fiscal o al órgano jurisdiccional competente, comunicando esta circunstancia a la fundación interesada, cuando encuentre indicios racionales de ilicitud penal en la actividad de una fundación.

8. Fomento de las Fundaciones y asesoramiento legal.

- Asesorar a las fundaciones ya inscritas y a las que se encuentren en periodo de constitución sobre aquellos asuntos que afecten a su régimen jurídico, económico-financiero y contable, así como sobre las cuestiones que se refieren a las actividades por ellas desarrolladas para el cumplimiento de sus fines, prestándoles a tal efecto el apoyo necesario.
- Dar a conocer la existencia y actividades de las fundaciones.

Todas estas funciones las encontramos reguladas en dos leyes artículos 34 y 35 la LF y artículos 42, 43, 44, 45, 46, 47 y 48 de la RF.

Para poder cumplir todas las funciones anteriores es necesario que se asignen unas facultades, estas las encontramos en el artículo 35.2 de LF *“En todo caso, el Protectorado está legitimado para ejercitar la correspondiente acción de responsabilidad por los actos relacionados en el artículo 17.2 y para instar el cese de los patronos en el supuesto contemplado en el párrafo d) del artículo 18.2.”*

Propuestas personales para posibles cambios

Tras ver detalladamente todas las funciones del Protectorado creo que se deberían cambiar un poco. Puesto que en mi opinión creo es que más que evidente que no ha funcionado y no funciona como debería el funcionamiento de estas funciones.

Desde que nació el Protectorado no ha cambiado la estructura y las potestades siguen teniendo una diversidad de Protectorados. Y creo que sería necesario que los protectorados estuvieran en el mismo ministerio donde se ha creado la fundación. Es decir todo bajo un mismo funcionamiento.

Algunos autores como *Marta Pérez Escolar* creen que la solución está en la creación de un protectorado único, es decir que se supriman los diferentes Protectorados para así tener unos criterios uniformes, porque así se fortalece el principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 de la CE. Aunque por otra parte el hecho de que la atribución del Protectorado sea a los Ministerios afines a la naturaleza de los objetivos para los que nacen, se supone que implica que tendrán estos Ministerios un mayor conocimiento de la realidad de la fundación. Por lo que habría que estudiar bastante a fondo como formular un único protectorado que contenga las diferentes peculiaridades de las distintas clases de fundaciones.

Porque en la practica el Protectorado, creo que ha sido y sigue siendo utilizado solo como registro de los actos jurídicos. Por lo tanto no soluciona los retos nuevos que surgen en las fundaciones, como puede ser las actuaciones irregulares de algunos de los miembros de las fundaciones. Y tiene que acudir a la autoridad judicial para resolverlos, dado que no ha creado ningún tipo de control, inspección o normas sancionadoras. Por lo que siempre tiene que acudir al juzgado, y en estos años estos están saturados y se tarda mucho por lo que solo se acude en los casos muy graves y obvios para el resto, además de ser mucho más costosos y lentos. Por lo que creo que es necesario un cambio en este sentido y se configure un órgano de control que sancione los incumplimientos.

Por ejemplo en las fundaciones las cuentas son anuales y la documentación contable que se presenta es muy escueta, por lo que creo que sería necesario que esta documentación fuera detallada al máximo, para así demostrar su transparencia. Y deben tener un régimen sancionador ante el mínimo incumplimiento que realicen.

En esta línea encontramos que en Cataluña y en la Rioja ya se han introducido medidas para la inspección. Estas medidas hacen reflexionar sobre la regulación de las fundaciones, sobre todo en que haya una uniformidad. Y eso

se consigue con una regulación estatal y no autonómica como la que tenemos en la actualidad. E incluir como medidas como las de Cataluña y la Rioja. Es decir medidas controladoras y sancionadoras.

2.4 FUNCIONAMIENTO

Cómo funcionan las fundaciones

Como ya he comentado las fundaciones no tiene como persona jurídica una plena libertad de actuación. Todos sus bienes y sus derechos tienen que estar vinculados al interés general para el que se crean y el que queda recogido en sus estatutos. Por lo tanto es necesario que el Protectorado este siempre constante en todas las actuaciones. En la ley encontramos numerosas limitaciones a su capacidad de actuación la más importante para mí es la necesidad de autorización previa para realizar operaciones económicas, aunque creo que debería existir mayores controles. Las limitaciones las podemos encontrar más detalladamente en los artículos 21, 22, 23, 24 y 28 de la Ley de Fundaciones. Pero hay que tener en cuenta que además de las limitaciones que se especifican en los artículos mencionados la fundación puede actuar como cualquier otra persona jurídica, como por ejemplo puede ser ejercer funciones tutelares tal y como recoge el artículo 242 CC.

La fundación puede generar ingresos siempre y cuando no implique una limitación injustificada del ámbito de sus posibles beneficiarios tal como dice el artículo 26 de LF.

Pero lo que nunca puede hacer es repartir esos beneficios entre los patronos o el fundador. Hay que remarcar aunque es algo evidente que tampoco entre sus familiares y amigos.

Hay que destinarlo a incrementar la dotación o a la realización de actividades que se tengan programadas dentro de sus fines de interés general. Esto es como mínimo un 70% de los ingresos netos que se obtengan.

Otra de las cosas que puede hacer una fundación es poseer acciones en sociedades mercantiles con el supuesto objetivo de así aplicar esos beneficios a la fundación. Lo cual no me parece muy moral. Porque pueden llegar a tener la mayoría del capital de una empresa, aunque luego sea para obtener ganancias para realizar los fines de la fundación.

Como y cuando de extingue una fundación

La forma de extinción de las fundaciones está regulada en el artículo 31 de LF pero además también son válidas aquellas que estén establecidas en los estatutos.

Las que están en la Ley son: Por expiración del plazo para el que fueron constituidas, por la realización o imposibilidad de realización de sus fines. Por fusión con otra fundación o por cualquier otra causa que se contenga en los estatutos.

De todas esas causas solo la primera es automática el resto necesita un acuerdo del Patronato y además que sea también ratificado por el Protectorado. De no ser así será necesario una resolución judicial motivada. Hay que matizar que la forma de extinción que esté establecida en otras leyes necesita siempre autorización judicial.

Cuando se queda extinguida se inicia un proceso de liquidación del cual el órgano de gobierno bajo la supervisión del Protectorado es el encargado.

En el artículo 33 de la LF queda reflejado que no es posible revertir los bienes sobre el fundador o sus herederos.

Los bienes y derechos que se tengan se deben destinar obligatoriamente a fundaciones o a entidades no lucrativas privadas que persigan un interés general y que tengan afectado sus bienes.

Porque una vez que se destina un patrimonio a la realización de un fin de interés general en una fundación este siempre tiene que ser destinado para lo mismo aunque sea por parte de otra fundación o entidad no lucrativa.

Contabilidad, auditoría y plan de actuación de las fundaciones

En el artículo 25 de la LF encontramos todo lo regulado bajo este epígrafe.

Este artículo dice que en las fundaciones se deberá de llevar una contabilidad ordenada y adecuada para su actividad, y que esta debe de permitir un seguimiento cronológico de todas sus operaciones.

Las cuentas de las fundaciones se deben de realizar una vez al año. Y estas deben de ser aprobadas por el Patronato, como mucho en los seis meses siguientes del cierre del ejercicio.

Estas cuentas se componen del balance la cuenta de resultados y la memoria. Es en la memoria es donde se tiene que detallar las actividades que se han desarrollado además de aclarar el que se hayan cumplido las leyes.

Esto se presenta al Protectorado en un plazo de diez días desde su aprobación. El Protectorado lo revisa y cuando lo da de paso lo tiene que depositar las cuentas en el Registro de Fundaciones.

En el caso en el que en las cuentas sé de qué: el total de las partidas del activo supere 2.400.000 euros, que el importe neto del volumen anual de los ingresos también sea superior a dicha cifra o que el número medio de trabajadores asalariados sea mayor a 50. Estas cuentas se someten a una auditoría externa.

Las fundaciones en cuanto al plan de actuación, lo tienen que elaborar y remitir al Protectorado dentro de los últimos tres meses del ejercicio. Este plan tiene que recoger sus objetivos y las actividades que va a desarrollar.

3 - CONCLUSIONES Y APORTACIÓN GENERAL

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

La figura de la fundación hace unos años era impensable. Pero su auge ha producido que las fundaciones en la actualidad no estén usándose para lo que realmente nacen. Esto entiendo que se debe al mal uso tanto en el ámbito público como en el privado.

Las administraciones han recurrido mucho a esta institución para cumplir sus fines de interés general. Y creo que lo han sobreexplotado.

En el ámbito Privado también ha tenido un gran atractivo, y esto se debe a que tienen un régimen fiscal favorable dado que tiene mayores beneficios fiscales por la obtención de bienes de interés general. Además tiene la posibilidad de obtener subvenciones y ayudas de diferentes sitios por lo cual obtiene fondos tanto públicos como privados.

El hecho de que sea una fundación, tiene un reconocimiento social más valorado, y por lo cual tiene una imagen corporativa fuerte, cosa que aprovechan las grandes empresas, porque esto les proporciona marketing gratuito.

A todo esto hay que añadir que crear una fundación es muy sencillo como se ha visto, y el régimen de funcionamiento es ágil y flexible.

Por lo tanto con todas estas buenas características en España se ha producido un incremento de su uso. Pero ya no por el bien y el interés general, que esas son pocas las fundaciones que lo siguen haciendo, sino porque es muy fácil así hacerse con dinero ajeno e invertirlo en un interés privado, sin que les atrape.

Es decir que desde mi punto de vista las grandes empresas aprovechan esta institución para intentar limpiar la cara frente a la sociedad pero en realidad lo que hacen es un inadecuado uso de ellas y teniendo muchas irregularidades.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS FUNDACIONES

En los últimos años se ha podido ver a través de los diferentes medios de comunicación como muchas fundaciones no cumplen con la normativa que obliga a garantizar los fines de interés general para los que nacieron. Por lo que no se ha cumplido la voluntad del fundador, pero es que además han hecho un mal uso de dinero de carácter Público, usándolo para un interés individual.

Todas estas irregularidades lo único que hacen es crear una desconfianza y una mala fama. Esto se debe también a que es de carácter privado y tiene un funcionamiento privado y un descontrol. Por eso creo que es necesario que cambie como he explicado con anterioridad con inspecciones. Y así evitar los focos de corrupción, que sean estado llevando a cabo.

Desde luego y como conclusión hay que ampliar las medidas coercitivas que pudieran tomar el Protectorado sobre el funcionamiento de la fundación, esto daría una mayor garantía al correcto funcionamiento de las fundaciones según he tratado de explicar en este trabajo.

4 – DOCUMENTACIÓN BIBLIOGRAFICA

Bibliografía

Páginas web consultadas

4 DOCUMENTACION BIBLIOGRAFICA

4.1 Bibliografía

BARRAL VIÑALS, I.: *“Fundación y empresa: acerca de la actividad económica de las fundaciones.”* Carta civil, septiembre de 2000. Barcelona.

CAFFARENA LAPORTA, J. *“Las fundaciones: fines de interés general, beneficiarios y cláusulas de reversión”*, Anuario de Derecho de Fundaciones 2009, VVAA, Asociación Española de Fundaciones, Lustel, La Caixa, Madrid 2009

CAZORLA PRIETO, L.M., DURAN RIVACOVA, R. (2011). *“Fundaciones: Problemas actuales y reforma legal”*. Aranzadi, Navarra.

CONTRERAS, PEDRO DE PABLO; MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C.; PÉREZ ÁLVAREZ, M. ÁNGEL; PARRA LUCÁN, M. ÁNGELES. *“Derecho Privado. Derecho de la Persona. Curso de Derecho Civil (I)”*. Colex. 4ª Edición 2011. Madrid.

DIEZ PICAZO, L; GULLÓN (coord.), A. *“Sistema de Derecho Civil, Volumen I”*. Tecnos 2012.

GARCIA-ANDRADE GOMEZ, J. *“La Fundación: un estudio jurídico”*. Colección Solidaridad 11. Fundación Once. Escuela libre Editorial. Madrid 1997.

GARCIA DE ENTIERRIA, E., *“Constitución, Fundaciones y Sociedad Civil”*. Revista de Administración Pública, nº 122. Mayo-Agosto 1990.

MORILLO, FERNANDO; CAJIGAL, JUAN ANTONIO; CANEL, MARIA JOSÉ; ECHART, NAZARETH. *“Organización y Funcionamiento de las Fundaciones”*. Asociación Española de Fundaciones, Biblioteca básica 2005.

MORILLO GONZALEZ, F. *“El proceso de Creación de una Fundación”*. 2ª Edición, Thomson-Aranzadi 2003.

PEREZ ESCOLAR, M. Y VALERO MATAS, J.A. *“Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos”*. Ed. Tecnos 2013.

PEREZ ESCOLAR, M., *“La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general”*. Ed. Thomson-Civitas 2008.

VALERO AGUNDEZ, U., *“La Fundación como forma de empresa”*.
Universidad de Valladolid, 1969.

4.2 Páginas web consultadas

-ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE FUNDACIONES

www.fundaciones.org

-BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO

www.boe.es

-CONGRESO DE LOS DIPUTADOS

www.congreso.es

- INSTITUTO DE ANALISIS ESTRATEGICO DE FUNDACIONES

www.acare.es

-FUNDACIÓN MAPFRE

www.fundacionmapfre.es

-FUNDACIÓN SANTA MARIA LA REAL

www.santamarialareal.org

- UNIVERSIDAD DE VALLADOLID

www.uva.es

Otros documentos utilizados

Informe “El sector fundacional español, datos básicos” INAEF, Rey García, M. y Álvarez González, L.I. 2011.

Periódico el confidencial, “Diez gráficos que explican cómo se han enfrentado las fundaciones a la crisis” 21 de septiembre de 2014.

Sentencia del Tribunal Constitucional 49/1988, de 22 de marzo.