

**BOLETÍN
DE LA
REAL ACADEMIA
DE EXTREMADURA
DE LAS LETRAS Y LAS ARTES**



Tomo XXIV

Año 2016

BOLETÍN DE LA REAL ACADEMIA
DE EXTREMADURA
DE LAS LETRAS Y LAS ARTES

BRAEX

(Boletín de la Real Academia de Extremadura de las Artes y las Letras)

Tomo XXIV

Año 2016

DIRECTORA

Excma. Sra. Dña. Carmen Fernández-Daza Álvarez

CONSEJO ASESOR

Excmos. Sres.:

D. Francisco Javier Pizarro Gómez, D. Manuel Pecellín Lancharro, D. Feliciano Correa Gamero, D. Salvador Andrés Ordax, D. Manuel Terrón Albarrán, D. Miguel del Barco Gallego, D. Francisco Pedraja Muñoz, D. Pedro Rubio y Merino, D. Antonio Viudas Camarasa, D. José Miguel de Mayoralgo y Lodo, D. Eduardo Naranjo Martínez, D. Luis García Iglesias, D. José María Álvarez Martínez, D. Antonio Gallego Gallego, D. Antonio Montero Moreno, D. Gerardo Ayala Hernández, D. Luis de Llera Esteban, Dña. Pureza Canelo Gutiérrez, D. Jesús Sánchez Adalid, Dña. María Jesús Viguera Molins, D. José Luis Bernal Salgado.

Correspondencia y suscripciones:

Real Academia de Extremadura de las Artes y las Letras

Palacio de Lorenzana

Apartado de correos 117

10200 Trujillo, Cáceres (España)

Patrocinio:

Presidencia de la Junta de Extremadura.

Colaboración:

Excma. Diputación Provincial de Badajoz

Maquetación: Docunet *digitalizaciones* (BMD)

ISSN: 1130-0612

Dep. Legal: BA-000729-2016

Imprime: Servicio de Publicaciones de la Excma. Diputación Provincial de Badajoz

Printed in Spain.

BOLETÍN DE LA REAL ACADEMIA
DE EXTREMADURA
DE LAS LETRAS Y LAS ARTES



Tomo XXIV- Año 2016

ISSN: 1130-0612

Índice

<i>Partituras: Dos Elegías, Himno de la Real Academia de Extremadura de las Letras y las Artes y Marcha Académica.</i> MIGUEL DEL BARCO GALLEGO	9
<i>Música y Humanismo en los poemas de El Brocense</i> ANTONIO GALLEGO GALLEGO	43
<i>En torno a las colecciones artísticas de los Reyes Católicos en los reales palacios y monasterios</i> FRANCISCO JAVIER PIZARRO GÓMEZ	71
<i>Biografía de Salvador M^a de Mena (1754-1788), el abogado de la Escuela Poética Salmantina (I)</i> ANTONIO ASTORGANO ABAJO	101
<i>Contribución de Extremadura a la historia política de España. El papel de las minorías en los procesos de regeneración</i> JOSÉ JULIÁN BARRIGA BRAVO	173
<i>Una singular novela poemática: Las respuestas del agua, de José María Saussol</i> MARÍA JOSÉ FLORES REQUEJO	199

<i>Los cines parroquiales de la Diócesis de Coria-Cáceres: una reconstrucción documental desde las Ciencias Sociales</i>	
ANGÉLICA GARCÍA-MANSO	219
<i>Alonso Vázquez de Cisneros, oidor y juez visitador de la Real Audiencia de Santafé de Bogotá y sus Ordenanzas de indios de 1620 (I)</i>	
VÍCTOR GUERRERO CABANILLAS	247
<i>Badajoz 1812, provecho y espectáculo de la ciudad tomada (I)</i>	
JACINTO J. MARABEL MATOS	279
<i>Libertos en Tierra de Barros (Badajoz) en la Edad Moderna: el estigma de la ilegitimidad</i>	
ESTEBAN MIRA CABALLOS	293
<i>Colegios jesuíticos de Extremadura: Don Pedro Ordóñez Flores y la frustrada fundación brocense</i>	
BARTOLOMÉ MIRANDA DÍAZ Y DIONISIO Á. MARTÍN NIETO.....	337
<i>El tiempo de las Fundaciones</i>	
JUAN CARLOS MORENO PIÑERO	369
<i>Las sepulturas de privilegio. Presencia en la Alta Extremadura</i>	
FRANCISCO SAYANS	427
<i>Del texto dramático-lírico a la representación: la obra dramática fuente de la ópera, el libreto y la puesta en escena. Un breve ejemplo en Don Giovanni</i>	
MARÍA VICTORIA SORIANO GARCÍA	479
<i>Actividades de los señores académicos.....</i>	527

El tiempo de las Fundaciones

JUAN CARLOS MORENO PIÑERO

Dichosa edad y siglos dichosos aquellos a quien los antiguos pusieron nombre de dorados, y no porque en ellos el oro, que en esta nuestra edad de hierro tanto se estima, se alcanzase en aquella ventura sin fatiga alguna, sino porque entonces los que en ella vivían ignoraban estas dos palabras de 'tuyo' y 'mío'.

(Don Quijote de La Mancha, capítulo XI)

1. PROEMIO

Nunca me gustó dudar. La duda es una pérdida de tiempo y el tiempo es un insondable misterio que no conviene desperdiciar. Nunca me gustó dudar si por duda entendemos la falta de decisión, la tribulación que nace del desasosiego vital, espiral de la que resulta difícil emerger. La duda es un tormento del alma, un mal endógeno que alimenta el espíritu de los pusilánimes con la bilis agria que genera. No creo ni siquiera en la llamada duda razonable, que ubico en el limbo de los indecisos temerosos de reconocerlo. Por ello prefiero la decisión

veloz, mas no por ello falta de reflexión, a la zozobra de la indecisión. El riesgo del arrojo debe ser asumido y nos arrastrará con vértigo al acierto o al error, y si a éste es, y lo es en una sola ocasión, quedaremos reafirmados en nuestra condición humana; si desbarramos dos o más, nuestra errada decisión será ya más diabólica que humana, al decir de los clásicos.

Admito no obstante la existencia de la duda que surge mansamente de la reflexión, esa que para Borges constituye uno de los nombres de la inteligencia, porque cuando aquí digo duda estoy diciendo racionalidad, prudencia y templanza; quien reflexiona no duda sino que piensa y sopesa. Entre esas dudas contemplo la que nos enlaza con una discusión más milenaria que secular, captora de la mente de los filósofos en un acertijo simple en su planteamiento pero casi irresoluble en su veredicto: la de si el hombre es bueno o malo por naturaleza.

Forjé mi formación humanística en la república de los libros. Ciudadanos míos han sido Alonso Quijano, Sancho, Ulises, el lazarrillo, Manuel Bueno, Ana Ozores, Gabriel de Araceli, Guillermo de Baskerville, Jean Valjean, Phileas Fogg, Aureliano Buendía, Urania Cabral, Andrés Hurtado, Aliena de Shiring, Diego Alatriste, Sherlock Holmes... y tantos otros con los que he forjado una amistad sin palabras. Parte de mi amor a la vida se la debo a mi amor a los libros, como afirmó Bioy Casares. He reconocido entre ellos a personas buenas pero también sentí una envidiosa admiración por algunos indeseables. Y eso me hizo dudar. Siempre supuse, con independencia del acopio de argumentos diferenciados, que el hombre en esencia es bueno. En ocasiones hubo quien me dio argumentos para que descreyera pero cuando en el feroz pesimismo pasajero entendía que todo se reducía a un

cruel cainismo en el que los hombres se devoraban como lobos, un rayo de irenismo deshacía las tinieblas y me hacía retornar a la idea placentera de la bondad humana.

En este magma surgió mi primera inquietud sobre las fundaciones. En realidad todo nace como una necesidad personal de dar respuesta -una respuesta en este caso jurídica- a la pregunta de qué mueve al hombre bueno, que es bueno, que vive en su Arcadia feliz, para que consciente de que la felicidad no compartida sólo es autocomplacencia, ceda parte de lo suyo a los demás sin esperar nada a cambio y sin condicionarlo a una retribución, sólo movido por una liberalidad que como afirmaba Las Partidas del Rey Sabio, *nace de la nobleza del corazón*. Y qué extraño resorte interior mueve al avaro -dicho sea en su más amplio sentido- para que salga de su averno, mire cara a cara a los demás y les haga partícipes de sus tesoros.

La respuesta no es fácil, o quizás sí. Y si es fácil, lamento decir que aún no la he encontrado, lo que constituye una prueba más de cargo contra mi inteligencia. Pudiera ser que todos alberguemos el inconfe-sado anhelo de que nuestra memoria perdure tras la muerte. Posible-mente sea porque la gloria es tan efímera que se esfuma antes de reco-nocerla -*sic transit gloria mundi*-. Tal vez sea que deseemos hacer partí-cipes a los demás de aquello en lo que creemos; o que les queramos animar a acompañarnos en pos de lo que buscamos; quizás sea que estemos convencidos de que la solidaridad es el auténtico cemento que fragua la sociedad... Será por todas estas razones o por otras que igno-ramos por provenir de los abismos de la mente; será porque cada per-sona es un universo diferente y nadie persigue la felicidad por los mismos caminos que la buscan los demás; será porque en nuestra lai-

cidad se hace carne la hermosísima oración de León Felipe: "Señor, yo te amo porque juegas limpio; sin trampas sin milagros; porque dejas que salga, paso a paso, sin trucos sin utopías, carta a carta, sin cambios, tu formidable solitario..." Será... La realidad es que existe el anhelo de darse para beneficiar a otros sin esperar por ello recibir a cambio recompensa material alguna.

El sentimiento de generosidad compartida toma forma mediante conductas colaborativas. Es aquí, en esta disposición intelectual y en esta capacidad volitiva del querer hacer y hacer bien, donde surge la filantropía, el mecenazgo y el ánimo fundacional. Un ánimo que no es sino una actitud ante la vida que se remonta más allá de donde nuestra memoria puede abarcar *-somewhere over the rainbow bluebirds fly-*, en los abismos de un tiempo en el que un ser quiso compartir con otros congéneres sus bienes, sus capacidades, sus habilidades, sus esfuerzos... sin esperar algo a cambio, sin el *do ut des, do ut facias, facio ut des, facio ut facias* que miles de años después acuñaría un gran pueblo que además construyó una lengua y una cultura inigualables a través de las cuales fluyeron las bases imperecederas de nuestro Derecho. De entonces para acá nada es igual. Sin embargo, el espíritu que mueve la solidaridad ha experimentado pocos cambios. Es cierto que las fundaciones no son hoy instituciones meramente benéficas al estilo de las que durante siglos fueron dirigidas de forma acaparadora por la Iglesia y por las personas pudientes: mentes caducas, manos muertas, ojos ciegos y oídos sordos. Es cierto que los ciudadanos no son actualmente aquellos que en otros tiempos daban limosnas a instituciones caritativas para atender necesidades acuciantes del prójimo y de paso aliviar la conciencia. No hay duda de que el escenario del siglo XXI no es el de siglos pretéritos en el que los papeles de la tragicomedia que es el

mundo estaban rígidamente distribuidos. El Estado tampoco es aquél que aceptaba de buena gana que sus problemas fueran resueltos por otros, manteniéndose al margen como si los menesterosos no fueran de su incumbencia. A pesar de todo, antes y ahora, quizás después, sigue intacto el mismo celemín de aceite con llama titubeante que alumbra lo mejor del espíritu y de su deseo de trascender el propio egoísmo para entregarse a los demás sin obtener más recompensa que la autoestima, la íntima satisfacción, el bello sentimiento de compartir y el mantenimiento de la coherencia personal, ese Ulises que duramente resiste atado al mástil, el animoso *fluctuat nec mergitur* que circunda el escudo de París.

Este sentimiento ancestral se encauza en gran parte a través de la filantropía y de su vaguada jurídica que son las fundaciones. Las fundaciones son hoy en día fruto de la sociedad civil en cuyo seno nacen y se desarrollan para generosamente revertir en ella sus frutos; una expresión del altruismo de la sociedad y de su voluntad fraternal, consecuencia de una solidaridad voluntaria y no impuesta. Las fundaciones siempre han sido uno de los instrumentos más precoces de los que ha dispuesto la sociedad para abordar sus problemas. Así lo refleja la historia con evidentes pruebas de que fueron pioneras en ofrecer servicios públicos que hoy afortunadamente tenemos por rutinarios -y quizás por ello no apreciamos suficientemente-; ocuparon rincones donde la acción del Estado no llegaba o si lo hacía era de modo ineficaz; aportaron soluciones a problemas educativos y sanitarios que hoy forman parte de nuestro día a día más rutinario. Y ahora se enfrentan a un nuevo periodo de globalización y de dificultades económicas que le hacen replantear su cometido.

2. PRETÉRITO, PRESENTE Y FUTURO

2.1. Ayer

La definición tan simple de la palabra *fundación* que en su tercera acepción recoge el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua -"persona jurídica dedicada a la beneficencia, ciencia, enseñanza o piedad, que continúa y cumple la voluntad de quien la erige"- no sólo es inexacta e incompleta sino que además ha quedado ampliamente superada. Parecer tan escasamente meritorio me suscitan igualmente las dos definiciones del mecenazgo: "cualidad de mecenas" y "protección dispensada por una persona a un escritor o artista". Admitamos que pueden servir al lego como aproximación a sus significados pero sucumben ante un análisis jurídico riguroso. No acuso de desacierto a los académicos mas para definir con propiedad qué es una fundación o el mecenazgo se necesita realizar una cierta inmersión en el Derecho, tarea ajena al loable cometido del diccionario de la lengua. Lo mismo podemos decir de otra definición académica sobre otra palabra vinculada a *fundación* como es *filantropía -amor al género humano-*. La relación existente entre fundación, filantropía y mecenazgo induce a veces a confusión. Más aún si digo que no en toda fundación hay filantropía; que tampoco todo filántropo tiene que ser mecenas y que hay mecenas que no son filántropos porque sólo se quieren a sí mismos.

Para explicarlo adecuadamente recurriré al remedio clásico del símil. La filantropía es como el agua fluyente de la tierra que tiene el destino cierto de confundirse con un agua distinta, salada ésta, en el mar, y que para alcanzar su plenitud atraviesa cauces muy diversos: el brioso torrente del nacimiento, la serena madurez del cauce ancho que

inunda los campos fertilizándolos, el transcurso por estrechas cárcavas, el lento abandono del estuario... como si de la vida misma se tratara. La fundación es el cauce por el que transcurre un agua que llamamos filantropía, y sobre esa agua navega el mecenas. Pero en no pocas ocasiones nos encontramos ante un cauce seco, con una torrentera sin lecho y con un río que nadie lo singla. Por ello, pretender encerrar en una sola definición, válida y atemporal, qué es una fundación resulta tarea de difícil logro y en cualquier caso sólo alcanzable si no la abstraemos de su momento histórico. Es un error repetido, y en el que todos incurrimos, analizar hechos pasados con instrumentos o pensamientos modernos. Ocurre en otras muchas facetas de la vida. También traducimos una lengua extranjera reflejándola en el espejo mental de la nuestra o juzgamos comportamientos pretéritos como si en las circunstancias espaciotemporales actuales se produjeran. Igual ocurre cuando nos adentramos en el dominio jurídico. Si no nos desprendemos de esa rémora mental, no podremos analizar con la necesaria lucidez las cambiantes formas que han ido adoptando las fundaciones, con la singularidad de que sus distintas exteriorizaciones se han sucedido sin estorbarse, a veces coexistiendo, otras mal cohabitando, como ocurre con las paredes de muchas iglesias antiguas a las que con el tiempo se le van añadiendo capas de pintura que o bien tapan su contenido o bien lo asean pero que en todo caso ensombrecen la belleza primigenia. Sólo eliminando lo superfluo se saca a la luz la esencia y la belleza.

Por fortuna, la filantropía y el mecenazgo no han ido históricamente de la mano de batallas, conquistas o invasiones. De haber sido así, hubiera facilitado nuestra exposición porque parece que cualquier acercamiento a la Historia, sea de la profundidad que sea, queda jalo-

nado por fechas concretas que se instalan en nuestra memoria, por guerras y por periodos de entreguerras en los que no se trabaja sino para preparar otra guerra venidera a la que ya se aguarda. El altruismo que impregna el espíritu fundacional, antítesis del espíritu belicoso que latió en muchos de nuestros ancestros, ha evitado que la historia de las fundaciones sea la historia de unos conflictos perfilados en el tiempo. Por ello, el análisis que realizamos se dificulta: nunca hay un día inicial de nada ni tampoco existe la fecha final de un armisticio con el que cesan las hostilidades o se inician otras nuevas. Por el contrario, el ánimo que ha movido a tantísimas personas a lo largo de los siglos surge como el sonido que escuchamos cuando hace ya algunos segundos que se ha producido y que a veces perdura con el eco tras haber enmudecido su origen.

Para la inmensa mayoría de los juristas de los dos siglos que hemos vivido, el Derecho de nuestro tiempo consiste en un gran número de ordenamientos jurídicos nacionales que tienen vocación de alcanzar una homogénea unificación. Pero en ese camino de convergencia, cada Estado tiene su propio Derecho y el Derecho está vinculado a cada Estado. En semejante sintonía, los investigadores de la ciencia jurídica, así como los jueces y tribunales en su cometido hermenéutico y de aplicación del Derecho, tienden a una orientación predominantemente nacionalista que se centra en interpretar el ordenamiento jurídico vigente en su respectivo Estado. Pero hubo un tiempo en que las cosas eran diferentes, ocho siglos en los que en gran parte de Europa imperó un Derecho y una ciencia jurídica comunes, a los que ahora con grandes esfuerzos y no pocos recelos tendemos. Los alumnos más avezados manejaban gracias a la lengua unificadora que fue el latín diversas obras jurídicas de autores extranjeros, lográndose de este modo crite-

rios uniformes y sólidamente asentados. Los profesores de Salamanca viajaban a Bolonia y estos venían a España; los estudiantes más pudientes o los más osados hacían trayectos parecidos y la concepción del Derecho como fruto de la coyunda entre el *Corpus Iuris Civilis* y el *Corpus Iuris Canonici*, más la magistral labor interpretativa de los maestros clásicos, fluía y alimentaba las mentes jurídicas, proporcionando soluciones para todos los problemas que podía plantearle entonces la sociedad, adaptando la interpretación de los textos jurídicos a las circunstancias del momento en que vivían. La experiencia me lleva a afirmar con fundamento -o cuando menos con un sincero convencimiento personal- que la práctica del Derecho resulta inconsistente sin una continua formación teórica y que el estudio del Derecho tiene como finalidad, más allá del legítimo deleite intelectual del investigador, su adecuada aplicación práctica en aras del perfeccionamiento de la Justicia que considero, al modo tradicional, que se basa en los tres preceptos clásicos, en el *tria iuris precepta* de Ulpiano: *honeste vivere, suum cuique tribuere* y *alterum non laedere*. De los tres, siempre he tenido por principal al primero porque una vida honesta conlleva necesariamente el ejercicio de la justicia distributiva -*ars cuique tribuendi*- y el ánimo de no hacer daño a los demás, al modo en que Sócrates ejerció su propia defensa, según cuenta Jenofonte en su "Apología de Sócrates al Jurado":

"¿No deberías examinar, Sócrates, los argumentos de tu defensa? -le preguntan los jueces-. Y Sócrates les responde: ¿no creéis que me he pasado la vida preparando mi defensa? Porque a lo largo de toda mi vida no he cometido ninguna acción injusta y esto es lo que precisamente yo considero la mejor manera de preparar una defensa".

Mas a pesar del respeto reverencial que manifiesto por los tres pilares de la Justicia enunciados por Ulpiano, eché siempre en falta un cuarto, que como las leyes de la física nos enseñan, mejora la sostenibilidad de lo que sustenta. Ese otro pilar, el *quatuor iuris praecepta*, sería *alteri bonum facere*, hacer el bien a los demás, de modo tal que el enunciado quedaría así: "Iuris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere sed alteri bonum facere, suum cuique tribuere". Porque el no hacer daño a los demás es necesario y es guía de rectitud, pero lo juzgo incompleto y hasta omisivo de la ayuda necesaria si no va acompañado de la voluntad de hacer bien a los otros, tarea a la que vocacionalmente están destinadas las fundaciones.

Éste fue el ambiente jurídico en el que en gran parte proliferaron las vinculaciones por las que se ligaban ciertos bienes a un fin determinado, un ambiente rico y uniforme que sin embargo no fue fértil para que se construyera un concepto de fundación abstracto y autónomo al modo en que hoy lo conocemos. Reparemos de qué manera una gran parte del Derecho privado que hoy manejamos como herramienta de convivencia existía en sus líneas maestras hace cientos de años y cómo, en cambio, las fundaciones tal como jurídicamente hogaño las concebimos son, en términos relativos, creaciones contemporáneas a pesar de que el altruismo que las alumbró es tan viejo como vieja es la existencia del ser humano.

2.2. Hoy

2.2.1. El tránsito de un derecho civil a un derecho constitucional

El poso acumulado del tiempo han convertido a la palabra *fundación* en un trampantojo secularmente utilizado sin rigor pero con acepta-

ción generalizada para designar por igual a manifestaciones diversas de siglos pasados: desde los bienes en poder de las manos muertas, que dieron lugar a varias desamortizaciones -Godoy, Mendizábal, Espartero, Madoz... la mayoría muy justificadas-, hasta las instituciones que prestaron valiosísimas ayudas a las clases menesterosas como sucedió con los Reales Pósitos de los siglos XVI y XVII que mediante el panadeo aliviaron el hambre a muchos necesitados. Estas instituciones no responden al criterio moderno de fundación como una de las expresiones de la persona jurídica, ficción por la que una o varias personas físicas pueden crear una persona diferente, sujeto de derechos y deberes, independiente de sus creadores. La palabra *fundación* se emplea para describir labores altruistas del pasado, generalmente ligadas a la beneficencia y a la caridad, cuando sin embargo es un término surgido en el siglo XIX, al menos en su configuración jurídica moderna. Por ello conviene diferenciar dos grandes periodos históricos que no están separados entre sí por un momento concreto sino que el primero fue evolucionando de modo paulatino hasta llegar al segundo. En una amplísima primera fase, fundar no era más que lo que su propia etimología indica, sentar los fundamentos por los que unos bienes se vinculaban a un fin¹o dicho en términos de mayor precisión jurídica, periodo en el que se desarrollaban diferentes negocios jurídicos por los que mediante un acto de liberalidad una persona destinaba bienes para satisfacer fines benéficos, de modo permanente, pero sin que por ello revista los caracteres de autonomía, personalidad jurídica propia o servicio a la satisfacción de bienes de interés general que caracterizan a

¹ MORILLO GONZÁLEZ, M. *La fundación: concepto y elementos esenciales*. Madrid, Ed. Tecnos, 2001, pag. 21.

las actuales fundaciones. En una más breve segunda fase histórica, hallamos la presencia de personas jurídicas, autónomas de sus fundadores y servidoras de intereses generales que junto con otros rasgos definidores constituyen con mayor o menor perfección jurídica las vigentes fundaciones. Este devenir histórico se ha ido jalonando con los sucesivos reconocimientos de la singularidad jurídica de los actos caritativos o de liberalidad -según cada época y lugar los consideraremos de un modo u otro-, estrechamente pertrechados en un ropaje jurídico que no le estaba hecho a medida sino que eran atavíos prestados, cercanos pero extraños. No ha sido la búsqueda de una forma externa lo que se ha perseguido durante siglos sino que las miras han estado puestas en dotar de autonomía a la voluntad del fundador que unida indisolublemente a unos bienes, deben servir a la satisfacción de intereses generales. Si queremos ser más precisos en el tiempo, la primera etapa ocuparía todos los siglos transcurridos hasta finales del XIX, más en concreto hasta 1889 en que se promulga el Código Civil en cuyo artículo 35 por primera y osada vez se reconoce a las fundaciones como personas jurídicas. La segunda etapa abarca desde entonces hasta la actualidad, si bien podemos dividirla en dos periodos: de 1889 a 1978 -promulgación de la vigente Constitución- y de 1978 al momento presente.

Durante el siglo XIX y parte del XX, las fundaciones se caracterizaban por una finalidad que buscaba la satisfacción de necesidades, con especial énfasis en el socorro de la pobreza. Sus bienes tenían que ser suficientes para que con sus rentas se pudiesen cumplir los fines de la fundación y se regían única y exclusivamente por la voluntad del fundador, quien determinaba los fines, nombraba los patronos y establecía las normas de funcionamiento. Por último, tenían que estar reconoci-

das por la ley, siendo en consecuencia el Estado quien les otorgaba personalidad jurídica. Estas características han evolucionado y hoy los fines han pasado de la ayuda a los menesterosos a cualquier otro cometido que revista un interés general. En cuanto al requisito de la adecuación entre los fines y las rentas, el cambio operado en el tiempo ha sido importante. La desvalorización de la moneda, la intensidad de las actividades y la inmersión en ámbitos empresariales han hecho particularmente difícil -en la práctica, imposible- que las fundaciones puedan vivir exclusivamente de sus rentas sobre todo si los fines son amplios y se necesita como es lógico una infraestructura organizativa que aun cuando sea mínima importa unos gastos fijos considerables. También en el alcance de la voluntad del fundador ha existido una clara evolución en el sentido de darle una mayor flexibilidad, ostentando el patronato funciones interpretativas y decisorias. Por último, en cuanto a la intervención administrativa, se ha tornado más presente y fiscalizadora, en el ejercicio de una función garante por parte del Protectorado para velar por el correcto ejercicio del derecho de fundación y por la legalidad de la constitución y funcionamiento de las fundaciones. Pero si bien ha de considerarse intensa y a veces subjetiva, no por ello es discrecional, siendo recurribles sus decisiones ante los Tribunales de Justicia.

El hoy de las fundaciones se inicia con el Código Civil de 1889. El artículo 35 considera como personas jurídicas a las *fundaciones de interés público reconocidas por la ley* con lo que se reconoce por vez primera a un nuevo sujeto de Derecho que tiene por cometido la realización del fin fundacional, necesariamente de interés público, marcado por la voluntad del fundador, culminándose de este modo un arduo esfuerzo técnico-jurídico que llevó a la transformación de las simples vincula-

ciones en personas. Se perfecciona así la donación como expresión de la liberalidad del donante y en la esfera de los derechos subjetivos de éste y del donatario como paso hacia una institución autónoma al margen de la persona física del fundador y dotada de personalidad jurídica propia. El sujeto de este artículo no es la fundación sino la persona jurídica, de modo tal que el Código Civil lo que afirma es que son personas jurídicas las fundaciones junto con las corporaciones y las asociaciones siempre que sean de interés público y estén reconocidas por la ley; no es un artículo específicamente destinado a las fundaciones, a las que el Código Civil no define. Quizás por estos motivos o por otros más es por lo que García de Enterría muestra demoledor cuando califica la regulación que hace el artículo 35 CC como *general, abstracta, inespecífica y por ello poco operativa*². No le falta razón al ilustre jurista pero también es cierto que hace esta crítica en 1990, un siglo después de la promulgación del Código Civil y cuando tanto la técnica jurídica como la función social de las fundaciones habían avanzado sobremanera. Poco más podríamos esperar de un texto de 1889 tan alejado de la actual concepción de la fundación al servicio del interés general. Hemos de considerar que el artículo 35, interpretado según sus antecedentes históricos, se refiere a las fundaciones en tanto en cuanto instituciones de beneficencia y caridad, caracteres que perdurarían décadas después. Por ello me parece más justo afirmar que si bien hoy en día la regulación del Código Civil nos parece sumamente parca, habremos de reconocer la valentía del legislador decimonónico para dotarles de personalidad jurídica, negada siempre con anterioridad, arrojo equiparable al que en 1978

² GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "Constitución, fundaciones y sociedad civil" en *Revista de Administración Pública*, Madrid, 1990, num. 122, pag. 243.

tuvieron los constituyentes para dotar de rango constitucional al derecho de fundación pese a los recelos en contra que se manifestaron. Desgraciadamente, la primera ley estatal de mecenazgo tardó dieciséis años en llegar, ley 30/1994, hecho frecuente en un país como el nuestro en el que las leyes provisionales duran más de cien años y las urgentes se retrasan durante décadas. Tras esta ley se publicaron las estatales 49/2002³ [LF] y la 50/200⁴ [LIFM], y un buen número de Comunidades Autónomas han dictado a su vez leyes propias.

Después de una frustrante y azarosa historia constitucional y con los rescoldos del régimen dictatorial aún calientes, la Constitución de 1978 fue el símbolo de que la época de negación de la libertad se había agotado definitivamente. Su entrada en vigor supuso que España se integraba decididamente en la comunidad de Estados regidos por los principios de libertad, igualdad, justicia, tolerancia y vocación por la paz. El Preámbulo constitucional no puede ser más significativo en cuanto a estos objetivos: el pueblo español por medio de la Constitución declara y persigue como objetivos *establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien* de cuantos integran la Nación, así como la voluntad de establecer una sociedad democrática avanzada, consolidar el imperio de la ley, proteger a todos los españoles y a los pueblos de España y colaborar en el fortalecimiento de unas relaciones pacíficas y de eficaz cooperación entre todos los pueblos de la Tierra - conviene recordar estos principios porque la memoria nacional tiende

³ España. Ley 49/2002, de de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo. *BOE*, 24 de diciembre de 2002, num. 307, pags. 45229-45243.

⁴ España. Ley 50/2002, de de 26 de diciembre, de fundaciones. *BOE*, 27 de diciembre de 2002, num. 310, pags. 45504-45515.

a ser prematuramente olvidadiza-. En este contexto social, político y jurídico comenzó a gestarse por primera vez en el constitucionalismo europeo el reconocimiento del derecho a crear fundaciones.⁵ Seguramente no era ni de lejos el derecho que más preocupaba a los diputados y senadores constituyentes; posiblemente el propósito de los ponentes era redactar un texto no demasiado largo que albergara sólo las cuestiones más cruciales para la adecuada ordenación de la convivencia. No era poco sentar unas cuantas bases sólidas para salir del atolladero histórico en que algunos habían metido a todos. Por eso se valora aún más y se agradece la amplitud de miras que en general tuvieron aquellos hombres y mujeres de reconocer el más alto rango para el derecho de fundación. Y digo para el derecho, no para la fundación-institución, porque lo que se reconoce por la Constitución española en su artículo 34.1 es un derecho subjetivo. Se reconoce ante todo el derecho a crear una fundación -la acción-; a las fundaciones -la institución- se las mencionaba en el segundo párrafo del artículo 22 del proyecto constitucional para vincularlas a las asociaciones, en una feliz alineación porque entonces, años 1977 y 1978, las asociaciones gozaban de un aura de libertad del que las fundaciones carecían. Quienes entonces

⁵ El artículo 34 de la Constitución Española de 1978 consagró por primera vez el derecho de fundación tanto en la historia del constitucionalismo español como en el constitucionalismo europeo, que no contenía referencia alguna ni a las fundaciones ni al derecho de fundar. Tres eran entonces las constituciones europeas cercanas en el tiempo a la española: la griega [1975], la portuguesa [1976] y la de los Países Bajos [1983]; el resto, menos la maltesa, difieren al menos dos décadas antes o después. Ninguna de ellas se refiere explícitamente ni a las fundaciones ni al derecho a crearlas, siendo rasgo común que se integren en el derecho de asociación. Las constituciones de los países europeos vigentes en 1978 tenían entonces al menos veinte años de antigüedad: Luxemburgo [1868], Austria [1929], Irlanda [1937], Italia [1947], Alemania [1949], Hungría [1949], Dinamarca [1953], Francia [1958] y Malta [1968].

creaban una asociación, en una amplia mayoría, lo hacían como oposición al régimen político que se había sufrido; qué decir de quienes la revitalizaban tras el largo periodo de ilegalidad. En cambio, con visión de futuro se garantizaba constitucionalmente el derecho a crear una fundación a los poseedores de un patrimonio suficiente para depositar el capital inicial, muchos de ellos ligados a posturas inmovilistas de difícil coexistencia en el nuevo panorama sociopolítico que estaba creándose. Por ello evoquemos agradecidamente el acierto arriesgado de quienes concibieron los límites generosos del derecho de fundar y sentaron las bases para su asentamiento posterior. Vaya en mérito de aquellos que el momento histórico no era aún propicio para albergar grandes esperanzas de una regeneración fundacional. La entonces vigente y hoy caduca concepción de la fundación como mera institución de beneficencia iba ligada al viejo papel controlador del Estado intervencionista que intentaba monopolizar todas las facetas de la actividad social, aun cuando por ese afán de acaparamiento no fuese capaz de satisfacer las necesidades básicas de los ciudadanos. No resultaba admisible en la concepción totalitaria del Estado que la sociedad civil gozase de autonomía suficiente para ocupar espacios vitales que de un modo u otro quedaban sustraídos al ojo orwelliano de quien todo lo controla.

Albergo la duda de si los constituyentes fueron realmente conscientes de la ruptura que supuso incluir el derecho de fundación en el nuevo texto. Tiendo a creer que sabían lo que querían pero que el resultado final superó por fortuna las previsiones de los diputados y senadores que intervinieron en la configuración constitucional. De la lectura de los debates parlamentarios deduzco que no existía una noción clara y general de lo que era una fundación en su dimensión

actual, más allá de lo que el artículo 35 CC decía; y si existía, esa noción era total o cuando menos parcialmente errónea pues se nutría de la desinformación que provenía de instituciones del pasado, mal llamadas fundaciones, que anidaban en la memoria de los constituyentes, ligada a recuerdos meramente benéficos, antisociales y perniciosos. De ahí el tránsito desde su primera inserción en el artículo 22 junto con el derecho de asociación hasta su posterior autonomía, si bien el trasiego le hizo recalar en el artículo inmediatamente posterior al que reconoce el derecho a la propiedad privada y la herencia y anterior al 35 relativo al derecho al trabajo y a una remuneración suficiente; y no muy alejado del artículo 38 CE sobre la libertad de empresa. Este conjunto de derechos comparten en esencia una misma naturaleza: todos ellos reconocen el disfrute de los propios bienes, incluso los que no son fruto del trabajo o de la empresa sino adquiridos mortis causa; se reconoce el derecho a vincularlos de modo permanente o al menos duradero a un fin no egoísta; se reconoce el derecho a trabajar y a la elección de oficio; se reconoce, en definitiva, la libertad de empresa. Pero todos ellos tienen una común limitación expresada de modos diversos, y ésta es el bien común, que se erige como bien superior al posible ilimitado derecho particular de cada cual y opera como freno a un ejercicio desbocado. Así, a la vez que se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia se le acota supeditándolos a su función social; al reconocerse el deber/derecho al trabajo y a la libre elección de oficio se les supedita a que la retribución que perciba el trabajador sea suficiente para sus necesidades y las de su familia, y prohíbe la discriminación por razón de sexo -mandatos más dirigidos al empleador que al trabajador-; se reconoce el derecho a la libertad de empresa pero no desenfrenado sino sometido a las leyes de la economía

de mercado, de las necesidades de la economía general y en su caso de la planificación; e igualmente el derecho de fundación queda cercado por la necesidad de que busque la consecución de fines de interés general, dándose de este modo cumplimiento al mandato constitucional del artículo 128.1 -no tan presente en nuestra cotidianeidad como debería- por el que *toda la riqueza del país en sus distintas formas y sea cual fuere su titularidad está subordinada al interés general.*

El tránsito de este derecho desde su primitiva ubicación en el artículo 22 junto a las asociaciones hasta su anclaje definitivo en el artículo 34 conlleva tres exclusiones y tres inclusiones. En cuanto a las exclusiones, en primer lugar, el traslado le hace pasar de la Sección Primera del Capítulo Segundo del Título Primero *-de los derechos fundamentales y de las libertades públicas-* a la Sección Segunda del mismo capítulo y título *-de los derechos y deberes de los ciudadanos-*. Por consiguiente, el derecho de fundación que originariamente formaba parte del selecto elenco de los derechos fundamentales quedó relegado -pero no por ello devaluado- a ser un derecho constitucional no fundamental. Consecuentemente, -ésta es la segunda exclusión- el desarrollo normativo del derecho de fundación quedó apartado de las materias propias de ley orgánica pues el derecho de fundación no está entre los que incluye el art. 81.1 CE. Y en tercer lugar, al gozar de reserva de ley el derecho no puede ser regulado por norma inferior a la ley y por tanto, desde un punto de vista orgánico, el actor de su contenido primordial es el poder legislativo y no el ejecutivo, importante control sobre todo teniendo en cuenta las reticencias que su admisión como derecho constitucional suscitaba en 1978. Evidentemente, la interdicción del reglamento no impide que éste se utilice en el desarrollo de la ley. Una especial mención merece la

reserva de ley, que lo es en favor de la ley ordinaria ya que el empleo de la ley orgánica para el desarrollo legislativo está únicamente reservado a los derechos fundamentales contenidos en la Sección Primera del Capítulo Segundo (art. 53.1 CE) y porque para el artículo 81.1 CE las leyes orgánicas regulan el desarrollo de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, la aprobación de los Estatutos de Autonomía y el régimen electoral general, así como *las demás previstas en la Constitución* entre las que no se hallan las fundaciones por pertenecer a la otra variante del concepto de derecho fundamental, *de los derechos y deberes de los ciudadanos*. Por ello la reserva de ley es absoluta, no relativa y consecuentemente no es posible ningún tipo de *deslegalización* en la regulación del ejercicio del derecho. Las leyes estatales del derecho de fundación, tres desde 1978, pueden ser desarrolladas a través de normas reglamentarias⁶ *siempre que el legislador haya regulado la materia en términos tales que sea reconocible [sic] en la ley misma una determinación material suficiente*.⁷ Y *sensu contrario* cabe decir que no es posible una regulación reglamentaria independiente y no claramente subordinada a la ley, lo que supondría una degradación de la reserva formulada por la Constitución a favor del legislador, quien la utilizará o no. La reserva de ley en los derechos fundamentales, como es el caso del derecho de fundación, opera también frente al legislador en el sentido de que éste en todo caso ha de respetar el contenido esencial del derecho. No cabe, por tanto, ningún tipo de *deslegalización* en la regulación del contenido esencial del derecho de fundación, pero sí es posible el empleo de la técnica de los decretos legislativos así como la re-

⁶ Cf. STC 83/1984, de 24 de julio.

⁷ Cf. STC 99/1987 de 11 de junio.

misión a normas reglamentarias de desarrollo cuando sea necesario y esté justificado.

En lo que respecta a las inclusiones, por una primera las fundaciones gozan de la garantía de instituto y en consecuencia el legislador está obligado a reconocerlas y a regularlas. Si el derecho de fundación no hubiese sido acogido en la Constitución el legislador post-constitucional podría haberlas ignorado -no olvidemos algo obvio: que las fundaciones existían antes de 1978-. Por consiguiente, una norma posterior podría haber prohibido las fundaciones o podría haber permitido las estrictamente familiares que no sirvieran a fines de interés general, o hubiera permitido fundaciones rescatadoras de las caducas manos muertas, o hubiera permitido las fundaciones sometidas a un yugo administrativo fiscalizador e incapacitante, o hubiera elaborado una normativa reglamentaria que hubiese asfixiado la vida fundacional, o la Administración podría haber ideado una normativa que le permitiese desamortizaciones contemporáneas. Frente a todas estas tentaciones que felizmente sólo tienen cabida en la ciencia ficción de cuatro décadas después, se alza la Constitución como garante del derecho de fundación. Y no sólo se beneficia de la garantía institucional o de instituto sino que además su contenido esencial queda protegido y su regulación posterior debe ser con rango de ley y ésta acorde con los perfiles constitucionales. En cuanto a la segunda inclusión, las Comunidades Autónomas tienen capacidad para regular las fundaciones mediante ley en sus respectivos ámbitos territoriales. Así se desprende del artículo 149.1.8º CE por el cual las CCAA pueden gozar de autonomía a la hora de regular sus modelos propios de fundaciones salvo los elementos básicos que quiera establecer el

Estado conforme al apartado 1.1º del mismo artículo.⁸ Por último, la tercera inclusión se refiere a que las persona jurídicas, y no sólo las físicas, pueden ser titulares del derecho de fundación. Es necesaria esta aclaración pues aun cuando pudiera parecer obvia la titularidad de las personas jurídicas, si examinamos con atención la ubicación del artículo 34 CE la aparente evidencia inicial puede desvanecerse. Nos hallamos en el Título I, Capítulo 2º, Sección 2ª, *de los derechos y deberes de los ciudadanos*, de donde puede inferirse que los artículos que aquí residen afectan únicamente a los ciudadanos, personas físicas, y que por consiguiente las personas jurídicas no pueden ser titulares del derecho constitucional de fundación, máxime cuando el artículo 53.2 CE se refiere únicamente a *cualquier ciudadano*. Examinando los artículos 30 al 38 CE, *de los derechos y deberes de los ciudadanos*, encontramos que los hay esencialmente personales, como el de defender a España [30.1], el de deberes en caso de emergencias [30.4], el derecho de objeción de conciencia [30.2], el de contraer matrimonio [32.1]... Pero hay otros de los que también pueden ser titulares las personas jurídicas, que no son ciudadanas. Así, el derecho a la propiedad privada y a la herencia [33.1], los colegios profesionales [36], la negociación colectiva [37.1] y la libertad de empresa [38.1]. Por consiguiente, aunque la Sección 2ª en que radica el artículo 34 se titule *de los derechos y deberes de los ciudada-*

⁸ Una referencia a nuestra Comunidad Autónoma. Según el art. 9.1.45 del Estatuto de Autonomía de Extremadura corresponde a la Comunidad Autónoma de Extremadura la competencia exclusiva en materia de fundaciones que desarrollen principalmente sus funciones en la Comunidad, competencia exclusiva que engloba la potestad normativa y de ejecución. Dichas funciones fueron transferidas por Real Decreto 639/1.995, de 21 de abril. Al no disponer de normativa propia las funciones se ejercen con arreglo a la Ley 50/2002. En la actualidad se hallan debidamente inscritas 169 fundaciones en el Registro de Fundaciones extremeño.

nos no tiene a estos como únicos destinatarios sino que engloba tanto a personas físicas como jurídicas.

2.2.2. Elementos esenciales

La voluntad de fundar

En las fundaciones, el principio ha sido y es la voluntad del fundador. Es la simiente sin la que no hay árbol, o en palabras de Piñar Mañas, "la piedra angular, el eje de rotación, el elemento impulsor, la razón de ser, la esencia de las fundaciones"⁹. Nada hay antes que la voluntad de fundar pues aun cuando preexista un patrimonio, éste no queda vinculado a un fin de interés general sin la acción fértil de la voluntad. Y no una voluntad fruto del arrebató pasajero sino una voluntad constante y consciente de que los bienes que adscribe nunca tornan al patrimonio del que salen. La idea tradicional es que la fundación depende esencialmente de la voluntad del fundador, a quien le corresponde la facultad de dar vida a la fundación mediante la conjunción de dos elementos esenciales: el negocio jurídico constitutivo de la fundación y la normativa que ha de regir su vida futura que se plasma en los estatutos, con la consecuencia de que la ley ha de respetar esa voluntad del fundador, que es la norma máxima de la fundación. A su vez, inútil es la voluntad sin una masa patrimonial, sin una *universitas rerum*. Si sólo bastase la primera, existirían casi tantos fundadores como seres humanos porque difícilmente puede hallarse a quien no haya tenido alguna vez la voluntad de destinar algo de sí a los demás sin esperar nada a cambio. El patrimonio, además, ha de ser suficiente

⁹ PIÑAR MAÑAS, J.L. *Derecho de fundaciones y voluntad del fundador*. Madrid, Ed. Marcial Pons, 2001, pag. 29.

para posibilitar la consecución del objeto fundacional. El grado de suficiencia en los albores fundacionales quedaba al libre albedrío del fundador mientras que a partir del siglo XX, con el intervencionismo estatal, quedó delimitado por la ley, primero de una forma vaga y después de modo más discretamente concreto a través de una presunción *iuris tantum*.

El derecho de fundación es un derecho de libertad,"un punto de conexión entre lo particular y lo general, entre los intereses privados y los públicos"¹⁰. Por tanto, la voluntad del fundador hecha realidad supone el ejercicio del derecho de libertad reconocido constitucionalmente y anudado al principio de autonomía de la voluntad, que no es absoluto. Esta voluntad se halla protegida y salvo casos determinados es respetada - no en caso de colisión con la ley o el interés general-. Este respeto nace de la liberalidad o altruismo con que interviene el fundador, que decide desprenderse de parte de su patrimonio -de su tiempo también, a veces- aun cuando sea tan relativamente escaso como el que mediante presunción se establece legalmente, para dedicarlo a fines de interés general. Evidentemente, su voluntad no puede encaramarse sobre los fines a los que se dirige, que constituyen una barrera infranqueable.

Dispone el artículo 2.2 LF que las fundaciones se rigen por la voluntad del fundador, por sus estatutos y, en todo caso, por la ley. Disecionando el artículo, dos comentarios surgen necesariamente. El primero de ellos es que la ley diferencia entre la voluntad del fundador, por un lado, y los estatutos por otro, de donde puede colegirse que la

¹⁰ MUÑOZ MACHADO, S. et al., *Comentarios a las leyes de fundaciones y de mecenazgo*. Madrid, Ed. Iustel, 2005, pag. 754.

voluntad no siempre se expresa en la norma estatutaria y que pueden radicar en momentos y documentos diferentes. Encontramos en la LF una clara solución a este planteamiento que en principio parece tan radicalmente dual. Los apartados b) y d) del artículo 10 distinguen separada y respectivamente la voluntad del fundador de constituir una fundación de lo que son los estatutos, siendo ambos elementos imprescindibles de la escritura de constitución. Por consiguiente, es deducible que la voluntad puede expresarse de manera autónoma fuera de los estatutos. Teniendo en cuenta que una fundación puede constituirse por acto *inter vivos* o *mortis causa*, es posible que esa voluntad conste en el testamento por el que el fundador decide la constitución de la fundación. Es posible también que el fundador pueda aclarar o complementar su voluntad en el transcurso de la vida de la fundación sin que por ello deban modificarse los estatutos salvo que la novada voluntad suponga un cambio sustancial en los fines de la fundación, incluso en la viabilidad de su existencia, en cuyo caso habría que acudir a una modificación de los estatutos e incluso, en último caso, proceder a la extinción de la fundación. En cuanto al segundo comentario, no resulta difícil reparar en que la voluntad del fundador no es libérrima porque tanto ella como los estatutos -que deben ser reflejo al menos en esencia de la voluntad del fundador- quedan supeditados a lo que disponga la ley, distanciándose así la LF de las viejas normas. Oteamos en este condicionamiento el latente temor a los fantasmas del pasado, a las instituciones de beneficencia, a las fundaciones privadas y en definitiva al lastre de las manos muertas. De ahí que el legislador haya impuesto la supremacía de la ley sobre la autonomía de la voluntad privada, reforzada por la exigencia constitucional de que el derecho de fundar lo sea *con arreglo a la ley*.

Los bienes

En lo que respecta al patrimonio, tan importante resulta que la LF se refiere en su artículo 2.1, que expresa el concepto de fundación, a la afectación permanente del patrimonio a fines de interés general como rasgo definidor de las fundaciones lo que hace entroncar este concepto moderno con el clásico de *universitas bonorum*. Al igual que sucede con la voluntad, de nada sirve un patrimonio, bienes y derechos, si no quedan fertilizados por la voluntad del fundador para salir de su esfera privada y afectarse al interés general, con el añadido de que no existe marcha atrás pues lo bienes que salen del ámbito dominical del fundador no retornan a su patrimonio sin perjuicio de la posibilidad existente de retorno en ciertos casos a favor del fundador o su familia. Posiblemente en esta medida y en otras que la LF contiene sobre la gestión del patrimonio fundacional anida aún el temor ancestral a la larga sombra de las manos muertas y de las amortizaciones. El patrimonio de la fundación es un concepto más amplio que el de la dotación inicial. Ambos conceptos, patrimonio y dotación, coinciden fugazmente en el momento inicial pero a partir de ese momento divergen sus caminos, estático o casi estático el de la dotación y dinámico y deseablemente creciente el del patrimonio. El patrimonio, así configurado, se erige en elemento necesario de las fundaciones, ya sea un patrimonio inmovilizado y vinculado al cumplimiento de los fines de interés general ya sea un patrimonio de explotación, dinámico, que admite con normalidad el constante flujo económico y las actividades empresariales.¹¹ Ni la ley estatal ni las autonómicas definen qué es el patrimonio sino que sólo expresa los elementos que

¹¹ Cf. arts. 19, 21, 24 y 26 LF.

pueden formarlos. El patrimonio de la fundación, dice el artículo 19.1 LF, está formado por todos los bienes, derechos y obligaciones susceptibles de valoración económica que integren la dotación, así como por aquellos que adquiera la fundación con posterioridad a su constitución, se afecten o no a la dotación.

Respecto de los bienes, hemos de entender por tales, acudiendo al concepto civilista, *todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación*, y que serán muebles o inmuebles.¹² Sin embargo, la realidad social hace que este concepto decimonónico haya quedado superado por la aparición en un primer momento de los bienes inmateriales para asistir más tarde a la irrupción, más que aparición, de fenómenos tan cotidianos hoy como son los dominios de internet o las creaciones propias del intelecto sin un contenido netamente material. En lo que concierne a los derechos, son varios los que pueden integrar el patrimonio de una fundación, siempre que tengan un contenido económico, desde los más clásicos como los hereditarios a otros menos usuales como los derechos de propiedad intelectual o los de crédito.

Varias cuestiones relacionadas con el patrimonio fundacional revisten un especial interés jurídico: la afectación, la posible inembargabilidad, su enajenación y gravamen y por último la reducción grave de los fondos propios. En cuanto a la primera, resulta importante aclarar que la afectación de los bienes se produce sólo en vida de la fundación pero desaparece una vez que ha quedado extinguida. En este sentido, Martínez Sanchís opina que a tenor del artículo 34 CE, "el interés general no es tan sagrado que obligue al abandono definitivo de los bienes, sólo es exigible su afectación,

¹² Art. 333 CC.

concepto que ontológicamente encierra la idea de la temporalidad".¹³ Si bien en términos absolutos es cierto lo manifestado por Martínez Sanchís, en la práctica hemos de considerar que sí existe un abandono definitivo de los bienes porque nunca retornan al fundador. Una segunda cuestión hace referencia a la inembargabilidad del patrimonio fundacional. Una de las muchas prerrogativas que durante largo tiempo han disfrutado las fundaciones ha sido no tanto el de la inembargabilidad de sus bienes -que en puridad nunca ha existido- sino el de disponer de un cauce específico y protector para su embargabilidad. Frente a la extendida idea de que las fundaciones hicieron de su patrimonio un coto cerrado inatacable por sus acreedores y protegido por el Estado, la realidad pasada y más la presente nos revelan que la Administración ha dispensado un especial trato de favor a los bienes fundacionales, dificultando la labor de sus acreedores y plagando el procedimiento de filtros que o bien hacían desistir a quienes perseguían la realización material de su derecho de crédito u otorgaban una tutela especialísima a estas instituciones, incluso mediante la intervención del Ministerio Público, evitando un embargo inmediato de los bienes que integraban el patrimonio fundacional con la consiguiente merma de actividades e incluso abocándolas a la extinción. Así, el artículo 10 de la Instrucción de 14 de marzo de 1899 que regulaba el ejercicio del Protectorado del Gobierno sobre la beneficencia particular, renovado por el Decreto de 10 de marzo de 1955, señalaba que ningún tribunal podía despachar manda-

¹³MARTÍNEZ SANCHÍS, J.A. "Fundaciones y donaciones temporales" en *Homenaje a D. Antonio Hernández Gil (II)*, Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, pag. 1.342.

miento de ejecución ni dictar providencias de embargo contra las rentas y bienes de las instituciones de beneficencia y que si por consecuencia de sentencia o resolución firme de los tribunales hubiere de hacerse efectiva alguna cantidad, se estaría a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley de 15 de julio de 1911 y el Protectorado resolvería la forma de cumplir las obligaciones que contra tales instituciones resultase. Por su parte, el artículo 66 establecía que siempre que una institución de beneficencia fuera condenada al pago de alguna cantidad, el cumplimiento de la sentencia correspondería al Ministro de la Gobernación, quien acordaría la forma de verificar el pago, teniendo en cuenta el derecho de los acreedores y el interés de la Beneficencia. Así mismo, el artículo 10 del RD de 14 de marzo de 1899, sobre reorganización de los servicios de la beneficencia particular, disponía que los bienes y rentas de las instituciones de beneficencia no podrían ser objeto de procedimientos de apremio y el Protectorado debía resolver la forma de hacer efectivas las resoluciones que contra ella resultaran. Esta red jurídica protectora se renovó en 1972, con el Reglamento de Fundaciones Culturales,¹⁴ en cuyo artículo 49 se disponía que cuando un juzgado o tribunal fuera a despachar un mandamiento de ejecución o una providencia de embargo contra las rentas o los bienes de una fundación cultural privada, lo pondría en conocimiento del Ministerio Fiscal, que lo comunicaría al Protectorado, y si por consecuencia de la sentencia o resolución firme la fundación hubiere de hacer efectiva alguna cantidad, se daría cuenta de ello al Protectorado, el cual, oyendo a la funda-

¹⁴ España. 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 sobre las mismas. *BOE*, 30 de octubre de 1972, num. 260, p. 19338-19353.

ción, comunicaría al Tribunal o a la autoridad de que se tratara la forma en que la fundación pudiera cumplir las obligaciones que contra ella resultaran, a fin de que pudiera ser tenida en cuenta en la ejecución de la sentencia o resolución que hubieran que acordarse. Nada dice la vigente LF por lo que debemos acudir a la LEC -y paralelamente en el ámbito administrativo al Reglamento General de Recaudación, RD 939/2005, de 29 de julio-, que en sus artículos 605 y 606 establece cuáles son los bienes inembargables, entre los que no se encuentran los integrantes del patrimonio fundacional, salvo que el apartado 4º del artículo 605 declara inembargables los bienes así expresamente declarados por *alguna disposición legal* -sin especificar de qué rango jerárquico; es más: el empleo del adjetivo *alguna* da a entender que la excepción puede venir por una norma legal o reglamentaria-. Y hemos de considerar que sí existe esta norma que establece la inembargabilidad de los bienes fundacionales, y ésta es el RD de 14 de marzo de 1899 que aprueba además una Instrucción adjunta que será la norma reguladora del funcionamiento de las Juntas Provinciales de Beneficencia durante casi un siglo. El RD, que define la beneficencia particular como el conjunto de "todas las instituciones benéficas creadas y dotadas con bienes particulares y cuyo partonazgo y administración fueron reglamentados por los respectivos fundadores" -artículo 4- establece la inembargabilidad de los bienes de estas instituciones. La tercera cuestión se refiere a la enajenación y gravamen del patrimonio fundacional. La regulación de los actos de disposición de los bienes y derechos que forman parte del patrimonio fundacional se contiene en el artículo 21 LF que contempla la intervención administrativa a través del Protectorado mediante una función doble. Por una parte, a través de la autorización previa; por

otra, merced a la simple comunicación de la enajenación o gravamen, según el tipo de bienes de que se trate. Estamos, pues, ante un control previo y ante un control posterior a los actos dispositivos. Los bienes sobre los que tal control se ejerce son tanto los que constituyen la dotación como aquellos otros que estén directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales [art. 21.1 LF]. Los bienes que están directamente vinculados vienen delimitados en el segundo párrafo que acota aquellos a los que están vinculados "cuando dicha vinculación esté contenida en una declaración de voluntad expresa, ya sea del fundador, del Patronato de la fundación o de la persona física o jurídica, pública o privada que realice una aportación voluntaria a la fundación, y siempre respecto de los bienes y derechos aportados". De ambos preceptos se desprende que quienes como benefactores aportan bienes o derechos a la fundación pueden ordenar que formen parte de la dotación o cabe también que se limiten a expresar su voluntad de vincular los bienes aportados al cumplimiento de los fines fundacionales sin atribuirles expresamente un destino dotacional. En tal caso dichos bienes quedan sujetos a idéntico régimen jurídico que los bienes asignados expresamente a la dotación [art. 21.1 LF]. El artículo 22 LF regula la aceptación de herencias, legados y donaciones por parte de la fundación, entendiéndose que éstas se realizarán siempre a beneficio de inventario por lo que no cabe una aceptación pura y simple. La aceptación de una herencia a beneficio de inventario produce a favor del heredero el efecto de que no queda obligado a pagar las deudas y demás cargas de la herencia sino hasta donde alcancen los bienes de la misma; conserva contra el caudal hereditario todos los derechos y acciones que tuviera contra el difunto y no se confunden a ningún efecto, en daño del heredero, sus bienes

particulares con los que pertenezcan a la herencia. La fundación que acepta la herencia a beneficio de inventario queda obligada solamente hasta donde alcanzan los bienes recibidos por dicha herencia y no responde con sus propios bienes de las deudas y cargas de la misma. Se establece la responsabilidad de los patronos frente a la fundación, en caso de que, recayendo en la fundación la condición de heredera, pierda el beneficio de inventario por los actos de ocultación del inventario o por los actos dispositivos a que se refiere el artículo 1.024 CC. En cuanto a los legados, el artículo 585 CC establece que el testador podrá gravar, no sólo a su heredero, sino también a los legatarios. Estos no estarán obligados a responder del gravamen sino hasta donde alcance el valor del legado. En consecuencia, la LF admite que la fundación pueda aceptar legados con cargas o donaciones onerosas o remuneratorias siempre que el Patronato lo comuniqué, en el plazo máximo de diez días hábiles, al Protectorado. No obstante, si el Protectorado considera que dicha aceptación ha sido lesiva para la fundación, puede ejercer la acción de responsabilidad que corresponda contra los patronos. La obligación de la fundación para con el donante nacerá desde el momento en que acepte la donación, y será el Patronato quien, a la vista del contenido de la carga, requiera del Protectorado la autorización. Una última cuestión hemos de tratar en relación con el patrimonio fundacional y es la reducción grave de los fondos propios. La LF no contiene precepto alguno relativo a la situación de quiebra de las fundaciones pero sí hay una regulación reglamentaria en el art. 22 del Reglamento de Fundaciones (RF).¹⁵ El primer

¹⁵ España. Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal. *BOE*, 22 de noviembre de 2005, num. 279, pags. 38068-38082.

comentario que suscita este artículo del RF es su propia existencia ya que si se trata de un reglamento de desarrollo, y así lo expresa su Exposición de Motivos, no existe norma que desarrollar ya que la LF no regula la reducción de los fondos propios. El segundo comentario es que el RF no gradúa la gravedad o levedad de lo que se considera como reducción grave de los fondos propios, lo que contrasta con la claridad de la Ley de Sociedades de Capital (LSC)¹⁶ que en su art. 363.1.e) establece la obligatoriedad de disolución de la sociedad cuando se produzcan pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente. La determinación sobre cuándo la reducción se considera grave se traslada al Protectorado quien a través del preceptivo examen de las cuentas anuales valorará atendiendo a dos criterios: uno, que la reducción de los fondos propios quede de manifiesto en dos ejercicios consecutivos; otro, que esa reducción ponga en riesgo la consecución de los fines fundacionales. De la conjunción de ambos surgirá o no el requerimiento que el Protectorado debe realizar a la fundación para corregir la situación. A mi juicio, toda reducción significativa -admitiendo que se trata éste de un adjetivo muy ambiguo- conlleva la dificultad de alcanzar los fines fundacionales salvo que la dotación inicial o el patrimonio generado durante la vida de la fundación fuese muy superior a la cuantía mínima exigida para constituir la fundación. Si por el contrario el fundador ha cubierto justamente el capital fundacional mínimo inicial, o incluso la dotación es inferior a la prevista por considerar el Protectorado que

¹⁶ España. Real Decreto legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. *BOE*, 3 de julio de 2010, num. 161, pags. 58472-58594.

es suficiente para alcanzar los fines fundacionales, resulta innegable colegir que una reducción significativa pone en peligro alcanzar los fines previstos. En tal caso la medida en el RF es prudente: el Protectorado debe advertir a la fundación de la situación de riesgo en que se encuentra. Otro debate será el que surja de la negativa de la fundación a adoptar medidas correctoras. En este caso considero que la fundación puede seguir funcionando si bien la merma de capital conllevará la inactividad y con ésta la imposibilidad de consecución de los fines fundacionales, lo que en definitiva constituye una de las causas de extinción -art. 31.c LF-.

El interés general

El artículo 34 CE es claro: "se reconoce el derecho de fundación para fines de interés general". Sólo otro requisito se sitúa al mismo nivel de exigencia: su adecuación a la ley. Así pues, la justificación de las fundaciones y su reconocimiento constitucional están supeditados a que persigan fines de interés general. La exigencia de que las fundaciones sirvan a intereses generales es un antídoto a las circunstancias históricas que vivieron las fundaciones a lo largo del siglo pasado XIX en el que se pasó de una animosa voluntad desamortizadora y desvinculadora a la conciencia de que el Estado no podía asumir el vacío asistencial dejado por la caída en desgracia de las fundaciones. El remedio jurídico fue admitir a las fundaciones siempre que sirviesen al interés público, para décadas después exigir que el interés fuese general. En todo este proceso histórico, como he tenido ya ocasión de exponer, late permanentemente la tensión entre los lastres de la amortización y vinculación de la tierra y las medidas que se tomaron

para remediarlos. Hoy en día sigue persistiendo una tensión semejante. Ya no hablamos de manos muertas *versus* interés público o general sino intereses particulares -a veces rayanos en el delito o plenamente incursos en él- *versus* interés general y función social de las fundaciones.

El problema interpretativo surge desde el momento en que el legislador no precisa qué debe entenderse por interés general. Las leyes estatales de 1994 y 2002 asumieron el reto de desarrollar no a modo de *numerus clausus* sino meramente enunciativo el concepto jurídico indeterminado de *interés general*, y consecuentemente hemos de considerar que los posibles fines de interés general no se agotan con los que enumeran ambas leyes. La primera los concretaba en los fines fundacionales de asistencia social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, de cooperación para el desarrollo, de defensa del medio ambiente o de fomento de la economía o de la investigación, de promoción del voluntariado, o cualesquiera otros de naturaleza análoga. Y la 50/2002 lo hace en el artículo 3.1, también de forma enunciativa y no exhaustiva, citando, entre otros, los de de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, asistencia social e inclusión social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales, de fortalecimiento institucional, de cooperación para el desarrollo, de promoción del voluntariado, de promoción de la acción social, de defensa del medio ambiente, y de fomento de la economía social, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales o culturales, de promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos, de fomento de la tolerancia, de desarrollo de la sociedad de la información, o de investigación científica y desa-

rollo tecnológico. Si cotejamos ambos artículos podemos comprobar cómo en sólo ocho años el contenido del interés general se ha ampliado a los ojos del legislador. En 1994 revestía un cariz menos político que en el 2002: la asistencia social, la sanidad, la educación, el medio ambiente, el deporte, la cultura, el voluntariado... En el año 2002 persisten los intereses que ya estaban pero se introducen otros de indudable carga política: la defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos. Es evidente que la segunda ley fue permeable a la sensibilidad social del momento y a la directriz impuesta por el Parlamento Europeo, tal como se razona en la Exposición de Motivos y en consecuencia se abrió el elenco inconcluso de los fines de interés general.

El concepto de interés general ha evolucionado en el tiempo, adaptándose a las circunstancias sociales, económicas y políticas de cada momento. Precisamente este amplísimo elenco de fines nos lleva a plantearnos sus límites ya que el artículo 3 LF sienta en primer lugar y en consonancia con el precepto constitucional del que trae causa la necesidad de que los fines sean de interés general para después enumerar varios sin ánimo exhaustivo de cerrar las posibilidades de ampliación, más bien lo hace a modo de orientación sobre los fines más frecuentes a juicio del legislador. Quizás esta enumeración confunda más que clarifique pues realmente resulta innecesario acotar en el texto legal alguno de los muchos fines posibles.

Interdicción del lucro

Elemento esencial de la configuración de las fundaciones es la ausencia de ánimo de lucro, tanto es así que la LF lo destaca desde el

principio, desde el artículo 2, en el que define a las fundaciones como organizaciones constituidas sin fin de lucro, y precisamente por hallarse inserto este elemento configurador esencial en dicho artículo, adquiere caracteres imperativos de obligatoriedad al constituir una de las condiciones básicas para el ejercicio del derecho de fundación reconocido en el artículo 34, en relación con el 53, de la Constitución, [y es] de aplicación general al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.1.^a de la Constitución.¹⁷ Esta exigencia no ha sido siempre bien entendida puesto que en bastantes ocasiones se ha asimilado la ausencia de ánimo de lucro a una vocación de pobreza, equivocada interpretación que posiblemente hunda sus raíces en el RD de 14 de marzo de 1899 sobre reorganización de los servicios de la beneficencia particular, e Instrucción de la misma fecha referente al ejercicio del Protectorado del Gobierno sobre aquélla, que se referían a la gratuidad como elemento esencial para la satisfacción de necesidades intelectuales o físicas. Las fundaciones no sólo pueden ganar dinero sino que deben ganarlo para garantizar su supervivencia. De hecho, el artículo 27 de la ley se dedica a regular el destino de las rentas e ingresos de donde se desprende el reconocimiento legal a la necesidad de generar ingresos. Lo que en modo alguno pueden hacer una fundación es destinar sus ganancias al fundador, a los patronos o sus cónyuges o allegados hasta el cuarto grado y siempre que ello no implique una limitación injustificada del ámbito de sus posibles beneficiarios. Esta afirmación tan inicialmente categórica requiere de unas necesarias precisiones. En primer lugar, las actividades fundacionales no tienen por qué ser gratuitas ya que no es igual la interdicción del ánimo de lucro que la imposición de la gratui-

¹⁷ Disposición Final Primera, apartado 1, de la LF.

dad. En segundo lugar, no está terminantemente prohibida la posible retribución de los patronos. La regla general es la gratuidad del cargo, sin perjuicio de que puedan ser reembolsados en los gastos debidamente justificados en que incurran en el desempeño de su función, pero la ley admite que siempre que no lo haya prohibido expresamente el fundador, se puede aprobar por el Patronato y autorizar por el Protectorado una retribución para aquellos patronos que presten a la fundación servicios diversos a los que implica el desempeño de las estrictas funciones que les corresponden como miembros del Patronato. Y por último, la interdicción del lucro se refiere tanto a la imposibilidad legal de que los beneficios de la fundación fruto de sus actividades fundacionales o empresariales reviertan en los patronos como la imposibilidad de que el destino de los bienes fundacionales al liquidarse ésta retornen al fundador o beneficien a los patronos. Este condicionamiento no deja de tener su contrapartida merced al tratamiento fiscal privilegiado del que gozan respecto a otras formas jurídicas de agrupación. También reciben subvenciones o ayudas por parte de las Administraciones públicas para la consecución de sus fines, e incluso, me atrevo a decir, su fiscalización administrativa a través del Protectorado es más laxa que en las sociedades mercantiles. En esta ausencia de ánimo de lucrarse emparentan una vez más las fundaciones y las asociaciones aun cuando puede haber otras formas societarias que igualmente carezcan de tal ánimo. A pesar de ese carácter parental, la ausencia de ánimo lucrativo es más problemática en las fundaciones que en las asociaciones pues las primeras giran en torno a un patrimonio, condición necesaria que en las asociaciones se minimiza pudiendo prácticamente no existir. La ausencia de ánimo de lucro ha sido un rasgo característico de las fundaciones desde siempre e implica el al-

truismo del fundador, necesariamente anudado a un patrimonio y a una voluntad de constituir una fundación. Tengamos en cuenta que el altruismo es en definitiva el motor del negocio jurídico de las donaciones y de hecho el Código Civil en su artículo 1.274 entiende que en los contratos de pura beneficencia, la causa consiste en la mera liberalidad del bienhechor. A su vez, la carencia de ánimo lucrativo constituye uno de los elementos diferenciadores de las fundaciones con las sociedades mercantiles en las que el lucro es la causa del contrato de sociedad, considerado como la realización de una actividad económica y la obtención de un beneficio repartible entre los socios como contraprestación de las aportaciones realizadas por aquellos, beneficio que hoy se entiende en un sentido amplio, en el que caben cualquier ventaja o la satisfacción de cualquier interés que pueda alcanzarse mediante la puesta en común de las aportaciones de los socios y la existencia de una organización social. Tanto es así que el contrato de sociedad mercantil que no contemple el ánimo de lucro debe ser considerado sin causa y por lo tanto no produce efecto alguno [artículo 1.275 CC] y que el primer derecho que ha de tener el socio de una sociedad de capital es el de participar en el reparto de las ganancias sociales y en el patrimonio resultante de la liquidación -repárese que el derecho al lucro se ubica además en dos momentos diferentes de la vida societaria-.

2.2.3. Patología fundacional

El artículo 34 CE se remite al 22 CE en sus apartados segundo y cuarto, estableciendo en consecuencia que las fundaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito son ilegales y sólo podrán ser disueltas o suspendidas en sus actividades en virtud de

resolución judicial motivada. Naturalmente, esta exigencia de resolución judicial sólo opera en aquellos casos en que el cese o fin de las actividades es forzado por los poderes públicos, no cuando obedece a la libre voluntad de la fundación adoptada y expresada por los cauces estatutarios previstos. Ahora bien, más allá de la literalidad de las palabras que parecen no arrojar duda alguna sobre la voluntad del legislador, conviene reparar en una importante matización. El artículo 34.1 CE reconoce el derecho de fundación pero el apartado siguiente no se refiere ya al derecho de fundar sino a las fundaciones como tales, vinculándolas con las asociaciones que persigan fines o utilicen medios tipificados como delito para declararlas ilegales -por una parte-, y por otra para garantizar que su suspensión o disolución lo sean sólo por resolución judicial motivada. Por consiguiente, el derecho subjetivo no puede ser considerado como delictual y por ende como ilegal -incompatible con el reconocimiento en abstracto de un derecho pues si en su mera concepción pudiera ser delito, no podría en puridad ser considerado como derecho-, siéndole atribuida esta condición tan sólo a las fundaciones, que como personas jurídicas que son pueden delinquir. Por tanto, existen dos prevenciones respecto de las fundaciones. En un primer nivel, no caben en nuestro ordenamiento jurídico fundaciones que tengan entre sus fines cualquiera que pudiera ser considerado como delito, ni tampoco aquéllas que utilicen medios que pudieran serlo. En un segundo nivel, que operaría como consecuencia de los indebidos fines o medios antes referidos, sólo cabría la suspensión de sus actividades en virtud de resolución judicial motivada. Ambos niveles custodios nos llevan a las consideraciones siguientes.

Respecto a las fundaciones que persigan o utilicen medios tipificados como delitos

1.- Necesidad de una resolución judicial previa, definitiva y firme que declare el carácter delictual de los medios y/o fines. El control jurisdiccional sobre los medios o los fines debe ir más allá de la mera literalidad de los estatutos de la fundación que presuntamente -a modo de un control previo- pudiera incurrir en ilegalidad, imponiéndose un control real de sus fines y/o medios. Esta apreciación puede llevarse a efecto tanto a la hora de calificar los estatutos como paso previo a la inscripción registral -singularmente sobre los fines- como ya en vida de la fundación cuando aflore la ilicitud de los fines reales que persiga o de los medios delictivos que emplee. Ahora bien, no basta con que unos u otros sean hipotéticamente constitutivos de delito ya que se precisa una resolución judicial en este sentido sin la cual no será posible la declaración de ilegalidad de la fundación que se halle inscrita y viva -con su consecuente suspensión de actividades- o la negativa a la inscripción en el Registro de Fundaciones de aquélla que pretenda nacer. Y además la resolución debe ser definitiva y firme.

2.- Necesidad de resolución judicial y no administrativa para el cese de todos los patronos de una fundación. El cese obligado de la totalidad de los patronos de una fundación conlleva el cese de actividades de ésta pues no cabe una fundación sin su principal órgano de gobierno. Tal cese no puede producirse por resolución administrativa, precisándose una resolución judicial motivada por aplicación del artículo 22.4 CE, a pesar de que éste se refiera sólo a la disolución o suspensión de actividades y no haga referencia al cese del

patronato íntegro o de número tal que impida la adopción de acuerdos.

3.- El orden jurisdiccional competente para acordar la suspensión o disolución de una fundación es el contencioso-administrativo.¹⁸ Cuestión diferente son las controversias referentes al pacto fundacional o al negocio jurídico privado para las que resulta competente la jurisdicción civil.

4.- Dicho todo lo anterior, he de referirme a dos preceptos sobre la necesidad de autorización judicial para decretar el cese de las actividades fundacionales. En primer lugar, la vigente LF introdujo un artículo que pudiera parecer contradictorio con la necesidad de resolución judicial. Se trata del artículo 13.2 por el cual

"... transcurridos seis meses desde el otorgamiento de la escritura pública fundacional sin que los patronos hubiesen instado la inscripción en el correspondiente Registro de Fundaciones, el Protectorado procederá a cesar a los patronos, quienes responderán solidariamente de las obligaciones contraídas en nombre de la fundación y por los perjuicios que ocasione la falta de inscripción".

Se abre aquí una vía al cese de los patronos -y consecuentemente el cese de las actividades fundacionales- mediante resolución administrativa y no por resolución judicial. Aun cuando pudiera parecer éste un precepto contrario a lo dispuesto constitucionalmente, entiendo que no es así. La desidia, más allá de la pasividad, implica que sean cesados los patronos que no insten la inscripción de la fundación -no que la

¹⁸ Artículos 1.1 de la LJCA y 43.1 de la LF.

consigan- en un plazo de seis meses desde el otorgamiento de la escritura de constitución. Es razonable este artículo y sensata la medida que alberga; lógico es también que el cese se produzca por resolución administrativa. Nos hallamos en una fase inicial en la que la fundación aún no ha adquirido personalidad jurídica. No existe la fundación y no hay actividades fundacionales. Por consiguiente no es de aplicación el artículo 22.4 CE -por remisión del 34.2 CE- y resulta ajustado a Derecho que se cese a los patronos negligentes por decisión administrativa. En segundo lugar, el artículo 42 LF establece que

"... si el Protectorado advirtiera una grave irregularidad en la gestión económica que ponga en peligro la subsistencia de la fundación o una desviación grave entre los fines fundacionales y la actividad realizada, requerirá del Patronato, una vez oído éste, la adopción de las medidas que estime pertinentes para la corrección de aquélla".

A diferencia del artículo 13.2, en el caso que contempla el 42 nos encontramos con un supuesto diferente, el de la intervención temporal, una medida pública de control para corregir la mala actuación de los patronos, la medida más intensa y estricta de control público de las fundaciones. Exige la concurrencia de varios requisitos: una fundación ya en marcha, que se halle incurso en irregularidades, que éstas sean graves, que sean apreciadas por el Protectorado y que además de graves, pongan en peligro la subsistencia de la fundación o implique una desviación, grave también, entre los fines y la actividad desarrollada. En tal caso, la ley establece un doble e híbrido mecanismo de defensa: administrativo y judicial. La apreciación de las graves irregularidades en la gestión económica de la fundación le incumbe a la Administra-

ción a través del protectorado correspondiente. Éste por sí no tiene facultad de intervención sino que será únicamente el vocero de la grave irregularidad ante el juzgado o tribunal competente. La fiscalización del Protectorado resulta lógica porque es quien únicamente puede conocer la gestión económica de la fundación a través del mecanismo de la presentación de las cuentas anuales, que deben ser redactadas con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la fundación. La alerta puede surgir tanto porque las cuentas anuales depositadas revelen una mala gestión económica de la fundación -ya sea por sus resultados, por la indebida distribución de los ingresos o porque denoten un falseamiento de los datos- como por el reiterado incumplimiento de la obligación de presentar las cuentas, lo que delata normalmente una ausencia de control de la fundación. La intervención de la autoridad judicial es necesaria por imperativo de los artículos 34.2 y 22.4 CE que exigen que las fundaciones sólo puedan ser disueltas o suspendidas en sus actividades mediante resolución judicial motivada. La intervención temporal puede considerarse una suspensión porque cumpliéndose los trámites del artículo 42, el órgano de gobierno y representación queda sustituida por la intervención administrativa.

Momento en que debe apreciarse la persecución de fines tipificados como delito

1.- En la constitución *inter vivos*: el momento es el de la solicitud de la inscripción en el correspondiente Registro de Fundaciones y por tanto al aportarse los estatutos, que necesariamente deben reflejar los fines fundacionales. Al respecto debe aclararse, en primer término, que

no es posible ejercer este control al solicitarse la certificación negativa del nombre salvo que éste incluya términos o expresiones que resulten contrarios a las leyes o que puedan vulnerar los derechos fundamentales de las personas. En caso de que la denominación que se propone no incluya claramente semejantes términos o expresiones pero de aquélla pudiera inferirse su ilicitud, no podrá denegarse en ese momento, y por esta causa, la denominación, ni efectuarse un control preventivo de legalidad. Cuestión diferente y posterior desde un punto de vista cronológico es si puede el notario ejercer un control de legalidad sobre la pretensión de otorgamiento de una escritura de constitución que prevea fines o medios ilegales. Hasta el año 2008 claramente podía en virtud del artículo 145 del Reglamento Notarial por el que "la autorización o intervención del instrumento público implica el deber del notario de... que el otorgamiento se adecua a la legalidad y a la voluntad debidamente informada de los otorgantes e intervinientes", de donde claramente se infería que el notario podía ejercer un control de legalidad no ya sobre la forma sino incluso sobre el contenido mismo de los estatutos fundacionales, de suerte tal que podía denegar la escritura por el contenido del negocio jurídico. Sin embargo este artículo fue en parte anulado -y entre la parte anulada se encuentra la transcrita de este artículo- por sentencia de 20 de mayo de 2008 de la Sección Sexta de la Sala III del Tribunal Supremo. No obstante sigue vigente el artículo 24 de la ley del Notariado,¹⁹ reformado por el artículo 6.3 de la

¹⁹ España. Ley Orgánica de 28 de mayo de 1862, del Notariado. *BOE*, 29 de mayo de 1862, num. 149.

ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal,²⁰ por el cual

"... los notarios en su consideración de funcionarios públicos deberán velar por la regularidad no sólo formal sino material de los actos o negocios jurídicos que autorice o intervenga, por lo que están sujetos a un deber especial de colaboración con las autoridades judiciales y administrativas".

En consecuencia, es deber del notario velar por la legalidad material del negocio jurídico constitutivo de la fundación de modo que puede denegar la escritura que contenga en sus estatutos fines o medios contrarios a los principios constitucionales o que presuntamente pudieran ser constitutivos de delito, erigiéndose así la Constitución y el Código Penal en barreras infranqueables.

2.- En la constitución *mortis causa*: este modo reviste a su vez tres formas. En una primera, es el fundador quien la constituye testamentariamente debiendo en tal caso cumplir el testamento los requisitos mínimos exigidos en el artículo 10 LF para cualquier fundación. Puede ser también que el fundador exprese únicamente en el testamento tanto su voluntad de crear una fundación como la de disponer de los bienes y derechos con que dotarla; en tal caso la escritura de constitución la otorga el albacea testamentario y en su defecto los herederos testamentarios. Una tercera es igual a la anterior sólo que la escritura la otorga el Protectorado, previa autorización

²⁰ España. Ley 36/2006, de 29 de noviembre, de medidas para la prevención del fraude fiscal. *BOE*, 30 de noviembre de 2006, num. 286, págs. 4207-42118.

judicial, a falta de albacea o herederos testamentarios que la otorguen. En la constitución mortis causa igualmente deberán valorarse los fines fundacionales al solicitarse la inscripción registral, no siendo momento válido cualquiera previo a este acto.

Respecto a la exigencia de que el cese de actividades se produzca mediante resolución judicial motivada

La exigencia de resolución judicial ha quedado explicada. Entiendo que la misma podrá revestir forma de auto o de sentencia. La primera será procedente cuando se adopte una medida cautelar;²¹ la segunda cuando la medida sea definitiva sobre el fondo debatido.²² Se exige además que la resolución judicial sea motivada. Es innecesaria esta precisión puesto que el 120.3 CE exige que las sentencias sean siempre motivadas, y aun cuando no haga expresa mención a otro tipo de resoluciones judiciales, como los autos, deben estos considerarse incluidos, y así lo entiende de modo unánime la jurisprudencia.

2.2.4.-Su atractivo régimen fiscal

Las fundaciones necesitan y merecen un régimen fiscal diferente. Es una cuestión comúnmente admitida y no enturbiada por casos concretos en que aquéllas han sido utilizadas para fines antinaturales. Este privilegio tiene varios fundamentos. En primer lugar, la propia razón de ser de las fundaciones, la consecución de fines de interés general. Es la sociedad la última beneficiaria de la labor fundacional y por ello es razonable que reporte ese servicio con un tratamiento

²¹ Art. 245.b LOPJ y 206.1.2^ª LEC.

²² Art. 245.c LOPJ y 206.1.3^ª LEC.

tributario diferente al de otras personas jurídicas. Podríamos afirmar que goza de una discriminación positiva basado en el principio de igualdad tributaria por el que "los sujetos en situaciones iguales deben ser tratados igualmente y los que se encuentren en situaciones desiguales lo deben ser de manera diferente"²³. Ahora bien, un sistema tributario aséptico debe impedir que los beneficios fiscales interfieran en las actividades económicas de modo tal que provoquen una distorsión de la competencia derivada de la existencia de regímenes tributarios especiales aplicables únicamente a alguno de ellos. En segundo lugar, la ausencia de ánimo de lucro hace que al menos el setenta por ciento de sus ingresos se destinen a la consecución de sus fines fundacionales por lo que de algún modo el ahorro fiscal se compensa con el destino público de lo que genera. En cuanto a las actividades mercantiles que las fundaciones pueden desarrollar, quedan sujetas al correspondiente impuesto de sociedades. Y por último, una razón más controvertida aunque la mejor doctrina la defiende:²⁴ el paralelismo funcional entre las fundaciones y las Administraciones Públicas por cuanto ambas comparten la irrevocabilidad de su constitución y dotación, la realización de actividades de interés general, la ausencia de ánimo de lucro y el control público.

²³ CALVO ORTEGA, R. "Las fundaciones de exención plena y el principio de igualdad tributaria" en *Fundaciones y Mecenazgo. Régimen fiscal*. Granada, Ed. Comares, 2001, pag. 5.

²⁴ Cf. CALVO ORTEGA, *op. cit.* pag. 13, y PEDREIRA MENÉNDEZ, J.: *Las actividades empresariales de las fundaciones y su tributación*. Valladolid, Ed. Lex Nova, 1999, pag. 188.

2.3. Mañana

Hay que imaginar el futuro no sólo como un ejercicio mental sino como el único camino para adelantarse a él y allanar el camino al progreso. Por ello en el futuro las fundaciones no podrán ser las instituciones aisladas que miraban con recelo a otras que desempeñaban tareas similares, ni las que permanentemente se disputaban con el Estado parcelas de actuación sino que por el contrario están irremediablemente destinadas a la cooperación -nacional e internacional- de suerte tal que su futuro ha de ser el de tejer una red completa de colaboraciones en la solidaridad y en la comprensión en una acción constante movida por la filantropía en su sentido etimológico de amor al género humano, y no por intereses económicos o políticos que ya sean reales o ya sean sólo sombras proyectadas sobre la acción solidaria, pueden hacer olvidar su misión. Deben estar gestionadas eficazmente y con criterios hasta hace poco reservados exclusivamente a las entidades lucrativas. Las fundaciones son hoy organizaciones estables que funcionan con criterios empresariales, debiendo buscar el beneficio, aunque no el lucro propio, para la satisfacción del interés general. Los ciudadanos no se mueven sólo por criterios caritativos -cimentados o no en principios religiosos- sino que contribuyen a la labor filantrópica esperando obtener algo a cambio de su donación, desde la retribución de la propia vanidad hasta la consecución de beneficios fiscales, pasando por otros muchos y legítimos móviles. El Estado, por último, dispone hogaño de mecanismos asistenciales de los que antaño carecía, forjadores de un Estado de Bienestar que no debe erigirse en monopolio protector de los más desfavorecidos sino que ha de tejer esta urdimbre al alimón con los ciudadanos.

La España de 2002, cuando se promulgaron las leyes 49 y 50, no es la España de hoy. Muchos cambios se han producido, especialmente el de una sociedad que vive en red gracias al fenómeno de exponencial crecimiento que supone Internet. Las comunicaciones sin barreras están trenzando una malla de solidaridad que todos deseamos marquen para bien el futuro de la sociedad. La lapidaria frase "hombre soy, nada humano me es ajeno" que Publio Terencio Africano puso en boca de Cremes en el año 165 a. C. cobra hoy un significado especial. La sociedad actual, y especialmente la juventud, procura con sus medios, materiales o inmateriales, contribuir a la solución de problemas cercanos en el sentimiento aunque estén lejanos en el espacio. No sólo al día de hoy la sociedad española va muy por delante de la ley sino que paradójicamente la Agencia Tributaria y los Tribunales Económico-Administrativos dan respuestas o crean jurisprudencia más avanzada que la ley vigente. Por ello es necesaria una reforma legal que acoja y regule esta realidad, reforma tantas veces anunciada como tantas veces se han visto frustradas las esperanzas depositadas en el cambio. A mi juicio, esta renovación debe, al menos, contemplar los siguientes aspectos:

1. La idea tradicional de la fundación como masa patrimonial destinada a un fin debe dar paso a una concepción de la fundación como suma de actividades, respaldada por una dotación económica suficiente, destinada a un fin de interés general, carente de ánimo lucrativo – pero no necesariamente gratuita- y dirigida en favor de personas determinadas o indeterminadas pero no indeterminables. El futuro de las fundaciones no debe basarse tan sólo en un patrimonio adscrito a un fin de interés general sino que debe erigirse en cauce jurídico para la

participación social, que evidentemente ha de contar en un inicio con un patrimonio que asegure la subsistencia de la empresa

2. Es preciso instaurar una pedagogía de la fundación: explicar qué son y para qué sirven. En esencia, concienciarnos; y concienciados, concienciar a la sociedad de que las fundaciones son fruto de la libertad individual de la persona que desea configurar jurídicamente su patrimonio, o una parte del mismo, como fundación. Con ello se obliga a que ese patrimonio escape de su libre control y de forma estable y duradera quede afectado al beneficio de los demás, sin ánimo de lucro, dejando de ser suyo para ser ya de la fundación, y como prolongación de la acción de ésta, de los beneficiarios.

3. Es necesario instaurar y posteriormente arraigar en la sociedad, ya sea a través del sistema educativo o de otras vías de formación, la conciencia del altruismo, a fin de que quien alcance una posición de privilegio sienta el imperativo moral de retornar parte de los beneficios obtenidos a la sociedad que le ha permitido ganarlos. Las fundaciones deben perseguir la empatía social como medio hábil y necesario para la consecución de sus fines de interés general. Las fundaciones deben mimetizarse con el entorno social: conocer la realidad e interpretar la diversidad. Saber qué necesidades existen, qué pueden aportar y quiénes se pueden beneficiar.

4. La actual regulación jurídica de las fundaciones, y en particular la ley estatal 50/2002, resulta excesivamente laxa en comparación con la legislación que regula las sociedades de capital. Esta laxitud ha propiciado que existan fundaciones que se valen del aura del nombre pero que no cumplen con las exigencias legales. Entiendo necesario un mayor rigor legal, convencido de que no supone un freno al espíritu libre de las fundaciones sino que por el contrario lo preserva manteniéndole

incólume de tentadoras amenazas, tanto externas como internas. La intervención administrativa a través del Protectorado ha de tener un rigor semejante al empleado con las sociedades mercantiles y equipararse a las funciones que el Estado desempeña en otros países, como en el Reino Unido, en el que la *Charity Commission* funciona rigurosamente desde 1853 como *gatekeeper*, *housekeeper*, *watchdog* y *counselor*.

5. El derecho de fundación es un derecho de libertad, un punto de conexión entre lo particular y lo general, entre los intereses privados y los públicos. Ha de ser la sociedad civil, a través de las empresas y los ciudadanos, y no el poder ejecutivo, quien marque los acontecimientos o entidades que debe apoyar en su labor filantrópica.

6. Las donaciones a las fundaciones, partiendo de la constitutiva, han de ser irrevocables, puras y simples para evitar condicionantes futuros. La financiación de la fundación ha de ser clara y pública. Así mismo, las donaciones han de quedar necesariamente afectadas al fin por el que se realizaron. Resulta tan legal como criticable la posibilidad de donar dinero sin límite alguno a las fundaciones de los partidos políticos, y por tanto, de modo indirecto, a los propios partidos, lo que vulnera el principio de igualdad en la participación política.

7. La confianza constituye el armazón de las fundaciones y abarca tanto a los fundadores, patronos, donantes, beneficiarios e incluso a la sociedad en general como última destinataria de los fines fundacionales. La confianza de la sociedad en las fundaciones y en el hecho de que apliquen sus rentas a intereses generales es una de las causas que justifica el trato fiscal favorable hacia aquéllas. Las actividades fundacionales no tienen ánimo lucrativo, lo que no implica su gratuidad,

pues si fuesen gratuitas la institución sólo se nutriría de las sucesivas aportaciones del fundador o de los benefactores, lo que necesariamente conlleva un riesgo y una inestabilidad indeseables cuando no asomarse al precipicio de la falta de liquidez. La actividad mercantil que realice la fundación ha de estar dirigida a la obtención de una compensación económica que sufrague los gastos de la estructura fundacional y/o a la obtención de beneficios cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales, con sometimiento a las normas reguladoras de la defensa de la competencia.

8. Las fundaciones necesitan y merecen un régimen fiscal diferente por constituir su razón de ser la consecución de fines de interés general; por ser la sociedad la última beneficiaria de la labor fundacional; porque el ahorro fiscal se compensa con el destino público de las actividades que desarrolla y por la irrevocabilidad de su constitución y dotación. La normativa fiscal ha de ser cautelosa para evitar beneficios fiscales inmerecidos. De modo complementario debe instaurarse un procedimiento administrativo que fiscalice el destino de los recursos económicos que se obtengan en lugar de posicionarse en el control en su origen.

9. Debe ser obligatorio que todas las fundaciones aprueben en su primer año de vida un código interno de buen gobierno ya que difícilmente podemos reprochar a un patrono el incumplimiento de un deber si éste no viene previamente especificado, salvo que atentemos contra los principios de legalidad y tipicidad. Los deberes de diligencia y lealtad actualmente contemplados por la ley son excesivamente genéricos como para incardinar en ellos, con el debido rigor jurídico, algunas acciones u omisiones de los patronos.

10. La Ley debe contemplar la figura del colaborador. Los colaboradores han de tener derecho a la información que afecta a su cooperación y estar sometidos a los deberes básicos de los patronos, tanto el deber de secreto o reserva de las informaciones que puedan perjudicar el fin de interés general que persigue la fundación, como a los deberes de diligencia y de lealtad. El futuro de las fundaciones ha de apoyarse, entre otros pilares, en la integración como voluntarios o colaboradores de ciudadanos que dispongan de tiempo libre y tengan vocación altruista. Entre ellos, centro la atención en el amplio colectivo de personas jubiladas.

11. Es un error que hoy por hoy los patronos no estén sujetos al ejercicio de la acción social y de la acción individual de responsabilidad por parte de la fundación en el primer caso y de los perjudicados en el segundo, y que tan buen resultado proporciona en el ámbito mercantil. Ambas responsabilidades deben introducirse en una futura reforma legislativa.

12. La ley, y con apoyo en ella los poderes públicos, deben fomentar y apoyar la actividad emprendedora a través del micromecenazgo, ya sea *business angels*, *venture capital*, *crowdfunding* u otras semejantes. Junto a ellas es preciso un decidido avance en la implantación de la Responsabilidad Social Corporativa.

13. Las fundaciones españolas pueden encarar el futuro con razonable optimismo. No deben ser obstáculo la situación económica escasamente propicia ni los problemas de financiación ni una posible obsolescencia. Circunstancias más adversas han afrontado y superado gracias al soplo constante de la filantropía. El futuro exige la participación libre de la sociedad en las actividades de interés general mediante la

conciencia social apoyada por los incentivos fiscales oportunos, pudiendo optar los ciudadanos por destinar una parte de sus impuestos a financiar labores de interés general designadas específicamente por el contribuyente entre aquéllas que cumplan los requisitos legales. El reto al que se enfrentan las fundaciones en el siglo XXI es saber canalizar el altruismo que a día de hoy perdura en España, especialmente en las generaciones más jóvenes que viven en un mundo en red, globalizado e intercomunicado, en el que los problemas lejanos no son problemas ajenos, y que por ello son conscientes de la necesaria solidaridad internacional e intergeneracional que sólo las fundaciones pueden encauzar.

Concluyo con palabras del discurso que Albert Camus pronunció al recibir el Premio Nobel de Literatura en 1957:

Indudablemente, cada generación se cree destinada a rehacer el mundo. La mía sabe, sin embargo, que no podrá hacerlo. Pero su tarea es quizás mayor. Consiste en impedir que el mundo se deshaga.

A esta tarea estamos llamadas las generaciones presentes, a que el mundo no se deshaga, y por ello éste habrá de ser, necesariamente, el tiempo de las fundaciones.

3. BIBLIOGRAFÍA

ALLI TURRILLAS, J.C. *La fundación ¿una casa sin dueño? (Gobierno, responsabilidad y control público de fundaciones en Inglaterra, EE.UU., Alemania y Francia)*, Madrid, Ed. Iustel, 2012.

- ÁLVAREZ ARROYO, F. y MANZANO SILVA, E. "El régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos (Fundaciones y Asociaciones): un tratamiento especial para unas actuaciones especiales", en *Silva de Estudios en Homenaje a Mariano Fernández-Daza*. Almendralejo, Centro Universitario Santa Ana, 2009, pags. 41-66.
- ÁLVAREZ GARCÍA, V. "Las fundaciones en Extremadura", en *Anuario de Derecho de Fundaciones*, 2011, num. 1, pags. 369-380.
- BLÁZQUEZ LIDOY, A. y MARTÍN DÉGANO, I. "Aspectos problemáticos y propuestas de reforma de la ley 49/2002 en materia de mecenazgo", en *Crónica Tributaria*, 2012, num. 145, pags. 7-38.
- CALVO ORTEGA, R. "Las fundaciones de exención plena y el principio de igualdad tributaria" en *Fundaciones y Mecenazgo. Régimen fiscal*. Granada, Ed. Comares, 2001.
- ÇIZAKÇA, M. *A history of philanthropic foundations: The islamic world from the seventh century to the present*, Estambul, Ed. Bogaziçi Universitesi Yayinlari, 2000.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "Constitución, fundaciones y sociedad civil" en *Revista de Administración Pública*, Madrid, 1990, num. 122, pags. 235-256.
- JÖRS, P. y KUNKEL W. *Derecho Privado Romano*. Barcelona, Ed. Labor, 1965.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A. "Breves referencias a las fundaciones en el constitucionalismo comparado", en *Revista Latinoamericana de Derecho*, 2005, num. 4, pags. 211-223.
- LÓPEZ RIBAS, S. "Mecenazgo europeo sin fronteras" en *Crónica Tributaria*, 2014, num. extra 3, pags. 23-28.

- MARTÍNEZ SANCHÍS, J.A. "Fundaciones y donaciones temporales" en *Homenaje a D. Antonio Hernández Gil (II)*, Madrid, Ed. Centro de Estudios Ramón Areces, 2001.
- MORILLO GONZÁLEZ, M. *La fundación: concepto y elementos esenciales*. Madrid, Ed. Tecnos, 2001.
- MUÑOZ MACHADO, S. et al., *Comentarios a las leyes de fundaciones y de mecenazgo*. Madrid, Ed. Iustel, 2005.
- PECES BARBA, G. *La elaboración de la Constitución de 1978*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales, 1988.
- PEDREIRA MENÉNDEZ, J. *Las actividades empresariales de las fundaciones y su tributación*. Valladolid, Ed. Lex Nova, 1999.
- PETRUCCI, A. "Historical roots for the Foundation of an European Private Law", en *Teoria e Storia del Diritto Privato*, 2009, num. 2, pags. 1-12.
- PIÑAR MAÑAS, J.L. "El derecho de fundación como derecho fundamental", en *Derecho Privado y Constitución*, 1996, num. 9.
- PONCE VELASCO, P. "Mecenazgo ¿Por qué una reforma normativa?" en *ICE. Revista de Economía*, 2013, num. 872, pags. 93-102.
- REY GARCÍA, M. "La gestión de las fundaciones en el siglo XXI: retos, tendencias y una hoja de ruta", en *Revista española del tercer sector*, 2007, num. 6, pags. 37-54.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, X. "El Derecho Administrativo en el siglo XXI", en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidades da Coruña*, 2009, num. 13, pags. 627-644.
- TOMÁS Y VALIENTE, F. *Manual de Historia del Derecho español*. Madrid, Ed. Tecnos, 1992.