

Las fundaciones del sector público gallego

A. Javier Ferreira Fernández

Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Santiago de Compostela

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN: 1. *Evolución histórico-normativa*: A) La Ley 10/1996, de 5 de noviembre, de actuación de entes y empresas participadas en las que tiene participación mayoritaria la Xunta de Galicia en materia de personal y contratación. B) La Ley 14/2004, de 29 de diciembre, de medidas tributarias y de régimen administrativo. C) La Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de Interés Gallego: a) Concepto. b) Creación y extinción. c) Régimen jurídico. 2. *El sector fundacional en Galicia*: A) Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico de 2009. B) Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico de 2010.—II. LA REGULACIÓN DE LAS FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO EN LA LEY 16/2010: 1. *Concepto*. 2. *Creación y extinción*. 3. *Régimen jurídico*.—III. CONCLUSIONES.

I. Introducción

1. *Evolución histórico-normativa*

Hasta la aprobación de la Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de Organización y Funcionamiento de la Administración General y del Sector Público Autonómico de Galicia (en adelante LOFAXGA), cuya Sección 3.^a está dedicada a las Fundaciones del Sector Público Autonómico, han sido varios los textos legales que han recogido y regulado dicha figura.

A) *La Ley 10/1996 de 5 de noviembre, de actuación de entes y empresas participadas en las que tiene participación mayoritaria la Xunta de Galicia en materia de personal y contratación*

La Ley 10/1996, de 5 de noviembre, de Actuación de Entes y Empresas en las que tiene Participación Mayoritaria la Xunta de Galicia, en materia de personal y contratación abordó por vez primera la regulación sobre las Fundaciones del sector público.

En dicha norma se establecía la definición de lo que, a los efectos de la reglamentación contenida en la misma, había de entenderse por Fundación pública. Así, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 1, la referida Ley era

de aplicación: a) a las Fundaciones constituidas, mayoritariamente o en su totalidad, por aportaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, por sus organismos autónomos o entidades de derecho público vinculadas o dependientes, y b) a aquellas Fundaciones cuyos ingresos proviniesen mayoritariamente de subvenciones con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma, siempre que, en este último caso, la Comunidad Autónoma formase parte de sus órganos de gobierno o dirección.

Las Fundaciones en que concurriesen los requisitos anteriormente señalados estaban sometidas a las prescripciones en materia de personal contenidas en el Capítulo II de dicha Ley; entre ellas las siguientes:

— La selección de personal había de efectuarse con respeto a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad de la convocatoria (art. 2 de la Ley 10/1996).

— La convocatoria tenía que publicarse en el «Diario Oficial de Galicia» y, al menos, en un diario de difusión general con una antelación respecto a las pruebas de, como mínimo, un mes, y la selección del personal se efectuaría por una comisión designada al efecto (art. 4 de la Ley 10/1996).

— La celebración de contratos laborales de duración determinada debía ser autorizada por el órgano superior de dirección, sin que en ningún caso pudiese dar lugar a contratos indefinidos.

La convocatoria podía efectuarse mediante anuncio público, y la comisión de selección formulaba propuesta razonada, entre las personas que se presentasen en virtud de dicho anuncio o entre las incluidas en las listas del INEM o de otros servicios de colocación legalmente autorizados.

No obstante, se les permitía a las fundaciones acogerse a un sistema de listas previo por categorías. Dichas listas se confeccionarían, previo anuncio público, de conformidad con el baremo aprobado por la entidad respectiva (art. 7 de la Ley 10/1996).

— El personal de las fundaciones estaba sujeto al régimen de incompatibilidades que derivase de su condición, de acuerdo con el régimen general que les fuese de aplicación (art. 8 de la Ley 10/1996).

Las prescripciones relativas a la contratación de las Fundaciones se hallaban recogidas en el Capítulo III de la Ley 10/1996. De conformidad con dicho Capítulo, las fundaciones reguladas en la citada Ley:

— Debían ajustar su actuación en materia de contratación a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad que regían en la contratación de las

Administraciones Públicas, salvo que la naturaleza de la operación a realizar fuese incompatible con dichos principios (art. 9 de la Ley 10/1996).

— Los principios de publicidad y concurrencia se materializaban en la obligación de publicar anuncios en los medios de comunicación, así como en la concesión de un plazo mínimo de diez días para la presentación de solicitudes (art. 10 de la Ley 10/1996).

Por último, el Capítulo IV de la Ley 10/1996 se dedicaba a la fiscalización de las fundaciones del sector público, que, de conformidad con el artículo 11, estaban sujetas al control financiero de la Intervención General de la Comunidad Autónoma, que se ejercería mediante la realización de auditorías en cada ejercicio presupuestario, debiendo además, por exigencia del artículo 12, remitir sus cuentas al Consejo de Cuentas de Galicia, para la fiscalización de las mismas por dicho órgano.

B) *La Ley 14/2004, de 29 de diciembre, de medidas tributarias y de régimen administrativo*

A través de la Ley 14/2004, de 29 de diciembre, de medidas tributarias y de régimen administrativo, en concreto, en virtud de su artículo 14, se introdujo en el Texto Refundido de la Ley de Régimen Financiero y Presupuestario de Galicia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1999, de 7 de octubre, una nueva disposición adicional cuarta, con la que se complementaba la regulación prevista en la Ley 10/1996.

De conformidad con la referida disposición adicional, las entregas dinerarias sin contraprestación que realizasen las Fundaciones del sector público se regirían por el Derecho privado, si bien le serían aplicables los principios de gestión contenidos en dicha Ley y los de información a los que se hacía referencia en el artículo 20 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, general de subvenciones. En todo caso, de acuerdo con este precepto, las aportaciones gratuitas de las Fundaciones del sector público deberían tener relación directa con el objeto de la actividad descrita en la norma de creación o en sus estatutos.

A efectos de la citada disposición adicional cuarta, se consideraban Fundaciones del sector público aquellas que se constituyesen con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de las Administraciones públicas, de sus organismos públicos o demás entidades del sector público, así como aquellas cuyo patrimonio fundacional estuviese formado en más de un 50% y con carácter permanente por bienes o derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.

Por último, la disposición adicional cuarta de la Ley 14/2004, modificaba el artículo 9 de la Ley 10/1996, de 5 de noviembre, de Actuación de Entes y Empresas en las que tiene Participación Mayoritaria la Xunta de Galicia, en materia de personal y contratación. Así, de conformidad con esta nueva redacción, a las fundaciones indicadas en el artículo 1.b) de dicha Ley les era de aplicación directa la legislación de contratos de las administraciones públicas en los mismos términos establecidos para las sociedades de derecho privado creadas para satisfacer necesidades de interés general.

Añadiendo a continuación que, cuando no les resultase de aplicación directa la legislación de contratos de las administraciones públicas, dichas fundaciones deberían ajustar su actividad contractual a los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, salvo que la naturaleza de la operación a realizar fuese incompatible con esos principios.

C) *La Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de Interés Gallego*

En línea con lo previsto en la Ley 10/1996, de 5 de noviembre, la Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de Interés Gallego (en adelante LFIG), dedicaba su Capítulo X a la regulación de las Fundaciones integrantes del sector público de Galicia, integrando en su texto las diversas previsiones contenidas en los textos legales a que se ha hecho mención en el apartado anterior.

A lo largo de dicho capítulo, en concreto en los artículos 58 a 63, la LFIG definía el régimen aplicable a las fundaciones incluidas en el sector público gallego, estableciendo las limitaciones y los requisitos exigidos por la naturaleza especial de dichas entidades, teniendo especialmente en cuenta, como ya se indicaba en la Exposición de Motivos de dicha norma, la integración activa de la dimensión de la igualdad entre mujeres y hombres, con arreglo a lo establecido en la Ley 7/2004, de 16 de julio, Gallega para la Igualdad de Mujeres y Hombres.

a) *Concepto*

De igual modo que en la Ley 10/1996, de 5 de noviembre, el artículo 58 de la LFIG, consideraba fundaciones del sector público de Galicia aquellas fundaciones: a) constituidas mayoritariamente o en su totalidad por aportaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, sus organismos públicos y demás entidades o empresas del sector público autonómico, o b) aquellas cuyos ingresos proviniesen mayoritariamente de subvenciones con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma, siempre que en este

último caso la Comunidad Autónoma formase parte de sus órganos de gobierno o dirección. A estos efectos, y de conformidad con lo previsto en el artículo 77 del Decreto 14/2009, de 21 de enero, tenían la consideración de subvenciones únicamente las dotaciones presupuestarias que cubrían tanto los gastos corrientes como de inversión, tendentes a garantizar la autonomía financiera de las fundaciones.

b) Creación y extinción

El artículo 59 de la LFIG establecía que la creación y extinción de las fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia, la adquisición y pérdida de la representación mayoritaria y la modificación de sus estatutos debían ser autorizadas por acuerdo del Consello de la Xunta.

En el expediente de autorización se incluiría una memoria que debía de ser informada por el departamento de la Xunta de Galicia que ejerciese las competencias correspondientes a los fines de la fundación, en la que se justificasen suficientemente las razones por las que se consideraba que existiría una mejor consecución de los fines de interés general perseguidos a través de una fundación que mediante el empleo de otras formas jurídicas previstas en la normativa vigente.

El citado precepto de la LFIG exigía igualmente la presentación de una memoria económica, que requería el informe del departamento de la Administración autonómica con competencias en materia de economía y hacienda, en la que se justificase la suficiencia de la dotación inicialmente prevista y, en su caso, los compromisos que garantizasen su continuidad. En este punto, la LFIG se complementaba con las previsiones contenidas en el Decreto 217/2008, de 25 de septiembre, por el que se regulaba el contenido mínimo de las propuestas de creación de nuevas entidades del sector público autonómico, el cual especificaba en su artículo 7 el contenido de la referida memoria económica. Así, y para los efectos de justificar la suficiencia de la dotación inicialmente prevista para comenzar la actividad de la fundación y los compromisos futuros que garantizasen su continuidad, la memoria debía comprender el primer programa de actuación, con los contenidos que se determinaban en el artículo 10, números 3, 4 y 5, y en los artículos 11, 12 y 13 de la misma norma (plan estratégico, plan económico-financiero y previsiones sobre los recursos humanos)¹.

¹ Artículo 10. *Memoria y plan inicial de actuación: concepto y contenido.*

«3. El plan inicial de actuación integrará, de forma conjunta y sistemática, los siguientes aspectos:

Plan estratégico.

El acuerdo del Consello de la Xunta por el que se autorizase la creación de fundaciones del sector público de Galicia, debía pronunciarse sobre los siguientes aspectos:

- Voluntad de constituir la fundación y denominación de esta.
- Personas o entidades cofundadoras, en su caso.
- Aportación de la Xunta de Galicia a la dotación fundacional inicial y, en el caso de ser esta dineraria, forma de desembolso.
- Aprobación de los estatutos de la fundación.

Plan económico-financiero.

Previsiones sobre recursos humanos.

4. El ámbito temporal del plan inicial de actuación será de cuatro años.

5. El plan inicial de actuación, que deberá ser informado por la consellería competente en materia de economía y hacienda, será formulado por la consellería, departamento u organismo a que se adscriba o que ejerza las competencias relacionados con su objeto o finalidad».

Artículo 11. *Estructura del plan estratégico.*

«El plan estratégico contendrá los siguientes puntos:

La descripción y enumeración expresa de las metas u objetivos estratégicos y de los previstos para el primer año de funcionamiento de la entidad.

Las estrategias para alcanzar las metas u objetivos de la entidad en su sector de actividad.

La identificación de aquellos factores externos o elementos del ámbito de actuación de la entidad que podrían condicionar significativamente su actividad y el logro de los objetivos, sintetizando las características actuales y evolución previsible de dicho ámbito.

Los indicadores de resultados, como expresión cuantificada de las metas u objetivos y de su grado de realización a fin de desarrollar una adecuada gestión por objetivos».

Artículo 12. *Estructura y contenido del plan económico-financiero.*

«El plan económico-financiero recogerá los recursos financieros precisos para el cumplimiento de los objetivos y estará formado por los siguientes puntos:

1. El patrimonio inicial con que se dota a la entidad, diferenciando el propio del adscrito o cedido.

2. La previsión de gastos de explotación e inversiones, junto con las variables empleadas para su estimación.

3. Un estudio desde la perspectiva económico-financiera sobre los recursos humanos a incorporar al organismo, en el que se determinará la previsión de las retribuciones correspondientes a las distintas clases de personal a que se refiere el artículo siguiente.

4. La descripción y análisis de las fuentes de financiación.

5. En caso de que las funciones y competencias de la nueva entidad fuesen desarrolladas anteriormente por otras entidades o por la propia Administración, en parte o en su totalidad, se deberán comparar los costes de las actividades correspondientes a la entidad o servicio suprimido con las correspondientes a las actividades equivalentes asumidas por el nuevo ente».

Artículo 13. *Previsiones sobre recursos humanos.*

«Con el mismo horizonte temporal previsto para el plan inicial de actuación se incorporará la previsión sobre los recursos humanos precisos para el cumplimiento de las metas u objetivos de la entidad, en cuanto al número de efectivos, categoría y tipo de relación de servicios, ya sea personal funcionario, personal laboral o ambos».

— Designación de la persona o personas que vayan a actuar en representación de la Xunta de Galicia en el patronato de la fundación.

— Designación de la persona que vaya a actuar en nombre y representación de la Xunta de Galicia para la realización de las actuaciones tendentes a la constitución de la fundación.

— Destino de los bienes y derechos resultantes de la liquidación de la fundación en el supuesto de extinción.

c) Régimen jurídico

Los artículos 60 y siguientes de la LFIG disciplinaban el régimen jurídico de las fundaciones del sector público de Galicia, estableciendo las siguientes reglas:

a) De conformidad con el artículo 60, las fundaciones del sector público gallego no podían ejercer potestades públicas. Además, únicamente podían realizar actividades relacionadas con el ámbito competencial de las entidades fundadoras, debiendo contribuir a la consecución de los fines de estas.

b) El protectorado sería ejercido, de acuerdo con el citado artículo 60, por el departamento de la Xunta de Galicia que ostentase las competencias correspondientes a los fines de la fundación.

c) Según el apartado 3 del artículo 60, las fundaciones del sector público gallego podían actuar como medio propio e instrumental de la Administración autonómica. Las fundaciones públicas cuya dotación fundacional fuera totalmente aportada por la Xunta de Galicia, o en las que esta tuviese un control análogo al ejercido sobre sus propios servicios o unidades, tenían la consideración de medio propio e instrumental a los efectos previstos en la normativa reguladora de la contratación del sector público. En estos casos, la Xunta de Galicia podía encomendarles la ejecución de obras, suministros o servicios públicos de su competencia, debiendo instrumentarse las encomiendas a través de encargos de realización obligatoria, cuya ejecución supervisaría el ente encomendante.

d) En materia de régimen presupuestario, de contabilidad y de auditoría de cuentas, el apartado 4 del artículo 60 preceptuaba que se regirían por lo establecido en el texto refundido de la Ley de régimen financiero y presupuestario de Galicia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1999, de 7 de octubre.

e) De acuerdo con el artículo 61 de la LFIG, en materia de contratación de obras, suministros, servicios o asistencia sería de aplicación lo dispuesto en la legislación sobre contratos de las Administraciones públicas. En con-

secuencia, tras su entrada en vigor, les eran de aplicación las previsiones de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público.

f) Respecto del régimen relativo a la contratación del personal a su servicio, la LFIG establecía en su artículo 61 que les eran de aplicación las disposiciones de la Ley de la Función Pública de Galicia (tras su entrada en vigor, Texto Refundido de la Ley de la Función Pública de Galicia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2008, de 13 de marzo) y las normas reglamentarias que la desarrollasen relativas a composición y funcionamiento de los tribunales o comisiones de selección, bases de las convocatorias y pruebas de selección. Este precepto establecía, además, el necesario respeto de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad de la convocatoria. Para garantizar el cumplimiento de estas normas, el departamento de la Administración autonómica con competencias en materia de función pública debía informar previamente el contenido de las bases de la correspondiente convocatoria.

g) El control financiero, de acuerdo con el artículo 62, sería ejercido por la Intervención General de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de las competencias que correspondiesen al Consejo de Cuentas de Galicia.

h) Acogiendo la regulación contenida en la disposición adicional cuarta del Texto Refundido de la Ley de Régimen Financiero y Presupuestario de Galicia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1999, de 7 de octubre, el artículo 63 de la LFIG establecía la aplicación a las fundaciones integrantes del sector público autonómico de los principios y procedimientos previstos en la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones.

2. *El sector fundacional en Galicia*

Una vez analizados los precedentes, procede abordar cuál es la situación actual del sector fundacional público y su régimen jurídico.

La Xunta de Galicia elabora cada año un inventario del sector público gallego, instrumento que resulta de notable utilidad para comprobar los cambios y la evolución sufrida en el sector fundacional en la Comunidad Autónoma Gallega. En concreto, utilizaremos los datos incorporados en los dos últimos Catálogos publicados.

A) *Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico de 2009*

De acuerdo con el Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico, actualizado a 31 de marzo de 2009, existían 126 entidades vincu-

ladas al Sector Público autonómico gallego. De entre ellas, 65 eran Fundaciones Públicas ².

Estos Entes representaban aproximadamente el 51% de los Entes instrumentales de la Comunidad Autónoma.

² En concreto: Fundación Semana Verde de Galicia; Instituto Galego de Cooperación Iberoamericana (IGACI); Fundación de Feiras e Exposicións de Ourense (EXPOURENSE); Fundación de Feiras e Exposicións de Lugo; Fundación de Exposicións e Congresos de A Estrada; Fundación Pública Centro de Transfusión de Galicia; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra Chá; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Ulloa; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal de Ortegal; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca da Fonsagrada; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca do Ribeiro; Fundación Rof Codina; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Deza; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra de Lemos; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Valdeorras; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Baixo Miño; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Carballiño; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca dos Ancares; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Arzúa; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Melide; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Ordes; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Paradanta; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Terra de Trives; Fundación Galicia-América; Fundación Feiras e Exposicións para o Desenvolvemento de Galicia (FEXDEGA); Fundación Fomento Calidade Industrial e o Desenvolvemento Tecnolóxico; Fundación Galega para o impulso da autonomía persoal e a atención ás persoas en situación de dependencia (FUNGA); Fundación Pública Escola Galega de Administración Sanitaria (FEGAS); Fundación Galicia Europa; Fundación Instituto Feiral de Vigo (IFEVI); Fundación Instituto Feiral de A Coruña (IFECO); Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Occidental; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Noia; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Muros; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra de Caldelas; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca de Verín; Fundación Pública Urxencias Sanitarias-061; Fundación Cidade da Cultura; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Chantada; Fundación Centro Tecnolóxico da Carne; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Morrazo; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Central; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Betanzos; Fundación Galega para a Prevención de Riscos Laborais; Fundación Deporte Galego; Fundación Centro Tecnolóxico do Mar (CETMAR); Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Oriental; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Eume; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Santiago; Fundación Galicia Emigración; Fundación Galicia Saúde; Fundación Milenio; Fundación Centro Tecnolóxico de Supercomputación de Galicia; Fundación Centro Galego de Artesanía e Deseño; Fundación Axencia Humanitaria de Galicia; Fundación Centro Superior Cinexético e Piscícola de Galicia; Fundación Galega de Medicina Xenómica; Fundación Illa de San Simón; Fundación Galega de Formación para o Traballo; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Celanova; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Salnés; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Tabeirós-Terra de Montes; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Bergantiños; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Caldas e Instituto Galego de Oftalmoloxía.

B) *Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico de 2010*

De acuerdo con el último Catálogo de Entidades integrantes del Sector Público autonómico publicado y actualizado a 31 de marzo de 2010, se integran en el Sector Público Gallego un total de 59 fundaciones³, aproximadamente el 47,2% de entes instrumentales.

³ Fundación Galicia Europa; Fundación Galicia-América; Fundación Cidade da Cultura; Fundación Deporte Galego; Fundación Illa de San Simón; Instituto Galego de Cooperación Iberoamericana; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Celanova; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra Chá; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Ulloa; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca da Consagrada; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca de Verín; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca do Baixo Miño; Fundación para o Desenvolvemento Comarcal da Comarca do Ribeiro; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Central; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Occidental; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Mariña Oriental; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra de Caldelas; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca da Terra de Lemos; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Arzúa; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Betanzos; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Chantada; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Melide; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Muros; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Noia; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Ordes; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Ortegá; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Paradanta; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Valdeorras; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Carballiño; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Deza; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Eume; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Morrazo; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca dos Ancares; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca do Salnés; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Tabeirós-Terra de Montes; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Bergantiños; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Terra de Trives; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Caldas; Fundación para o Desenvolvemento da Comarca de Santiago; Fundación Centro Tecnolóxico da Carne; Fundación de Feiras e Exposicións de Ourense; Fundación Feiras e Exposicións de Lugo; Fundación Feiras e Exposicións para o Desenvolvemento de Galicia; Fundación de Exposicións e Congresos de A Estrada; Fundación Fomento Calidade Industrial e o Desenvolvemento Tecnolóxico; Fundación Instituto Feiral de Vigo; Fundación Instituto Feiral de A Coruña; Fundación Centro Tecnolóxico de Supercomputación de Galicia; Fundación Centro Galego de Artesanía e Deseño; Fundación Centro Superior Cinexético e Piscícola de Galicia; Fundación Centro Tecnolóxico do Mar; Fundación Semana Verde de Galicia; Fundación Rof Codina; Fundación Galicia Emigración; Fundación Axencia Humanitaria de Galicia; Fundación Galega para o impulso da autonomía persoal e a atención as persoas en situación de dependencia; Fundación Pública Centro de Transfusión de Galicia; Instituto Galego de Oftalmoloxía; Fundación Pública Escola Galega de Administración Sanitaria (está prevista su integración en la Escola Galega de Administración Sanitaria, de acuerdo con la Ley 8/2008, de 10 de julio, de Salud de Galicia, la cual, por cierto, en su artículo 127, no precisa la naturaleza de este Ente); Fundación Pública Urxencia Sanitaria-061; Fundación Galicia Saúde; Fundación Galega de Medicina Xenómica; Fundación Galega para a Prevención de Riscos Laborais; Fundación Milenio; Fundación Galega de Formación para o Traballo.

Sin embargo, el listado anterior se verá notablemente reducido debido a la entrada en vigor de la Ley 12/2008, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley 7/1996, de 10 de julio de 1996, de desarrollo comarcal, y la Ley 5/2000, de 28 de diciembre de 2000, de medidas fiscales y de régimen presupuestario y administrativo, y que viene a racionalizar los instrumentos de gestión comarcal y de desarrollo rural. En concreto, en el apartado primero de su disposición derogatoria única establece la derogación de los artículos 24 (Las unidades técnicas comarcales), 25 (Las fundaciones para el desarrollo de las comarcas) y 26 (La Sociedad para el Desarrollo Comarcal de Galicia) de la Ley 7/1996, de 10 de julio, de Desarrollo Comarcal de Galicia.

Con posterioridad, la Ley 15/2010, de 28 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas, acomete una reorganización de los instrumentos de gestión de la Xunta de Galicia en el terreno del desarrollo rural. En concreto, en el apartado tercero de su artículo 16 se autoriza al Consejo de la Xunta, de conformidad con lo previsto en el artículo 59 de la LFIG, a extinguir las fundaciones para el desarrollo de las comarcas por imposibilidad de realizar el fin fundacional.

El acuerdo del Consejo de la Xunta por el que se autorice la extinción determinará la apertura del procedimiento de liquidación, conforme a lo previsto en el artículo 46 de la LFIG.

Terminadas las operaciones de liquidación y previamente a la inscripción en el Registro de Fundaciones de Interés Gallego, el protectorado ratificará el acuerdo de extinción de dichas fundaciones.

A los bienes y derechos resultantes de la liquidación de estas fundaciones de desarrollo comarcal se les dará el destino previsto por el fundador o decidido por el patronato, cuando tenga reconocida esta facultad, en las respectivas cartas fundacionales, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 45 de la LFIG.

El personal que prestase sus servicios en las fundaciones para el desarrollo de las comarcas bajo una modalidad de contrato laboral indefinido y fuese seleccionado bajo los principios de publicidad, mérito y capacidad, de conformidad con lo previsto en la Ley 10/1996, de 5 de noviembre, de Actuación de Entes y Empresas en las que tiene Participación Mayoritaria la Xunta de Galicia, o, en su caso, de acuerdo con la normativa vigente en el momento de su incorporación, tendrá la opción de integrarse y pasar a prestar servicios, bajo la misma modalidad contractual y en la misma categoría profesional, en cualquiera de los órganos o entidades públicas adscritos o con participación mayo-

ritaria de la consejería competente en materia de medio rural, según lo previsto en el artículo 16.Siete de la Ley 15/2010 ⁴.

El ejercicio de la opción por la integración del personal de las fundaciones llevará consigo la aceptación de las condiciones laborales y retributivas vigentes para cada categoría en el organismo, sociedad o ente al que finalmente quede adscrito, sin vinculación alguna a las condiciones que con anterioridad hubiese tenido en la fundación que se extinga.

La Agencia Gallega de Desarrollo Rural se subrogará en la planificación, elaboración y ejecución de los programas en vigor a los que estén obligadas las fundaciones de desarrollo comarcal extinguidas.

Nos hallamos, por tanto, a día de hoy, en una situación de profundo cambio y reorganización del sector público fundacional gallego que tiende a la desaparición de un buen número de las fundaciones existentes —téngase en cuenta que más de la mitad de las fundaciones públicas incluidas en el último Catálogo fueron constituidas para el desarrollo de las comarcas— ante la imposibilidad de alcanzar el fin para el que fueron creadas y por otro lado, debido al progresivo proceso de publicación de su régimen jurídico que ha dado al traste con uno de los fines para los que fueron creadas, la huida del Derecho Administrativo, por lo que en muchos casos se ha optado por simplificar la organización de estos entes (con formas jurídico-públicas más sencillas) y por la adopción de formas jurídico-privadas menos publicadas (sociedades).

II. La regulación de las fundaciones del Sector Público en la Ley 16/2010

La Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de Organización y Funcionamiento de la Administración General y del Sector Público Autonómico de Galicia (en adelante LOFAXGA), dedica la Sección 3.^a a las Fundaciones del sector público autonómico.

⁴ El artículo 16.Siete de la Ley 15/2010 tiene el siguiente contenido: «La aplicación del convenio colectivo de la Xunta de Galicia al personal al que se refieren los apartados Uno a Tres de este artículo podrá regularse mediante acuerdo del Consejo de la Xunta.

La integración en la Administración general de la Xunta de Galicia del personal al que se refieren los apartados Uno a Tres de este artículo podrá regularse mediante decreto de la Xunta de Galicia.

El personal laboral temporal de las entidades a que se refieren los apartados Uno a Tres del presente artículo no verá modificada la naturaleza de su relación contractual, y será por decreto del Consejo de la Xunta como se podrá determinar su nueva vinculación, en su caso».

1. *Concepto*

El artículo 113 de la LOFAXGA define las Fundaciones del sector público autonómico como aquellas Fundaciones en que concurra alguna de las siguientes circunstancias: a) que se constituyan, directa o indirectamente, con una aportación mayoritaria o exclusiva de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia y/o de las entidades integrantes del sector público autonómico; b) que su patrimonio fundacional, con carácter de permanencia, esté formado en más de un 50% por bienes y derechos aportados o cedidos por las referidas entidades; c) que sus ingresos provengan mayoritariamente de los presupuestos de la Comunidad Autónoma siempre que, en este caso, se posea la mayoría o se ejerza control análogo sobre sus órganos de gobierno y dirección ⁵.

La financiación que las Fundaciones reciban de la Administración de la Comunidad Autónoma o de las entidades integrantes del sector público, ya sea mediante concierto, convenio o contraprestación por prestación de servicios en general, así como mediante concesión de subvenciones, no determina por esta única circunstancia el carácter de Fundación del sector público, sin perjuicio de su condición de poder adjudicador a efectos del régimen jurídico contractual.

En la constitución, así como en la adquisición del carácter de Fundación del sector público autonómico de una Fundación preexistente, será necesario que la designación de la mayoría de los miembros del Patronato corresponda a la Administración pública autonómica.

2. *Creación y extinción*

El artículo 114 de la LOFAXGA exige que sean autorizados por acuerdo del Consejo de la Xunta los siguientes actos relativos a las Fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia: a) la constitución; b) la transformación; c) la modificación de estatutos; d) la fusión; e) la extinción, y f) los actos que impliquen la pérdida de su carácter de Fundación del sector

⁵ De conformidad con el artículo 58 de la LFIG, se consideraban Fundaciones del sector público de Galicia aquellas Fundaciones: a) constituidas mayoritariamente o en su totalidad por aportaciones de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia, sus organismos públicos y demás entidades o empresas del sector público autonómico; o b) aquellas cuyos ingresos provenían mayoritariamente de subvenciones con cargo a los presupuestos de la Comunidad Autónoma, siempre que en este último caso la Comunidad Autónoma formase parte de sus órganos de gobierno o dirección.

público autonómico, o la adquisición de tal carácter por una Fundación preexistente ⁶.

Dicho acuerdo determinará el contenido de los estatutos y designará a la persona o personas que deban actuar en el acto de constitución, así como los miembros que, en representación de la Xunta de Galicia, formen parte del Patronato ⁷.

En el expediente de autorización se deberá incluir una memoria en la cual se justifique suficientemente por qué se considera que existirá una mejor consecución de los fines de interés general perseguidos a través de una Fundación que mediante otras formas jurídicas previstas en la normativa vigente. Dicha memoria será sometida a informe del departamento de la Xunta de Galicia que ejerza las competencias correspondientes a los fines de la Fundación.

Asimismo, deberá presentarse una memoria económica, que requerirá el informe de la consellería competente en materia de hacienda, en la cual se precisarán los extremos previstos en el artículo 54.2 de la LOFAXGA, es decir: a) el objetivo y fines que se persiguen con la creación de la entidad propuesta; b) el tipo de entidad y su justificación; c) las consecuencias organizativas de la creación de la entidad propuesta y, en particular, su incidencia sobre las funciones y competencias de otros órganos o entidades preexistentes, y d) los recursos que garanticen la viabilidad económico-financiera de la entidad propuesta, previo informe favorable de la consellería competente en materia de hacienda ⁸.

⁶ El artículo 59 de la LFIG únicamente exigía que fuesen autorizadas por acuerdo del Consello de la Xunta: la creación y extinción de las Fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia, la adquisición y pérdida de la representación mayoritaria y la modificación de sus estatutos.

⁷ La LFIG exigía que el acuerdo del Consello de la Xunta por el que se autorizaba la creación de Fundaciones del sector público de Galicia, se pronunciase sobre los siguientes aspectos:

- Voluntad de constituir la Fundación y denominación de esta.
- Personas o entidades cofundadoras, en su caso.
- Aportación de la Xunta de Galicia a la dotación fundacional inicial y, en el caso de ser esta dineraria, forma de desembolso.
- Aprobación de los estatutos de la Fundación.
- Designación de la persona o personas que actuarán en representación de la Xunta de Galicia en el Patronato de la Fundación.
- Designación de la persona que actuará en nombre y representación de la Xunta de Galicia para la realización de las actuaciones tendentes a la constitución de la Fundación.
- Destino de los bienes y derechos resultantes de la liquidación de la Fundación en el supuesto de extinción.

⁸ En este punto, la LFIG se complementaba con las previsiones contenidas en el Decreto 217/2008, de 25 de septiembre, por el que se regulaba el contenido mínimo de las propuestas

Se acompañará también la propuesta de creación de un plan plurianual de actuación con el contenido establecido en el artículo 54.6 de la LOFAXGA: a) un plan estratégico para su puesta en funcionamiento y el inicio efectivo de la realización de las actividades que tenga encomendadas; b) un plan económico-financiero con la previsión de los recursos materiales y presupuestarios precisos para su puesta en funcionamiento, previo informe favorable de la consejería competente en materia de hacienda, y c) la previsión de los recursos humanos necesarios.

La creación de las Fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma de Galicia también estará sometida al control del Parlamento, en los términos establecidos en su reglamento, dentro del control de la acción de la Xunta de Galicia.

3. Régimen jurídico

El artículo 115 de la LOFAXGA establece que las Fundaciones del sector público de la Comunidad Autónoma no podrán ejercer potestades públicas, añadiendo que únicamente podrán realizar actividades relacionadas con el ámbito competencial de las entidades fundadoras, debiendo contribuir a la consecución de sus fines, sin que ello suponga la asunción de la titularidad de sus competencias, salvo previsión legal expresa ⁹.

El Protectorado de estas Fundaciones será ejercido por el departamento de la Xunta de Galicia que ejerza las competencias correspondientes a los fines de la Fundación.

de creación de nuevas entidades del sector público autonómico, el cual especificaba en su artículo 7 el contenido de la referida memoria económica. Así, y para los efectos de justificar la suficiencia de la dotación inicialmente prevista para comenzar la actividad de la Fundación y los compromisos futuros que garantizasen su continuidad, la memoria debería comprender el primer programa de actuación, con los contenidos que se determinaban en el artículo 10, números 3, 4 y 5, y en los artículos 11, 12 y 13 de la misma norma (plan estratégico, plan económico-financiero y previsiones sobre los recursos humanos).

⁹ Según el apartado 3 del artículo 60 de la LFIG, las Fundaciones del sector público gallego podían actuar como medio propio e instrumental de la Administración autonómica. Las Fundaciones públicas cuya dotación fundacional fuera totalmente aportada por la Xunta de Galicia, o en las que esta tuviese un control análogo al ejercido sobre sus propios servicios o unidades, tenían la consideración de medio propio e instrumental a los efectos previstos en la normativa reguladora de la contratación del sector público. En estos casos, la Xunta de Galicia podía encomendarles la ejecución de obras, suministros o servicios públicos de su competencia, debiendo instrumentarse las encomiendas a través de encargos de realización obligatoria, cuya ejecución supervisaría el ente encomendante.

A la contratación de personal laboral fijo al servicio de las Fundaciones del sector público le serán de aplicación las disposiciones de la legislación gallega sobre empleo público y las normas reglamentarias que la desarrollen, relativas a: a) composición y funcionamiento de los tribunales o comisiones de selección; b) bases de las convocatorias, y c) pruebas de selección (art. 116 de la LOFAXGA) ¹⁰.

En el resto de su actividad contractual estas Fundaciones actuarán de acuerdo con los principios y disposiciones aplicables de la legislación estatal y autonómica en materia de contratos del sector público (art. 117 de la LOFAXGA).

El régimen presupuestario, económico-financiero, de contabilidad y de control aplicable de las Fundaciones del sector público de Galicia, de conformidad con el artículo 118 de la LOFAXGA, es el establecido en la legislación de régimen financiero y presupuestario de la Comunidad Autónoma de Galicia, debiendo en su caso someter sus cuentas a auditoría, siendo necesaria en este último caso, por exigencia del artículo 119, la constitución de una comisión de auditoría y control, dependiente del Patronato, con la composición y funciones que se determinen en los estatutos de cada Fundación ¹¹.

Por último, el artículo 120 de la LOFAXGA indica que les serán de aplicación a este tipo de Fundaciones los principios previstos en la legislación general sobre subvenciones.

III. Conclusiones

Como hemos visto, la LOFAXGA establece que son «fundaciones del sector público autonómico» aquellas fundaciones en que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

a) Que se constituyan, directa o indirectamente, con una aportación mayoritaria o exclusiva de la Administración General de la Comunidad Au-

¹⁰ Respecto del régimen relativo a la contratación del personal a su servicio, la LFIG establecía en su artículo 61 que resultaban de aplicación las disposiciones de la Ley de la función pública de Galicia y las normas reglamentarias que la desarrollasen relativas a composición y funcionamiento de los tribunales o comisiones de selección, bases de las convocatorias y pruebas de selección. Este precepto establecía, además, el necesario respeto de los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad de la convocatoria. Para garantizar el cumplimiento de estas normas, el departamento de la Administración autonómica con competencias en materia de función pública debía informar previamente el contenido de las bases de la correspondiente convocatoria.

¹¹ El control financiero, de acuerdo con el artículo 62 de la LFIG, era ejercido por la Intervención General de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de las competencias correspondientes al Consejo de Cuentas de Galicia.

tónoma de Galicia y/o de las entidades integrantes del sector público autonómico.

b) Que su patrimonio fundacional, con carácter de permanencia, esté formado en más de un 50% por bienes y derechos aportados o cedidos por las referidas entidades.

c) Que sus ingresos provengan mayoritariamente de los presupuestos de la Comunidad Autónoma siempre que, en este caso, se posea la mayoría o se ejerza un control análogo sobre sus órganos de gobierno y dirección.

Estas fundaciones se someten a un régimen exorbitante respecto del previsto para las fundaciones privadas. Un régimen caracterizado por el control y tutela pública de los procesos de constitución, transformación, modificación de sus estatutos, fusión y extinción. Actos todos ellos que deben ser autorizados por el Consello de la Xunta siguiendo además un procedimiento específico distinto del general. Y un régimen de funcionamiento en lo que respecta a la selección de su personal, a la contratación y al régimen presupuestario similar al de un organismo dependiente de la Xunta.

Se trata, como apuntamos, de entes que poco o nada tienen que ver con las fundaciones privadas y a los que la aplicación de las normas generales sobre fundaciones resulta completamente inadecuado, incluso en lo relativo al mecenazgo, en la medida en que las aportaciones a una administración pública reciben un tratamiento fiscal similar a las aportaciones a una fundación, por lo que la adopción de la forma fundacional poco o nada añade.

Sería necesario pues revisar la cualificación de estos entes como fundaciones. Asimismo, sería necesario concretar qué fundaciones privadas podrían ser cualificadas como «fundaciones del sector público local» o de otros sectores públicos (el universitario, por ejemplo), pues como se acaba de decir, la LOFAXGA solo se limita a cualificar las fundaciones del sector público autonómico. Es una cuestión de cierta relevancia si tenemos en cuenta el número considerable de fundaciones con una presencia mayoritaria de representantes de administraciones locales y de otras instituciones públicas y con una financiación mayoritariamente pública que, al no merecer el calificativo de fundación del sector público autonómico, se someten al régimen ordinario de las fundaciones, aun cuando son verdaderos organismos administrativos.

Otro orden de problemas es el que se presenta en relación con las fundaciones financiadas mayoritariamente con fondos públicos, que el ordenamiento jurídico no integra en el «sector público», pero que, en cuanto reciben dicha financiación, deben someter en parte su actuación a un régimen público.

Esencialmente se trata de fundaciones privadas que, en la medida en que reciben fondos públicos, por disposición de la Ley de Contratos del Sector Público y de la LOFAXGA se ven obligadas a actuar de conformidad con determinadas previsiones de las mismas.

De acuerdo con el informe de algunos órganos administrativos, para que una fundación privada tenga que someter su régimen de contratación a la LCSP debe cumplir los siguientes requisitos:

- a) Más de la mitad de su financiación tiene que tener naturaleza pública.
- b) Únicamente cabrá calificar de financiación pública aquellas prestaciones que financien o apoyen las actividades de la entidad de que se trate mediante una ayuda económica abonada sin contraprestación específica.
- c) La cualificación debe efectuarse sobre una base anual y un período más generalizado para calcular el modo de financiación es el ejercicio presupuestario en el que se inicia el procedimiento de adjudicación de un concreto contrato, tomando como base las cifras disponibles al inicio del ejercicio presupuestario (plan de actuación), aunque tengan el carácter de previsiones.

Evidentemente, los criterios expuestos no son muy claros ni garantizan adecuadamente los principios que pretenden proteger. Por eso se presenta como una necesidad la definición clara y precisa, estableciendo criterios ciertos y seguros, de qué fundaciones privadas tienen que cumplir normas públicas, por ejemplo en materia de contratación, y en qué casos tienen que hacerlo. Máxime, cuando la mayor parte de las fundaciones no presentan su plan de actuación, por lo que resulta materialmente imposible fiscalizar dicha naturaleza.

De igual modo, el establecimiento de un límite porcentual a las aportaciones subvencionales de las Administraciones Públicas a las fundaciones del sector privado, en el sentido de que ninguna fundación pudiera obtener en un ejercicio económico subvenciones concedidas por entes del sector público que superen el 50% de los presupuestos previstos, evitaría la publicación del régimen jurídico de las mismas y evitaría la distorsión del régimen de competencia que también debe garantizarse en este ámbito.

Por último, cabría valorar si el hecho de obtener puntualmente en un solo ejercicio ingresos provenientes de una administración superiores al 50% de los recursos de una fundación justifica la publicación total de su régimen de contratación, o si sería más adecuado garantizar la publicación solo de los gastos derivados de los ingresos públicos, manteniendo el régimen ordinario para los demás.