

# El papel de las fundaciones en relación con las actividades y bienes culturales (\*)

Concepción Barrero Rodríguez

Catedrática de Derecho Administrativo  
Universidad de Sevilla

SUMARIO: I. LA INEXISTENCIA DE LAS FUNDACIONES CULTURALES COMO CATEGORÍA JURÍDICA PROPIA.—II. LAS FUNDACIONES BAJO EL PROTECTORADO DEL MINISTERIO DE CULTURA: SU NECESARIA DEPURACIÓN EN APLICACIÓN DE LAS REGLAS LEGALES VIGENTES: 1. *Idea general sobre los fines fundacionales*. 2. *La heterogénea realidad existente bajo la etiqueta de «fundación cultural»*: A) El punto de partida: Son fundaciones culturales las vinculadas a las competencias propias de la «Administración de Cultura». B) Fundaciones con fines específicos y con fines genéricos. Consideraciones sobre la determinación del objeto fundacional. C) La concurrencia de la cultura con otros fines diversos en el objeto de las fundaciones. La *vis atractiva* del fin cultural. D) La calificación como culturales de fundaciones que manifiestamente carecen de esta condición. 3. *Conclusión: Las deficiencias en el control de los fines fundacionales ¿Un problema normativo o de aplicación del Derecho?*—III. LAS FUNDACIONES PROPIAMENTE CULTURALES: ¿UNA «ESCALA DEL INTERÉS GENERAL»? 1. *La diferente medida del interés general presente en estas fundaciones*. 2. *Intereses culturales expresamente reconocidos por la norma e intereses culturales difusos*. 3. *Consideración final*.—IV. FUNDACIONES Y BIENES CULTURALES: 1. *El papel de las fundaciones en la conservación y difusión de los bienes culturales*: A) Algunas ideas preliminares. B) La escasa significación de estas fundaciones en términos tanto cuantitativos como cualitativos. C) Las fundaciones ante el Patrimonio Histórico ¿Un posible protagonismo del que hoy carecen? 2. *Fundaciones con beneficiarios individualmente determinados y fundaciones del Patrimonio nacional: dos supuestos singulares dentro de las fundaciones con fines en el ámbito del Patrimonio Histórico*: A) Las fundaciones para la conservación del Patrimonio Histórico e interés particular. B) Las fundaciones del sector público; en especial, las fundaciones del Patrimonio nacional: a) Algunas consideraciones generales. b) Las fundaciones del Patrimonio nacional.—V. CONSIDERACIÓN FINAL.

---

(\*) Trabajo presentado al XVIII Congreso de la Asociación italo-española de Profesores de Derecho Administrativo celebrado en Bolonia en mayo de 2010 bajo el título «Forme private e interessi generali: quale ruolo per le fundazioni?».

He de hacer público mi agradecimiento por la inestimable ayuda prestada para la realización de este estudio a D.<sup>a</sup> Paloma Acuña, Directora General de la «Real Fundación de Toledo»; D. Gabriel Morate, Director del «Programa de conservación del Patrimonio Histórico Español» de la Fundación «Caja Madrid»; D. Carlos Paramés, Secretario General de la Asociación Española de Fundaciones; D. Alfredo Pérez de Armiñán, Presidente de la Fundación «Hispania Nostra», y D.<sup>a</sup> Ana Yáñez, Secretaria General de la Fundación «De Casas Históricas y Singulares».

## I. La inexistencia de las fundaciones culturales como categoría jurídica propia

Me propongo reflexionar en este estudio sobre las fundaciones que bien sea de manera exclusiva o en concurrencia con otros fines, tienen por objeto el desarrollo de cometidos en el ámbito de la cultura, fundaciones comúnmente conocidas, terminología que también emplearé aquí, como fundaciones culturales.

Ahora bien, importa dejar establecido que las fundaciones culturales no existen como categoría jurídica en el sentido de que no constituyen un grupo de fundaciones dotadas de un estatuto jurídico singular, cualidad que sí tuvieron cuando el Decreto 2930/1972, de 21 de julio, aprobó el Reglamento de Fundaciones culturales privadas y entidades análogas<sup>1</sup>, añadiendo así un nuevo régimen jurídico al ya confuso panorama normativo de esa época. La unificación del Derecho de fundaciones por la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones e Incentivos Fiscales al Mecenazgo, puso fin, sin embargo, a la diversidad de regímenes existentes hasta ese momento. A partir de entonces, y puesto que la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones del Estado vigente (LF) y las distintas normas autonómicas mantienen esta opción, las fundaciones, en lo que a su régimen jurídico se refiere, constituyen una categoría unitaria con independencia del fin al que sirvan. De esta forma, las fundaciones culturales no tienen hoy más consideración para el Derecho como grupo dotado de sustantividad propia que la que le aporta su adscripción al protectorado de cultura allí donde rige, como ocurre en el Estado, un modelo de protectorado diverso<sup>2</sup>. En efecto, el artículo 40.2 del RD 1337/2005, de

---

<sup>1</sup> Su artículo primero las definía como «aquellos patrimonios autónomos destinados primordialmente por sus fundadores a la educación, la investigación científica y técnica o cualquier otra actividad cultural y administrados sin fin de lucro por las personas a quienes corresponde su gobierno con arreglo a las prescripciones de sus Estatutos. Una vez constituidas regularmente, gozarán de personalidad de acuerdo con lo previsto en el número 1 del artículo 35 del Código Civil». Un comentario sobre el régimen previsto en esta disposición puede encontrarse en R. HUERTA HUERTA y C. HUERTA IZAR DE LA FUENTE (*Fundaciones. Régimen civil, administrativo y fiscal*, tomo I, Bosch, Barcelona, 1998, pp. 208-215).

Una norma posterior, el RD 1762/1979, de 25 de junio, delimitó las competencias de los Ministerios de Educación, Universidades e Investigación, de una parte, y de Cultura, de otra, sobre estas fundaciones estableciendo en su artículo 1 que «tendrán la consideración de Fundaciones culturales privadas aquellos patrimonios autónomos destinados exclusiva o primordialmente por sus fundadores al fomento de las artes o de las letras o de cualquier otra manifestación cultural, que no sea la educadora o investigadora, y administrados sin fin de lucro por las personas a quienes corresponde su gobierno con arreglo a las prescripciones de sus Estatutos».

<sup>2</sup> La opción por un sistema de protectorado único o diverso, que, a juicio del Consejo de Estado se sitúa en un plano de estricta oportunidad y pertenece a las potestades de autoorgani-

11 de noviembre, del Reglamento de Fundaciones del Estado, establece que «el Registro de fundaciones de competencia estatal decidirá, a la vista del fin principal de la fundación establecido en sus estatutos, tanto en el momento de su constitución como con ocasión de una eventual modificación estatutaria que afecte a sus fines, el protectorado competente al que dicha fundación quedará adscrita». Un modelo seguido por algunas Comunidades Autónomas<sup>3</sup> aunque la mayoría han dispuesto la unificación del protectorado en un solo órgano de la Administración, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los departamentos competentes en los ámbitos en los que las fundaciones desarrollen sus actividades<sup>4</sup>.

Se analiza seguidamente la realidad representada por las muchas fundaciones que se definen como culturales, dedicando especial atención a las que, por ser de competencia estatal, figuran inscritas en el Protectorado del Ministerio de Cultura<sup>5</sup>. El examen de estas fundaciones resulta de gran utilidad para valorar el estado actual del sector fundacional en España y su peso específico en la satisfacción de los intereses generales, al tiempo que constituye un buen banco de prueba para la determinación, en su caso, de las bondades y carencias del régimen vigente y de los problemas que su aplicación plantea.

---

zación propias de cada Administración (Dictámenes 2355/2001, de 18 de octubre, y 1248/2005, de 6 de octubre), no es pacífica, si bien es cierto que en la doctrina de nuestros días se aprecia una decantación clara en favor de su unidad. En tal sentido, y entre otros, J. L. PIÑAR MAÑAS [«El protectorado de fundaciones: situación actual y propuestas de reforma» en A. RUIZ OJEDA (coord.), *Manual de Fundaciones*, Civitas-Forum Galicia de Estudios Sociales, 1999, p. 89], M. A. CABRA DE LUNA (*El tercer sector y las fundaciones de España hacia el nuevo milenio*, Escuela Libre Editorial, Madrid, 1998, p. 518), opción que mantiene más tarde con R. DE LORENZO GARCÍA [«El Protectorado», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, Iustel-Fundación ONCE, Madrid, 2005, pp. 524-530] o T. GONZÁLEZ CUETO (*Comentarios a la Ley de Fundaciones. Ley 50/2002, de 26 de diciembre*, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2003, pp. 268-273).

<sup>3</sup> Como es el caso de Galicia en su Ley 12/2006, de 1 de diciembre (art. 47).

<sup>4</sup> Así lo han hecho las Leyes de Fundaciones 12/1994, de 17 de junio, del País Vasco (art. 36); 8/1998, de 9 de diciembre, de Valencia (art. 28); 10/2005, de 31 de mayo, de Andalucía (art. 44); y 1/2007, de 12 de febrero, de La Rioja (art. 41.2).

Esta es también la opción de las Comunidades de Canarias, Aragón o Cantabria recogida, respectivamente, en sus Decretos 188/1990, de 19 de septiembre (art. 1); 276/1995, de 19 de diciembre (art. 2.1) y 26/1997, de 11 de abril (art. 1).

<sup>5</sup> Protectorado actualmente dependiente de la Dirección General de Política e Industrias Culturales de acuerdo con la estructura básica de este Ministerio establecida por el RD 1132/2008, de 4 de julio.

## II. Las fundaciones bajo el protectorado del Ministerio de Cultura: Su necesaria depuración en aplicación de las reglas legales vigentes

### 1. *Idea general sobre los fines fundacionales*

Las fundaciones sirven al interés general. Esta es una afirmación incuestionable con tan solo atender a lo establecido por la Constitución de 1978, la primera en la historia del constitucionalismo español que, en un hecho que se llegó a calificar de «insólito»<sup>6</sup>, reconoce en su artículo 34 «el derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la Ley»<sup>7</sup>. La adscripción al interés general constituye, pues, uno de los ejes esenciales de la institución y así figura en la definición que nos ofrece el artículo 2.1 de la LF como «las organizaciones constituidas sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general»<sup>8-9</sup>. Son muchas, desde luego, las cuestiones relevantes que

<sup>6</sup> F. TOMÁS Y VALIENTE, «Estudio previo» en VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, Marcial Pons, Madrid, 1995, p. XXV.

<sup>7</sup> Los comentarios al precepto son muy numerosos. Así, y a título puramente ilustrativo, pueden verse los de J. L. PIÑAR MAÑAS («Las fundaciones y la Constitución española», *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, tomo II, Civitas, Madrid, 1991, pp. 1301-1336), S. MUÑOZ MACHADO («Las Fundaciones en la Constitución» en R. DE LORENZO GARCÍA y M. A. CABRA DE LUNA, *Presente y futuro de las Fundaciones*, Civitas-Fundación ONCE, Madrid, 1990, pp. 19-32) o A. SERRA RODRÍGUEZ [«Capítulo 2» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), Bosch, Barcelona, 2007, pp. 69-134].

<sup>8</sup> V. MARTÍN SANZ, entre otros autores, ha insistido en la importancia de la consideración de la fundación como una organización. Una noción superadora de la concepción tradicional que «aludía a estas entidades como patrimonio o masas de bienes afectados a un fin de interés público o de interés general» [voz «Fundaciones», S. MUÑOZ MACHADO (dir.) *Diccionario de Derecho Administrativo*, tomo I, Iustel, Madrid, 2005, p. 1315]. No obstante, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 49/1988, de 22 de marzo, había manifestado, a propósito del artículo 34 de la Constitución, que el precepto recoge «el concepto de fundación admitido de forma generalizada entre los juristas y que considera la fundación como la persona jurídica constituida por una masa de bienes vinculados por el fundador o fundadores a un fin de interés general».

Omiso no obstante, por entender que excede del objeto propio de este estudio, el análisis del propio concepto de fundación. Me remito sobre el particular al Capítulo II de la obra de J. C. ALLÍ TURRILLAS, *Fundaciones y Derecho Administrativo* (Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2010).

<sup>9</sup> Definición que reproducen, en términos más o menos similares, las Leyes autonómicas. Artículos, entre otros, 1.1 de la Ley 2/1998, de 6 de abril, de Fundaciones de Canarias; 1.2 de la Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Andalucía; 2 de la Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de interés gallego; 1.2 de la Ley 1/2007, de 12 de febrero, de La Rioja, o 331-I.1 del Código civil de Cataluña, aprobado por la Ley 4/2008, de 24 de abril. En el *Anuario de Derecho de Fundaciones* publicado en 2009 por la Asociación Española de Fundaciones, Iustel y La Caixa, puede encontrarse síntesis y comentario de la normativa de cada Comunidad Autónoma.

plantea una definición en la que se hace patente la tensión consustancial a una figura en la que convergen Derecho Privado y Derecho Público; el derecho, de una parte, a fundar y consiguiente respeto a la voluntad del fundador, y la necesidad, de otra, de una intervención administrativa que surge del interés general<sup>10</sup>, elemento en el que centraré mi atención.

El concepto de «interés general» presente en el artículo 34 de la Constitución ha sido objeto de numerosas interpretaciones coincidentes, no obstante, a la hora de manifestar la amplitud de la fórmula empleada por el precepto. La cláusula, afirma E. García de Enterría, «es abierta» de tal forma que «el principio de tipificación de las Fundaciones ha desaparecido», lo que significa que «vale constituir Fundaciones para cualquier fin, siempre que sea de interés general»<sup>11</sup>. Han de reconocerse sin embargo, como destaca entre otros F. Morillo González<sup>12</sup>, las dificultades que pueden presentarse en la determinación de este concepto, de ahí que no hayan faltado estudios, como los de M. A. Cabra de Luna<sup>13</sup> o A. B. Casares<sup>14-15</sup>, conducentes a una mayor concreción, ni tampoco los destinados, como son los de F. Tomas y Valiente<sup>16</sup>, J. L. Lacruz Berdejo<sup>17</sup> o M.<sup>a</sup> T. Carballeira<sup>18</sup>, a poner de manifiesto las consecuencias derivadas

<sup>10</sup> Idea suficientemente destacada por la doctrina de los últimos años —entre otros, por J. L. PIÑAR MAÑAS y A. REAL PÉREZ (*Derecho de Fundaciones y voluntad del fundador*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 36-37) o por M. VAQUER CABALLERÍA (*La acción social, Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 210)— y que se encargan de poner de manifiesto los propios Preámbulos de las Leyes de Fundaciones como puede, por ejemplo, comprobarse en el de la Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de Interés Gallego.

<sup>11</sup> «Constitución, Fundaciones y sociedad civil», *Revista de Administración Pública*, n.º 122, 1990, pp. 246 y 247. En el mismo sentido puede verse el capítulo de igual título en R. DE LORENZO GARCÍA y M. A. CABRA DE LUNA, *Las Fundaciones y la sociedad civil* (Civitas-Fundación ONCE, 1992, pp. 32 y 33).

<sup>12</sup> *El proceso de creación de una fundación*, Thomson Aranzadi, Navarra, 2006, p. 32.

<sup>13</sup> *El tercer sector y las fundaciones de España hacia el nuevo milenio*, ob. cit., p. 249.

<sup>14</sup> «Capítulo 4.º» *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., pp. 229-230.

<sup>15</sup> Otros autores se han acercado también al concepto de «interés general» en el ámbito de las fundaciones como son, entre otros, los casos de M.<sup>a</sup> T. CARBALLEIRA RIVERA (*Fundaciones y Administración Pública*, Atelier, Barcelona, 2009, p. 45) o T. GONZÁLEZ CUETO (*Comentarios a la Ley de Fundaciones. Ley 50/2002, de 26 de diciembre*, ob. cit., p. 59).

<sup>16</sup> «Estudio previo» en VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, ob. cit., p. XXX.

<sup>17</sup> «Aportación para una futura Ley de Fundaciones» (*Hacia un estatuto de las fundaciones en España*, Centro de Fundaciones, Madrid, 1979, pp. 117-119) y «Las fundaciones en la Constitución española de 1978» (*Anuario de Derecho civil*, tomo XXV, Fascículo III, 1984, pp. 1461 y 2).

A su opinión se ha sumado, años después, M.<sup>a</sup> T. CARRANCHO HERRERO, *La constitución de fundaciones* (Bosch, Barcelona, 1997, pp. 89-91).

<sup>18</sup> *Fundaciones y Administración Pública*, ob. cit., pp. 47-51.

de la sustitución de la expresión «interés público» del artículo 35 del Código civil por la de «interés general» de la norma constitucional. En cualquier caso, y como con razón advirtiera J. L. Piñar, la cuestión relativa a esta distinción «no merece mayores esfuerzos» dado que «en la práctica, al fin y a la postre, poco importa distinguir si el interés es público o general. Lo importante es que el fin de la fundación represente un beneficio para la comunidad»<sup>19</sup>. La polémica es, además, innecesaria a nuestros efectos si se tiene en cuenta, como afirman el propio J. L. Piñar y A. Real, que los culturales aparecen entre esos «fines arquetípicos que han identificado históricamente a las fundaciones»<sup>20</sup>. Los culturales figuran, además, en las largas listas de fines posibles de estas entidades que, con un carácter puramente enunciativo, ofrecen el artículo 3.2 LF y las distintas Leyes autonómicas que las regulan<sup>21</sup>.

## 2. *La heterogénea realidad existente bajo la etiqueta de «fundación cultural»*

Ahora bien, ¿qué hacen realmente las fundaciones incluidas bajo el rótulo genérico de fundaciones culturales?; ¿qué tienen, en su caso, en común?; ¿qué es lo que, en definitiva, permite considerar que forman un grupo homogéneo si es que realmente tal homogeneidad existe?

### A) *El punto de partida: Son fundaciones culturales las vinculadas a las competencias propias de la «Administración de Cultura»*

La respuesta a las preguntas formuladas parece, en principio, fácil. El elemento que unifica a estas fundaciones no es otro que el de su inserción en el ámbito de la cultura, un concepto amplio y de fronteras no bien definidas que ha sido objeto, desde la perspectiva del Derecho, de especial atención por M. Vaquer<sup>22</sup> y, sobre todo, por J. Prieto de Pedro<sup>23</sup>. Ahora bien, no creo que tenga sentido profundizar en el alcance de una noción controvertida y de difícil aprehensión. Dado que el único reconocimiento que las fundaciones culturales tienen en el Derecho vigente es el que deriva de su adscripción al protectorado del Ministerio de Cultura, parece lógico partir de la concreción que

<sup>19</sup> VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, ob. cit., p. 10.

<sup>20</sup> *Derecho de Fundaciones y voluntad del fundador*, ob. cit., p. 109.

<sup>21</sup> Entre otros, artículos 3.1 de la Ley de Fundaciones de Valencia, 4.1 de la Ley gallega, 3.1 de la Ley de Andalucía, o 3.1 de la Ley de La Rioja.

<sup>22</sup> *Estado y cultura: La función cultural de los Poderes públicos en la Constitución española*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1998, en especial, pp. 91-106.

<sup>23</sup> *Cultura, culturas y Constitución*, Congreso de los Diputados-Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1995, en particular, pp. 193-211.

surge de la vinculación del objeto fundacional con las competencias propias de este Ministerio en los términos fijados por el RD 1132/2008, de 4 de julio <sup>24</sup>, o, en el caso de las fundaciones autonómicas, con las competencias de los órganos que tengan conferidas las atribuciones en esta materia. Este es el camino que podrá, en su caso, confirmarnos que las fundaciones culturales constituyen una categoría dotada de características propias. Esta es, además, la vía que nos permitirá valorar hasta qué punto las fundaciones se constituyen y cumplen realmente con un fin de interés general y la que nos permitirá analizar cómo y en qué medida la Administración controla que ello es efectivamente así. El estudio de la realidad representada por estas fundaciones constituye, finalmente, un buen punto de partida para el análisis y valoración del Derecho de fundaciones vigente.

El examen de las fundaciones inscritas en el Protectorado del Ministerio de Cultura, así como el de algunas de las muchas autonómicas, revela la extraordinaria riqueza del terreno en el que nos movemos. Algunos datos corroboran la importancia en número de las fundaciones culturales y, en general, del sector fundacional <sup>25</sup>. En España existen actualmente unas 12.000 fundaciones inscritas en los más de 40 organismos que, tanto en la Administración del Estado como en la de las Comunidades Autónomas, ejercen el protectora-

---

<sup>24</sup> Su artículo 1 establece que este es el Ministerio encargado de la «propuesta y ejecución de las directrices generales del gobierno sobre la política cultural». En particular, «le corresponden la promoción, protección y difusión del patrimonio histórico español, de los museos estatales y de las artes plásticas y audiovisuales; el fomento del libro y la lectura, el estímulo a la creación literaria y la promoción, la protección y difusión de los archivos y bibliotecas estatales; la modernización y gestión de las instituciones culturales de la Administración general del Estado y, en particular, de los museos y archivos de titularidad estatal; la promoción, protección y difusión de las artes escénicas, la música, la danza y el circo; la promoción, protección y difusión de las actividades cinematográficas y audiovisuales de producción, distribución y exhibición; la promoción de industrias culturales, la defensa y protección de la propiedad intelectual y el protectorado y la promoción de las fundaciones culturales; el impulso de las acciones de cooperación cultural y, en coordinación con el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, las relaciones internacionales en materia de cultura, así como el seguimiento de las actuaciones de la Unión Europea en este ámbito».

<sup>25</sup> Sobre la «evolución temporal de las Fundaciones españolas» puede verse el epígrafe de este mismo título de la monografía de I. DOMÍNGUEZ, J. CERRATO e I. GARCÍA *La realidad de las fundaciones en España. Análisis sociológico, psicosocial y económico* (Fundación Marcelino Botín, Santander, 2001, pp. 99-104). En los estudios de C. PARAMÉS MONTENEGRO, «Las fundaciones en España» y J. CERRATO ALLENDE, «Aspectos sociológicos de las fundaciones: El interés general entre la estructura jurídico formal y la actitud psicosocial» pueden encontrarse otros datos de interés sobre el particular [«Capítulos 29 y 30», respectivamente, del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., pp. 1488-1500 y 1547-1552].

En el *Directorio de Fundaciones españolas* publicado por la Asociación Española de Fundaciones citado, pueden encontrarse igualmente datos de interés sobre el extraordinario auge experimentado por las fundaciones en los últimos años.

do, fundaciones que generan cerca de 300.000 empleos y destinan a fines de interés general una cifra que ronda los 8.000 millones de euros anuales <sup>26</sup>. En el Directorio de Fundaciones editado en 2007 por la Asociación Española de Fundaciones aparecen más de 1.300 que asumen fines culturales <sup>27</sup>. En marzo de 2010, el número de las inscritas en el protectorado del Ministerio de Cultura era aproximadamente de 885. En estas fundaciones he centrado básicamente mi atención. Me he ocupado concretamente de su análisis desde una perspectiva funcional, del estudio de lo que hacen, de aquello para lo que realmente sirven, estudio que me ha permitido constatar las grandes diferencias que presentan en los términos que seguidamente se exponen.

B) *Fundaciones con fines específicos y con fines genéricos.*

*Consideraciones sobre la determinación del objeto fundacional*

Existen fundaciones con un objeto preciso y bien delimitado ligado normalmente al recuerdo de algún acontecimiento histórico <sup>28</sup>, a la memoria y difusión de la obra de personas relevantes <sup>29</sup>, a la investigación en ámbitos muy concretos <sup>30</sup> o a la custodia y puesta en valor de alguna colección pictórica u otros bienes de interés <sup>31</sup>. Y existen fundaciones, es lo normal en las constituidas en los últimos años, con fines absolutamente abiertos e indeterminados que, por consiguiente, permiten albergar objetivos concretos muy diversos. Tal

<sup>26</sup> Datos aportados por M. REY en «¿Por qué un Instituto de análisis estratégico de Fundaciones?», *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 19, marzo 2010, p. 2.

<sup>27</sup> Fines, a su vez, muy diferentes como son, entre otros, la organización de conciertos, exposiciones u obras de teatro, la gestión de museos, la creación y mantenimiento de centros culturales, la difusión y promoción del arte, o la conservación del Patrimonio Histórico.

<sup>28</sup> Por ejemplo, Fundaciones «28 F» (N.º de Registro 831) o «San Roque tercer centenario» (N.º de Registro 543).

<sup>29</sup> Entre otras, Fundaciones «Antonio Machado» (N.º de Registro 81), «Victoria y Joaquín Rodrigo» (N.º de Registro 407), «Delegación de la Fundación internacional Jorge Luis Borges» (N.º de Registro 617), «Alberto Schommer» (N.º de Registro 646), «Archivo Manuel de Falla» (N.º de Registro 112), «Almine y Bernard Ruiz-Picasso para el Arte» (N.º de Registro 510), «Alejandro de la Sota» (N.º de Registro 320), «Gala Salvador Dalí» (N.º de Registro 65) o «León Felipe» (N.º de Registro 643).

<sup>30</sup> Ya sea, entre los numerosos ejemplos que pueden ofrecerse, el flamenco (Fundación «Conservatorio flamenco Casa Patas», N.º de Registro 416), el legado histórico y cultural templario (Fundación «De la orden de los templarios», N.º de Registro 871), la historia de la corona de Castilla (Fundación «Instituto de Estudios castellanos», N.º de Registro 74) o la del antiguo Egipto (Fundación «Para la divulgación e investigación del antiguo Egipto», N.º de Registro 669).

<sup>31</sup> Casos, entre otros, de las Fundaciones que tienen por objeto el mantenimiento de un museo —Fundaciones «Museo Cerralbo» (N.º de Registro 3), «Museo Evaristo Valle» (N.º de Registro 36) o «Museo Sorolla» (N.º de Registro 5)— o de las articuladas en torno a otros bienes como las Fundaciones «Silos» (N.º de Registro 528) o «Mer» (N.º de Registro 875).



ocurre cuando los estatutos declaran que la fundación tiene fines «culturales»<sup>32</sup>, cuando establecen que su objeto es la «promoción y desarrollo de toda clase de iniciativas culturales y artísticas, en su más amplia acepción»<sup>33</sup> o cuando, incluso, disponen que su fin coincide con «el próspero desenvolvimiento de la vida de la comunidad en que se asienta su fundador»<sup>34</sup>, con «la satisfacción de necesidades espirituales, emocionales y existenciales»<sup>35</sup>.

Nuestro Derecho no impone a los estatutos una delimitación concreta y precisa de los fines de la fundación. Las Leyes de Fundaciones se limitan a recoger, entre el contenido mínimo de los estatutos, «los fines fundacionales» sin mayor especificación sobre el particular<sup>36</sup>, a diferencia, por cierto, de lo que hace la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, cuyo artículo 7.1.d) sí exige a los estatutos la determinación de «los fines y actividades de la asociación descritos de forma precisa»<sup>37</sup>. Algunas disposiciones recientes de rango reglamentario muestran, no obstante, algún indicio del interés de la norma por una mayor concreción de esos fines. Son los casos de los artículos 2 del Decreto 32/2008, de 5 de febrero, de Fundaciones de Andalucía, y 3.2 del Decreto 14/2009, de 21 de enero, de Fundaciones de Interés gallego, que exigen que los estatutos determinen «los fines específicos, de entre los previstos legalmente», que vaya a satisfacer la fundación. Ahora bien, no queda del todo claro que con este requisito estén efectivamente imponiendo la obligación de fijar de forma precisa los fines de la entidad. Puede ser, por el contrario, que estén expresando simplemente la necesidad de que los estatutos indiquen cuáles de los fines genéricos del amplio listado que las Leyes establecen<sup>38</sup> —fines culturales, educativos, científicos, deportivos, sanitarios, etc.—, van a atender. De ser así, ningún avance supondrían estas normas en relación

---

<sup>32</sup> Por ejemplo, Fundaciones «Torat Moshe» (N.º de Registro 723) o «Arte y Gastronomía» (N.º de Registro 581).

<sup>33</sup> Fundación ACS (N.º de Registro 468).

<sup>34</sup> Fundación «Caja Cantabria» (N.º de Registro 280).

<sup>35</sup> Fundación «Al Andalus» (N.º de Registro 365).

<sup>36</sup> Artículos 11 LF y artículos, por ejemplo, 7.1.b) de la Ley del País Vasco, 7.b) de la de Canarias, 12.1.b) de la Ley de Andalucía o 12.1.b) de la Ley gallega.

Así resulta, además, de disposiciones precedentes. El artículo 7 del Decreto de Fundaciones culturales privadas de 1972 se refería escuetamente, en el contenido de los estatutos, a «su objeto».

<sup>37</sup> Así sucede también en un ámbito muy distinto como es el Derecho de Sociedades. El artículo 23 del RDLeg 1/2010, de 2 de julio, del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, recoge entre las previsiones que han de contener los estatutos, «el objeto social determinando las actividades que lo integran».

<sup>38</sup> Artículos 3 de la Ley de Fundaciones de Andalucía y 4 de la Ley de Fundaciones de Interés Gallego.

con lo dispuesto por la Ley de Fundaciones del Estado y las propias Leyes de estas Comunidades Autónomas.

Las previsiones legales que permiten la fijación de los fines de la fundación en términos amplios y genéricos han merecido valoraciones diversas por la doctrina, si bien preponderan las positivas<sup>39</sup>. Autores como F. Morillo<sup>40</sup>, R. Verdera<sup>41</sup> o J. L. Piñar<sup>42</sup> vienen destacando, no obstante, las ventajas que para la propia eficacia de las fundaciones podrían derivarse de una mayor concreción. Probablemente la regla legal que comentamos presente ventajas e inconvenientes. Qué duda cabe que una determinación genérica de los fines fundacionales flexibiliza la actuación de la entidad y facilita su adaptación a nuevas necesidades sin tener que pasar por una modificación estatutaria. Ahora bien, es cierto también que la falta de precisión del objeto de la fundación presenta el riesgo de que no se sepa realmente cuál es el interés general al que efectivamente sirve. La indeterminación en los fines tampoco facilita la eficacia de la entidad en la medida en que puede propiciar el desarrollo de actividades en exceso dispersas cuya contribución real a la consecución del interés general termine siendo insignificante, cuando no inexistente<sup>43</sup>.

Una definición más precisa de los fines contribuiría, quizá, a superar la cierta confusión que hoy se aprecia en muchos estatutos entre los objetivos que la fundación persigue y las actividades propuestas para su consecución, con el resultado de que se califican como fines los que, en puridad, constituyen medios para su logro y con la consecuencia también de que se recogen actividades que, más bien, parecen contar con la condición de un auténtico fin<sup>44</sup>. Por ejemplo, «la superación del racismo y la xenofobia, de cualquier dis-

<sup>39</sup> En tal sentido, J. CAFFARENA [«La constitución de las fundaciones», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., p. 127] y T. GONZÁLEZ CUETO (*Comentarios a la Ley de Fundaciones. Ley 50/2002, de 26 de diciembre*, ob. cit., p. 107).

<sup>40</sup> *El proceso de creación de una fundación*, ob. cit., p. 121.

<sup>41</sup> «Comentario al artículo 3», J. OLAVARRÍA IGLESIA (coord.), *Comentarios a la Ley de Fundaciones*, Tirant lo Blanch-Universidad de Valencia, Valencia, 2008, p. 117.

<sup>42</sup> VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, ob. cit., p. 17.

<sup>43</sup> I. CAMUÑAS, que fuera presidente de la Asociación Española de Fundaciones, ha puesto de manifiesto en este sentido como «solo resistirán y se acreditarán con el tiempo aquellas fundaciones que tengan programas claros y objetivos bien definidos» («Introducción» al *Directorio de Fundaciones españolas*, Asociación Española de Fundaciones, Madrid, 2007, p. 12).

Vid. también sobre el particular las reflexiones de J. M. MORAN [«Capítulo 26» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., pp. 1386-1390] o M. REY [«¿Por qué un Instituto de análisis estratégico de Fundaciones?», ob. cit., p. 2, y «Nuevas tendencias y retos en la gestión de las fundaciones» (*Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 9, 2006, p. 22)].

<sup>44</sup> S. DE SALAS MURILLO, en relación con las asociaciones sin ánimo de lucro pero en un

crimination por razón de sexo, creencias o principios filosóficos» no son, como afirma algún estatuto, «actividades a realizar» por la fundación, son sus fines <sup>45</sup>. Por el contrario, la organización de congresos o la edición de publicaciones no son, como declaran otros estatutos, fines de la entidad sino medios para su cumplimiento <sup>46</sup>.

Una mejor delimitación de los fines ayudaría también a asegurar esa adecuada correlación, con la que no siempre se cumple, entre fines asumidos y actividades previstas para su realización. No son pocos los estatutos en los que se aprecia una cierta desproporción entre los ambiciosos objetivos atribuidos a las fundaciones y la forma en la que se proponen satisfacerlos <sup>47-48</sup>.

Una mayor concreción, finalmente, de los fines facilitaría el ejercicio por la Administración de su potestad de verificación de la existencia de un interés general, así como de su clasificación a los efectos de determinar el protectorado competente.

---

conjunto de consideraciones plenamente aplicables en este ámbito, ha insistido en la necesidad de deslindar con claridad entre el fin u objetivo perseguido por la asociación, «fin mediato», y el conjunto de actividades a realizar para la consecución de ese fin, «el fin inmediato» (*Las asociaciones sin ánimo de lucro en el Derecho español*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, pp. 163-8).

<sup>45</sup> Es el caso de la Fundación «De Estudios e intervención social y Cooperación. Fundecois» (N.º de Registro 670). Otro ejemplo de este fenómeno puede encontrarse en la Fundación «Arthis» (N.º de Registro 872).

<sup>46</sup> Manifestaciones de esta idea pueden verse en los estatutos, entre otros, de las Fundaciones «Diego de Sagredo» (N.º de Registro 353), «De análisis e iniciativas socialdemócratas —Fasid—» (N.º de Registro 729), «Infancia hoy» (N.º de Registro 597), «Instituto de historia social» (N.º de Registro 251), «Instituto internacional del teatro del mediterráneo» (N.º de Registro 189), «KPMG» (N.º de Registro 698), «Seur» (N.º de Registro 591), «Scherzo» (N.º de Registro 463) o «Centro nacional del vidrio» (N.º de Registro 148).

<sup>47</sup> Por ejemplo, los estatutos de la Fundación «Titanic» (N.º de Registro 749) creada en 2007 con el «fin fundamental» de concienciar «a las autoridades internacionales, nacionales, autonómicas y locales para que naufragios como el del Titanic no se vuelvan a producir evitando víctimas mortales en la mar, viajen en trasatlánticos de lujo, buques mercantes, pesqueros, embarcaciones de recreo o en simples pateras» prevén para el cumplimiento de estos objetivos, y como actividades propias de la entidad, la organización de exposiciones itinerantes con objetos procedentes del naufragio, la conservación de este patrimonio, la organización de conferencias y la publicación de libros o documentales sobre el hundimiento del barco. Sin negar, por supuesto, el valor e interés de estas actuaciones, parece razonable dudar sobre su eficacia real como elemento de concienciación de las autoridades sobre la seguridad marítima.

Otros ejemplos de esta idea nos los ofrecen las Fundaciones «Larcovi para el desarrollo» (N.º de Registro 662), «Ciudadanía y buen gobierno» (N.º de Registro 575) o «Planeta vivo» (N.º de Registro 225).

<sup>48</sup> S. DE SALAS MURILLO se ha referido también a esta cuestión en relación con las asociaciones (*Las asociaciones sin ánimo de lucro en el Derecho español*, ob. cit., pp. 168-171).

En definitiva, quizá sea oportuna la reflexión sobre la posible exigencia normativa a las fundaciones de una determinación más precisa de sus fines, así como una valoración sobre la adecuación de sus actividades a la naturaleza de esos fines, extremo, éste último, sobre el que nada dispone actualmente el Derecho de Fundaciones.

C) *La concurrencia de la cultura con otros fines diversos en el objeto de las fundaciones. La vis atractiva del fin cultural*

El análisis de las fundaciones bajo el protectorado del Ministerio de Cultura permite comprobar también cómo la mayoría de ellas presentan un objeto heterogéneo. Nuestras normas no establecen un principio de especialidad de fines; hacen posible, por el contrario, que las fundaciones puedan desplegar simultáneamente su actividad en sectores muy diferentes. No obstante, y como se encargan de aclarar la mayoría de los estatutos, tener muchos fines no significa que tengan que cumplir con todos ellos ni atenderlos en igual medida<sup>49</sup>. Es, desde luego, difícilmente imaginable, salvo en fundaciones muy bien dotadas económicamente, que una entidad de esta naturaleza pueda satisfacer con un mínimo grado de eficacia e impacto social<sup>50</sup> fines en ámbitos tan distintos como la cultura, la educación, el medio ambiente, la cooperación al desarrollo o la atención a colectivos desfavorecidos, que pueda realmente, y entre otras actividades, crear y poner en funcionamiento hospitales y eco-aldeas para el desarrollo del turismo<sup>51</sup>, establecer y mantener centros de orientación al trabajo, de salud o educativos<sup>52</sup>. Hay que aceptar que pertenece al propio ámbito de decisión de la fundación la concentración de sus esfuerzos y recursos en la satisfacción de un solo fin o su adscripción, como es normal en la actualidad, a objetivos diversos. De todas formas, debe tenerse presente también que a la Administración le incumbe en el proceso de constitución de la fundación el control, en términos del artículo 35.1.a) LF, de «la suficiencia dotacional», que, no obstante, se presume a partir de los 30.000 euros<sup>53</sup>.

<sup>49</sup> Así puede comprobarse en los estatutos, entre otros muchos, de las Fundaciones «ACS» (N.º de Registro 468), «Camino de Santiago» (N.º de Registro 453), «Instituto Campomanes de Estudios medievales» (N.º de Registro 625) o «Juán March» (N.º de Registro 11).

<sup>50</sup> La evaluación del impacto social de las fundaciones constituye, no obstante, un tema difícil e interesante que, en buena medida, se encuentra por hacer. *Vid.* sobre el particular, D. BONBRIGHT, «La evaluación del impacto social» (*Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 13, 2008, pp. 2-5).

<sup>51</sup> Fines asumidos por la Fundación «Magec» (N.º de Registro 576).

<sup>52</sup> Fines declarados a «título meramente enunciativo», y entre otros, por la Fundación «Obra social y cultural Sopena (Oscus)» (N.º de Registro 586).

<sup>53</sup> Artículo 12.1 LF. Si la dotación es inferior, «el fundador deberá justificar su adecuación y suficiencia a los fines fundacionales mediante la presentación del primer programa de actua-

En todo caso, y volviendo a la idea originaria, cabe insistir en que lo usual es que junto al cumplimiento de fines culturales las fundaciones bajo el protectorado del Ministerio de Cultura desempeñen otros muchos cometidos en ámbitos como el deporte <sup>54</sup>, la defensa del medio ambiente <sup>55</sup>, la lucha contra la pobreza <sup>56</sup>, la cooperación al desarrollo <sup>57</sup> o la atención a personas mayores <sup>58</sup>. Fundaciones de esta naturaleza demuestran la clara *vis atractiva* que el fin cultural parece ejercer a la hora de determinar el Ministerio llamado a desarrollar su protectorado, pero demuestran además, y en muchos casos, la falta de precisión del Registro de Fundaciones en el ejercicio de su potestad de decidir, en aplicación del artículo 40.2 del RD 1337/2005, de 11 de noviembre, del Reglamento de Fundaciones estatales, el protectorado competente «a la vista del fin principal de la fundación establecido en sus estatutos». Una regla que no siempre parece cumplirse.

D) *La calificación como culturales de fundaciones que manifiestamente carecen de esta condición*

Es más, en el protectorado del Ministerio de Cultura aparecen fundaciones cuyo objeto definido y preciso las incardina con claridad en el ámbito de las competencias de otros Ministerios de cuyos protectorados, por consiguiente, deberían formar parte. Son los casos, entre los numerosos ejemplos que pueden ofrecerse, de la Fundación «Visión Mundi» <sup>59</sup> cuyo objeto es la lucha contra la ceguera o de la Fundación «Dental española» <sup>60</sup> para la promoción de la salud buco-dental. En supuestos como éstos es evidente que existe un incumplimiento claro de las reglas que en nuestro Derecho determinan la adscripción de las fundaciones a un protectorado u otro.

---

ción, junto con un estudio económico que acredite su viabilidad utilizando exclusivamente dichos recursos».

<sup>54</sup> Por ejemplo, Fundaciones «Zintzoki Cultura y Deporte» (N.º de Registro 813), «Idea» (N.º de Registro 539) o «Socio cultural del baloncesto» (N.º de Registro 778).

<sup>55</sup> Son los casos de Fundaciones como «ACS» (N.º de Registro 468), «Ecosfera» (N.º de Registro 304) o «Vallelongo» (N.º de Registro 341).

<sup>56</sup> Fundación, por ejemplo, «Benefic Mail Foundation» (N.º de Registro 663).

<sup>57</sup> Casos, entre otros, de la Fundación «Artecovi» (N.º de Registro 683).

<sup>58</sup> Por ejemplo, Fundación «Tomas Muñoz» (N.º de Registro 753).

<sup>59</sup> N.º de Registro 608.

<sup>60</sup> N.º de Registro 317.

### **3. *Conclusión: Las deficiencias en el control de los fines fundacionales ¿Un problema normativo o de aplicación del Derecho?***

En definitiva, las fundaciones actualmente pertenecientes al protectorado del Ministerio de Cultura integran un conjunto extraordinariamente variado. Es claro que su heterogeneidad encuentra fundamento en la propia extensión del concepto «cultura». Ahora bien, en la consideración como culturales de fundaciones cuyo objeto prioritario no viene dado por fines de esta naturaleza o, incluso, de fundaciones cuyos fines se encuentran enteramente al margen de la cultura, quizá exista, también, un incorrecto ejercicio por el Registro de Fundaciones de sus potestades de determinación, en expresión del artículo 40.2 del Reglamento de Fundaciones estatales, del protectorado competente a «la vista del fin principal de la fundación establecido en sus estatutos, tanto en el momento de su constitución como con ocasión de una eventual modificación estatutaria que afecte a sus fines». Si se ha optado por un modelo de protectorado múltiple, habrá que cumplir sencillamente con sus reglas y principios propios. Evidentemente podrá objetarse que la adscripción del protectorado a un Ministerio u otro termina por ser indiferente en la medida en que el régimen de las fundaciones es en la actualidad un régimen uniforme. Ello es cierto, pero también lo es que por la vía de integrar en el Protectorado de cultura a fundaciones que deberían quedar incardinadas en otros distintos, se puede producir una alteración de las reglas que rigen el reparto de competencias entre los distintos Ministerios en la que quizá no se haya reparado suficientemente. Además, ha de tenerse en cuenta otro dato importante. Y es que ese régimen común se refiere básicamente al procedimiento de constitución de las fundaciones y al control de una serie de actos realizados por sus patronatos. La actividad de la entidad quedará sometida a la legislación sectorial que proceda y al control de los órganos de la Administración que tengan encomendada su aplicación, como de hecho establece para las asociaciones el artículo 13.1 de la LO 1/2002, de 22 de marzo. De esta forma, fundaciones que junto a los fines culturales desarrollan básicamente sus actividades en los ámbitos del medio ambiente o la cooperación al desarrollo, por citar los casos más comunes de concurrencia, quedarán bajo el control de los órganos competentes en estas materias, mientras que deberán rendir cuentas, lo que no deja de resultar un tanto sorprendente, ante el Protectorado de cultura.

La necesidad de una actuación administrativa más precisa no es, desde luego, incompatible con el reconocimiento de las insuficiencias que nuestro ordenamiento pueda, en su caso, presentar. En efecto, quizás fuera oportuno que nuestras normas exigieran a los estatutos una mejor definición de los fines de la fundación y de las actividades que se proponen realizar para su consecución.

La delimitación de fines en términos amplios y genéricos impide, en muchos casos, a la Administración determinar cuál de ellos es el principal y, por consiguiente, aplicar correctamente la regla establecida por el citado artículo 40.2 del Reglamento estatal de Fundaciones. En otros términos, la asignación del protectorado «a la vista del fin principal de la fundación establecido en sus estatutos» quizá exija una concreción en los fines que nuestras normas no imponen y en la realidad no existe.

### III. Las fundaciones propiamente culturales: ¿Una «escala del interés general»?

Si dejamos de lado las muchas fundaciones que sólo muy dudosamente pueden ser consideradas culturales o que, incluso, manifiestamente no lo son y centramos el análisis en aquellas que realmente cuentan con esta condición, observamos cómo la diversidad es, de nuevo, la nota preponderante, lo que no es obstáculo, sin embargo, para que puedan extraerse algunas conclusiones de interés.

#### 1. *La diferente medida del interés general presente en estas fundaciones*

El examen de las muchas fundaciones existentes permite apreciar que la intensidad, la medida del interés general al que sirven es extraordinariamente desigual, de tal forma que podría hablarse de una verdadera «escala del interés general», de una «horquilla de actividades», en expresión de R. de Lorenzo <sup>61</sup>, en uno de cuyos extremos se encontrarían fundaciones de interés general evidente al coincidir sus cometidos con actividades realizadas, en otras muchas ocasiones, por la propia Administración. Son los casos, por ejemplo, de la Fundación «Colección Thyssen-Bornemisza» <sup>62</sup> que gestiona el museo del mismo nombre o de la Fundación «Caja Madrid» <sup>63</sup> que cuenta, entre otros, con un importante programa de restauración de bienes históricos. En el otro extremo de esa escala se situarían fundaciones en las que el interés general que las justifica aparece extraordinariamente diluido, pudiendo, incluso, dudarse de su existencia de acuerdo con las convicciones mayoritarias en nuestra sociedad. Podría ser el caso de Fundaciones como la «Amithaba Budista» <sup>64</sup> que tiene por objeto el «estudio y la divulgación de la teoría budista de «La Tierra

<sup>61</sup> *El nuevo Derecho de Fundaciones*, Marcial Pons, Madrid, 1993, pp. 414 y ss.

<sup>62</sup> N.º de Registro 136.

<sup>63</sup> N.º de Registro 161.

<sup>64</sup> N.º de Registro 481.

Pura», la «Zendo Betania»<sup>65</sup> constituida para «contribuir a la promoción y desarrollo» de «un proyecto de creación y mantenimiento de una escuela de espiritualidad Zen», o la «Tian Gong»<sup>66</sup> que tiene como «fin primero» educar a las personas mediante un sistema «basado en la práctica meditativa principalmente en posición de pie, que facilita la absorción de energía de la tierra y del cielo, para tomar una mayor conciencia de nuestra vida en la tierra y del lazo que nos une con el resto de los seres humanos y los otros seres del planeta». En el interior de la escala y en posiciones más o menos próximas a sus diferentes extremos, se encontrarían las muchas fundaciones que, de las más variadas formas, prestan una colaboración al Poder público, de relevancia muy desigual, en la consecución de objetivos diversos como la lucha por la igualdad de géneros<sup>67</sup>, el desarrollo de la investigación en los más variados ámbitos<sup>68</sup> o la promoción de otros valores y principios constitucionales tales como «la convivencia democrática, el pluralismo político y social, el respeto y desarrollo de los derechos humanos»<sup>69</sup>.

## 2. *Intereses culturales expresamente reconocidos por la norma e intereses culturales difusos*

El examen de los estatutos de las fundaciones culturales evidencia también cómo existen fundaciones que desarrollan su actividad en ámbitos de la cultura expresamente declarados de interés general por el ordenamiento jurídico—tal puede decirse de la conservación y difusión del Patrimonio Histórico—, y fundaciones que, aunque amparadas en esos fines culturales genéricos previstos por el artículo 3.2 LF y sus equivalentes autonómicos, sirven a objetivos que no están tipificados por el Derecho como fines de interés general. La posición de la Administración a la hora de valorar si la entidad cumple o no con un interés general será muy distinta en uno y otro caso. En los supuestos en los que el fin perseguido por la fundación esté recogido por la norma como fin

<sup>65</sup> N.º de Registro 542.

<sup>66</sup> N.º de Registro 818.

<sup>67</sup> Fundación «Entredós. Amigas de la vida» (N.º de Registro 534).

<sup>68</sup> Son los casos, entre otras muchas, de las Fundaciones «Erol Beber» (N.º de Registro 349), «Estudios históricos Sancho de Navarra» (N.º de Registro de 369), «Esabe Miguel de Cervantes» (N.º de Registro 177), «Epson Ibérica» (N.º de Registro 351) o «Eptisa» (N.º de Registro 438).

<sup>69</sup> En términos, por ejemplo, de la Fundación «Ciudadanía y valores» (N.º de Registro 717). En esta misma línea pueden consultarse los fines de Fundaciones como «Concordia» (N.º de Registro 561), «Ankaria» (N.º de Registro 892), «BP España» (N.º de Registro 551), «C.E.P.S.» (N.º de Registro 445), «Iniciativas ciudadanas (FUNICI)» (N.º de Registro 331), «Central ciudadana» (N.º de Registro 599) o «Mediterránea de Derechos humanos» (N.º de Registro 883).



de interés general le bastará con constatar esa coincidencia. En las hipótesis, por el contrario, en las que ese fin concreto no disponga de un reconocimiento normativo expreso, deberá verificar en el procedimiento de constitución de la fundación que, efectivamente, estamos ante un interés general que encuentra cobertura en el citado artículo 3.2<sup>70</sup>. El interés general, aunque constituye ciertamente un concepto jurídico indeterminado que no admite una interpretación precisa y unívoca, no legitima la adopción por la Administración de cualquier solución, opera, en ya clásicos términos de E. García de Enterría, como «un canon delimitador» que «puede funcionar y funciona (y ésta es toda la intención de su utilización) para excluir ciertas actuaciones y para incluir otras»<sup>71</sup>; en este caso, para admitir la constitución de una fundación o para denegarla. En su labor, la Administración deberá atender a parámetros legales tales como la ausencia de ánimo de lucro en el fundador y el beneficio posible del objeto fundacional para colectividades genéricas de personas, pero deberá también tener en cuenta que el interés general ha de interpretarse siempre de acuerdo con las necesidades y valoraciones de la sociedad de cada momento, que el interés general es, por definición, un interés socialmente relevante<sup>72</sup>, condición que muy dudosamente presentan, a mi juicio, los objetivos perseguidos por las ya citadas Fundaciones «Amithaba Budista», «Zendo Betania» o «Tian Gong» y otras muchas de corte parecido como, por ejemplo, la Fundación «Chop Sup Tsang»<sup>73</sup> cuyo fin principal es que «todos los seres logren la felicidad temporal y última» mediante «un camino de realización basado en el estudio, contemplación y meditación del Dharma». No debe olvidarse que para que la fundación sea constitucionalmente admisible no es suficiente, como lo es para la creación de asociaciones, la licitud del fin perseguido<sup>74</sup>; se

<sup>70</sup> En este sentido, J. C. ALLÍ TURRILLAS, *Fundaciones y Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 252.

<sup>71</sup> «Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado», *Revista española de Derecho Administrativo*, n.º 89, 1996, p. 73.

<sup>72</sup> En este sentido y a propósito concretamente de las fundaciones, se han pronunciado M. A. CABRA DE LUNA (*El tercer sector y las fundaciones en España hacia el nuevo milenio*, ob. cit., p. 249) y J. CAFFARENA LAPORTA («Las fundaciones: fines de interés general, beneficiarios y cláusulas de reversión», *Anuario de Derecho de Fundaciones*, ob. cit., pp. 31-32).

Otros muchos autores se han manifestado en esta misma línea. Así, U. VALERO AGUNDEZ en una de las primeras monografías sobre la materia (*La fundación como forma de empresa*, Sever-Cuesta, Valladolid, 1969, pp. 25 y 101). Promulgada ya la Constitución, J. L. LACRUZ BERDEJO («Las fundaciones en la Constitución española de 1978», ob. cit., p. 1461), S. MUÑOZ MACHADO («Asociaciones, Fundaciones y Tercer sector», en *Materiales para el estudio del Derecho*, www.iustel.com) o M.ª T. CARBALLEIRA RIVERA (*Fundaciones y Administración Pública*, ob. cit., p. 45).

<sup>73</sup> N.º de Registro 867.

<sup>74</sup> Esta es, en efecto, la única condición prevista por el artículo 2 de la LO 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación que en su artículo 5 establece expresamente que la finalidad perseguida por la asociación puede ser «de interés general o particular».

requiere, además, que ese fin cuente con la consideración de fin de interés general. Los fines de las fundaciones antes expuestas, los fines de la Fundación «Mokichi Okada»<sup>75</sup>, «lograr la realización de un mundo ideal pleno de verdad, virtud y belleza propuesto por el Maestro» de ese mismo nombre, son, sin duda, fines lícitos, manifestación de la libertad ideológica y de expresión que reconoce la Constitución, sería más dudoso, en cambio, que puedan ser considerados, sin más, fines de interés general a los efectos de constituir una persona jurídica que, no se olvide, puede verse favorecida por ese régimen fiscal especial establecido por la Ley 49/2002, de 23 de diciembre. En verdad, fundaciones de este tipo parecen encajar más en el derecho de asociación que en el de fundación<sup>76</sup>.

La lectura de los estatutos de las fundaciones bajo el protectorado del Ministerio de Cultura deja, en definitiva, la impresión de que el control que se ejerce del fin en el procedimiento de creación de la fundación es una operación que se efectúa desde una perspectiva puramente negativa, esto es, se reduce a garantizar que no se persiguen fines ilícitos o de carácter privado. Constatada esta realidad, no parece que se produzca, sin embargo, un verdadero análisis en positivo del fin público realmente perseguido —lo que explica la adscripción a este protectorado de fundaciones que no deberían figurar en él—, ni de las actividades propuestas para su consecución, lo que puede justificar, al menos parcialmente, la existencia, al parecer, de un elevado número de fundaciones con una actividad muy escasa cuando no inexistente.

---

<sup>75</sup> N.º de Registro 310.

<sup>76</sup> Ya J. L. LACRUZ BERDEJO, en su análisis sobre las fundaciones en la Constitución, nos advirtió, en el sentido aquí apuntado, sobre la necesidad de diferenciar entre asociaciones y fundaciones («Las fundaciones en la Constitución española de 1978», ob. cit., p. 1462). En fecha más reciente, en 2007, I. CAMUÑAS SOLÍS señalaba cómo «a veces, confundimos lo que es una fundación de lo que en realidad es una típica asociación», denunciando cómo en España se han creado en los últimos años muchas fundaciones que «no tienen razón de ser y con el tiempo tendrán que desaparecer» (*Directorio de Fundaciones españolas*, ob. cit., p. 10).

Otros autores han llamado la atención sobre la difusa frontera existente entre fundaciones y asociaciones. Así S. MUÑOZ MACHADO («Asociaciones, Fundaciones y Tercer sector», en *Materiales para el estudio del Derecho*, [www.iustel.com](http://www.iustel.com)) o F. LÓPEZ-NIETO Y MALLO (*La ordenación legal de las fundaciones*, ob. cit., pp. 42-43). S. DE SALAS MURILLO, de otra parte, ha puesto de manifiesto «los indicios de la existencia de un acercamiento entre una y otra figura» si bien insiste en las «diferencias que impiden la asimilación entre ambas figuras» (*Las asociaciones sin ánimo de lucro en el Derecho español*, ob. cit., pp. 89-93).

### 3. Consideración final

En conclusión, la Administración ha de garantizar que las fundaciones se constituyen realmente para un fin de interés general y ha de asegurar que efectivamente cumplen con él durante toda su existencia. Las Leyes de Fundaciones le confieren potestades suficientes al respecto. El control del fin cuenta, además, con el pleno respaldo de la jurisprudencia contencioso-administrativa<sup>77</sup> y ha sido avalado, incluso, por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 49/1988, de 22 de marzo. En definitiva, el control administrativo sobre el fin de las fundaciones existe y es amplio. «Decir otra cosa, como recientemente ha manifestado J. C. Allí en su ya imprescindible monografía sobre «Fundaciones y Derecho Administrativo», «sería o bien negar la evidencia o bien no querer verla; comportamientos igualmente graves»<sup>78</sup>. Autores como M. Vaquer<sup>79</sup>, M.<sup>a</sup> J. Montoro<sup>80</sup> o A. Ruiz Ojeda<sup>81</sup>, han destacado también, desde perspectivas distintas, la existencia e importancia de este control.

Conste que no propugno un intervencionismo en las fundaciones propio de épocas históricas pretéritas, que comparto las tesis de los muchos autores que vienen defendiendo para el protectorado un papel fundamentalmente centrado en el estímulo y apoyo a las fundaciones<sup>82</sup>, que creo, en fin, que estas entidades necesitan de un marco de libertad para el desarrollo eficaz de sus

---

<sup>77</sup> Ya en 1992, J. L. PIÑAR, al comentar la jurisprudencia recaída hasta esa fecha, puso de manifiesto como ese control de fin había ido adquiriendo una importancia creciente (*Régimen jurídico de las Fundaciones: Jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo*, Ministerio de Asuntos Sociales, Madrid, 1992, p. 19). Sentencias posteriores como la del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2003 (Ref. Iustel: §222341), la de la Audiencia Nacional de 21 de diciembre de 2005 (JUR 235614) o la del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia de 31 de julio de 2007 (JUR 335937) han venido a confirmar esta tendencia.

<sup>78</sup> *Fundaciones y Derecho Administrativo*, ob. cit., p. 233.

<sup>79</sup> *La acción social (Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho)*, ob. cit., p. 210.

<sup>80</sup> *Privado y público en el renacer del Gran Teatro Liceo*, Cedecs, Barcelona, 1997, p. 87.

<sup>81</sup> «Las fundaciones privadas como colaboradores de la Administración y el régimen jurídico del patrimonio fundacional: Un comentario con ocasión de la nueva Ley de Fundaciones», *Revista Española de Derecho Administrativo*, n.º 93, 1997, p. 39.

<sup>82</sup> En tal sentido, y entre otros, J. A. DEL CAMPO ARBULO («Las Fundaciones hoy y mañana: Régimen de funcionamiento», *Hacia una nueva Ley de Fundaciones*, ob. cit., p. 111), J. L. ÁLVAREZ ÁLVAREZ («El protectorado de las Fundaciones: Visión moderna», *Hacia una nueva Ley de Fundaciones*, ob. cit., pp. 156-160), R. DE LORENZO (VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, Marcial Pons, Madrid, 1995, p. 127), M. A. CABRA DE LUNA y R. DE LORENZO GARCÍA («El Protectorado», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., pp. 494-499] o J. L. PIÑAR MAÑAS («Las fundaciones y la Constitución española», *Estudios sobre la Constitución española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*, ob. cit., pp. 1307-1308 y VV.AA., *Comentarios a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, ob. cit., pp. 294-295).

cometidos, muy alejado probablemente de los rigurosos controles contables que, con solo ojear los formularios de justificación del gasto que publican las páginas *web* de los distintos Ministerios, se comprueba que padecen, el único control además que, al parecer, perciben<sup>83</sup>. Ahora bien, el control sobre el fin de las fundaciones debe existir en garantía del propio interés general que satisfacen y, en garantía también, de las muchas fundaciones que prestan una contribución importante a su materialización. Son ellas las primeras perjudicadas por la existencia de fundaciones inactivas, de fundaciones que dudosamente sirven a intereses públicos pero que, sin embargo, disfrutan de sus mismos beneficios. Tampoco debe olvidarse que, como ha puesto de manifiesto J. A. del Campo Arbulo, el Ministerio de Hacienda ha de dar por buena a los efectos de la concesión del régimen fiscal especial del que pueden beneficiarse estas entidades, la delimitación de fines de interés general efectuada por el Registro de Fundaciones, lo que, sin duda, acrecienta la importancia de su labor<sup>84</sup>. Cuestión distinta, desde luego, es que pueda reflexionarse, en la línea ya apuntada por R. Parada, sobre posibles modificaciones en la organización del protectorado que lo adapten a la realidad de los nuevos tiempos<sup>85</sup>, que sea necesario, como igualmente se ha dicho, «un cambio en el paradigma de las relaciones patronato-protectorado»<sup>86</sup>. Es probable, no obstante, que un eventual replanteamiento de las funciones del protectorado exija una reflexión de más amplio alcance sobre los propios modos de actuación de las fundaciones en aras, como se viene destacando desde ámbitos diferentes, de su mejor gobierno<sup>87</sup>.

La realidad descrita invita, desde una perspectiva distinta, a reflexionar sobre si la previsión de un régimen jurídico unitario para todas las fundaciones es la opción más acorde con la amplia diversidad que las caracteriza, propone

---

<sup>83</sup> Según los datos aportados por I. DOMÍNGUEZ, J. CERRATO e I. GARCÍA, *La realidad de las fundaciones en España. Análisis sociológico, psicosocial y económico* (ob. cit., pp. 202-204).

<sup>84</sup> «Capítulo 19» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., p. 1009.

<sup>85</sup> «Las fundaciones desde el Derecho Público», *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED*, n.º 4, 1993, p. 147.

<sup>86</sup> J. C. ALLÍ TURRILLAS, *Fundaciones y Derecho Administrativo*, ob. cit., pp. 297-300.

<sup>87</sup> Son varios los estudios publicados en los *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones* que abundan en esta línea desde diferentes aspectos y en sus diversas manifestaciones. Entre otros, A. VERNIS («Los retos en la gestión de las organizaciones no lucrativas», n.º 4, 2005, pp. 6-7), A. RUIZ CORTÉS («La calidad en la gestión de las organizaciones no lucrativas», n.º 5, 2005, pp. 8-9), E. ROMERO MERINO («El buen gobierno: La clave para fortalecer la confianza social en las fundaciones», n.º 12, 2007, pp. 8-9), I. GIMÉNEZ ZURIAGA («La gobernanza, la ética y la transparencia de las fundaciones», n.º 12, 2007, pp. 12-14), F. MINGUELLA («La transparencia ante la sociedad. Especial consideración de las instituciones culturales y sus mecenazas», n.º 19, 2010, pp. 14-15) y A. HERNÁNDEZ RENNER («*Pro bono*, cuando los clientes son los dueños», n.º 19, marzo 2010, pp. 30-31).

debatir sobre si no serían oportunas adaptaciones de ese régimen a la realidad representada por unas fundaciones que participan de manera tan diferente, con una intensidad tan desigual, en la satisfacción de los intereses generales, idea apuntada, antes incluso de la promulgación de la Ley de 1994, por J. L. Piñar<sup>88</sup> y a la que, en fecha más reciente, se ha referido J. Gomá Lanzón<sup>89</sup>.

#### IV. Fundaciones y bienes culturales

##### 1. *El papel de las fundaciones en la conservación y difusión de los bienes culturales*

###### A) *Algunas ideas preliminares*

Centraré seguidamente mi atención en el estudio de las fundaciones que actúan en el ámbito del Patrimonio Histórico. Excede, como es notorio, del objeto de este trabajo el análisis del concepto y régimen jurídico de este Patrimonio<sup>90</sup>. Baste con dejar apuntado que se integra por todos aquellos bienes, cualquiera que sea su naturaleza y titularidad, que sean portadores de algunos de los valores establecidos en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (LPHE), o en las diferentes Leyes autonómicas sobre la materia. Unos bienes que podrán ser declarados de interés cultural o inventariados —categorías de protección previstas por la norma estatal—, pero que podrán serlo igualmente en algunas de las muchas figuras propias creadas por el ordenamiento autonómico. Aquí nos preguntamos simplemente por el papel de las fundaciones en la consecución de los objetivos de conservación y difusión de estos bienes establecidos por el artículo 46 de la Constitución. La respuesta no es fácil ante la ausencia de datos fiables que nos indiquen cuántas fundaciones sirven a estos fines, así como la manera y medida en la que cumplen con ellos. El estudio, si quiere realizarse con un mínimo de rigor, exige, por tanto, una ardua tarea destinada, de una parte, a averiguar, lo que ha de ha-

<sup>88</sup> «Las fundaciones. Jurisprudencia y pautas de futuro» en R. DE LORENZO GARCÍA y M. A. CABRA DE LUNA, *Las Fundaciones y la sociedad civil*, ob. cit., p. 32.

<sup>89</sup> «La realidad del ideal fundacional», *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 6, 2005, p. 8.

<sup>90</sup> La bibliografía existente sobre esta materia es muy abundante. Se citan por orden cronológico las monografías generales publicadas hasta la fecha. C. BARRERO RODRÍGUEZ, *La ordenación jurídica del Patrimonio Histórico* (Civitas-Instituto García Oviedo, Madrid, 1990), M.ª R. ALONSO IBÁÑEZ, *El Patrimonio Histórico. Destino público y valor cultural* (Civitas-Universidad de Oviedo, Madrid, 1991), J. M. ALEGRE ÁVILA, *Evolución y régimen jurídico del Patrimonio Histórico. (Configuración dogmática de la Propiedad histórica en la Ley 16/1985, de 25 de junio)* (Ministerio de Cultura, Madrid, 1994) y L. ANGUITA VILLANUEVA (*Derecho de propiedad privada en los bienes de interés cultural*, Dykinson, Madrid, 2001).

cerse acudiendo a sus estatutos, cuáles son las fundaciones que asumen objetivos relacionados con el Patrimonio Histórico y, de otra, a examinar cuál es su contribución efectiva al cumplimiento de esos mandatos constitucionales, información mucho más difícil de conseguir, pues habrá que acudir también a sus planes o programas de actuación, lo que, a veces, resulta muy complicado, sobre todo si la fundación carece de página *web*. El análisis efectuado aporta algunas conclusiones de interés.

B) *La escasa significación de estas fundaciones en términos tanto cuantitativos como cualitativos*

Llama, ante todo, la atención el escaso protagonismo en términos puramente cuantitativos de las fundaciones que expresamente recogen en sus estatutos fines relacionados con la protección y difusión del Patrimonio Histórico, unas 120 del total de aproximadamente 880 que figuran inscritas en el Protectorado del Ministerio de Cultura <sup>91</sup>. A esta cifra ha de sumarse, no obstante, la de las fundaciones que asumen fines de esta naturaleza aunque están adscritas al protectorado de otros Ministerios, fundamentalmente a los de Educación, Trabajo o Medio Ambiente y Medio Rural y Marino <sup>92</sup>. Finalmente deben añadirse las muchas fundaciones que pueden actuar en este ámbito en cumplimiento de los genéricos fines culturales que figuran en sus estatutos. La Fundación «Caja Madrid» constituye un buen ejemplo de ello.

Al margen de las cifras, ya de por sí ilustrativas, el estudio arroja otros datos de interés. Así, y en cuanto a sus fundadores, imperan las fundaciones constituidas por particulares <sup>93</sup> aunque no faltan las creadas por empresas <sup>94</sup>, asocia-

---

<sup>91</sup> Ello no es característico de nuestros días. Los objetivos relacionados con la conservación del Patrimonio Histórico se han encontrado siempre a la cola en el conjunto de los fines culturales como expusieron, con datos referidos a 1997, I. DOMÍNGUEZ, J. CERRATO e I. GARCÍA GARCÍA (*La realidad de las fundaciones en España. Análisis sociológico, psicosocial y económico*, ob. cit., pp. 132-136 y 329).

<sup>92</sup> Y ello al compartir tales fines con otros de interés preponderante o a resultas sencillamente de la falta de precisión en la calificación que, a veces, se produce.

<sup>93</sup> Los ejemplos posibles aquí son numerosísimos. Así, y entre otras muchas, Fundaciones «Artis» (N.º de Registro 872), «Camino de Santiago» (N.º de Registro 453), «Ecosfera» (N.º de Registro 304), «Gaia» (N.º de Registro 828), «Grupo Siro» (N.º de Registro 797), «Iber» (N.º de Registro 307), «Internacional Arte Ciudad/Arte Città» (N.º de Registro 743), «Santa María la Real. Centro de Estudios del Románico» (N.º de Registro 240) o «Vallelongo» (N.º de Registro 341).

<sup>94</sup> Fundaciones, por ejemplo, «ACS» (N.º de Registro 468), «Almadén Francisco Javier Villegas» (N.º de Registro 410), «Endesa» (N.º de Registro 350), «Sacyr Vallehermoso» (N.º de Registro 833), «Sando» (N.º de Registro 724) o «Seur» (N.º de Registro 135).

ciones <sup>95</sup> o colegios profesionales <sup>96</sup>, ni aquellas en las que participan Administraciones Públicas <sup>97</sup> o, incluso, las creadas exclusivamente por ellas <sup>98</sup>. Si la atención se centra, de otra parte, en sus fines se aprecia que, por lo general, éstos se determinan en términos amplios coincidentes, en último término, con «la defensa, conservación, promoción y puesta en valor de los distintos elementos y conjuntos que integran el patrimonio cultural» <sup>99</sup>. Lo normal es, además, que la fundación comparta estos fines con otros de naturaleza diversa <sup>100</sup>. Resulta igualmente de interés destacar la presencia de un significativo número de fundaciones que reducen su actuación a determinadas categorías de bienes culturales como pueden ser las «casas históricas» <sup>101</sup>, «los conjuntos arquitectónicos de especial interés» <sup>102</sup>, las ciudades y monumentos «declarados por la UNESCO Patrimonio cultural de la humanidad» <sup>103</sup> o los bienes del Patrimonio arqueológico <sup>104</sup>, las que la circunscriben a bienes procedentes de épocas concretas <sup>105</sup> o, lo que es más habitual, a los situados en áreas geográficas

---

<sup>95</sup> Como la Fundación «De Casas históricas y singulares» (N.º de Registro 367), constituida por la asociación de ese mismo nombre, o «Hispania Nostra» (N.º de Registro 356), creada también por la asociación de igual denominación.

<sup>96</sup> Por ejemplo, la Fundación «Para la investigación y la difusión de la arquitectura (FIDAS)» (N.º de Registro 690) cuyo fundador es el Colegio Oficial de Arquitectos de Andalucía occidental.

<sup>97</sup> Así, por ejemplo, en la Fundación «Real Fábrica de Tapices» (N.º de Registro 306) se integran junto a particulares y a Caja Madrid, el Ayuntamiento de esta ciudad y las Administraciones del Estado y la Comunidad Autónoma de Madrid.

<sup>98</sup> Como la Fundación «Camino de la Lengua castellana» (N.º de Registro 421) cuyos fundadores son las Comunidades de Madrid, La Rioja y Castilla y León, la Diputación de Valladolid y varios Municipios.

<sup>99</sup> En expresión tomada de los estatutos de la Fundación «Hispania Nostra» (N.º de Registro 356). Otros muchos confirman esta idea. Por ejemplo, los de las Fundaciones «ACS» (N.º de Registro 468), «Juan March» (N.º de Registro 11), «Lázaro Galdiano» (N.º de Registro 273), «Oeben para la conservación y restauración» (N.º de Registro 267), «Peregrinus» (N.º de Registro 858), «Plaza mayor» (N.º de Registro 497), «Reale» (N.º de Registro 339), «Sacyr Vallehermoso» (N.º de Registro 833), «Sando» (N.º de Registro 724), «Seur» (N.º de Registro 135) o «Vallelongo» (N.º de Registro 341).

<sup>100</sup> Son, en efecto, absolutamente minoritarias aquellas fundaciones en las que la protección y difusión del Patrimonio Histórico aparece como fin único. Son los casos de Fundaciones tan importantes en este ámbito como «Hispania Nostra» (N.º de Registro 356), «De Casas históricas y singulares» (N.º de Registro 367) o «Real Fundación de Toledo» (N.º de Registro 137) y de otras menos conocidas como «Gaia» (N.º de Registro 828), «Huerta en la Molina» (N.º de Registro 71) o «Internacional para la protección y difusión del arte (FIPDA)» (N.º de Registro 160).

<sup>101</sup> Fundación «De Casas históricas y singulares» (N.º de Registro 367).

<sup>102</sup> Fundación «Naturaleza y Patrimonio» (N.º de Registro 503).

<sup>103</sup> Fundación «Patrimonium» (N.º de Registro 249).

<sup>104</sup> Fundación «María Dolores Serres Sena» (N.º de Registro 182).

<sup>105</sup> Es el caso, entre otros, de la Fundación «Campomanes de Estudios medievales» (N.º de Registro 625).

cas determinadas <sup>106</sup>. Tampoco faltan fundaciones que limitan su acción de conservación a los bienes de su titularidad <sup>107</sup>, ni algunas otras que la abordan desde perspectivas muy concretas como pueden ser su iluminación <sup>108</sup> o su tratamiento mediante la aplicación de las tecnologías digitales <sup>109</sup>.

Para la consecución de estos fines, la generalidad de los estatutos prevén tanto la actuación directa de la fundación como su colaboración con otras personas, físicas o jurídicas, públicas o privadas <sup>110</sup>. Lo normal, además, es que los estatutos se muestren abiertos en sus previsiones sobre los instrumentos o técnicas concretas al servicio de la actuación directa que o bien se establecen por referencia a todos los que sean jurídicamente posibles <sup>111</sup> o, lo que es más usual, se fijan en términos puramente enunciativos —publicaciones, exposiciones, concesión de becas y premios, organización de cursos, congresos, catalogación de los bienes, etc.—, dejando expresamente abierta la puerta a cualquier otro que pueda valer al fin propuesto <sup>112</sup>.

---

<sup>106</sup> Por ejemplo, la «Real Fundación de Toledo» (N.º de Registro 137) tiene como fin «la conservación y revitalización de la ciudad histórica de Toledo», la Fundación «Santa María la Real. Centro de Estudios del Románico» (N.º de Registro 240) está centrada en el Monasterio del mismo nombre de Aguilar de Campoo y su entorno y la Fundación «Almadén Francisco Javier Villegas» (N.º de Registro 410) circunscribe su actuación al «Patrimonio Histórico de Almadén y su comarca». Otros ejemplos, entre los muchos existentes, nos los ofrecen las Fundaciones «Camino de la Lengua castellana» (N.º de Registro 421), «Camino de Santiago» (N.º de Registro 453), «Desierto de Las Palmas» (N.º de Registro 470), «Real ingenio de la Moneda de Segovia» (N.º de Registro 594) o «Silos» (N.º de Registro 528).

No faltan ocasiones en las que la intervención en determinado espacio se declara con carácter preferente sin exclusión, por consiguiente, de la posible actuación de la fundación en otros lugares. Son los casos de las Fundaciones «Casa de los Vargas» (N.º de Registro 544) o «Grupo Siro» (N.º de Registro 797).

<sup>107</sup> Son los supuestos representados, por ejemplo, por las Fundaciones «Barcenillas-Legado Francisco Pérez González» (N.º de Registro 740) o «Telefónica» (N.º de Registro 359).

<sup>108</sup> Objeto de la Fundación «Sevillana Endesa» (N.º de Registro 135).

<sup>109</sup> Como es el caso de la Fundación «Para la tecnología digital en la conservación» (N.º de Registro 878).

<sup>110</sup> Como prevén, entre otros muchos, los estatutos de las Fundaciones «ACS» (N.º de Registro 468), «Hispania Nostra» (N.º de Registro 356), «Instituto Campomanes de Estudios Medievales» (N.º de Registro 625), «Juan March» (N.º de Registro 11) o «Lázaro Galdiano» (N.º de Registro 273).

<sup>111</sup> Así ocurre, entre otras, en las Fundaciones «Cultural Manuel Criado Val» (N.º de Registro 547), «Miguel Pérez Solano» (N.º de Registro 524) o «Naturaleza y Cultura» (N.º de Registro 123).

<sup>112</sup> Es la solución por la que optan la mayoría de los estatutos como puede comprobarse, entre los numerosos ejemplos que aquí también pueden ofrecerse, en los de las Fundaciones «Almadén Francisco Javier de Villegas» (N.º de Registro 410), «Camino de la lengua castellana» (N.º de Registro 421), «Camino de Santiago» (N.º de Registro 453), «De los ferrocarriles españoles» (N.º de Registro 76), «Reale» (N.º de Registro 339) o «Sando» (N.º de Registro 724).



La tipología de actividades estatutariamente previstas permite concluir que la contribución de estas entidades a la protección del Patrimonio Histórico será la que, en definitiva, resulte de una colaboración con el poder público que se sitúa fundamentalmente en los ámbitos de la investigación y difusión de los bienes que lo integran. Su participación, sin embargo, en la protección entendida en términos de intervención en los bienes para su adecuada conservación ha de estimarse muy reducida. Es una actividad que no cuenta con reconocimiento expreso en los estatutos con las excepciones representadas por las fundaciones creadas con el exclusivo fin de servir al mantenimiento y divulgación del Patrimonio Histórico <sup>113</sup>, o de las constituidas en torno a patrimonios familiares <sup>114</sup> o a la defensa de bienes determinados <sup>115</sup>.

Si del ámbito de las previsiones estatutarias descendemos al de la actuación concreta de estas fundaciones, la información obtenida de sus memorias de actividades confirma que la acción que ejercen, si es que desarrollan alguna <sup>116</sup>, es una acción puntual que se centra básicamente en el terreno de la investigación y, sobre todo, en el de la divulgación de nuestra riqueza histórica <sup>117</sup>. Una labor además que, sin dejar de ser importante, puede considerarse modesta en la medida en que, por lo general, no se traduce más que en algunas publicaciones aisladas o en la organización de alguna exposición, congreso o jornada. Son muy pocas las fundaciones que desarrollan una actividad estable centrada en la protección de los bienes históricos en sus distintas manifestaciones. Son, entre los más destacados, los casos de «Hispania Nostra», la «Real Fundación de Toledo» o la Fundación «De casas históricas y singulares», en el ámbito de las estatales, y de algunas fundaciones autonómicas de singular importancia como la gallega «Pedro Barrié de la Maza», la aragonesa «Santa María de Albaracín», el «Legado andalusí» o la Fundación «Del Patrimonio Histórico de Castilla y León», Comunidad de la que también depende otra fundación sig-

---

<sup>113</sup> Por ejemplo, la Fundación «Hispania nostra» (N.º de Registro 356).

<sup>114</sup> Son los casos de las Fundaciones «Casa de Alba» (N.º de Registro 20), «Casa de Medina Sidonia» (N.º de Registro 174) o «Casa Ducal de Medinaceli» (N.º de Registro 28).

<sup>115</sup> Entre otras, Fundaciones «Casa Álvarez de Toledo y Mencos» (N.º de Registro 142), «Desierto de Las Palmas» (N.º de Registro 470) o «Real Ingenio de la Moneda de Segovia» (N.º de Registro 594).

<sup>116</sup> Y es que existen, en efecto, fundaciones entre cuyos fines figuran la protección de los bienes históricos pero que sin embargo, y según la información que ellas mismas ofrecen en sus páginas *web*, no parece que desarrollen ninguna actividad para su cumplimiento, lo que no quiere decir, desde luego, que no satisfagan otros objetivos importantes. Son los casos, por ejemplo, de Fundaciones como «Ecosfera» (N.º de Registro 304), «Gaia» (N.º de Registro 828), «Internacional Arte ciudad/arte città» (N.º de Registro 743), «Sando» (N.º de Registro 724) o «Seur» (N.º de Registro 135).

<sup>117</sup> Terrenos en los que, al igual que otras muchas, desarrollan sus actividades Fundaciones importantes como «Juan March» (N.º de Registro 11) o «ACS» (N.º de Registro 468).

nificativa como es «Las edades del hombre». Estas fundaciones desarrollan una intensa labor, no siempre debidamente valorada, en el estudio de los bienes históricos, en su difusión y en la denuncia de los atentados que contra ellos se cometen. Despliegan también, en muchas ocasiones, una relevante tarea de asesoramiento a particulares y entidades públicas, constituyendo, en algunos casos, un importante foro de encuentro entre los sectores públicos y privados de gran utilidad en el análisis conjunto de los problemas y en el tratamiento de sus posibles soluciones <sup>118-119</sup>. Existen fundaciones que invierten, además,

---

<sup>118</sup> Importancia puesta de manifiesto por C. PARAMÉS en «El debate fundacional en el 2005» (*Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 7, 2006, p. 6).

<sup>119</sup> No podemos dar aquí cuenta detallada de las muchas y muy importantes actividades que realizan estas fundaciones. Así la Fundación «De Casas históricas y singulares» desarrolla, según nos descubren sus estatutos y su página *web*, una labor de información y asesoramiento a los propietarios así como de estudio y divulgación de los problemas que aquejan a estos inmuebles a través de las variadas jornadas que anualmente celebra, de la edición de un boletín y de otras publicaciones. Unas actividades que también sirven a «Hispania Nostra» en su constante lucha por la conservación de los bienes culturales. Sus debates sobre Patrimonio, los premios «Europa nostra» o su «Lista roja del Patrimonio» constituyen importantes referentes de su actuación. La «Real Fundación de Toledo» desarrolla también una intensa actividad que su propia página *web* define como «de estudio, selección, elaboración y ejecución de proyectos que contribuyan a conservar, poner en valor y difundir los bienes patrimoniales de dicha ciudad con especial atención a aquellos con necesidades más apremiantes o en los que la participación de la iniciativa privada resulte más ágil». La fundación ha promovido y/o participado en actuaciones urbanísticas importantes como la redacción de planes especiales, estudios sobre tráfico o mobiliario urbano y proyectos de restauración en los que ha contado con la colaboración económica de entidades muy diversas. La Fundación, en otros de los ejemplos que puede ofrecerse dentro de las estatales, «Santa María la Real. Centro de Estudios del Románico», constituida con el fin de «promover la conservación, restauración y mantenimiento en su máximo esplendor del Monasterio de Santa María la Real de Aguilar de Campoo», realiza una amplia labor de difusión del Patrimonio a través del «canal patrimonio», promueve la constitución de escuelas taller con el objeto de facilitar la inserción laboral, cuenta con un servicio de restauración a disposición de empresas y particulares y ha creado una importante sección dedicada a la intervención en el Patrimonio Histórico. Entre sus proyectos en curso destaca el «Plan de intervención del románico norte» que tiene por objeto la recuperación de más de cincuenta iglesias románicas con sus respectivos entornos.

En el ámbito autonómico resulta obligada la mención a Fundaciones como «Pedro Barrié de la Maza» a la que, más adelante, me referiré; «Santa María de Albaracín», creada en 1996 por Ibercaja, la Diputación General de Aragón, el Ayuntamiento y el Obispado de Teruel y Albaracín con el fin de restaurar, conservar y gestionar su Patrimonio cultural. Unos objetivos que también inspiraron la creación en 1988 de la Fundación «Las edades del hombre». Para su cumplimiento dispone de un «Centro de documentación e investigación sobre el patrimonio de las diócesis», un «Centro de seguimiento» encaminado a detectar posibles necesidades, un «Centro de restauración y de creación artística» con la finalidad de restaurar el patrimonio mueble de las diócesis y formar restauradores, un «Centro de difusión» y un «Centro de formación». Una última fundación de referencia obligada es la del «Patrimonio Histórico de Castilla y León» creada por las cajas de ahorro de la Comunidad Autónoma y la propia Junta de Casti-

cantidades económicas significativas en labores de restauración. Resulta aquí obligada la cita a Fundaciones como «Pedro Barrié de la Maza»<sup>120</sup> o «Caja Madrid» que con 156 millones de euros invertidos en proyectos de intervención desde su creación en 1991 se ha convertido en la institución privada sin ánimo de lucro que más recursos destina a la protección del Patrimonio Histórico español<sup>121</sup> y, por consiguiente, en un auténtico referente en el sector. Esta fundación, como nos explica G. Morate, ha ido además perfilando en el transcurso de estos años un modelo propio de gestión que, superada una primera etapa basada en el patrocinio, busca una mayor implicación de la entidad, en colaboración siempre con las Administraciones Públicas competentes, en la

---

lla y León para servir a la restauración de los bienes culturales, actividad que acompaña de una importante tarea de difusión y fomento a la investigación.

<sup>120</sup> Esta fundación viene realizando desde 1966 una amplia labor en este ámbito. Desde el año 2002, el apoyo a la recuperación y difusión del Patrimonio Histórico de Galicia se canaliza básicamente a través del Programa «Patrimonio vivo». La IV convocatoria, para los años 2008 y 2009, contaba con un presupuesto de 500.000 euros. El Programa pretende fomentar la iniciativa de las entidades privadas sin ánimo de lucro mediante una colaboración a sus proyectos que se desarrolla en un triple frente: la aportación económica, el apoyo institucional y la asistencia técnica. Al margen de este programa destaca el específico de la «Catedral de Santiago de Compostela» financiado exclusivamente por la fundación con 3.000.000 de euros y que se plasmó en un convenio firmado en 2006 entre el arzobispado de Santiago y cabildo de la catedral y la fundación bajo la supervisión de la Junta de Galicia. En noviembre de 2009 se resolvió el concurso internacional para la adjudicación de las primeras fases del proyecto.

<sup>121</sup> Hay que advertir, no obstante, que no existen cifras oficiales ni estudios completos sobre los recursos invertidos por las fundaciones en Patrimonio Histórico. Hasta hace muy poco tiempo, los escasos análisis sobre la materia, en muchos casos desfasados por su fecha de publicación, se referían a todos los recursos empleados por las fundaciones, como es el caso de la obra de I. DOMÍNGUEZ, J. CERRATO e I. GARCÍA, *La realidad de las fundaciones en España. Análisis sociológico, psicosocial y económico* (ob. cit.) publicada en 2001 aunque con datos referidos a 1997, o, incluso, a los recursos dispuestos por todas las entidades que integran el tercer sector, ámbito en el que destacan las obras dirigidas por J. L. GARCÍA DELGADO, *Las cuentas de la economía social. El tercer sector en España* (Civitas-Fundación ONCE, Madrid, 2004) y J. I. RUIZ OLABUENAGA, *El sector no lucrativo en España. Una visión reciente* (Fundación BBVA, Bilbao, 2000).

Esta laguna está siendo parcialmente suplida por los valiosísimos estudios que, impulsados y apoyados por la Fundación «Caja Madrid», vienen realizando J. ALONSO HIERRO y J. MARTÍN FERNÁNDEZ sobre el gasto en Patrimonio Histórico procedente tanto del sector público como del sector privado. El último estudio publicado es *Conservación del Patrimonio Histórico en España. Análisis económico* (Caja Madrid, Madrid, 2008). Los anteriores fueron *El patrimonio Histórico de España desde una perspectiva económica* publicado en el año 2000 con los datos de 1998 y *Preservación del Patrimonio Histórico en España. Análisis desde una perspectiva económica* publicado en 2004 con datos referidos a 2001.

Quizá interese destacar que en 2004, año al que se refiere el último de estos estudios, más del 90% del gasto en Patrimonio Histórico procedía de Administraciones públicas, siendo, además, la Iglesia católica la que aportó la mitad de ese 10% restante. Las fundaciones compartieron así con empresas y particulares un gasto que rondaba el 5% de la cifra global (*Conservación del Patrimonio Histórico en España. Análisis económico*, ob. cit., pp. 1-39).

gestión de los proyectos y obras <sup>122</sup>. Igualmente, y desde el año 2003, ha acentuado su estrategia de comunicación entendida como un aspecto más del proyecto de restauración y con el fin, entre otros, de dar a conocer esos bienes patrimoniales que están menos valorados pero que no dejan de constituir un recurso importante para el desarrollo del territorio.

C) *Las fundaciones ante el Patrimonio Histórico ¿Un posible protagonismo del que hoy carecen?*

El papel de las fundaciones en la conservación del Patrimonio Histórico no puede considerarse, en términos generales, significativo. Es obvio que son ellas las primeras responsables de que no pueda afirmarse que su contribución a esta tarea sea relevante. Entra dentro de su legítimo poder de decisión el determinar sus ámbitos de actuación y, en la actualidad, fines como la cooperación al desarrollo, la defensa del medio ambiente o la integración de colectivos desfavorecidos ejercen sobre ellas un atractivo mayor que el desplegado por la protección de nuestra riqueza histórica. Ahora bien, conviene preguntarse si en la escasa atención de las fundaciones a la satisfacción de este objetivo hay simplemente falta de interés por su parte o si concurren también otras razones que propician este resultado.

---

<sup>122</sup> En efecto, nos explica G. MORATE que, en sus comienzos, la actuación de la fundación estuvo basada «en el patrocinio, sin más participación del patrocinador en la gestión que la necesaria para controlar o garantizar un mínimo de retorno de imagen». Progresivamente sin embargo, la fundación pasa al modelo de «patrocinio condicionado», empieza a implicarse, con resultados desiguales, en la supervisión de los proyectos y obras y a asumir una tarea de divulgación de sus actuaciones ante el deficiente retorno en imagen del patrocinio. De esta forma empezará a diferenciarse en su Programa entre las actuaciones basadas en el modelo tradicional, que se articulan mediante convenios con las Administraciones Públicas, y las actuaciones en las que la propia entidad plantea «un método propio de gestión de proyectos y obras, y de colaboración con las administraciones públicas, que pretende ofrecer soluciones cualitativas que a éstas, por motivos muy diversos, les resulta complicado aportar».

Quizá interese dar cuenta breve de cómo funciona el sistema. Los proyectos, tanto los que promueve la propia fundación como los propuestos por terceros, han de reunir una serie de requisitos al objeto de que la fundación pueda elaborar una propuesta que presenta al propietario del bien y a la Administración Pública con la que se desea colaborar, Administración que tendrá que otorgar su aprobación y determinar su participación económica dado que es criterio de la fundación el de no asumir nunca la totalidad de la financiación. Aprobada la propuesta de intervención, la fundación crea un equipo interdisciplinar para que elabore el proyecto que se entregará a la Administración competente para que saque las obras a licitación pública aunque no se excluye que la propia fundación elabore el pliego o que contrate ella directamente algunos trabajos. Para el seguimiento de las obras se crea una comisión técnica formada por representantes de la propia fundación, de la propiedad y de la Administración implicada («Aportaciones de la sociedad civil: El programa de conservación del Patrimonio Histórico español de la Fundación Caja Madrid», Copia mecanografiada, pp. 1-8).

Tales razones, a mi juicio, existen y son de naturaleza, ante todo, económica. La intervención en los bienes históricos es muy costosa y no todas las fundaciones disponen de los recursos necesarios para realizar una labor significativa en este ámbito, cuando, además, hay que aceptar como normal que deseen diversificar sus fondos en actividades variadas. Son hoy muchas las fundaciones que a diferencia, por ejemplo, de la «Juan March» o de la «Barrié de la Maza», no viven de las rentas de un capital fundacional importante, son «fundaciones *captadoras de recursos*»<sup>123</sup> que se nutrirán a lo largo de su existencia con ingresos de procedencia externa diversa, de tal forma que actúan, en último término, «como una organización intermedia entre el donante y el receptor»<sup>124</sup>. Entre esos ingresos se encuentran los de origen público<sup>125</sup>. Es cierto que en la esencia de la fundación radica su condición de instancia que colabora con el poder público en la satisfacción de los intereses generales, que aporta esfuerzos y recursos para su consecución, de ahí que hasta pudiera considerarse contradictoria con su propia naturaleza una eventual dependencia de fondos públicos. La realidad parece ser, sin embargo, que las fundaciones, al menos en algunas tareas, necesitan de la ayuda que le proporcionan estos recursos<sup>126</sup>. De ser así, no

---

<sup>123</sup> Una distinción importante en la que quizá no se haya reparado en su justa medida, pero que ha llevado a autores como J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ a postular la necesidad de un distinto tratamiento jurídico, más respetuoso con la voluntad del fundador en las primeras y con un mayor protagonismo del patronato y protectorado en las segundas. [«Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones. Fines y beneficiarios. Aplicación de la Ley y figuras especiales», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., pp. 46 y 47]. El mismo autor había aludido ya a este fenómeno en «Algunas acotaciones al concepto formal de Fundación en la Constitución española» (*Revista de Administración Pública*, n.º 155, 2001, p. 123).

<sup>124</sup> En expresión de P. ACUÑA («Iniciativa privada y ciudad histórica. La Real Fundación de Toledo». Copia mecanografiada, p. 10). En la misma línea pueden verse las reflexiones de M.ª J. MONTORO CHINER (*Privado y público en el renacer del Gran Teatro Liceo*, ob. cit., pp. 84-85) o de M. REY («El panorama de las fundaciones en España: ¿el fin de la filantropía?» *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 3, 2004, p. 5).

Sobre las fuentes y vías de financiación de las fundaciones en general, me remito al análisis de D. ANSOLEAGA SAN ANTONIO y C. VALOR MARTÍNEZ [«Capítulo 24» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., pp. 1257-1337].

<sup>125</sup> J. CERRATO ALLENDE ha puesto de manifiesto recientemente que, en el ejercicio de 1997, en las fundaciones culturales la financiación pública alcanzaba el 13,5% del total [«Capítulo 30» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., p. 1566]. Datos sensiblemente diferentes son los que ofrece, con referencia al año 2001 y a las entidades no lucrativas en su conjunto, J. L. GARCÍA DELGADO que indica que los ingresos procedentes del sector público representaban el 46,5% frente al 50,7% de origen privado (*Las cuentas de la economía social. El tercer sector en España*, ob. cit., p. 60).

<sup>126</sup> *Vid.* sobre el particular las reflexiones de P. ACUÑA en relación con la «Real Fundación de Toledo» («Iniciativa privada y ciudad histórica. La Real Fundación de Toledo», ob. cit., pp. 10 y 11).

puede negarse que la Administración tiene en sus manos un instrumento importante para fomentar la actuación de las fundaciones en este ámbito sin que, en este sentido, deba de pasar desapercibido el hecho de que la conservación del Patrimonio Histórico ha ido perdiendo peso en la política de ayudas del Ministerio de Cultura de los últimos años <sup>127</sup>.

Ahora bien, junto a las puramente económicas existen otras razones que tampoco favorecen la dedicación de las fundaciones a la conservación de los bienes culturales. De una parte, hay que aceptar que el retorno de imagen es muy importante para las fundaciones, perspectiva desde la que hay que aceptar que les resulte mucho más ventajoso, por ejemplo, organizar o patrocinar una exposición de éxito o un concierto de masas que invertir en actuaciones que, con frecuencia, no salen de «la clausura de los conventos» <sup>128</sup>. De otro lado, no puede olvidarse que las intervenciones en el Patrimonio Histórico son complejas desde el punto de vista técnico y están sujetas a una importante intervención administrativa que impide, en la generalidad de los casos, obtener resultados visibles a corto plazo y además somete a la fundación a unos controles que no rigen en otros ámbitos en los que pueden desarrollar su actuación con un éxito más inmediato y con una mayor libertad.

En definitiva, la contribución de las fundaciones a la protección del Patrimonio Histórico puede ser calificada, sin negar su trascendencia ni el valor de lo que aportan, de limitada, aunque puede, sin embargo, llegar a ser muy importante. Para ello es necesario, sin duda, que las propias fundaciones adquieran una conciencia, que quizás hoy no tengan, de la relevancia de su actuación en la materia, y para ello es probable que hagan falta también medios de estímulo por el Poder público. Y no me refiero ya a un eventual aumento de los recursos públicos de los que puedan beneficiarse estas entidades, sino también a la adopción de medidas que garanticen el retorno de imagen, y de medidas también capaces de arbitrar modelos de gestión y de relación con las Administraciones Públicas más ágiles y flexibles. Es necesario superar el tradicional recelo que, como se ha destacado, las Administraciones Públicas han venido

---

<sup>127</sup> En efecto, si se repasan las convocadas en 2010, así como las correspondientes a 2008 y 2009 se puede comprobar que las ayudas al cine concentran buena parte del esfuerzo inversor de este Ministerio. Baste tener en cuenta que para el cine existen trece modalidades diferentes de ayuda frente a la única posible que aparece en el apartado de Patrimonio Histórico, la prevista para «proyectos de conservación, protección y difusión de bienes declarados Patrimonio mundial».

Los datos aquí aportados han sido extraídos de la página *web* del Ministerio.

<sup>128</sup> En expresivos términos de P. ACUÑA a cuyas consideraciones sobre el particular me remito («Iniciativa privada y ciudad histórica. La Real Fundación de Toledo», ob. cit., pp. 13-16).

mostrando a la iniciativa privada «sustituyéndolo por una confianza que sea difícil defraudar merced al más efectivo papel de coordinación y supervisión por parte del poder público»<sup>129</sup>. Es preciso, en suma, hacer que las fundaciones, y en general el sector privado, sientan atractiva su intervención en el Patrimonio Histórico.

## **2. Fundaciones con beneficiarios individualmente determinados y Fundaciones del Patrimonio nacional: dos supuestos singulares dentro de las fundaciones con fines en el ámbito del Patrimonio Histórico**

### **A) Las fundaciones para la conservación del Patrimonio Histórico e interés particular**

En el ámbito del Patrimonio Histórico se excepciona la prohibición legal de constituir las que suelen conocerse como fundaciones de interés particular. En efecto, el artículo 3.3 LF, y en el mismo sentido las Leyes autonómicas<sup>130</sup>, impiden constituir fundaciones «con la finalidad principal de destinar sus prestaciones al fundador o a los patronos, a sus cónyuges o personas ligadas con análoga relación de afectividad, o a sus parientes hasta el cuarto grado inclusive, así como a personas jurídicas singularizadas que no persiguen fines de interés general». Prohibición que el propio precepto excluye, sin embargo, en su apartado 4 en relación con «las fundaciones cuya finalidad exclusiva o principal sea la conservación y restauración de bienes del patrimonio histórico español, siempre que se cumplan las exigencias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes». Esta previsión, sobre la que quizá no se haya reflexionado lo suficiente pero que expresa bien el importante papel que las fundaciones están llamadas a desempeñar en la protección de este Patrimonio, merece algunas reflexiones de contenido y alcance distintos.

De entrada, cabe destacar el carácter excepcional de estas fundaciones en la medida en que rompen con la regla general que impone que «la finalidad fundacional debe beneficiar a colectividades genéricas de personas». Ahora bien,

---

<sup>129</sup> R. SPOTTORNO («El papel del tercer sector en la conservación del Patrimonio Histórico español», *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 5, 2005, p. 4). Con un carácter más general, E. RUI VILAR se ha referido a cómo, entre otros retos, las fundaciones precisan del «desarrollo de relaciones estratégicas renovadas con las Administraciones Públicas» («El centro europeo de fundaciones ante la crisis», *Cuadernos de la Asociación Española de Fundaciones*, n.º 18, 2009, p. 3).

<sup>130</sup> Entre otros, artículos 4 de la Ley gallega y 3, en todos los casos, de las Leyes de Andalucía, Valencia, Madrid y Castilla y León.

siendo cierto que estas fundaciones tendrían como beneficiarios claros al propio fundador, los patronos o sus familiares en determinado grado, no puede, sin embargo, mantenerse que sean fundaciones que sirven a intereses estrictamente particulares, toda vez que resulta claro que su objeto último no es otro que el contribuir a la conservación y difusión de bienes dotados de valor cultural. La constitución de la fundación garantiza además, lo que en la mayoría de los casos acrecienta su significación histórica, una unidad entre ellos difícil de mantener de no ser por la existencia de la entidad <sup>131</sup>.

La regulación legal plantea también la cuestión, de singular interés, relativa a la determinación exacta de los bienes susceptibles de servir de soporte a la constitución de una fundación de esta naturaleza. Las Leyes son claras en su referencia a los «bienes del patrimonio histórico español» y clara ha de ser, por consiguiente, su interpretación en el sentido de que en este Patrimonio se integran tanto los bienes declarados en aplicación de las categorías de protección previstas por la LPHE —los bienes de interés cultural y los bienes inventariados—, como los que lo han sido de acuerdo con los procedimientos y sistemas de protección creados por las normas autonómicas. Las Leyes de Fundaciones de algunas Comunidades Autónomas confirman esta interpretación <sup>132</sup>. De todas formas, lo normal será que la fundación se constituya para la tutela de bienes de interés cultural dada su particular significación dentro del conjunto del Patrimonio Histórico.

Especial atención merecen las condiciones impuestas por el artículo 3.4 LF a estas fundaciones: que «su finalidad exclusiva o principal sea la conservación y restauración de bienes del patrimonio histórico español» y que «se cumplan las exigencias de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en particular respecto de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes». Poco ha de decirse sobre la primera de ellas cuya interpretación, en principio, no suscita dudas. Sí que las presenta, en cambio, la relativa al necesario acatamiento de la LPHE por las siguientes razones.

De una parte, debe llamarse la atención sobre cómo la LF remite únicamente a las exigencias de la Ley del Patrimonio Histórico del Estado, cuando

---

<sup>131</sup> *Vid.* en tal sentido las consideraciones de J. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ [«Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones. Fines y beneficiarios. Aplicación de la Ley y figuras especiales», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., pp. 54 y 55], F. MORILLO GONZÁLEZ (*El proceso de creación de una fundación*, ob. cit., p. 80), A. B. CASARES MARCOS [«Capítulo 4.º» del *Tratado de Fundaciones*, J. M. BENEYTO PÉREZ (dir.), ob. cit., p. 235] o J. CAFFARENA LAPORTA («Las fundaciones: fines de interés general, beneficiarios y cláusulas de reversión», ob. cit., pp. 30 y 39-40).

<sup>132</sup> Son los casos de las Leyes de La Rioja (art. 3.4) y Galicia (art. 4.4).



en la actualidad el régimen jurídico de los bienes que lo integran no está establecido sólo en esta disposición sino también en las normas autonómicas aplicables a todos los bienes que se encuentren en sus respectivos territorios, hayan sido declarados por el Estado o por la propia Comunidad. Ello significa, en lo que aquí interesa, que toda fundación tendrá que respetar el Derecho del Patrimonio Histórico con independencia de su procedencia, como certeramente disponen la mayoría de las Leyes autonómicas de Fundaciones<sup>133</sup>. De hecho, la referencia exclusiva a la Ley estatal sólo se mantiene en las Comunidades cuya Ley de Fundaciones es anterior a la de Patrimonio Histórico<sup>134</sup>.

Algún comentario merece también, de otra parte, la expresa mención al cumplimiento «de los deberes de visita y exposición pública de dichos bienes». Estamos ante una previsión probablemente innecesaria y un tanto incomprensible. Innecesaria porque todos los bienes históricos están sujetos en aplicación de su normativa reguladora a este deber, por lo que nada aportan en este sentido las Leyes de Fundaciones<sup>135</sup>; y un tanto incomprensible en la medida en que no se alcanzan enteramente las razones por las que ha de cumplirse «en particular» con este deber y no con otros de los numerosos que establecen las Leyes de Patrimonio Histórico. Ocurre, además, que ni el artículo 3.4 LF del Estado ni los preceptos autonómicos correspondientes concretan esa relevancia «particular» que se confiere a esta exigencia. Si las Leyes de Fundaciones, como parece probable y lógico, lo que han querido es establecer que estas fundaciones adquieren sentido en la medida en que los ciudadanos puedan realmente acceder al disfrute de los bienes históricos, ello tendría que haberse articulado técnicamente mejor, lo que, quizá, hubiera exigido la previsión de un régimen específico sobre este deber distinto del establecido con carácter general. En los términos en los que actualmente se expresan nada añaden a lo ya dispuesto por el Derecho propio regulador de estos bienes.

Finalmente, cabe preguntarse por quiénes son los responsables del cumplimiento de esas exigencias. El artículo 3.4 LF no se pronuncia al respecto como tampoco lo hacen las normas autonómicas. En realidad, la cuestión queda resuelta por la Legislación de Patrimonio Histórico que impone todos los deberes que establece a los propietarios o, en su caso, a los titulares de derechos reales sobre tales bienes o a quienes los posean por cualquier título. El

---

<sup>133</sup> Artículos 3.3 de la Ley de Castilla y León, 3.4 de la Ley de La Rioja, 4.4. de la Ley gallega, 3.5 de la Ley de Fundaciones de Valencia y 3.4 de la Ley de Andalucía.

<sup>134</sup> Son los casos de las Comunidades de Navarra y Madrid.

<sup>135</sup> Esta parece ser, aunque no la manifieste explícitamente, la tesis de J. A. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ [«Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones. Fines y beneficiarios. Aplicación de la Ley y figuras especiales», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., p. 55].

problema, no obstante, puede surgir en las hipótesis en las que la fundación, lo que es perfectamente posible, no tenga la posesión de los bienes, con lo que, en definitiva, se ve obligada por unas exigencias que, a lo mejor, no está en condiciones de cumplir satisfactoriamente <sup>136</sup>.

En definitiva, el tratamiento particular dispensado a este tipo de fundaciones está perfectamente justificado en la medida en que con ellas se contribuye a la conservación del Patrimonio Histórico, al tiempo que se favorece la incorporación de la iniciativa privada a esta tarea. Quizá, sin embargo, la regulación vigente sea en exceso parca y requiera aclaración en algunos extremos importantes.

En la actualidad, al menos en el ámbito de las estatales, no existen muchas fundaciones de estas características. Además, las grandes fundaciones creadas en torno a la conservación y difusión de bienes históricos, como son las Fundaciones «Casa de Alba» <sup>137</sup>, «Casa de Medina Sidonia» <sup>138</sup> o «Casa Ducal de Medinaceli» <sup>139</sup> son, aunque hayan adaptado sus estatutos a las normas vigentes, anteriores a la LF de 1994. Ello explica que no reconozcan explícitamente que junto a su innegable interés general cuentan también con beneficiarios particulares claros, manteniéndose en todos ellos que los beneficiarios son todos los ciudadanos <sup>140</sup>.

<sup>136</sup> Vid. sobre el particular las consideraciones efectuadas por J. L. GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ en relación concretamente con la imposición del deber de visita pública («Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones. Fines y beneficiarios. Aplicación de la Ley y figuras especiales», en S. MUÑOZ MACHADO, M. CRUZ AMORÓS y R. DE LORENZO GARCÍA (dirs.), *Comentarios a la Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo*, ob. cit., p. 55).

<sup>137</sup> La fundación fue creada en 1975 por la actual Duquesa de Alba con los siguientes fines: «la conservación de los monumentos de su Patrimonio con sujeción a las normas reguladoras del Patrimonio Artístico Nacional; la conservación, ordenación y catalogación de las obras de arte y de los fondos bibliográficos y documentales aludidos; la exhibición al público en forma permanente de los monumentos y de las obras de arte propiedad de la Fundación; la celebración de conferencias, seminarios y coloquios de carácter artístico e histórico; la promoción de la investigación histórica y artística en la biblioteca y archivo de la fundación».

<sup>138</sup> Esta fundación fue constituida en 1990 por la entonces Duquesa de Medina Sidonia en torno al palacio del mismo nombre, sito en Sanlúcar de Barrameda, «con su archivo, biblioteca, obras de arte y cuantos objetos de interés cultural contiene a fin de garantizar su conservación y aprovechamiento en beneficio de la sociedad».

<sup>139</sup> Esta fundación, creada en 1978, tiene como fin primero «conservar el patrimonio inmobiliario y mobiliario de los palacios, castillos y restantes bienes afectos tradicionalmente a la Casa Ducal de Medinaceli o a otras casas agregadas sean o no de su propiedad».

<sup>140</sup> Fue, sin duda, la forma de cumplir con el Reglamento de Fundaciones culturales privadas de 1972 que, sin excepción, imponía que los destinatarios fueran «colectividades indeterminadas de personas». Desde luego, en el reconocimiento de estas fundaciones la Administración realizó una interpretación bastante flexible de los requisitos entonces previstos en el artículo 1 de esta norma.

B) *Las fundaciones del sector público; en especial, las fundaciones del Patrimonio nacional*

a) Algunas consideraciones generales

La posible constitución de fundaciones por personas jurídico-públicas constituye, como es sabido, una de las innovaciones más importantes del Derecho de Fundaciones vigente y la que probablemente haya acaparado una mayor atención por la doctrina <sup>141</sup>, unida, por lo general, en su crítica a una posibilidad de la que se denuncia tanto la propia desnaturalización que comporta de la figura, como la «huida del Derecho Administrativo» que representa <sup>142</sup>. No pretendo, desde luego, terciar en estos y otros problemas, sino simplemente dejar constancia de la significación, que puede anticiparse que no es relevante, de las fundaciones del sector público en el ámbito del Patrimonio Histórico. Parto, para ello, de la definición de estas fundaciones que nos ofrece el artículo 44 LF como aquellas «que se constituyan con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de la Administración General del Estado, sus organismos públicos o demás entidades del sector público estatal» o «que su patrimonio fundacional, con un carácter de permanencia, esté formado en mas del 50 por 100 por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades» <sup>143</sup>.

---

<sup>141</sup> Entre los estudios más recientes pueden verse los de J. M. SOCÍAS CAMACHO (*Fundaciones del sector público. En especial, el ámbito sanitario*, Iustel-Universidad de las Islas Baleares, 2006), M.<sup>a</sup> T. CARBALLEIRA RIVERA (*Fundaciones y Administración Pública*, ob. cit.) o J. C. ALLÍ TURRILLAS (*Fundaciones y Derecho Administrativo*, ob. cit., Capítulo V).

<sup>142</sup> Entre otros, J. CAFFARENA (VV.AA., *Comentario a la Ley de Fundaciones y de Incentivos Fiscales*, ob. cit., p. 50), J. L. PIÑAR MAÑAS («Fundaciones constituidas por entidades públicas. Algunas cuestiones», *Revista Española de Derecho Administrativo*, n.º 97, 1998, pp. 46-49), M. VAQUER CABALLERÍA (*Fundaciones públicas y fundaciones en mano pública. La reforma de los servicios públicos sanitarios*, Marcial Pons, 1999, pp. 71-75), L. PAREJO ALFONSO (Prólogo a la obra de M. VAQUER CABALLERÍA, *Fundaciones públicas y fundaciones en mano pública. La reforma de los servicios públicos sanitarios*, citada), J. L. BERMEJO LATRE [«Las fundaciones privadas de iniciativa pública y la “huida” del derecho administrativo», F. SOSA WAGNER (coord.), *El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI, Homenaje al Profesor Martín Mateo*, tomo I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000, pp. 935-960], T. GONZÁLEZ CUETO (*Comentarios a la Ley de Fundaciones. Ley 50/2002, de 26 de diciembre*, ob. cit., pp. 268-273), P. MENÉNDEZ GARCÍA [«Las fundaciones y las sociedades públicas», T. CANO CAMPOS (coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, tomo II, Iustel, Madrid, 2009, pp. 275-302] o J. C. ALLÍ TURRILLAS (*Fundaciones y Derecho Administrativo*, ob. cit., pp. 453-466).

<sup>143</sup> Debe tenerse en cuenta además que, en aplicación del artículo 45.1, «en la constitución y en la adquisición del carácter de fundación del sector público estatal de una fundación preexistente se asegurará, en todo caso, la designación por las entidades del sector público estatal de la mayoría de los miembros del patronato».

Las fundaciones del sector público entre cuyos fines aparece la protección del Patrimonio Histórico son excepcionales. Entre sus escasas manifestaciones cabe citar la Fundación «Lázaro Galdiano»<sup>144</sup> o, de fecha mucho más reciente y en el ámbito autonómico, la Fundación «El legado andalusí», constituida en 1995 por la Junta de Andalucía con la finalidad de «recuperar, difundir y preservar el patrimonio histórico, artístico y arquitectónico del Al-Andalus». Quizá merezca también esta calificación la Fundación «Colección Thyssen Bornemisza»<sup>145</sup>. Así parece confirmarlo, además, el RD 1305/2009, de 31 de julio, por la que se crea la «Red de museos de España» que en su Anexo II lo recoge, junto con el «Lázaro Galdiano», entre «los Museos pertenecientes al sector público estatal con participación del Ministerio de Cultura en sus órganos de gobierno».

Más ejemplos existen, sin embargo, de las denominadas fundaciones mixtas, resultado de la concurrencia de las iniciativas públicas y privadas, de la voluntad de las Administraciones Públicas responsables de la protección del Patrimonio Histórico y de personas privadas que normalmente aportan la financiación<sup>146</sup>. Estas fundaciones están sujetas al régimen general de la LF y no

---

<sup>144</sup> Esta fundación tiene su origen en la donación hecha en 1947 al Estado español del legado de D. José Lázaro Galdiano compuesto por 13.000 obras de arte, una amplia biblioteca, el palacio que las albergaba y la sede de la editorial «La España moderna». En 1948 el propio Estado crea la fundación «para atender a la custodia y mejora del patrimonio heredado» y «en general a la conservación y acrecentamiento del Patrimonio artístico nacional».

Esta fundación constituiría un ejemplo claro de lo que M. VAQUER ha calificado como la utilización tradicional de la fundación por parte de la Administración Pública, la vinculada con la gestión de «actividades más o menos accesorias, colaterales o residuales respecto de sus fines propios: gestión de patrimonios, o de colecciones de arte cedidas por particulares, actividades de investigación o docencia a cargo de Administraciones sectoriales distintas de la cultural o educativa, etc.». (*Fundaciones públicas y fundaciones en mano pública. La reforma de los servicios públicos sanitarios*, ob. cit., p. 73).

<sup>145</sup> N.º de Registro 139. Su origen se encuentra en el contrato de préstamo, sujeto al Derecho inglés, que se formaliza en 1988 entre la Compañía Thyssen y el Reino de España, en cuya virtud ésta cede la colección para la exposición en nuestro país por un período de nueve años y seis meses. Simultáneamente se constituye la Fundación «Colección Thyssen-Bornemisza» por el Ministerio de Cultura y D. August Heinrich con el objeto fundamental de adquirir de la citada compañía «a título de compra la propiedad de la colección de pinturas que fue objeto del contrato de préstamo» y «exhibirla al público en el museo sito en el Palacio de Villahermosa... de Madrid de modo permanente». El RDL 11/1993, de 18 de junio, autoriza a la Administración del Estado la aportación a la fundación de la cantidad necesaria para la compra de la colección, así como la cesión gratuita del palacio de Villahermosa. El Estado se compromete, además, a financiar la actividad de la fundación que queda obligada a la exhibición permanente de la obra, determinando el incumplimiento de esta condición la pérdida de los bienes que pasarían, en ese caso, a formar parte del Patrimonio del Estado. La norma reserva finalmente al Gobierno el nombramiento de, al menos, dos terceras partes de los patronos de la fundación.

<sup>146</sup> En el ámbito de la cultura, aunque fuera del Patrimonio Histórico, existen otros ejemplos relevantes de estas fundaciones mixtas como es el caso de la Fundación «del Gran Teatro

al más específico de las fundaciones del sector público. La Fundación «del Patrimonio Histórico de Castilla-León» y la Fundación «Santa María de Albaracín» constituyen claros exponentes de ellas <sup>147</sup>. Un supuesto singular nos lo brinda la Fundación «Guggenheim Bilbao», de naturaleza más que discutible dada la multiplicidad de operaciones jurídicas que confluyen en su creación y de antes que, de una u otra forma, hacen posible su funcionamiento <sup>148</sup>.

En definitiva, en el ámbito del Patrimonio Histórico, de la cultura en general, no puede hablarse de una presencia significativa de fundaciones públicas en el sentido del artículo 44 LF y sus equivalentes autonómicos. Aquí lo que habitualmente encontramos son fundaciones que ofrecen el cauce adecuado para que Administraciones Públicas y particulares canalicen su actuación en defensa de los bienes históricos, fundaciones que quedan sujetas al régimen general de estas entidades y no al más concreto de las fundaciones del sector público. En cualquier caso, será preciso un estudio singularizado de cada fundación al objeto de determinar si el uso de esta figura está justificado o si, detrás de ella, se esconde un uso instrumental del Derecho Privado para el ejercicio de cometidos que deberían quedar sujetos al Derecho Administrativo.

#### b) Las fundaciones del Patrimonio nacional

La LF excluye en su disposición adicional 1.<sup>a</sup> de su ámbito de aplicación las fundaciones del Patrimonio Nacional que se rigen por lo dispuesto en su Ley reguladora, la Ley 23/1982, de 16 de junio. Este patrimonio se integra, en términos del artículo 2 de esta norma, por los bienes «titularidad del Estado afectados al uso y servicio del Rey y de los miembros de la Real Familia para el ejercicio de la alta representación que la Constitución y las Leyes les atribu-

---

del Liceo de Barcelona» suficientemente estudiada por M.<sup>a</sup> J. MONTORO CHINER (*Privado y público en el renacer del Gran Teatro Liceo*, ob. cit., pp. 84-88).

<sup>147</sup> En ambos casos nos encontramos ante fundaciones creadas por Administraciones Públicas y las cajas de ahorro presentes en los respectivos territorios.

<sup>148</sup> La gestión de este museo está encomendada a la Fundación «Museo Guggenheim Bilbao» creada en 1996 por el Gobierno vasco, la Diputación foral de Vizcaya y la Fundación «Salomón R. Guggenheim» con una dotación económica procedente de las Administraciones Públicas vascas y la aportación por esta fundación de su nombre y reputación, así como de sus servicios de programación, gestión y administración museística. Hay que destacar, como una de sus notas más características, que la fundación no es la propietaria de las obras, lo es una sociedad privada llamada «Tenedora de Arte Moderno y Contemporáneo de Bilbao SL», sociedad cuyo capital está suscrito íntegramente por el Gobierno vasco y la Diputación foral de Vizcaya. También el edificio es propiedad de una sociedad privada instrumental de las Administraciones vascas, «Inmobiliaria», que ha cedido a la fundación su utilización en usufructo.

En la obra de J. ZULAIKA, *Guggenheim Bilbao: Crónica de una seducción* (Nerea, Madrid, 1997) puede encontrarse el complejo proceso de creación de este museo.

yen», así como por «los derechos y cargas de Patronato sobre las fundaciones y Reales Patronatos a que se refiere la presente Ley»<sup>149</sup>. El artículo 5 determina cuales son las fundaciones, denominadas «Reales Patronatos», que forman parte del Patrimonio Nacional, fundaciones constituidas, en todos los casos, en torno a bienes del Patrimonio Histórico tan significativos como el Monasterio de El Escorial o el de Las Huelgas. De hecho, nunca se ha dudado sobre su condición de fundaciones culturales, expresamente confirmada por el artículo 51 del RD 496/1987, de 18 de marzo, del Reglamento del Patrimonio Nacional, que establece una cláusula de supletoriedad en favor de la «normativa sobre fundaciones culturales privadas», referencia que, en la fecha de su promulgación, había que entender efectuada al Decreto 2930/1972 y, en la actualidad, a la Ley 50/2002 y normas de desarrollo.

El artículo 7 de la Ley fija el contenido de los derechos del Patronato de estas fundaciones: «el determinado en sus cláusulas fundacionales y, en caso de insuficiencia de las mismas, comprenderá con toda amplitud las facultades de administración de las Fundaciones respectivas», establece que el Protectorado corresponde «al Rey con las facultades que le atribuyen las disposiciones vigentes»<sup>150</sup>, e indica que «los bienes de estas Fundaciones, destinados al cumplimiento directo de sus respectivos fines, gozarán de las mismas exenciones fiscales que los de dominio público del Estado y serán imprescriptibles e inembargables, sin perjuicio de lo dispuesto en su legislación específica sobre su enajenación»<sup>151</sup>. El Reglamento de la Ley del Patrimonio Nacional completa en su Título IV este régimen. Hay que tener cuenta, además, que en la medida en que los bienes de estas fundaciones pertenecan, como de hecho ocurre, al Patrimonio Histórico quedarán sujetos a su Legislación propia<sup>152</sup>.

---

<sup>149</sup> El Tribunal Supremo, en sus Sentencias de 2 de octubre de 1989 (RJ 6837) y 26 de enero de 2001 (RJ 1893), ha mantenido que los artículos 4 y 5 de esta Ley establecen los bienes y derechos de patronato del Patrimonio Nacional «nominativamente, y de forma concreta y específica ... sin que puedan entenderse incluidos en unos u otros nada más que los que la Ley reguladora contempla».

<sup>150</sup> Una previsión que, como afirma J. L. PIÑAR, «no puede ser considerada en su literalidad» al no corresponderse con «la configuración constitucional de la figura real» («Fundaciones constituidas por entidades públicas. Algunas cuestiones», ob. cit., p. 40). En la misma línea, T. GONZÁLEZ CUETO (*Comentarios a la Ley de Fundaciones. Ley 50/2002, de 26 de diciembre*, ob. cit., pp. 268-273) o F. LÓPEZ-NIETO Y MALLO (*La ordenación legal de las fundaciones*, ob. cit., p. 274).

<sup>151</sup> La disposición adicional 4.ª de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, declara su supletoriedad respecto de las normas reguladoras del Patrimonio Nacional.

<sup>152</sup> Así lo establecen tanto el artículo 6 de la Ley del Patrimonio Nacional como la disposición adicional 5.ª de la LPHE.

En suma, nos encontramos ante una categoría singular de fundaciones de origen muy antiguo —el listado de fundaciones de la Ley vigente coincide prácticamente con el establecido por la Ley de 1940 que, como advirtiera L. López Rodó, reproduce a su vez, sin apenas variaciones, el que ya figuraba en la Ley de 1876<sup>153</sup>—, de las que la doctrina ha destacado siempre su particular naturaleza y sumisión a un régimen jurídico propio<sup>154</sup> y que permanecen al margen del debate que, en los últimos años, viene acompañando a la creación de entidades de esta naturaleza por las Administraciones Públicas<sup>155</sup>.

## V. Consideración final

Negar en el Estado y en la sociedad de nuestros días la importancia y trascendencia de las fundaciones dentro del denominado «tercer sector»<sup>156</sup>, supondría sencillamente cerrar los ojos a la realidad. Las fundaciones, como se viene repitiendo desde los más diversos ámbitos, constituyen un importante instrumento al servicio del principio constitucional de participación ciudadana en la vida económica, cultural y social, al tiempo que reflejan un nuevo orden en el que la garantía de los intereses generales ha dejado de ser monopolio del Estado para ser considerada patrimonio de la sociedad en su conjunto<sup>157</sup>. Un fenómeno que, como advirtiera A. Pérez Moreno, coincide con «las transformaciones del Estado y la aparición de la privatización como alternativa. El Estado insuficiente como hacedor del Bienestar abre paso a la acción social directa», el Estado «no abandona la escena sino que cambia de papel»<sup>158</sup>. Las fundaciones representan, más que ninguna otra figura probable-

<sup>153</sup> *El Patrimonio nacional*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1954, p. 233.

<sup>154</sup> Así, E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T. R. FERNÁNDEZ (*Curso de Derecho Administrativo*, vol. 1, Civitas, 6.ª ed., Madrid, 1993, pp. 372 y 3) o S. MUÑOZ MACHADO («Asociaciones, Fundaciones y Tercer sector», en *Materiales para el estudio del Derecho*, www.iustel.com).

<sup>155</sup> De hecho, se ha negado que sean fundaciones del sector público en aplicación de las Leyes vigentes. Concretamente por M. MESA VILA (*Fundaciones del sector público andaluz. Régimen jurídico y gestión*, Instituto andaluz de Administración Pública, Sevilla, 2009, p. 34).

<sup>156</sup> Sobre este concepto, ciertamente difuso, pueden verse, entre otras, las definiciones de M. VAQUER [*La acción social (Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho)*, ob. cit., p. 25] o de M. A. CABRA DE LUNA que recoge además las distintas nociones aportadas por autores diversos (*El tercer sector y las fundaciones de España hacia el nuevo milenio*, ob. cit.).

<sup>157</sup> *Vid.* sobre el particular, y entre otras, las consideraciones de S. MUÑOZ MACHADO [Prólogo a la obra de M. VAQUER, *La acción social (Un estudio sobre la actualidad del Estado social de Derecho)*, ob. cit., p. 17].

<sup>158</sup> «El tercer sector en la sociedad portuense», *Discurso de ingreso en la Academia de Bellas Artes de Santa Cecilia de El Puerto de Santa María*, que será publicado en el Libro homenaje a M. Baena del Alcazar. Copia mecanografiada, p. 15.

mente, esta contribución privada a la satisfacción de las necesidades colectivas, de ahí las propias características de las normas que las regulan en las que se «difumina la dicotomía derecho público-derecho privado»<sup>159</sup> y de ahí también la permanente tensión en la que se mueven entre esos dos polos representados, respectivamente, por la voluntad del fundador y el necesario control público justificado en el interés general al que sirven.

No puede, desde luego, negarse el gran avance que supuso la unificación en 1994 del Derecho de Fundaciones, caracterizado, hasta ese momento, por la dispersión de sus normas, la contradicción en sus soluciones y la disparidad, no siempre justificada, en el tratamiento de algunas materias. Ahora bien, sin negar los logros de este ordenamiento y tras su clara consolidación, quizás haya llegado el momento de reflexionar sobre si la decantación por un régimen jurídico unitario es realmente la más acorde con la extraordinaria diversidad que caracteriza al mundo de las fundaciones, de plantear posibles adaptaciones de esa regulación uniforme a los muchos tipos de fundaciones existentes, idea apuntada hace ya algún tiempo por J. L. Piñar<sup>160</sup>. En efecto, no es lo mismo que la fundación cree una persona privada a que la constituya una persona pública, como tampoco lo es que la fundación disponga de un patrimonio dotacional con el que hacer frente con garantía al cumplimiento de sus objetivos a que se constituya con la dotación mínima legalmente exigida quedando su financiación, y con ella el propio cumplimiento de sus fines, a expensas de unos recursos externos futuros e inciertos. No son finalmente iguales todas las fundaciones cuando se atiende a su objeto. La naturaleza de sus fines, así como la medida en la que participan en su satisfacción y la forma en la que actúan para su consecución son muy variadas. Todas estas diferentes realidades, de las que las fundaciones culturales dejan clara constancia, permanecen al margen de la regulación vigente. Una normativa a la que corresponde además asegurar ese justo punto de equilibrio, no siempre conseguido, entre, de una parte, el necesario reconocimiento a estas entidades de un marco de libertad en el que puedan desarrollar con eficacia sus cometidos, y la exigencia, de otra, de su control por la Administración en garantía de los intereses generales a los que sirven.

El avance en la definición de los fines de las fundaciones y en su salvaguardia por la Administración puede otorgar además nuevas perspectivas a la necesaria reflexión sobre el papel del protectorado, que es muy probable que requiera también de adaptaciones a los muchos tipos de fundaciones existentes. Éste es además el contexto en el que debe plantearse el debate sobre un mo-

---

<sup>159</sup> En expresión tomada de la Sentencia del Tribunal Constitucional 18/1994.

<sup>160</sup> «Fundaciones constituidas por entidades públicas. Algunas cuestiones», ob. cit., p. 62.



delo de protectorado único o diverso. En efecto, si hoy mayoritariamente la doctrina defiende el protectorado único, que las propias fundaciones además reivindicán, es justamente porque el control que el protectorado ejerce es un control esencialmente contable, punto de partida desde el que, efectivamente, carece de todo sentido su dispersión por Ministerios distintos con el consiguiente riesgo de falta de uniformidad en la aplicación de la norma. Si, por el contrario, se caminara en la línea de una mayor determinación de los fines fundacionales y de las actividades que las fundaciones realizan para su consecución, es claro que la opción en favor de un protectorado múltiple cobraría otra dimensión y sentido.

En definitiva, las fundaciones constituyen una institución capital en la medida en que contribuyen de una forma muy importante a la satisfacción de los intereses generales, de ahí que sin negar el valor de lo mucho aportado por el Derecho de los últimos años, proceda reflexionar sobre aquellas posibles reformas que puedan favorecer su mejor funcionamiento sin detrimento de las competencias que a la Administración le corresponde ejercer en garantía de esos intereses generales.