

CONSORCIOS Y FUNDACIONES DEL SECTOR PÚBLICO AUTONÓMICO

MANUEL GUEDEA MARTÍN

Letrado de la Cámara de Cuentas de Aragón

SUMARIO: I. **CONSORCIOS:** 1. *La legislación básica del Estado aplicable a los consorcios autonómicos:* A) Planteamiento. B) La legislación básica. C) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 2. *El régimen jurídico de los consorcios en la Comunidad Autónoma de Aragón:* A) Antecedentes normativos. B) Análisis del régimen jurídico de los consorcios autonómicos en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: a) Disposiciones generales. b) Régimen jurídico específico. C) Un apunte sobre los consorcios en la legislación aragonesa de régimen local. D) Los consorcios autonómicos en la legislación presupuestaria.– II. **FUNDACIONES:** 1. *La legislación del Estado aplicable a las fundaciones del sector público:* A) Planteamiento. B) La legislación de fundaciones: a) La Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones. b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo. C) La Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público como legislación básica sobre fundaciones del sector público. D) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional. 2. *El régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Comunidad Autónoma de Aragón:* A) Antecedentes normativos. B) Normativa aragonesa sobre fundaciones: a) Regulación de las fundaciones. b) Ley 4/2014, de 26 de junio, de Fundaciones Bancarias de Aragón. C) Análisis del régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón: a) Disposiciones generales. b) Régimen jurídico específico. D) Un apunte sobre fundaciones en la legislación aragonesa de régimen local. E) Las fundaciones del sector público en la legislación presupuestaria.– III. **BIBLIOGRAFÍA.**

RESUMEN: La Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón, incorpora, por primera vez en el derecho público aragonés, una regulación unitaria, completa y exhaustiva de los consorcios autonómicos y de las fundaciones del sector público autonómico siguiendo el modelo establecido en la legislación básica del estatal, pero con ciertas especialidades.

Palabras clave: consorcios autonómicos; fundaciones del sector público autonómico; régimen de adscripción; estatutos; derecho de separación; disolución; liquidación extinción y fusión; fundaciones bancarias; consorcios y fundaciones dependientes de los entes locales.

ABSTRACT: Law 5/2021, of June 29, on the Organization and Legal Regime of the Autonomous Public Sector of Aragon, incorporates, for the first time in Aragonese

public law, a unitary, complete and exhaustive regulation of the autonomous consortiums and of the foundations of the autonomous public sector following the model established in the basic legislation of the state, but with certain specialties.

Key words: regional consortiums; regional public sector foundations; affiliation regime; statutes; right of separation; dissolution; liquidation; extinction and merger; banking foundations; consortiums and foundations dependent on local entities.

I. CONSORCIOS

1. La legislación básica del Estado aplicable a los consorcios autonómicos

A) Planteamiento

No se puede entender el vigente régimen jurídico de los consorcios sino tenemos en cuenta el marco normativo previo a la LRJ hoy vigente y cuyos preceptos básicos condiciona la LORJA. Ese marco normativo está constituido por:

A) La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera por cuanto establece unos «principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público».

B) Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local modifica la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común para incluir una nueva disposición adicional, la vigésima, con la siguiente redacción: Disposición adicional vigésima. Régimen jurídico de los consorcios. También introduce disposiciones relativas a los consorcios constituidos para la prestación de servicios mínimos, régimen jurídico especial de determinados consorcios y régimen transitorio para los consorcios.

C) Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Esta ley en sus arts. 12 (Causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 13 (Efectos del ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 14 (Liquidación del consorcio) y artículo 15 (Plazo de adaptación de estatutos y derecho supletorio) configura un régimen jurídico de los mismos que en buena medida se transpone en la LRJSP.

En el Preámbulo de la misma podemos destacar las ideas que tienen un reflejo en el nuevo régimen jurídico de los consorcios:

a) «La crisis económica ha puesto de relieve una premisa que debe sostenerse más allá de las circunstancias económicas, y es que el sector público debe ser sostenible en el tiempo y que debe garantizarse la eficiencia en la gestión de sus recursos».

b) «La racionalización de la estructura de la Administración Pública, como parte del programa de reformas del Gobierno, tiene un antecedente de gran trascendencia en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que constituye un hito en la gestión de los recursos públicos, al establecer objetivos concretos de gasto y endeudamiento para todas las Administraciones, así como la obligación de presentar planes dirigidos a su cumplimiento y los correlativos mecanismos para asegurar su consecución».

D) Por otra parte el Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas constituye una de las bases de la LRJ mediante la cual se pretende precisar el régimen jurídico los consorcios, evitar que sean utilizados como un instrumento para la denominada huida del derecho administrativo (principalmente en lo relativo a personal y contratación) o para eludir las normas sobre estabilidad y suficiencia presupuestaria. También se dificulta la creación de nuevos consorcios en el ámbito de la Administración General del Estado, se facilita que una Administración pública puede desvincularse del mismo y se precisa las normas aplicables a su disolución y liquidación.

Como acertadamente se ha señalado, «esta nueva regulación contiene un núcleo importante de limitaciones y prohibiciones, que afectan a los consorcios ya existentes, pero también a los que se constituyan en el futuro, condicionando su mantenimiento, o su propia constitución, en detrimento de la potestad de autoorganización de las Administraciones Públicas que quieran utilizar el consorcio como técnica de cooperación» (1).

B) La legislación básica

La LRJ, en su Título II sobre Organización y funcionamiento del sector público institucional tiene un Capítulo VI dedicado a los consorcios (artículos 118-127). También se aplica a los consorcios lo recogido en la D. Adicional Decima. Es toda legislación básica del Estado de acuerdo con lo dispuesto en la D. F. decimocuarta salvo lo dispuesto en el artículo 123.2. Dado que varios preceptos fueron objeto de recurso de inconstitucionalidad por la Comunidad Autónoma de Cataluña la sentencia será objeto de comentario en un apartado posterior. La regulación de los consorcios autonómicos en la LRJ recoge una estructura similar será objeto de comentario en un posterior apartado. No obstante, lo dispuesto en los art. 124 (contenido de los estatutos), art. 125 (causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 126 (efectos del ejercicio del derecho de separación de un consorcio), art. 127 (disolución del consorcio) y D. A. décima (aportaciones a los consorcios) son de aplicación directa a los consorcios autonómicos (2). El contenido de los mismos coincide en muchas ocasiones con las reformas,

ya analizadas, introducidas, por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local y Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Por ello procedemos a un breve comentario sobre los preceptos no previstos en LORJA para los consorcios autonómicos:

A) No encomienda a sus estatutos la regulación de su régimen jurídico de los sino de las particularidades de su régimen.

B) Las causas y procedimiento para el ejercicio del derecho de separación de un consorcio se introducen en esta ley y con previsiones específicas para las Administraciones Locales. Se permite siempre, aunque se haya señalado término para la duración del consorcio y se entiende la aplicación del supletoria del CC, artículos 1665 y ss.

C) Los efectos del ejercicio del derecho de separación pueden conllevar o no la disolución del consorcio. Si el ejercicio de dicho derecho no conlleva la disolución debe procederse al cálculo de la cuota de separación y al pago de la misma en los términos indicados.

D) La disolución del consorcio provoca su extinción y liquidación. Para acordar la misma se regula competencia, el cálculo de la cuota de liquidación y su pago. Se prevén los efectos de la disolución y la posibilidad de cesión global de activos y pasivos del consorcio a otra entidad del sector público.

E) Se introduce, para comprometer a todos los partícipes, una previsión importante «Cuando las Administraciones Públicas o cualquiera de sus organismos públicos o entidades vinculados o dependientes sean miembros de un consorcio, no estarán obligados a efectuar la aportación al fondo patrimonial o la financiación a la que se hayan comprometido para el ejercicio corriente si alguno de los demás miembros del consorcio no hubiera realizado la totalidad de sus aportaciones dinerarias correspondientes a ejercicios anteriores a las que estén obligados» (3).

C) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

La Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016, interpuesto la Generalidad de Cataluña, analiza la constitucionalidad del art. 129.2 y en su F.D. Décimo declara que «Las previsiones de la disposición adicional vigésima, apartados 1 y 2, de la derogada Ley 30/1992 han sido reproducidas, casi sin variaciones, en el artículo 120, apartados 1 y 2. Por tanto, los razonamientos de la STC 93/2017, FJ 7 d), son por completo extensibles al precepto impugnado. Su doctrina es igualmente trasladable a la de las fundaciones participadas por más de una Administración o entidad pública mediante una serie jerarquizada de criterios prácticamente idéntica, como ha subrayado la Letrada autonómica.

Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de los artículos 120, apartados 1 y 2, y 129.2 de la Ley 40/2015». En sus FFDD 11,12 y 13 desestima el recurso sobre los artículos 121, 122, y 126 sobre el personal, régimen presupuestario y efectos de separación respectivamente. Sin profundizar en el contenido de esta sentencia debemos señalar que al margen de la ya citada se remite a lo declarado en otras sentencias ya que «El artículo 149.1.18 CE autoriza al Estado a establecer como régimen básico de los consorcios “los criterios de racionalidad económica que exige la realización de mandatos constitucionales (arts. 31.2, 103.1, 135, 137, 140 CE)” [STC 41/2016, FJ 8 b)]». Y, «la doctrina constitucional ha admitido como bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas previsiones que imponen la desaparición *ope legis* de estructuras de diverso tipo [SSTC 41/2016, FJ, 11 c); 44/2017, de 27 de abril, FJ 3; 54/2017, FJ 6]».

La Sentencia 33/2019, de 14 de marzo, resuelve el recurso de inconstitucionalidad 3903-2016 interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la LRJ, pero ninguno relativo a los consorcios.

2. El régimen jurídico de los consorcios en la Comunidad Autónoma de Aragón

A) Antecedentes normativos

A) La Ley-3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Esta es la primera ley en esta materia, regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma y no recogía disposición expresa sobre los consorcios. Ello no impida que, con arreglo a la normativa vigente estatal pudieran crearse consorcios en los que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tuviera la capacidad de dirección.

B) La LAAr. Esta ley, que deroga la Ley-3/1984, de 22 de junio, que regulaba organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público) y empresa pública no recoge disposición alguna sobre los consorcios. Debemos tener en cuenta que durante mucho tiempo los consorcios eran entes dependientes de las administraciones locales y esta ley es reflejo de ese modelo.

C) Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LAAr. Esta ley es consecuencia de las múltiples modificaciones introducidas en la LAAr por la Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y en las sucesivas leyes de medidas administrativas tributarias que aprobaban de forma paralela a los presupuestos de la Comunidad Autónoma. No recoge disposición alguna sobre los consorcios dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

D) Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Hacienda de Aragón. El art. 8, señalaba que en los consorcios en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón quedarán sujetos al control financiero, a formar un presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza. Y para su creación y extinción, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se requerirá autorización del Gobierno de Aragón y se determinan los criterios por los que se entiende que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tiene representación mayoritaria en dichos entes. La D. derogatoria única de la LORAr deroga el art. 8 de esta ley.

E) El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, en su art. 3.5 dispone que «El patrimonio de los consorcios en que la Comunidad Autónoma pueda ejercer, directa o indirectamente, una influencia dominante se rige por sus estatutos y, con carácter supletorio, por esta ley». Este régimen jurídico de su patrimonio continua vigente ya que no se ve afectado por lo dispuesto en la LORAr.

B) Análisis del régimen jurídico de los consorcios autonómicos en la Ley 5/2021, de 29 de junio, de Organización y Régimen Jurídico del Sector Público Autonómico de Aragón

a) Disposiciones generales

En su Preámbulo la LORJAR concreta el título competencial en el que se fundamenta la misma: «La ley se dicta al amparo de la previsión contenida en el artículo 71. 1.º del EAr, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, el cual atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno. Del mismo modo, el artículo 71. 7.º del referido Estatuto atribuye a la comunidad autónoma la competencia para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. Por su parte, los artículos 61 y 62 del Estatuto, contenidos en su título III sobre la Administración pública en Aragón, se refieren a la competencia de la comunidad autónoma para crear y organizar su propia Administración, que ostentará la condición de administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias, recogiendo los principios esenciales de organización y funcionamiento de la misma». Y señala que «se definen y regulan por primera vez los consorcios autonómicos».

El art. 85.1, c) sobre la «composición y clasificación del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón» indica que se integran en el mismo los consorcios autonómicos. De acuerdo con el art 2.3 de esta

ley tienen la consideración de Administración pública la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, los organismos autónomos, las entidades de derecho público y los consorcios autonómicos.

El art. 86 señala que en su de actuación están sometidas a los principios de «legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión. En particular, se sujetarán en materia de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales».

El art 87 determina su régimen jurídico general de acuerdo con lo dispuesto en la LORJA y por las disposiciones básicas de la LRJ.

El art 89 prevé la inscripción de los consorcios en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón y en el art. 90 su inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local.

El art. 91 contempla su sometimiento al control de eficacia y supervisión continua, que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 86, le obliga a contar con un plan de actuación que contendrá las líneas estratégicas en torno a las cuales se desenvolverá la actividad de la entidad, que se completará con planes anuales elaborados junto a su presupuesto. Por otra parte, el control de eficacia será ejercido por el departamento de adscripción que deberá elaborar un informe sobre sus entidades dependientes y que se elevará para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del 30 de junio de cada ejercicio presupuestario.

La D.A. Primera, sobre el Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón le atribuye la representación y defensa en juicio, así como la dirección y coordinación de la asistencia jurídica, tanto consultiva como contenciosa, de los consorcios, en los términos previstos en su normativa específica. El Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, dispone en su artículo 19 que los Letrados de la Comunidad Autónoma integrados en la Dirección General de Servicios Jurídicos asumirán la asistencia jurídica a los consorcios autonómicos cuando se haya suscrito el oportuno convenio de asistencia jurídica con dichas entidades por parte de la Comunidad Autónoma.

La D. A. Cuarta, sobre la adaptación de entidades y organismos públicos existentes, les obliga a una adaptación a la misma en el plazo de dos años si bien también se contempla que se preserven sus actuales especialidades en materia de personal, patrimonio, régimen presupuestario, contabilidad, control económico-financiero y de operaciones como agente de financiación.

La D. T. Segunda prevé que las Entidades integrantes del sector publico existentes «continuarán rigiéndose por su normativa específica, incluida la nor-

mativa presupuestaria que les resultaba de aplicación, hasta su adaptación a lo dispuesto en esta ley de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional cuarta». Lo dispuesto en los art. 113 y 130 respecto al régimen de personal de los consorcios «será de aplicación a las entidades de nueva creación y al personal que se incorpore desde el momento de entrada en vigor de la ley». Obliga a los consorcios a a «la aprobación o modificación de las relaciones de puestos de trabajo en las que se determinarán los puestos de personal funcionario y laboral y aquellos que puedan ser ocupados por personal laboral propio.» Y, en su apartado 4 dispone que «el personal de los consorcios existentes a la entrada en vigor de esta ley que se encontrara desempeñando puestos de trabajo que en las relaciones de puestos de trabajo se clasifiquen como propias de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica podrá seguir desempeñándolos, manteniendo el mismo régimen jurídico que dio lugar a su contratación hasta que se produzca la extinción de su vínculo laboral por alguna de las causas legalmente previstas en el Estatuto de los Trabajadores. Este personal solo podrá acceder a la condición de personal funcionario o laboral de la Administración autonómica a través de la participación en las correspondientes pruebas selectivas de acceso libre convocadas en ejecución de las ofertas de empleo público». En definitiva, en las disposiciones generales de la LRJSPA y en sus disposiciones adicionales y transitorias encontramos en importantes novedades para el régimen jurídico del funcionamiento ordinario de los consorcios, su control por la Administración y su régimen de personal que se concreta con las disposiciones que analizamos a continuación.

b) Régimen jurídico específico

La LORJA, en su Título IV sobre la organización y funcionamiento del sector público institucional autonómico dedica el Capítulo VI a los consorcios autonómicos. Es la primera vez que tenemos unas disposiciones dedicadas a los consorcios con carácter general y en una ley sobre el sector público. En apartados precedentes hemos analizado cual ha sido su regulación hasta la LRJ y esta ley. El esquema del capítulo, como ya hemos indicado, es similar al de la legislación estatal.

a) Definición y actividades propias (art. 127). Coincide con el título y contenido fundamental con el art. 118 de la LRJ. Define los consorcios autonómicos como «entes de derecho público, con personalidad jurídica propia y diferenciada, creados por varias administraciones públicas o entidades integrantes del sector público institucional, entre sí o con participación de entidades privadas». Los consorcios podrán realizar «actividades de fomento, prestacionales o de gestión común de servicios públicos y cuantas otras estén previstas en las leyes». Como podemos comprobar las dos primeras dentro de las funciones clásicas de las Administraciones Públicas y la tercer abierta para

cualquier actividad prevista en el ordenamiento jurídico. Por último, prevé que puedan utilizarse para la «gestión de los servicios públicos, en el marco de los convenios de cooperación transfronteriza en que participe la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, y de acuerdo con las previsiones de los convenios internacionales ratificados por España en la materia».

b) Régimen jurídico (art. 128). Coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 119 de la LRJ. Los consorcios autonómicos se rigen por la LORJA y por la legislación básica estatal ya comentada y por sus estatutos. En relación con la separación, disolución, liquidación y extinción, en lo previsto por la legislación básica y los estatutos se estará a lo dispuesto en el CC sobre el contrato de sociedad. En la legislación básica estatal también se realiza una remisión al Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.

c) Régimen de adscripción (art. 129). También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 120 de la LRJ. La adscripción se realiza en función de unos criterios, ordenados por prioridad en su aplicación y referidos a la situación en el primer día del ejercicio presupuestario. El art. 129.1 recoge ocho criterios que se pueden agrupar en cuatro bloques. El primero atiende ostentar la mayoría de votos en los órganos de gobierno o la competencia para nombrar y destituir a la mayoría de los miembros de sus órganos ejecutivos, personal directivo u órganos de gobierno. El segundo cuando la Administración «Disponga de un mayor control sobre la actividad del consorcio debido a una normativa especial» (art. 129.1, d). El tercer bloque vendría dado por la financiación con un porcentaje mayor al cincuenta por ciento de la actividad o por su mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial. El cuarto por el que tenga mayor número de habitantes o extensión territorial dependiendo de si los fines definidos en el estatuto están orientados a la prestación de servicios a las personas o al desarrollo de actuaciones sobre el territorio (art. 129.1, h). Este precepto ya ha tenido su aplicación con la adscripción de Comunidad de Trabajo de los Pirineos. Por último, este precepto recoge dos consideraciones importantes, los estatutos «determinarán el departamento de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón al que estará adscrito y que supuesto de que participen en el consorcio entidades privadas, el consorcio no tendrá ánimo de lucro». Con esta redacción se permite que empresas privadas participen en un consorcio, pero el mismo no puede tener ánimo de lucro.

d) Régimen de personal (art. 130) También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 121 de la LRJ. Con estas previsiones se pretende impedir que la huida del derecho administrativo se materialice mediante la contratación de un personal propio y con retribuciones superiores a las de la función pública. De acuerdo con la vigente ley el personal de los consorcios autonómicos «podrá ser funcionario o laboral y habrá de proceder

exclusivamente de las administraciones participantes» y «su régimen jurídico será el de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, al ser la administración de adscripción, y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquella». De forma excepcional, cuando no resulte posible contar con personal procedente de las Administraciones participantes, podrá contratar personal propio pero sujeto a los requisitos establecidos en el mismo. La contratación se realizará por el departamento competente en materia de función pública previo «informe favorable del departamento al que esté adscrito» y «previa justificación de la excepcionalidad por el órgano de dirección o administración del consorcio» y «mediante convocatoria pública y proceso selectivo basado en los principios de igualdad, mérito y capacidad».

e) Régimen presupuestario, de contabilidad, y control económico-financiero (art. 131). También coincide con el título y parcialmente su contenido con el art. 121 de la LRJ que tiene la condición de legislación básica. Los consorcios autonómicos están sujetos al régimen de presupuestario, contabilidad y control de la Administración de la Comunidad Autónoma y a lo previsto en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Una forma de evitar una huida del derecho administrativo en estos entes. Se atiende a la financiación real para conocer las aportaciones de las administraciones consorciadas. La auditoría de las cuentas anuales que será responsabilidad de la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y deberán formar parte de los presupuestos e incluirse en la cuenta general de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Se exige la autorización del departamento competente en materia de hacienda para la apertura de cuentas en entidades financieras. Y, por último, para los consorcios que queden adscritos en virtud del criterio previsto en el art. 129.1, h la incorporación de sus presupuestos en el presupuesto general de la comunidad autónoma se efectuará a efectos informativos.

f) Régimen patrimonial y de contratación (art. 132). También coincide parcialmente su título y contenido con el art. 122 de la LRJ. En relación con el patrimonio de los consorcios autonómicos se regirá por sus estatutos y, con carácter supletorio, por la normativa de patrimonio de Aragón lo cual ya estaba previsto en el vigente art. 3.5 del Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, ya comentado en apartados anteriores. En relación con la contratación, otras de las vías utilizadas tradicionalmente para la huida del derecho administrativo, la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 en su art. 3, cuando define el ámbito subjetivo de la misma dispone que «Los consorcios

dotados de personalidad jurídica propia a los que se refiere la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, y la legislación de régimen local, así como los consorcios regulados por la legislación aduanera».

g) Creación de los consorcios (art. 133). Coincide parcialmente con el art. 123 de la LRJ, aunque se trata de un precepto que no es legislación básica. Los consorcios autonómicos se crean «mediante convenio suscrito por las administraciones, organismos públicos o entidades participantes, previo acuerdo del Gobierno de Aragón» (art. 133.1). La vigente legislación continua con el modelo previsto en la legislación de hacienda que exigía el acuerdo del Gobierno de Aragón. En el ámbito de la Administración General del Estado se exige una ley que autorice su participación. Por otra parte tanto para «la creación, modificación y extinción de los consorcios en los que participe la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o sus organismos públicos y entidades vinculados o dependientes, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, (...) se requiere autorización del Gobierno de Aragón previos los «informes del departamento competente en materia de hacienda analizando las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta» (art. 133.2).

C) Un apunte sobre los consorcios en la legislación aragonesa de régimen local

La Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón en su art. 218 regula su objeto y creación de los consorcios y el art. 219 sus estatutos y formas de gestión de sus servicios. Entendemos que dicho régimen jurídico continua vigente en cuanto no se oponga a la legislación básica sobre consorcios prevista en la LRJ. En buena medida el consorcio es una entidad administrativa que nace y se desarrolla en la administración local española (4) si bien la legislación autonómica desarrolla su régimen jurídico (5).

El Decreto-Legislativo 1/2014, de 8 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Aragón en su art 9.1 dispone que « La Administración de la Comunidad Autónoma, las provincias, las comarcas, los municipios y las entidades instrumentales de todos ellos podrán constituir por sí solas, entre sí, mediante consorcios o con terceros, sociedades urbanísticas de carácter mercantil para el estudio, elaboración, desarrollo, gestión, promoción y ejecución del planeamiento territorial y urbanístico u otro objeto de la incumbencia de las Administraciones que las constituyan, siempre que no implique ejercicio de autoridad, y observando en todo caso lo dispuesto por la legislación sobre estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera.» El Decreto 52/2002, de 19 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la

Ley 5/1999, de 25 de marzo, Urbanística, en materia de organización, planeamiento urbanístico y régimen especial de pequeños municipios, su capítulo II se dedica a los Consorcios urbanístico regulando su constitución, finalidades y competencias.

La Ley 10/2017, de 30 de noviembre, de régimen especial del municipio de Zaragoza como capital de Aragón en su art. 30 contempla expresamente la existencia de un consorcio en «el transporte interno o que dé acceso a los ámbitos de actuación de Proyectos de Interés General de Aragón».

Entendemos que dicho régimen jurídico continua vigente en cuanto no se oponga a la legislación básica sobre consorcios prevista en la LRJ.

D) Los consorcios autonómicos en la legislación presupuestaria

A) Si atendemos al contenido de la derogada Ley 4/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2021 los consorcios a los que se refiere el artículo 8º del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón son los siguientes:

- Consorcio del Patrimonio Ibérico de Aragón.
- Consorcio Urbanístico de Canfranc 2000.
- Consorcio Comunidad de Trabajo de los Pirineos.
- Consorcio Reserva de la Biosfera Ordesa-Viñamala.
- AECT Espacio Portalet.

B) La vigente Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022 comprobamos que introduce además el Consorcio Aeródromo/Aeropuerto de Teruel y el Consorcio de Transportes del Área de Zaragoza.

La D.A. Vigésima tercera contempla medidas sobre la «contratación de personal en los consorcios del sector público autonómico». La contratación de personal propio, al margen de quedar sujeta a la LORJA, se debe ajustar a lo dispuesto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado o norma equivalente de carácter básico, la presente disposición y la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En su apartado segundo recoge los requisitos previos a las nuevas contrataciones, repetición de lo ya indicado al comentar el art. 130 de la LORJA y con sujeción a lo previsto en la ley de presupuestos. La contratación temporal se califica de excepcional para «cubrir necesidades urgentes e inaplazables».

Al mismo tiempo les exige presentar en el primer trimestre una relación de las necesidades de contratación temporal previstas para el ejercicio.

Por último, en su apartado quinto señal que «deberán remitir al departamento u organismo público al que figuren adscritos la información relativa a todo el personal temporal que ha prestado servicios en el ejercicio anterior, detallando el número de jornadas anualizadas y el coste de las mismas».

Es evidente que al margen del error de citar un precepto derogo de la Ley de Hacienda por la LORJA la legislación presupuestaria ha iniciado el ajuste de los mismo al nuevo régimen jurídico.

C) Si atendemos a la web del portal de Transparencia del Gobierno de Arango los consorcios que aparecen en la misma son:

- Consorcio Agrupación N° 1 de Huesca.
- Consorcio Comunidad de Trabajo de los Pirineos.
- Consorcio de Transportes del Área de Zaragoza.
- Consorcio del Aeropuerto de Teruel.
- Consorcio Patrimonio Ibérico de Aragón.
- Consorcio Túnel Bielsa – Aragnouet.
- Consorcio Urbanístico Canfranc 2000.
- Agrupación Europea de Cooperación Territorial (AECT) – Espacio Portalet.
- Agrupación Europea de Cooperación Territorial «Pirineos – Pyrénées».

II. FUNDACIONES

1. La legislación del Estado aplicable a las fundaciones del sector público.

A) Planteamiento

No se puede entender el vigente régimen jurídico de las fundaciones del sector público sino tenemos en cuenta el marco normativo previo al a LRJ hoy vigente y cuyos preceptos básicos condiciona la LORJA. Ese marco normativo está constituido por:

A) La Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera por cuanto establece unos «principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público».

B) Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa. Esta ley en sus art. 4 y D.A. novena prevé la integración de fundaciones en organismos públicos.

En el Preámbulo de la misma podemos destacar las ideas que tienen un reflejo en el nuevo régimen jurídico de los consorcios:

a) «La crisis económica ha puesto de relieve una premisa que debe sostenerse más allá de las circunstancias económicas, y es que el sector público debe ser sostenible en el tiempo y que debe garantizarse la eficiencia en la gestión de sus recursos».

b) «La racionalización de la estructura de la Administración Pública, como parte del programa de reformas del Gobierno, tiene un antecedente de gran trascendencia en la Ley Orgánica de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera, que constituye un hito en la gestión de los recursos públicos, al establecer objetivos concretos de gasto y endeudamiento para todas las Administraciones, así como la obligación de presentar planes dirigidos a su cumplimiento y los correlativos mecanismos para asegurar su consecución».

c) Por otra parte el Informe de la Comisión para la Reforma de las Administraciones Públicas constituye una de las bases de la LRJ mediante la cual se pretende precisar el régimen jurídico de las fundaciones, evitar que sean utilizados como un instrumento para la denominada huida del derecho administrativo (principalmente en lo relativo a personal y contratación) o para eludir las normas sobre estabilidad y suficiencia presupuestaria. También se dificulta la creación de nuevas fundaciones en el ámbito de la Administración General del Estado, se facilita que una Administración pública puede desvincularse del mismo y se precisan las normas aplicables a su disolución y liquidación.

El progresivo crecimiento del número de entes instrumentales para la consecución de los más variados fines de interés general, dentro del generalizado proceso de huida del Derecho Administrativo, ha pasado por el empleo de diversas fórmulas jurídico-privadas de gestión, entre las cuales se encuentran las llamadas «Fundaciones del sector público» (1).

B) La legislación de fundaciones

a) La Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones

Esta ley continua vigente y se aplica a todas las fundaciones en los términos previstos por el art. 1 «La presente Ley tiene por objeto desarrollar el derecho de fundación, reconocido en el artículo 34 de la Constitución y establecer las normas de régimen jurídico de las fundaciones que corresponde dictar al Estado, así como regular las fundaciones de competencia estatal» y en la D.F. Primera que delimita su cambio de aplicación a las Comunidades Autónomas teniendo en cuenta las competencias del Estado en la materia al amparo del artículo 149.1.1,6, 8 de la Constitución, sin perjuicio de la aplicabilidad preferente del Derecho Civil Foral o Especial, allí donde exista. Dado que la

Comunidad Autónoma de Aragón no tiene en este momento una ley propia de fundaciones se aplica la misma en los términos indicados.

Como acertadamente se ha señalado en la doctrina «Del análisis de las normas relativas a la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas cabe extraer algunas conclusiones, presididas por una calificación de complejidad y un reproche generalizado de equivocidad. No obstante, ambas notas son consistentes con la naturaleza dual de las propias fundaciones, que, a pesar de ser objetos típicos del Derecho civil, presentan facetas importantes sólo atendibles desde otras ramas del Derecho, fundamentalmente el constitucional, el administrativo y el procesal» (2).

No obstante, es muy importante recordar que la misma en su Capítulo XI, sobre las Fundaciones del sector público estatal (arts. 44, 45 y 46), introdujo un régimen jurídico que se deroga por la LRJ pero que, con alguna notable modificación pasa a constituir la vigente legislación básica en la materia. También procede tener en cuenta que dicha ley no es de aplicación a las fundaciones a que se refiere la Ley 23/1982, de 16 de junio, del Patrimonio Nacional(DA Primera) y de aplicación supletoria las fundaciones públicas sanitarias a que se refiere el artículo 111 de la Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y del orden social, seguirán rigiéndose por su normativa específica seguirán rigiéndose por su normativa específica, aplicándoseles los preceptos del capítulo XI con carácter supletorio.

La STC 120/2011, de 6 de julio, señala la creación de fundaciones por las personas jurídicas públicas no constituye el ejercicio del derecho de fundación proclamado en el art34.1 de la CE sino de una decisión adoptada por el legislador con la finalidad de satisfacer le mandato del art. 103 de la CE destacando su carácter instrumental.

b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo

Esta ley continua vigente y se aplica a todas las fundaciones en los términos previstos en su art. 1.1 «Esta Ley tiene por objeto regular el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos definidas en la misma, en consideración a su función social, actividades y características. De igual modo, tiene por objeto regular los incentivos fiscales al mecenazgo. A efectos de esta Ley, se entiende por mecenazgo la participación privada en la realización de actividades de interés general». Y, en su art. 2 dispone que las fundaciones «se consideran entidades sin fines lucrativos a efectos de esta ley, siempre que cumplan los requisitos establecidos en el artículo 3». En este sentido y con relación con las Comunidades Autónomas es interesante la STS de 26 de octubre de 2021, Rec.

8146/2019 que analiza los negocios jurídicos celebrados entre, por un lado, una fundación del sector público que, para la realización de fines de interés general, tiene encomendada la tarea de fomentar el deporte y, por otro lado, determinadas entidades deportivas y deportistas que se comprometen a exhibir el logo de la referida fundación a cambio de una suma de dinero, pueden constituir una «prestación de servicios realizada a título oneroso», cuando la expresada fundación no haya ejercido potestades o prerrogativas públicas.

C) La LRJ como legislación básica sobre fundaciones del sector público

La LRJ, en su Título II sobre Organización y funcionamiento del sector público institucional tiene un Capítulo VII dedicado a las fundaciones (arts 128-136). De estos preceptos solo son legislación básica el art. 129 sobre el régimen de adscripción de las fundaciones y el art. 134 sobre el protectorado (3). Dado que el art. 129 fue objeto de recurso de inconstitucionalidad por la Comunidad Autónoma de Cataluña la sentencia será objeto de comentario en un apartado posterior. Dado que la regulación de las fundaciones del sector público en la LORJA recoge una estructura similar será objeto de comentario en un posterior apartado y evitamos reiteraciones. No obstante, conviene realizar una serie de precisiones sobre la legislación básica:

A) El art. 129 sobre el Régimen de adscripción de las fundaciones exige que toda fundación este adscrita a una Administración Pública y recoge los criterios de adscripción. Se establecen seis criterios atendiendo a que tenga la mayoría de patronos o a la capacidad para nombrar y destituir a la mayoría de los miembros de los órganos ejecutivos, de los miembros de los órganos ejecutivos o de los miembros del patronato. En su defecto se tiene en cuenta la financie en más de un cincuenta por ciento u ostente el mayor porcentaje de participación en el fondo patrimonial. Es una consagración de principio de quien paga manda y los criterios se rigen por los principios de prioridad y anualidad. Si de acuerdo con la terminología clásica la fundación era un *universitas bonorum*, la personificación de un patrimonio, afecto a un fin general ahora predomina su consideración como organización que se equipara al patrimonio.

B) El art. 134 sobre el Protectorado es un precepto básico del que el Dictamen 274/2015, de 29 de abril, del Consejo de Estado señalaba la falta de coherencia y claridad en esta regulación por incluir normas básicas cuando se regula el sector público institucional del Estado. Nos encontramos ante un régimen del protectorado que no parece un tanto discutible porque hay un doble control de estas fundaciones, las del Protectorado —art. 35 de la Ley de Fundaciones— y las propias del sector público analizadas en sus correspondientes apartados. Hay quien plantea en estos casos la inutilidad de este protectorado y la dudosa imparcialidad del mismo.

D) La jurisprudencia del Tribunal Constitucional

La Sentencia 132/2018, de 13 de diciembre, resuelve el recurso de inconstitucionalidad núm. 3774-2016, interpuesto la Generalidad de Cataluña, analiza la constitucionalidad del art. 129.2 y en su F.D. Decimo declara que «Las previsiones de la disposición adicional vigésima, apartados 1 y 2, de la derogada Ley 30/1992 han sido reproducidas, casi sin variaciones, en el artículo 120, apartados 1 y 2. Por tanto, los razonamientos de la STC 93/2017, FJ 7 d), son por completo extensibles al precepto impugnado. Su doctrina es igualmente trasladable a la de las fundaciones participadas por más de una Administración o entidad pública mediante una serie jerarquizada de criterios prácticamente idéntica, como ha subrayado la Letrada autonómica. Procede, en consecuencia, desestimar la impugnación de los artículos 120, apartados 1 y 2, y 129.2 de la Ley 40/2015».

La Sentencia 33/2019, de 14 de marzo, resuelve el recurso de inconstitucionalidad 3903-2016 interpuesto por el Gobierno de Canarias en relación con diversos preceptos de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, pero ninguno relativo a las fundaciones del sector público.

2. El régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la Comunidad Autónoma de Aragón

A) Antecedentes normativos

A) La Ley-3/1984, de 22 de junio, del Presidente. de la Diputación General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Es la primera ley en esta materia y en su Título IV regulaba la Administración de la Comunidad Autónoma y no recogía disposición expresa sobre las fundaciones. Ello no impida que, con arreglo a la normativa vigente estatal pudieran constituirse fundaciones en los que la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón tuviera la capacidad de dirección.

B) La LAAr. Esta ley, que deroga la Ley-3/1984, de 22 de junio, que regulaba organismos públicos (organismos autónomos y entidades de derecho público) y empresa pública no recoge disposición alguna sobre las fundaciones dependientes de la Administración de la Comunidad Autónoma o sus organismos públicos. Debemos recordar que en aquel momento la creación de fundaciones públicas no era una habitual por parte de las administraciones públicas.

C) Decreto Legislativo 2/2001, de 3 julio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la LAAr. Este texto es consecuencia de las múltiples modificaciones introducidas en la LAAr, por la Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón en las sucesivas leyes de medidas admi-

nistrativas tributarias que aprobaban de forma paralela a los presupuestos de la Comunidad Autónoma. En su Disposición adicional octava recoge, por primera vez en el ordenamiento jurídico aragonés el régimen jurídico de las Fundaciones privadas de iniciativa pública. No obstante, debemos precisar que esta D. Adicional fue introducida por el artículo 2 Ley 11/2000, 27 diciembre, de medidas en materia de Gobierno y Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

D) Decreto Legislativo 1/2000, de 29 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Hacienda de Aragón en su art. 8 señalaba que en las fundaciones en los que sea mayoritaria la representación, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón quedarán sujetas al control financiero. a formar Presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza. Y para su creación y extinción de las entidades citadas, así como para la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se requerirá autorización del Gobierno de Aragón y se determinan los criterios por los que se entiende que la Administración de la de la Comunidad Autónoma de Aragón tiene representación mayoritaria en dichos entes. La D. derogatoria única de la LORJA deroga el art. 8 de esta ley.

E) El Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón en su art. 3.4 dispone que «El patrimonio de las fundaciones públicas de la Comunidad Autónoma se rige por el derecho privado y por su normativa específica». Este régimen jurídico de su patrimonio continua vigente ya que no se ve afectado por lo dispuesto en la LORJA.

B) Normativa aragonesa sobre fundaciones

a) Regulación de las fundaciones

El EAr en su art. 71 sobre las competencias exclusivas dispone que «En el ámbito de las competencias exclusivas, la Comunidad Autónoma de Aragón ejercerá la potestad legislativa, la potestad reglamentaria, la función ejecutiva y el establecimiento de políticas propias, respetando lo dispuesto en los artículos 140 y 149.1 de la Constitución. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en las siguientes materias:

40.ª Asociaciones y fundaciones de carácter docente, cultural, artístico, benéfico, asistencial, deportivo y similares que desarrollen principalmente sus funciones en Aragón».

La Comunidad Autónoma no tiene una legislación propia sobre fundaciones, aunque tanto este precepto estatutario como en el mismo art. 71, 2.ª sobre la «conservación, modificación y desarrollo del Derecho foral aragonés,

con respeto a su sistema de fuentes» constituyen los títulos competenciales que le habilitan para aprobarla.

Por ello la normativa aplicable a las fundaciones en Aragón sería, al margen de lo previsto para las fundaciones del sector público, las siguientes:

- a) Ley 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones.
- b) Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.
- c) Real Decreto 1337/2005, de 11 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal.
- d) Real Decreto 1270/2003, de 10 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento para la aplicación del régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo.
- e) Decreto 276/1995, de 19 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se regulan las competencias en materia de fundaciones y se crea el Registro de Fundaciones.
- f) Decreto 25/2004, de 10 de febrero, del Gobierno de Aragón, de modificación del Decreto 276/ 1995, de 19 de diciembre, por el que se regulan las competencias en materia de fundaciones y se crea el Registro de Fundaciones.
- g) Y en el ámbito contable debemos recordar el Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad y el 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 lucrativo.

Sobre la esta normativa acertadamente se ha dicho: «En conclusión, el análisis de las normas propias de la Comunidad Autónoma en materia de fundaciones y su comparación con lo dispuesto en la legislación estatal no ofrece datos especialmente significativos ni permite destacar originalidades de relieve. En efecto, sólo algunos aspectos administrativos y hacendísticos de un tipo concreto de fundaciones (las constituidas o participadas por la Administración autonómica o por las entidades locales aragonesas) ha sido objeto de regulación en ejercicio de la competencia autonómica, y quizás el hecho de que esta regulación precediera a la recogida en la ley estatal, explica las afinidades de fondo pero diferencias de forma entre el régimen estatal y autonómico aragonés dedicado a las fundaciones»[4].

b) Ley 4/2014, de 26 de junio, de Fundaciones Bancarias de Aragón

En su Preámbulo es clara la voluntad del legislador: «El título IV del Real Decreto-ley 11/2010, de 9 de julio, por el que se regulan los órganos

de gobierno y otros aspectos del régimen jurídico de las cajas de ahorros, contemplaba y regulaba la posibilidad de que las cajas de ahorros pudieran desarrollar su objeto propio como entidad de crédito de forma indirecta, a través de una entidad bancaria a la que aportarían todo su negocio financiero». Esta opción fue asumida por las dos cajas aragonesas mediante la creación de «Ibercaja Banco, S. A.», bajo titularidad de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Zaragoza, Aragón y Rioja (Ibercaja), por un lado, y, por otro, del Banco Grupo Caja3, integrado por Caja de Ahorros de la Inmaculada, Caja Badajoz y Caja Círculo de Burgos.

El art. 1 dispone que «La presente ley tiene por objeto la regulación de las fundaciones bancarias de la Comunidad Autónoma de Aragón» y «Quedan sujetas a las disposiciones de la presente ley las fundaciones bancarias con domicilio en Aragón cuyas funciones, consistentes en la atención y desarrollo de la obra social y la adecuada gestión de su participación en una entidad de crédito, se desarrollen principalmente en la Comunidad Autónoma de Aragón».

Dado lo recogido en su art. 3 «Las fundaciones bancarias de la Comunidad Autónoma de Aragón se sujetarán a lo previsto en la normativa básica estatal, en esta ley y, con carácter supletorio, en la que les resulte de aplicación en materia de fundaciones» no tiene ninguna incidencia la nueva LRJSPA.

En este tipo de fundaciones es muy interesante la siguiente reflexión doctrinal: «En la medida en que las cajas de ahorro han dejado de existir, reubicándose la actividad financiera en bancos tenidos por los nuevos entes (fundaciones bancarias y/u ordinarias) se habría producido un vaciamiento de contenido de la competencia autonómica, que pasaría a ejercerse virtualmente, sobre unos entes que o bien no existen (las dos cajas de ahorro residuales balear y valenciana, respectivamente, y las improbables futuras) o bien no ejercen actividad financiera alguna más allá de mantener la titularidad de acciones de un banco (las nuevas fundaciones bancarias y las ordinarias) (5)».

C) Análisis del régimen jurídico de las fundaciones del sector público en la LORJAR

a) Disposiciones generales

En su Preámbulo la LORJAR concreta el título competencial en el que se fundamenta la misma: «La ley se dicta al amparo de la previsión contenida en el artículo 71. 1.º del EAr, aprobado por Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, el cual atribuye a la Comunidad Autónoma de Aragón la competencia exclusiva para la creación, organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno. Del mismo modo, el artículo 71. 7.º del referido Estatuto atribuye a la comunidad autónoma la competencia para regular el procedimiento administrativo derivado de las especialidades de su organización propia. Por su parte, los

artículos 61 y 62 del Estatuto, contenidos en su título III sobre la Administración pública en Aragón, se refieren a la competencia de la comunidad autónoma para crear y organizar su propia Administración, que ostentará la condición de administración ordinaria en el ejercicio de sus competencias, recogiendo los principios esenciales de organización y funcionamiento de la misma». Y señala que «se definen y regulan por primera vez los consorcios autonómicos».

El art. 85.1, d) sobre la «composición y clasificación del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón integran el mismo a las fundaciones del sector público».

El art. 86 señala que en su de actuación están sometidas a los principios de «legalidad, eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, así como a los principios de integridad y transparencia en su gestión. En particular, se sujetarán en materia de personal, incluido el laboral propio de la entidad, a las limitaciones previstas en la normativa presupuestaria y en las previsiones anuales de los presupuestos generales».

El art 87 determina su régimen jurídico general de acuerdo con lo dispuesto en la LORJA y por las disposiciones básicas de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector.

El art. 89 prevé la inscripción de las fundaciones en el Registro de Entes de la Comunidad Autónoma de Aragón y en el art. 90 su inscripción en el Inventario de Entidades del Sector Público Estatal, Autonómico y Local.

El art. 91 contempla su sometimiento al control de eficacia y supervisión continua, que sin perjuicio de lo establecido en el artículo 86, le obliga a contar con un plan de actuación que contendrá las líneas estratégicas en torno a las cuales se desenvolverá la actividad de la entidad, que se completará con planes anuales elaborados junto a su presupuesto. Por otra parte, el control de eficacia será ejercido por el departamento de adscripción que deberá elaborar un informe sobre sus entidades dependientes y que se elevará para su conocimiento al Gobierno de Aragón antes del 30 de junio de cada ejercicio presupuestario.

La D.A. Primera, sobre el Servicio Jurídico del Gobierno de Aragón le atribuye la representación y defensa en juicio, así como la dirección y coordinación de la asistencia jurídica, tanto consultiva como contenciosa, de las fundaciones, en los términos previstos en su normativa específica. El Decreto 169/2018, de 9 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se organiza la asistencia, defensa y representación jurídica a la Comunidad Autónoma de Aragón, dispone en su artículo 19 que los Letrados de la Comunidad Autónoma integrados en la Dirección General de Servicios Jurídicos asumirán la asistencia jurídica a las fundaciones del sector publico autonómico y cuando se haya suscrito el oportuno convenio de asistencia jurídica con dichas entidades por parte de la Comunidad Autónoma.

La D.A. Cuarta, sobre la adaptación de entidades y organismos públicos existentes, les obliga a una adaptación a la misma en el plazo de dos años si bien también se contempla que se preserven sus actuales especialidades en materia de personal, patrimonio, régimen presupuestario, contabilidad, control económico-financiero y de operaciones como agente de financiación.

La D.T. Segunda prevé que las Entidades integrantes del sector público existentes «continuarán rigiéndose por su normativa específica, incluida la normativa presupuestaria que les resultaba de aplicación, hasta su adaptación a lo dispuesto en esta ley de acuerdo con lo previsto en la disposición adicional cuarta».

En definitiva, en las disposiciones generales de la LRJSPA y en sus disposiciones adicionales y transitorias encontramos novedades para el régimen jurídico del funcionamiento ordinario de las fundaciones del sector público y su control por la Administración que procedemos a analizar en el apartado siguiente.

b) Régimen jurídico específico

a) Definición y actividades propias (art.134). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 128 de la LRJ, aunque no es legislación básica. El contenido de este artículo, que tiene antecedentes claros en la legislación estatal y aragonesa previa a esta ley se caracteriza por que:

- Son fundaciones del sector público autonómico aquellas que reúnan alguno de estos tres requisitos: una aportación mayoritaria a la dotación fundacional, directa o indirecta, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón o cualesquiera de los sujetos integrantes del sector público institucional autonómico, el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un cincuenta por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos y la mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público autonómico.

- Las actividades deben realizarse sin ánimo de lucro, para fines de interés general con independencia de que el servicio se preste de forma gratuita o mediante contraprestación. Deben ser relacionadas con el ámbito competencial de las entidades del sector público fundadoras y no pueden asumir competencias propias salvo previsión legal expresa.

- No pueden nunca ejercer potestades públicas.

- Cabe la aportación del sector privado de forma no mayoritaria al patrimonio para la financiación de actividades.

b) Participación en fundaciones que no forman parte del sector público autonómico (art. 135). No existe precepto de contenido similar en la LRJ, pero si antecedentes en la legislación aragonesa sobre fundaciones privadas de ini-

ciativa pública. Se posibilita la participación en fundaciones que no tengan la consideración de fundaciones del sector público autonómico, mediante acuerdo del Gobierno de Aragón, siempre y cuando:

- Sirva para cumplimiento de los objetivos institucionales de la comunidad autónoma.

- Se acredite documentalmente ante el departamento competente en materia de patrimonio y con un preceptivo informe favorable del departamento competente en materia de hacienda.

c) Régimen de adscripción de las fundaciones (art. 136). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 129 de la LRJ y es legislación básica. Por ello en los estatutos de cada una de estas fundaciones «deberá constar su adscripción a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón de conformidad con lo previsto en el artículo 134 y en la legislación básica del Estado.» (Art. 136.1). Ambos preceptos ya han sido objeto de análisis en precedentes apartados. También se prevé el cambio de adscripción que conlleva la modificación de estatutos que debe realizarse en un plazo no superior a tres meses, contados desde el inicio del ejercicio presupuestario siguiente a aquel en que se produjo el cambio de adscripción (art. 136.2). De este artículo se deduce que las fundaciones solo pueden estar adscritas a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón no a sus organismos públicos.

d) Régimen jurídico (art. 137) Coincide título y parcialmente contenido con el art. 130 de la LRJ que no es legislación básica. De acuerdo con lo dispuesto en el mismo las fundaciones del sector público autonómico se rigen con arreglo al siguiente sistema de fuentes:

- Por lo previsto en esta ley y en la legislación básica del Estado sobre el sector público.

- La legislación estatal en materia de fundaciones y la legislación de la comunidad autónoma que resulte aplicable en materia de fundaciones.

- El ordenamiento jurídico privado.

- Pero todo salvo en las materias en que le sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control económico-financiero y de contratación del sector público, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 139 y 140.

e) Régimen de contratación (art. 138). El art. 138 realiza una remisión a la legislación de contratos del sector público como una forma de poner fin la denominada huida del derecho administrativo en esta materia. La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, en su art. 3 e) define lo que se entiende por fundaciones públicas. Son aquellas que reúnan alguno de los siguientes requisitos.

1.º Que se constituyan de forma inicial, con una aportación mayoritaria, directa o indirecta, de una o varias entidades integradas en el sector público, o bien reciban dicha aportación con posterioridad a su constitución.

2.º Que el patrimonio de la fundación esté integrado en más de un 50 por ciento por bienes o derechos aportados o cedidos por sujetos integrantes del sector público con carácter permanente.

3.º Que la mayoría de derechos de voto en su patronato corresponda a representantes del sector público.

f) Régimen presupuestario, de contabilidad, de control económico-financiero y de personal (art. 139). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 132 de la LRJ que no tiene el carácter de legislación básica. El análisis de este precepto se debe realizar atendiendo a las tres materias que regula:

— Desde la perspectiva presupuestaria estarán obligadas a formar presupuesto de explotación y de capital en el caso de que reciban subvenciones de esta naturaleza y formularán y presentarán sus cuentas anuales de acuerdo con los principios y normas de contabilidad recogidos en la adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y disposiciones que lo desarrollan ya enumeradas en su momento. Y sujetas al régimen presupuestario económico-financiero, de contabilidad y de control establecido por la normativa autonómica en materia de hacienda.

— Desde la perspectiva del control estarán sometidas al control financiero de la Intervención General de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y de la Cámara de Cuentas.

— Desde la perspectiva del personal contiene una serie de disposiciones aplicables a todo el personal («que se regirá por el derecho laboral, así como por las normas que le sean de aplicación en función de su adscripción al sector público autonómico, incluyendo entre las mismas la normativa presupuestaria, así como lo que se establezca en las leyes de presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón» —art. 139.3—), al personal no directivo (cuyo «nombramiento del personal no directivo irá precedido de convocatoria pública y de los procesos selectivos correspondientes basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad» —art. 139.4—) y al personal directivo (cuyo «nombramiento del personal directivo se realizará conforme a los principios de mérito y capacidad y a criterios de idoneidad que garanticen la publicidad y concurrencia» —art. 139.5—).

g) Régimen patrimonial (art. 140). De acuerdo con lo dispuesto en el mismo «El patrimonio de las fundaciones públicas de la comunidad autónoma se regirá por el derecho privado, por las normas contenidas en esta ley, en la normativa de patrimonio de Aragón y en su normativa específica». Como ya hemos señalado el Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del

Patrimonio de Aragón en su art. 3.4 dispone que «El patrimonio de las fundaciones públicas de la Comunidad Autónoma se rige por el derecho privado y por su normativa específica».

g) Creación y extinción de fundaciones del sector público autonómico (art. 141). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 133 de la LRJ que no tiene el carácter de legislación básica. En la LORJA se mantiene el criterio previsto en la normativa previa sobre las fundaciones privadas de iniciativa pública y exige para la creación y extinción de fundaciones del sector público autonómico, así como la adquisición y pérdida de la posición mayoritaria, se aprobarán por acuerdo del Gobierno de Aragón. El acuerdo se debe adoptar previos los informes del departamento competente en materia de hacienda analizando las implicaciones presupuestarias, contables y patrimoniales de la propuesta (art. 141.1). Por lo tanto, la ley aragonesa no recoge el criterio de autorización mediante ley previsto para la Administración General del Estado. En relación a los Estatutos de cada fundación exige que sean aprobados por el Gobierno de Aragón a propuesta del titular del departamento de adscripción y previo informe favorable del Departamento que ejerza el Protectorado y deben concretar la forma participación de la Administración de la comunidad autónoma en la composición del patronato (art. 141.2 y 3). De la redacción literal de este artículo se deduce que las fundaciones están adscritas a un departamento no a un organismo público.

h) Protectorado (art. 142). Coincide título y parcialmente contenido con el art. 134 de la LRJ y es legislación básica. De acuerdo con la legislación aragonesa «El protectorado de las fundaciones del sector público autonómico será ejercido, en nombre del Gobierno de Aragón, por el departamento competente en materia de fundaciones que velará por el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa sobre fundaciones» mientras que en el ámbito de la Administración General del Estado es el departamento de adscripción. La legislación aragonesa, de igual forma la legislación básica, contemplan un control de eficacia y supervisión ya comentados en apartados anteriores. No obstante, en relación con el protectorado de las fundaciones en general y en particular con las fundaciones del sector público se hace necesario un replanteamiento del mismo pero su análisis excede de este comentario.

i) Designación de miembros del patronato (art. 143) No existe precepto de contenido similar en la LRJ ni antecedentes en la legislación aragonesa sobre fundaciones privadas de iniciativa pública. Este artículo se limita a la atribución al Gobierno de Aragón de la competencia para el nombramiento de los miembros del patronato propuestos por Comunidad Autónoma de Aragón tanto en las fundaciones del sector público autonómico como en aquellas que participe.

j) Fusión, disolución, liquidación y extinción (art. 144) Coincide el título, pero no el contenido con el art. 136 de la LRJ y no es legislación básica.

La legislación aragonesa remite al futuro desarrollo reglamentario el procedimiento de fusión, disolución, liquidación y extinción de las fundaciones del sector público autonómico. El legislador estatal se remite a los arts. 94, 96 y 97 de LRJ sobre fusión, disolución, liquidación y extinción de organismos públicos estatales. En la LORJA solo encontramos el art. 100 referente a la fusión de organismos públicos por lo cual la remisión reglamentaria parece una solución adecuada.

D) Un apunte sobre fundaciones en la legislación aragonesa régimen local

La Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón, en su art. 217 dispone que «Las entidades locales, para la realización de fines de su competencia, podrán constituir fundaciones y participar en su creación con otras entidades públicas o privadas y particulares, de acuerdo con la legislación general sobre fundaciones. Los correspondientes acuerdos deberán adoptarse con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de miembros de la Corporación y cumplir los requisitos legales establecidos para la disposición de sus bienes». Dado que no la LORJA no modifica este precepto las fundaciones privadas de iniciativa pública de las corporaciones locales deberán ajustarse a la normativa básica de la LRJSP. No obstante, una futura ley de la administración local de Aragón deberá ajustarse a la nueva regulación básica.

Aunque en la vigente LRBRL no existe amparo legal específico que permita la utilización de la figura fundacional a las entidades locales desde 1999 Aragón, como otras Comunidades Autónomas, obviando dicha circunstancia, han regulado el régimen específico de las entidades locales de su ámbito territorial, ha incorporado la posibilidad de constitución o participación en fundaciones, con dispar densidad normativa.

E) Las fundaciones del sector público en la legislación presupuestaria

a) Si atendemos al contenido de la derogada Ley 4/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2021 las fundaciones a los que se refiere el artículo 8º del Texto Refundido de la Ley de Hacienda de la Comunidad Autónoma de Aragón son las siguientes:

- Fundación Agencia Aragonesa para I+D –.
- Fundación Andrea Prader.
- Fundación Aragonesa Colección Circa XX Pilar.

- Fundación Centro de Estudios de Física del Cosmos de Aragón.
- Fundación Conjunto Paleontológico de Teruel.
- Fundación de Desarrollo de la Comarca Campo de Daroca.
- Fundación Parque Científico de Aula Dei.
- Fundación Emprender en Aragón 3.
- Fundación Goya en Aragón.
- Fundación Instituto de Investigación Sanitaria de Aragón.
- Fundación Transpirenaica.
- Fundación Torralba Fortún.
- Fundación Zaragoza Logistics Center.
- Fundación Centro Astronómico Aragonés 386.
- Fundación Moto Engineering Foundation.

b) La vigente Ley 9/2021, de 30 de diciembre, de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2022 comprobamos que repite las mismas fundaciones.

La D.A. Vigésima segunda contempla medidas sobre la «contratación de personal en las fundaciones del sector público autonómico». La contratación de personal propio, al margen de quedar sujeta a la LORJA, se debe ajustar a lo dispuesto en la Ley de Presupuestos Generales del Estado o norma equivalente de carácter básico, la presente disposición y la Ley 1/2017, de 8 de febrero, de medidas de racionalización del régimen retributivo y de clasificación profesional del personal directivo y del resto del personal al servicio de los entes del sector público institucional de la Comunidad Autónoma de Aragón.

En su apartado segundo recoge los requisitos previos a las nuevas contrataciones, repetición de lo ya indicado al comentar el art. 139 de la LRJSPA y con sujeción a lo previsto en la ley de presupuestos. La contratación temporal se califica de excepcional para «cubrir necesidades urgentes e inaplazables». Al mismo tiempo les exige presentar en el primer trimestre una relación de las necesidades de contratación temporal previstas para el ejercicio.

Por último, en su apartado tercero señala que «deberán remitir al departamento u organismo público al que figuren adscritos la información relativa a todo el personal temporal que ha prestado servicios en el ejercicio anterior, detallando el número de jornadas anualizadas y el coste de las mismas».

Es evidente que al margen del error de citar un precepto derogado de la Ley de Hacienda por la LORJA la legislación presupuestaria ha iniciado el ajuste de los mismo al nuevo régimen jurídico.

c) Según el portal de Transparencia del Gobierno de Aragón las fundaciones son:

- Fundación Agencia Aragonesa para la Investigación y el Desarrollo.
- Fundación Andrea Prader.
- Fundación Aragonesa Colección CIRCA XX Pilar Citoler.
- Fundación Centro Astronómico Aragonés.
- Fundación Centro de Estudios de Física del Cosmos de Aragón.
- Fundación Conjunto Paleontológico de Teruel.
- Fundación de Desarrollo Comarca Campo de Daroca.
- Fundación de Desarrollo de la Comunidad de Albarracín.
- Fundación Emprender en Aragón.
- Fundación Goya en Aragón.
- Fundación Instituto de Investigación Sanitaria de Aragón (IISA).
- Fundación «Montaña Medieval».
- Fundación Moto Engineering Foundation.
- Fundación Parque Científico Tecnológico de Aula Dei.
- Fundación PLAZA.
- Fundación Santa María de Albarracín.
- Fundación Torralba Fortún.
- Fundación Transpirenaica.
- Fundación Zaragoza Logistics Center.

III. Bibliografía

Sobre consorcios

- (1) TOSCANO GIL, F.: «El consorcio administrativo en la encrucijada», *REALA*, Nº 3, enero-junio 2015, pp. 35-37.
- (2) *Régimen jurídico del sector público y procedimiento administrativo común*, obra colectiva dirigida por MA Recuerda Girela, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 1606-1650. Los comentarios a los artículos relativos a los consorcios están realizados por diversos autores.
- (3) TOSCANO GIL, F.: «La reforma del régimen legal de los consorcios administrativos: ¿modificación de sus notas características o mutación de su naturaleza jurídica?», *Anuario del Gobierno Local 2014 Fundación Democracia y Gobierno Local*, Institut de Dret Públi, pp. 76-103.
- (4) SOSA WAGNER, F. (2008): *La gestión de los servicios públicos locales*, Thomson/Civitas, Cizur Menor.

Bibliografía sobre fundaciones

- (1) BERMEJO LATRE, José Luis (2000): «Las fundaciones privadas de iniciativa pública y la huida del derecho administrativo», en el *El Derecho Admi-*

- nistrativo en el umbral del siglo XIX. Tomo I. Homenaje al profesor Dr. D. Ramón MARTÍN MATEO*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- (2) BERMEJO LATRE, José Luis (2016): «La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones», *Nuevo tratado de fundaciones* / Rafael DE LORENZO GARCÍA (dir.), José Luis PIÑAR MAÑAS (dir.), Isabel PEÑALOSA ESTEBAN (dir.), Javier NADAL ARIÑO (pr.), 2016, pp. 137-150.
- (3) *Régimen jurídico del sector público y procedimiento administrativo común*, obra colectiva dirigida por M.A. RECUERDA GIRELA, Thomoson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 1650-1703. Los comentarios a los artículos relativos a las fundaciones del sector público estatal están realizados por diversos autores.
- (4) BERMEJO LATRE, José Luis (2009): «Legislación de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de fundaciones», *Anuario de Derecho de Fundaciones*, Obra colectiva, dirigida por: S. MUÑOZ MACHADO, Iustel.
- (5) BERMEJO LATRE, José Luis (2016): «La distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de fundaciones», ob. cit., y BERMEJO LATRE, José Luis (2014) «La nueva regulación de las fundaciones bancarias en la Comunidad Autónoma de Aragón», *Anuario de derecho de fundaciones*, N 1, Asociación Española de Fundaciones, pp. 323-336.