

# **Bibliografía**



ALLI TURRILLAS, JUAN CRUZ, *La fundación ¿una casa sin dueño? (Gobierno, responsabilidad y control público de fundaciones en Inglaterra, EE.UU., Alemania y Francia)*. Iustel, Madrid, 2012, 735 págs.

Estamos ante un libro magno que analiza la institución de la fundación desde la perspectiva del Derecho comparado de estados de tradición jurídica bien diferenciada, anglosajona y continental.

El tema de las fundaciones, el sector no lucrativo, no es nuevo para el profesor Alli Turrillas. Con anterioridad lo ha abordado desde la perspectiva doctrinal y del Derecho español, (*Fundaciones y Derecho Administrativo*, Marcial Pons, 2010), donde ya el autor postula una revisión de su identidad (privada-pública), de la protección jurídica del patrimonio fundacional y de la responsabilidad de sus órganos directivos, a la vez que manifiesta cierta crítica en su utilización por parte de los poderes públicos.

Ahora, en este auténtico trabajo de investigación, el autor lleva a cabo un análisis de las fundaciones desde la misma perspectiva integral pero a través del Derecho comparado en un libro magnífico y no exento de dificultad, ya que como el propio autor señala es el libro que más le ha costado escribir. El título invita a su lectura, es muy sugerente, *La fundación ¿una casa sin dueño?*, con el necesario subtítulo en el que nos avanza el contenido, *Gobierno, responsabilidad y control público*, elementos indispensables de esa aparente “casa sin dueño”. Además, para poner de manifiesto el diferente tratamiento que los diversos ordenamientos jurídicos otorgan a esta figura y, sobre todo, a las cuestiones que subyacen del título, lo analiza y lo compara con base en los ordenamientos jurídicos de Estados Unidos, Inglaterra, Alemania y Francia nada menos. El análisis conceptual de la fundación y el estudio de las diferencias y similitudes de los países que analiza constituyen el objeto de este libro, sin dejar de hacer también referencias al modelo fundacional de nuestro ordenamiento jurídico del que como ya he señalado, es también experto conocedor.

En este libro se analiza la figura de la fundación bajo las diferentes denominaciones empleadas en los citados países, su devenir histórico y su régimen jurídico que determina en cada caso una regulación de su fin, medios, gobierno y actividades muy variada.

Tras un elogioso prólogo del profesor norteamericano James J. Fisham, el libro consta de cinco capítulos en los que va desgranando en cada capítulo, a excepción Estados Unidos al que dedica dos capítulos y mayor extensión, el régimen jurídico de las fundaciones en cada uno de los Estados que analiza. Las conclusiones y un extenso aparato bibliográfico extranjero de la doctrina

más destacada de cada uno de los países que analiza concluyen la obra. El nada fácil acceso a las fuentes lo explica en la introducción.

En el ámbito del gobierno del régimen jurídico de las fundaciones en los diferentes ordenamientos analizados, el autor concluye que las diferencias no son substanciales, pero sí en la supervisión y en el grado de la responsabilidad del gobierno por sus acciones u omisiones donde se presentan soluciones dispares entre los ordenamientos estudiados con consecuencias muy importantes.

Tras el citado prólogo, la interesante y amena introducción explica la gestación de este trabajo y el origen de las fuentes empleadas.

El capítulo primero aborda el régimen jurídico en Inglaterra donde el concepto de fundación que conocemos no existe pero sí el de charity, respecto del que se abordan las similitudes. La ausencia de dos conceptos jurídicos abstractos (y muy relacionados entre ellos): el de “persona jurídica” y, el mismo concepto de “fundación” determinan que la charity sea una acción formalizada jurídicamente a través principalmente del trust y de otras formas jurídicas concretas (corporations, associations), que el autor expone con gran detalle. Estas circunstancias conducen a que en Inglaterra exista en este ámbito del sector no lucrativo una formalización jurídica muy singular, sometida en su funcionamiento a una gran supervisión pública, de gran imbricación social y una extraordinaria extensión. El autor llega a proponer una clasificación las charities (Charitable trust, Unincorporated (Charitable) association, (Charitable) incorporated company o Charitable Corporation, Charitable Incorporated Organization).

En cuanto al control, como destaca el autor, el enorme liberalismo convive con la Charity Commision, autoridad pública que realiza el control de las Charities y que si bien actúa de un modo relativamente suave en el proceso de autorización inicial, tiene unos poderes extraordinarios de control y, en su caso, intervención sobre las Charities.

Los capítulos segundo y tercero están dedicados a Estados Unidos dada la enorme amplitud y extensión de su sistema no lucrativo en este país. El primero de los capítulos dedicados al régimen norteamericano (capítulo dos) se centra en el concepto, la clasificación, el origen histórico y las causas sociales que explican la gran expansión del sistema fundacional americano. En este capítulo se puede ver la enorme conexión del modelo americano de fundaciones con su idea del sector público, del poder federal y del papel de la sociedad civil, a diferencia de lo que ocurre en países como Francia, España o Italia. Merece destacarse la clasificación de los tipos de fundaciones estadounidenses que hace el autor, llevando a cabo un ejercicio doctrinal sin precedentes,

fruto de la natural variedad social de la que parte y para el que el autor ha realizado una primera labor de abstracción y conceptualización recogiendo todos los esfuerzos doctrinales que, al respecto, se han hecho en los EE. UU.

El segundo capítulo dedicado a Estados Unidos (capítulo tercero), es eminentemente técnico. En él se abordan los abiertos modelos de gobierno fundacional y el complejo sistema de supervisión pública, especialmente el fiscal-federal que controlan no tanto el inicio de la fundación, como su funcionamiento y la operatividad hacia el fin y objetivos fundacionales, así como los medios que a tal objeto emplea y las formas en como realizan su tarea los gobernantes.

El capítulo cuarto es el dedicado a Alemania del que el autor destaca varios aspectos como la relación con el modelo anglosajón en cuanto a la libertad de fines y de tipos fundacionales; la fortaleza de un sector muy vinculado a una sociedad civil muy variada, amplia y diferente por sectores y territorios, y por último el hecho de que, pese a una gran variedad de figuras (entre ellas varias con fines privados y públicos a un tiempo) existe una identidad conceptual y jurídica de la fundación que el autor explica como su “identidad en la variedad”. En cuanto al control, las autoridades estatales (länder) realizan la mayor parte del control autorizando la fundación, examinando su forma y fin, estando el sistema siempre muy basado en una gran libertad civil de la fundación. De hecho, a juicio del autor el régimen alemán se le antoja el más “liberal” al no existir mecanismos legales imperativos realmente fuertes en cuanto a la transparencia pública, si bien los deberes de contabilidad financiera hacia las autoridades son muy importantes y gravosos. La muy diversa regulación de cada Land hace del sistema un conjunto muy variado de intervenciones de tipo civil-administrativo sobre las fundaciones de cada lugar. La autoridad fiscal, que es federal (Bund) realiza algunos controles iniciales para otorgar el status fiscal que corresponda. Pero el hecho de que la mayor parte de los controles sean realizados ex post facto, hacen del sistema alemán a juicio del autor el menos gravoso de los estudiados.

Por último, el capítulo quinto es el dedicado al estudio del régimen jurídico de las fundaciones en Francia, sistema que tiene evidentemente muchas similitudes con el nuestro. El análisis histórico realizado al igual que en los demás capítulos, destaca como tras la revolución del XVIII desaparecieron las formas intermedias que existían en la sociedad civil similares a las fundaciones. El germen de las actuales fundaciones en Francia surgirá a través de la asociación con el sustrato de una poderosa sociedad civil y el hecho de que las fundaciones fueran consentidas bajo un estricto régimen de concesión

pública y bajo un control fortísimo de su fin público, su laicidad, y una estricta vinculación de sus bienes a tal efecto. Es en 1987 cuando se regula el mecenazgo en Francia y se consiente la fundación como fórmula al servicio de este fin altruista, si bien el régimen se ha ido abriendo a otras formas fundacionales más adaptativas (fundaciones de empresa, fundaciones cooperativas, universitarias, patrimoniales, de cooperación científica, y hospitalarias) y con un relajamiento en el sistema del control interno del gobierno fundacional a través del agente del Gobierno, siempre se mantenga una suerte de prototipo de “fundación”: la *foundation reconnue d'utilité publique* (FRUP). El autor examina en profundidad el gobierno fundacional en Francia caracterizado por una fuerte presencia pública, siendo un gobierno bicéfalo con presencia de una suerte de “interventor” público, y siendo además el único país donde la normativa –que también es obligada en la medida en que los Estatutos deben estar estrictamente basados en los modelos propuestos por el Consejo de Estado– determina la estricta composición del gobierno de cada tipo de fundación.

Los mecanismos de control público sobre las fundaciones en Francia como destaca el autor, son amplios, potentes y continuados, al igual que los mecanismos legales para exigir la responsabilidad del gobierno fundacional, severos y muy precisos.

Todo ello, destaca el profesor Alli Turrillas, ha producido un sistema fundacional pequeño pero muy fuerte y poderoso, históricamente arraigado pese a su desaparición en el siglo XIX en Francia. En el sistema francés “todo está atado” por una regulación previa, precisa y estricta.

En resumen, esta magnífica obra ofrece una rigurosa visión de conjunto del gobierno, la responsabilidad y la supervisión pública de las fundaciones en cuatro países relevantes jurídica y económicamente que han adoptado sistemas muy variados.

El libro termina con una serie de conclusiones en las que sobre la base de una visión de conjunto, el autor señala la innecesariedad de más estructuras de control o de una excesiva regulación que puedan limitar la iniciativa fundacional, apostando por la libertad con responsabilidad, siendo en todo caso necesario un control que garantice la consecución de los fines a los que viene supeditada la constitución de la fundación y la correspondiente gestión adecuada de su respectivo patrimonio fundacional. No en vano, destaca el autor, ningún país deja el sistema fundacional al albur de una libertad particular omnímoda ya que se juega mucho en ello, y no es lo menos importante la subsistencia de la propia institución y la confianza en el conjunto de fundaciones que componen este importante tejido; y desde luego la vinculación de un patrimonio a un fin público, sin desvíos ni arbitrariedades. Todos los

países cuentan con sistemas más o menos intensos de control y supervisión: autorizatoria-registral; operativa, revisora, o todos ellos; más basados en el escrutinio público o en las autoridades.

En definitiva, este libro constituye una referencia inexcusable para todo aquél que quiera acercarse o profundizar en el régimen jurídico de las fundaciones y particularmente en el control de su actuación más allá del régimen jurídico español, viendo enriquecida su visión con la clara exposición que el profesor Alli Turrillas hace de esta figura en el Derecho comparado analizando los regímenes de Inglaterra, Estados Unidos, Alemania y Francia.

**Ángel Ruiz de Apodaca Espinosa**

*Profesor titular de Derecho Administrativo*

Universidad de Navarra

