



## **CONSULTA PÚBLICA PREVIA SOBRE UN PROYECTO DE ORDEN MINISTERIAL QUE REGULE EL ALCANCE DE LA REVISIÓN FORMAL Y MATERIAL DE LAS CUENTAS ANUALES Y DE LOS PLANES DE ACTUACIÓN QUE DEBE COMPROBAR EL PROTECTORADO DE FUNDACIONES DE COMPETENCIA ESTATAL.**

De conformidad con lo previsto en los artículos 133 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, se convoca, con carácter previo a la elaboración de una Orden Ministerial que regule el alcance de la revisión formal y material de las cuentas anuales, y de los planes de actuación, que debe comprobar el Protectorado de Fundaciones de competencia estatal, una consulta pública en la que se recabará la opinión de los sujetos y las organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma.

Los eventuales interesados podrán participar remitiendo sus contribuciones a través del portal web del Ministerio de Cultura y Deporte en su apartado de «Servicios al ciudadano», en su sección «Participación pública», subsección «Consulta pública previa. Trámites abiertos», conforme a lo establecido en la Orden PRE/1590/2016, de 3 de octubre, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros, de 30 de septiembre de 2016, por el que se dictan instrucciones para habilitar la participación pública en el proceso de elaboración normativa a través de los portales web de los departamentos ministeriales. Asimismo, también podrán remitir sus contribuciones a la dirección de correo electrónico [sgpf@cultura.gob.es](mailto:sgpf@cultura.gob.es)

La consulta pública estará abierta desde el 9 de diciembre de 2020 hasta el 24 de diciembre de 2020, y, al objeto de facilitar la participación en la consulta pública, se facilita la siguiente información:

### **Antecedentes de la Norma**

- Artículo 25 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.
- Artículo 26 y 28 del Reglamento de Fundaciones de competencia estatal, aprobado por el Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre.
- Artículo 10, 46 y 53 del Reglamento del Registro de Fundaciones de competencia estatal, aprobado por el Real Decreto 1611/2007, de 7 de diciembre.
- Resolución de 14 de noviembre 2016 de la Secretaría General Técnica del Ministerio Educación, Cultura y Deporte se establecen los modelos específicos para el cumplimiento de las obligaciones de las Fundaciones de presentar al Protectorado las cuentas anuales y el plan de actuación.
- Normativa contable:
  - Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre, por el que se aprueban las normas de



adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y el modelo de plan de actuación de las entidades sin fines lucrativos.

- Resolución de 26 de marzo de 2013, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se aprueba el Plan de Contabilidad de las entidades sin fines lucrativos.
- Resolución de 26 de marzo de 2013, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se aprueba el Plan de Contabilidad de pequeñas y medianas entidades sin fines lucrativos.

### **Problemas que se pretenden solucionar con la nueva norma**

Es competencia del Protectorado velar por el efectivo cumplimiento de los fines fundacionales, teniendo en cuenta la voluntad del fundador y la consecución del interés general. Asimismo, entre sus funciones también le corresponde verificar si los recursos económicos de la fundación han sido aplicados a los fines fundacionales.

En estas actuaciones de comprobación juega un papel fundamental el examen del plan de actuación y de las cuentas anuales que las fundaciones están obligadas a presentar anualmente al Protectorado.

Las **cuentas anuales**, que comprenden el balance, la cuenta de resultados y la memoria, forman una unidad, deben ser redactadas con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la fundación.

La memoria, además de completar, ampliar y comentar la información contenida en el balance y en la cuenta de resultados, incluirá las actividades fundacionales, los cambios en sus órganos de gobierno, dirección y representación, así como el grado de cumplimiento del plan de actuación, indicando los recursos empleados, su procedencia y el número de beneficiarios en cada una de las distintas actuaciones realizadas, los convenios que, en su caso, se hayan llevado a cabo con otras entidades para estos fines, y el grado de cumplimiento de las reglas establecidas en la Ley.

El artículo 25.7 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones, y el art. 28.5 del Reglamento de Fundaciones de competencia estatal, señalan que el protectorado examinará las cuentas y, en su caso, el informe de auditoría y comprobará su adecuación formal a la normativa vigente. Si en dicho examen se apreciaren errores o defectos formales, el protectorado lo notificará al patronato para que proceda a su subsanación en el plazo que le señale, no inferior a 10 días. Si el patronato no atendiera dicho requerimiento, el protectorado, a la vista de las circunstancias concurrentes, podrá ejercer las acciones que le confiere el artículo 35.2 de la Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.

Una vez comprobada la adecuación formal a la normativa vigente de los documentos examinados, el protectorado procederá a depositarlos en el Registro de fundaciones de competencia estatal, todo ello sin perjuicio de las comprobaciones materiales que, dentro del plazo de cuatro años desde la presentación, pueda realizar en el ejercicio de sus funciones. Si, como consecuencia de dichas comprobaciones materiales, el protectorado apreciara cualquier incumplimiento de la normativa aplicable, incorporará a las cuentas depositadas en el citado registro las observaciones que considere oportunas, sin perjuicio del posible ejercicio

de las acciones que le confiere el artículo 35.2 de la Ley 50/2002.

Pese a que la normativa citada distingue dos fases de revisión de las cuentas anuales por el Protectorado, la revisión formal y la revisión material, no detalla los aspectos que comprenden cada una de ellas.

Por ello, resulta conveniente clarificar los aspectos que comprenderá la revisión formal a realizar por el Protectorado. Entre ellos pueden ser debatidos, entre otros, los siguientes:

- Remisión completa y firmada correctamente de los documentos a remitir
- Quorum del Patronato en la aprobación de las cuentas anuales.
- Coherencia entre los diferentes documentos aportados y con la memoria presentada.
- Revisión de errores aritméticos.
- Coherencia entre las actividades realizadas y los fines fundacionales.
- Cumplimentación correcta de la nota de la memoria referida a las actividades realizadas.
- Cumplimentación correcta de la nota de la memoria referida a la aplicación de los elementos patrimoniales a los fines propios de la fundación.

Resulta relevante destacar que la falta de adecuación formal de las cuentas anuales impide su depósito en el Registro de Fundaciones, lo cual puede suponer:

- Falta de publicidad: Impide que terceros puedan conocer las cuentas de la fundación, con la consiguiente falta de transparencia que resulta imprescindible en estas entidades.
- Consecuencias fiscales: El artículo 3.9 de la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, señala entre los requisitos que deben reunir las entidades sin fines lucrativos, que cumplan las obligaciones de rendición de cuentas que establezca su legislación específica.

Por su parte, el artículo 28.7 del Reglamento de fundaciones señala que, anualmente, el protectorado remitirá al Ministerio de Hacienda las relaciones nominales de las fundaciones que han cumplido debidamente con la obligación de presentar las cuentas anuales y de aquellas que han incumplido dicha obligación o que no han atendido los requerimientos del protectorado destinados al cumplimiento de la obligación de presentar las citadas cuentas.

Por tanto, en última instancia, la falta de depósito podría suponer que la fundación no cumple con los requisitos para ser beneficiaria del régimen fiscal especial.

- Discrepancias en cuanto a las consecuencias de las subsanaciones: En la práctica la mayoría de los requerimientos que se formulan por el Protectorado son consecuencia de divergencias en la información facilitada en la memoria, y su necesidad de adecuación al Plan de Contabilidad para Entidades sin fines lucrativos, o se requiere ampliación de desgloses o de información suministrada en la memoria.

No obstante, en la medida que la memoria conforma una unidad con las cuentas anuales, en determinados supuestos no queda claro el límite entre la subsanación formal y la rectificación de las cuentas, con las implicaciones que puede generar tanto

de exigencia de nueva aprobación por el patronato como de pérdida de validez del informe de auditoría.

En ocasiones, el Protectorado con la finalidad de no paralizar los depósitos, ni modificar cuentas, ha optado por dictar una resolución de depósito, trasladando de forma paralela a la fundación diversas recomendaciones, para su consideración en las próximas cuentas anuales.

Algunas de las leyes de fundaciones autonómicas más recientes, contemplan que las cuentas anuales se presenten ante el Registro de fundaciones, que deberá realizar una comprobación formal y proceder a su depósito, remitiéndolas a continuación al Protectorado a efectos de su revisión material.

Por otro lado, como se ha señalado, además de la comprobación de la adecuación formal de las cuentas anuales, el Protectorado dispone de un plazo de cuatro años desde su presentación, para la realización de comprobaciones materiales que sean precisas en el ejercicio de sus funciones.

Si, como consecuencia de dichas comprobaciones materiales, se apreciase cualquier incumplimiento de la normativa aplicable, se incorporará a las cuentas depositadas en el registro de fundaciones las observaciones que considere oportunas, sin perjuicio del posible ejercicio de las acciones que le confiere el artículo 35.2 de la Ley 50/2002.

El alcance de la revisión material plantea menores reparos, en la medida que la norma contempla expresamente que comprenderá todas “las comprobaciones precisas en el ejercicio de sus funciones”, por cuanto se entiende que el Protectorado está facultado para examinar cuantas cuestiones resulten necesarias para verificar si las cuentas presentadas y depositadas muestran “*la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la fundación.*”.

Finalmente, como se ha indicado, **los planes de actuación** son una valiosa herramienta que suministra información acerca de los proyectos que se van a acometer en el ejercicio económico siguiente para el desarrollo de las actividades fundacionales

Corresponde al Patronato elaborar y remitir al Protectorado, en los últimos tres meses de cada ejercicio, un plan de actuación, en el que queden reflejados los objetivos y las actividades que se prevea desarrollar durante el ejercicio siguiente.

El plan de actuación contendrá información identificativa de cada una de las actividades propias y de las actividades mercantiles, de los gastos estimados para cada una de ellas y de los ingresos y otros recursos previstos, así como cualquier otro indicador que permita comprobar en la memoria el grado de realización de cada actividad o el grado de cumplimiento de los objetivos.

El Reglamento de Fundaciones establece en el artículo 26.4 que “*comprobada la adecuación formal del plan de actuación a la normativa vigente, el protectorado procederá a depositarlo en el Registro de fundaciones de competencia estatal.*”

Una vez depositados los planes de actuación son públicos, en virtud del principio de publicidad del Registro de Fundaciones.

Por tanto, en el caso de los planes de actuación, la norma no distingue los dos tipos de revisión “formal” y “material”, limitándose a señalar que deberá comprobarse su adecuación formal a la normativa vigente.

No obstante, en la práctica, son numerosas las ocasiones que el Protectorado debe requerir la subsanación de los planes presentados por cuestiones que podrían considerarse de fondo, en la medida que tanto por la propia información que debe contener el plan, como su vinculación o reflejo en las cuentas del ejercicio resulta preciso que se encuentre debidamente cumplimentado.

#### **Necesidad y oportunidad de su aprobación**

La implantación de un único Protectorado dentro de la Administración General del Estado perseguía, entre otros objetivos, una utilización más eficiente de los recursos, y la unificación de criterios.

Actualmente figuran inscritas en el Registro de Fundaciones de competencia estatal alrededor de 4.560 fundaciones. Se trata de un número significativo para los medios disponibles, de forma que concretar el alcance de los aspectos sobre los cuales debe versar la revisión formal, contribuirá a dotar de mayor agilidad y seguridad jurídica el funcionamiento del Protectorado.

La sociedad reclama además una mayor transparencia a las entidades sin fines lucrativos, y el papel que debe prestar en este sentido la Administración es fundamental, por tanto, la accesibilidad a las cuentas de las fundaciones a través del Registro debe potenciarse, sin que ello suponga una merma en las funciones de supervisión y comprobación que desempeña el Protectorado de competencia estatal.

#### **Objetivos de la norma**

Con la Orden proyectada se pretende dotar de una mayor seguridad jurídica la actuación del Protectorado y de las fundaciones, clarificando los aspectos concretos que debe comprender la revisión y, por ende, de los defectos que impiden el depósito.

#### **Posible soluciones alternativas y no regulatorias**

No existen alternativas no regulatorias a los problemas que quieren abordarse.