

Sobre el anteproyecto de Ley de Fundaciones presentado por el Ministerio de Justicia

Un paso atrás en el derecho de Fundación

El pasado viernes 29 de agosto el Consejo de Ministros aprobó el anteproyecto de la Ley de Fundaciones presentado por el Ministerio de Justicia que **sustituirá a la actual Ley 50/2002 de 26 de diciembre de Fundaciones.**

Este anteproyecto introduce **cambios sustanciales respecto de la actual configuración del derecho de fundación** en materias relativas al proceso de constitución, la dotación fundacional, la realización de actividades económicas por parte de la Fundación o las causas de extinción, además de introducir otras novedades significativas como la creación de un Protectorado y Registro único de Fundaciones, la regulación de obligaciones de buen gobierno y el establecimiento de un régimen sancionador para patronos y secretarios no patronos.

La reforma **afectará tanto a las fundaciones de ámbito estatal como a las fundaciones autonómicas** en cuanto las modificaciones introducidas están dirigidas fundamentalmente a aspectos que son de aplicación general y que por tanto obligará, en el caso de que dicho anteproyecto se convierta finalmente en Ley, a la modificación de la actual Ley 10/2005 de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Resumimos a continuación las principales modificaciones introducidas por este anteproyecto:

- ✓ Se **prohíben expresamente las fundaciones cuya actividad principal sea realizar negocios jurídicos con sus fundadores, patronos, cónyuges o personas análogas o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad.**

- ✓ El **proceso de constitución** se inicia con solicitud de informe de adecuación e idoneidad al Protectorado que deberá resolver en un plazo de tres meses, considerándose el silencio desestimatorio. Posteriormente se otorgará la escritura pública de constitución y será el notario quien remita copia simple al Registro de Fundaciones para su inscripción.
- ✓ Se elimina la posibilidad de desembolso sucesivo de la dotación fundacional.
- ✓ Respecto a los **patronos** se regula expresamente la prohibición de que un patrono ostente al mismo tiempo la condición de representante en el patronato de un patrono persona jurídica y de que una persona simultanee la condición de representante en el patronato de más de un patrono persona jurídica, se prohíbe el establecimiento como causa de cese de la mera voluntad del fundador o acuerdo del patronato y en cuanto al régimen de responsabilidad, se legitima a los acreedores de la fundación a iniciar la acción de responsabilidad contra los patronos en el caso que el patrimonio de la Fundación resultare insuficiente para la satisfacción de sus créditos.
- ✓ Se establecen la **obligaciones de buen gobierno y transparencia**, entre la que destaca la obligación de las fundaciones de contar con una página web donde deberán publicar determinada información relativa a la composición de su patronato, ejecutivos y responsables; sus fines y actividades que realizan y las cuentas anuales y planes de actuación.
- ✓ Respecto a las actividades de la fundación, **se endurece la posibilidad de la realización por parte de la Fundación de actividades económicas**. Así se definen como actividades propias aquellas que la fundación realiza para el cumplimiento de sus fines, no orientadas a la obtención de beneficios, permitiéndose que se realicen con contraprestación para compensar gastos, si bien se establece expresamente que no podrá entenderse como actividad propia en cumplimiento de sus fines aquellas que

consistan en actividades desarrolladas por sociedades mercantiles. Respecto de las actividades mercantiles se consideran aquellas orientadas a la obtención de beneficios, cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales o sean complementarias o accesorias.

- ✓ Se establece expresamente la **obligación de someterse a auditoría** de cuentas cuando se perciban subvenciones o ayudas públicas en los límites establecidos en la Ley de Auditoría y su Reglamento de desarrollo.
- ✓ Respecto a los **contratos con patronos y personas vinculadas** se da una nueva regulación, necesitando la autorización previa del Protectorado cuando el volumen del conjunto de contrataciones con todas las personas y entidades vinculadas superen los 18.000€ o suponga más del 25% del volumen de ingresos anuales de la Fundación. Se consideran personas y entidades vinculadas los fundadores, patronos, miembros de otros órganos de la Fundación, las personas físicas representantes de patronos, los apoderados, cónyuges o análogos, y parientes hasta el cuarto grado, las entidades en las que estas personas sean socios o formen parte de su órgano de gobierno y las entidades en las que la fundación sea socio o participe.
- ✓ Se introduce como **causa de extinción la no presentación de cuentas durante al menos tres ejercicios**, previa resolución judicial, pudiendo ser destinado el patrimonio de la fundación resultante de la liquidación al protectorado salvo oposición expresa al contrario en los estatutos o clausula fundacionales.
- ✓ Se crea el **Protectorado único para las fundaciones de ámbito estatal** así como un **Registro de Fundaciones único** para todas las fundaciones del territorio nacional, cuya llevanza se encomienda al Registro Mercantil.

- ✓ Se establece un **régimen sancionador para patronos y secretarios no patronos** con sanciones que consisten en amonestación, multas que comprende desde los 1.000€ a 30.000€, cese o inhabilitación para el ejercicio de patrono.
- ✓ Se establece por disposición adicional **la extinción de aquellas fundaciones que lleven más de diez años sin presentar sus cuentas** a la entrada en vigor de esta ley, necesitándose resolución judicial al respecto.

La Asociación Andaluza de Fundaciones manifiesta su oposición a este proyecto que **supone restringir el derecho de fundación y con ello la participación de la sociedad civil** en la realización de actividades de interés general propia de los estados democráticos más avanzados.

Así, entre otros aspectos, **la definición restrictiva de las actividades propias de la fundación establecida en esta reforma supondrá una limitación considerable a la posibilidad de autofinanciación por parte de las Fundaciones**, en un momento en el que las ayudas públicas a fines de interés general prácticamente ha desaparecido y las ayudas privadas se han visto reducidas como consecuencia de la crisis económica, desatendiendo de esta forma la propia naturaleza jurídica de las fundaciones, donde la ausencia de ánimo de lucro es intrínseco a la institución, con independencia del carácter económico o no de las actividades que realice en cumplimiento de sus fines.

Igualmente supone un **endurecimiento al régimen de responsabilidad de los patronos**, no equiparable al carácter gratuito y altruista del cargo.

Si bien la Asociación de Fundaciones Andaluzas apoya las medidas contenidas en este anteproyecto encaminadas a impulsar la transparencia en las fundaciones y el rigor en la rendición de cuentas, considera que **esta reforma afectará a la viabilidad de muchas fundaciones atendiendo a su carácter limitativo**.