

Ponencia Juan Téllez, representante de la Fundación Luis Vives.

EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA FEDERACIÓN: ASPECTOS FUNDAMENTALES

Torrelavega, 9 de noviembre de 2007

- I.- CAPACIDAD Y CONSTITUCIÓN.-
- II.- ÓRGANOS: Asamblea General y Junta Directiva.-
- III.- EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD.-
- IV.- ESPECIALIDADES EN LA DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA.-
- V.- INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO NACIONAL.-
- VI.- LAS SUBVENCIONES: consideraciones de carácter básico.-

I.- CAPACIDAD Y CONSTITUCIÓN.-

Conforme al artículo 2 de la Ley, todas las personas tienen derecho a asociarse libremente para la consecución de fines lícitos, y el artículo 3 adecua a la Constitución la capacidad para constituir y formar parte de las asociaciones, incluyendo expresamente a **las personas jurídicas, sean éstas públicas o privadas**, si bien las personas jurídico-públicas no podrán, como hemos dicho antes, ostentar el control de la correspondiente asociación, y deberán ejercer este derecho como medida de fomento y apoyo.-

Es necesario destacar aquí la previsión del artículo 3.e), conforme al cual las personas jurídicas de naturaleza asociativa requerirán el acuerdo expreso de su órgano competente, y las de naturaleza institucional, el acuerdo de su órgano rector; y la previsión del apartado f), según el cual **las asociaciones podrán constituir federaciones, confederaciones o uniones, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para la constitución de asociaciones, con acuerdo expreso de sus órganos competentes**. Esta disposición nos lleva directamente al artículo 5, intitulado "Acuerdo de constitución", que establece que lo dispuesto en este artículo se aplicará también para la constitución de federaciones, confederaciones y uniones. La documentación necesaria sigue estando integrada por el Acta Fundacional y los Estatutos. La novedad más destacable al respecto es que se concreta el número mínimo de personas que es necesario para la constitución de una asociación y/o federación, y que **ahora son tres**.-

Con el otorgamiento del Acta adquiere la asociación su personalidad jurídica. No obstante, se hace necesaria la inscripción a los solos efectos de publicidad. ¿Qué ocurre si falta algún requisito o la documentación aportada es incompleta? Se concede un plazo para la subsanación o para la aportación del documento.-

Además, se recogen las especialidades derivadas del reconocimiento expreso de la capacidad para crear asociaciones a las personas jurídicas en el artículo 6.2, según el cual **al Acta Fundacional habrá de acompañar una certificación del acuerdo adoptado por el órgano competente en el que aparezca la designación de la persona física** que la representará ante los órganos de la asociación o, en su caso, de la federación, confederación o unión. -

Resulta necesario hacer referencia a la inscripción de la página web en el registro, obligación establecida por la Disposición Transitoria Única y por el artículo 9 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSSI); conforme a tales disposiciones, será necesario que los prestadores de este tipo de servicios comuniquen el nombre de dominio o dirección de Internet que venían utilizando para identificarse en la red al Registro Mercantil (en caso de empresas) o a los registros públicos en que sea necesario inscribirse para la adquisición de personalidad jurídica o a los solos efectos de publicidad (en su caso, registros de asociaciones, de cooperativas, de entidades aseguradoras,...).-

II.- ÓRGANOS. ASAMBLEA GENERAL Y JUNTA DIRECTIVA.-

En primer lugar, hay que señalar el cambio que sufre la terminología empleada. Así, cuando la Ley habla de órgano de gobierno, se refiere a la Asamblea General, y cuando habla de órgano de gestión y representación, se está refiriendo a la Junta Directiva.-

El apartado segundo del artículo 11 de la Ley obliga a ajustar el funcionamiento a lo establecido en los Estatutos, lo que obligará a ajustar este funcionamiento al principio de democracia interna. La plasmación de este principio de democracia interna la encontramos en **la Asamblea General, órgano supremo de la asociación, integrada por todos los socios**, que adopta sus acuerdos por mayoría. Deberá reunirse, al menos, una vez al año.-

¿Cuáles son las competencias de la Asamblea General? Pues, lógicamente, las que le otorguen los Estatutos; no obstante, son de la ineludible competencia de la Asamblea General las siguientes materias:

- 1.- Aprobación de los presupuestos.-
- 2.- Aprobación de los estados de cuentas.-

- 3.- Nombramiento de los órganos directivos.-
- 4.- La censura de la gestión de dichos órganos directivos.-
- 5.- Modificación de los estatutos. -
- 6.- Acuerdo de disolución.-

Las facultades de la Junta Directiva derivarán directamente de la Asamblea General.-

En cuanto al régimen interno en concreto, el **artículo 12** se inicia declarando su propio carácter supletorio. Así, dispone que "si los Estatutos no lo disponen de otro modo, el régimen interno de las asociaciones será el siguiente". Dicho esto actúa como un punto de referencia para la redacción de Estatutos de las asociaciones.-

En cuanto a la Asamblea, el apartado b) dispone que "sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 11.3 (es decir, la Asamblea Ordinaria) la Asamblea General se convocará por el órgano de representación, con carácter extraordinario, cuando lo solicite al menos el 10 por ciento de los asociados". Es preciso insistir que este tanto por ciento es supletorio, pudiendo por tanto la asociación o federación prever otro superior.-

Respecto a la composición de la Asamblea, es frecuente que la integren todos los socios de pleno derecho, es decir, que tengan derecho de voz y voto. Si bien **es admisible que por diversas razones, por ej. el elevado número de socios, la Asamblea pueda formarse por compromisarios designados por los socios.-**

En lo que respecta a las clases, podemos distinguir entre **la Asamblea ordinaria y la extraordinaria**. La primera se reúne, cuando menos, una vez al año, para la aprobación de las cuentas y el presupuesto del ejercicio, así como para tratar todas aquellas cuestiones que se hayan previsto en los Estatutos. Todas las demás Asambleas que se reúnan para tratar otras cuestiones son extraordinarias.-

Al **quórum** de la Asamblea se refiere el apartado c) del art. 12, pero debemos tener en cuenta que estamos ante un criterio orientador, es decir, el legislador nos dice aquí cómo debe reunirse la Asamblea, en el caso de que no establezcamos otro régimen. Así, nada obsta a que efectuemos la convocatoria con 10 días de antelación, o bien que el quórum, en vez de un tercio de los socios, sea mayor, o que se prevea una segunda convocatoria, sin quórum, para el caso de que en primera convocatoria la Asamblea no se pueda constituir válidamente. Del mismo modo, nada impide que la Asamblea extraordinaria se reúna válidamente, aún sin la convocatoria del

órgano de representación, siempre que concurra la totalidad de los socios y así lo decidan por unanimidad.-

En cuanto a la Junta Directiva, los requisitos para formar parte de ella son: ser mayor de edad, en pleno uso de los derechos civiles, y no incurrir en motivos de incompatibilidad, además del requisito de ser asociado. Se les faculta para percibir retribuciones, pero éstas deberán constar, necesariamente, en los Estatutos y en las cuentas anuales.-

Respecto a las facultades del órgano de representación, es decir, de la Junta Directiva, son las que le atribuyen los Estatutos, pero como órgano de gestión y representación, es el órgano destinado a regir el día a día de la asociación y, por tanto, a él corresponde la admisión y baja de los socios, la fijación de cuotas y, en definitiva, gestionar el "día a día" de las actividades de la entidad.

Mientras que la Asamblea General es un órgano que se constituye para cada reunión, el órgano de representación y gestión es permanente y necesario mientras viva la propia asociación.-

Normalmente, la composición de este órgano suele ser: Presidente, Secretario, Tesorero y Vocales, en un número indeterminado. Las funciones de cada uno de estos cargos vendrán determinadas en los Estatutos, y nada obsta a que una misma persona ejerza varios cargos, teniendo siempre en cuenta el principio de democracia interna, lo que impedirá, por ejemplo, que los cargos de Presidente y Secretario recaigan en la misma persona. Las funciones de los vocales son difusas, pero en cualquier caso, tendrán aquéllas que les asignen los Estatutos o los órganos colegiados de la asociación, y dependerán de las actividades que desarrolle la propia asociación.-

La duración, renovación y posibilidad de reelección de los cargos vendrá determinada por los Estatutos, y si éstos no dicen nada, por lo que determine la Asamblea General reunida al efecto; por tanto, extraordinaria.-

Añadir que **estos cargos pueden ser gratuitos o retribuidos**, novedad importante en la regulación del derecho de asociación, con la salvedad establecida para las asociaciones de utilidad pública y que más adelante analizaremos. No obstante, hay que tener en cuenta que lo que sí está permitido es que los miembros del órgano de gestión, es decir, de la Junta Directiva, sean reembolsados de los gastos debidamente justificados que les ocasione el desempeño de sus funciones.-

Y en cuanto al quórum de la Junta Directiva, no es obligatorio, pero sí recomendable que se fije un quórum y, además, se atribuya al presidente voto de calidad, para evitar una posible paralización en el proceso de adopción de acuerdos.-

Por lo tanto, el régimen interno de la asociación vendrá determinado por los propios Estatutos, que habrán de respetar la Ley y los futuros Reglamentos que la desarrollen, entre ellos el Reglamento del Registro Nacional, así como el principio básico del funcionamiento democrático de la asociación.-

Como recomendación se sugiere que la redacción de los Estatutos esté orientada por un criterio minimalista, dejando la regulación de aspectos menores y procedimientos a normas de rango inferior, como puede ser un Reglamento de régimen interno que venga a desarrollar los Estatutos.-

En el ámbito de las federaciones, confederaciones y uniones, existe una problemática aún hoy irresuelta, respecto al nombramiento de los cargos directivos. En la práctica, existen **dos sistemas:**

a) Que sea la entidad miembro la que acceda al cargo directivo, y sea ella la que designe a la persona física que ostentará su representación en la Junta Directiva. Este sistema adolece de la continuidad que sería deseable en la pertenencia al cargo directivo, ya que permite a la entidad federada designar a una persona distinta para cada reunión de la Junta.-

b) Que se establezca en los estatutos de la federación que el cargo directivo será, a su vez, un cargo directivo concreto y determinado de la entidad federada (por ejemplo, prever en los estatutos que quien sea presidente de la entidad federada, será quien ostente la representación en la Junta Directiva de la federación). Es cierto que este sistema también permite cambios en la composición de la Junta Directiva de la federación (cuando cambie el presidente de la asociación, cambiará su representante en la Junta), pero en todo caso tales cambios se producirán en una proporción menor que en el supuesto anterior.-

Hay que tener en cuenta que **el régimen de contratación de la federación con los asociados tiene también ciertas peculiaridades.** Por ejemplo, será imposible contratar en régimen por cuenta ajena a los asociados, ya que éstos son personas jurídicas. Sí está permitida la contratación en régimen de arrendamiento de servicios, salvo que se quiera prohibir en los estatutos, de tal manera que una asociación miembro puede suscribir un contrato para la prestación de servicios con la federación, y

viceversa. No hay obstáculo legal, pero se podrá limitar o prohibir vía estatutaria.-

III.- EL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD.-

1.- Responsabilidad de asociaciones y federaciones inscritas.-

El artículo 15 de la Ley se refiere únicamente a las asociaciones inscritas. Este es otro ejemplo de que, pese a que formalmente se establece la inscripción a los solos efectos de publicidad, si no hay inscripción, no hay separación patrimonial entre los socios y la asociación.-

Los dos primeros incisos del artículo establecen **la responsabilidad patrimonial de la asociación, excluyendo la de los asociados.** La asociación es una persona jurídica, capaz por sí sola de ser sujeto de relaciones jurídicas. El apartado primero recoge el principio de la responsabilidad patrimonial universal, reproduciendo casi literalmente el artículo 1911 del Código Civil.-

Esta responsabilidad patrimonial de la asociación determina la responsabilidad de los miembros de los órganos de gobierno y representación por los daños causados, y las deudas contraídas, por actos dolosos, culposos o negligentes. Por tanto, en sentido contrario, no cabrá exigir responsabilidad de ningún tipo a los miembros de los órganos de la asociación, cuando hayan empleado toda la diligencia necesaria para prevenir o evitar el daño. En tal caso, la responsabilidad únicamente correrá a cargo de la asociación. La presencia, o no, de la diligencia debida, debe ser valorada en cada caso concreto, atendiendo a las circunstancias concurrentes.-

Sin embargo, el apartado 5 del artículo 15 viene a instaurar la denominada **"inversión en la carga de la prueba"**, ya que establece una responsabilidad solidaria, a priori, de todos los titulares de los órganos de gobierno y representación, quienes sólo podrán exonerarse de tal responsabilidad acreditando que no han participado en la aprobación y ejecución del acuerdo que da lugar a la misma, o que expresamente se opusieron a ellas.-

Esta responsabilidad solidaria implica la responsabilidad de cada titular de los órganos de gobierno y representación por todos los actos y omisiones realizados en el desempeño de sus funciones.-

La responsabilidad patrimonial universal que a la asociación impone el artículo 15 de la Ley se extiende incluso después de la disolución,

toda vez que, hasta después de terminada la efectiva liquidación de la entidad, ésta conservará su personalidad jurídica.-

2.- Responsabilidad penal.-

En el ámbito de la responsabilidad penal, se plantea la cuestión de la posible responsabilidad penal de las personas jurídicas. Así, el artículo 515 del vigente Código Penal declara que **"son punibles las asociaciones ilícitas"** teniendo tal consideración, además de aquéllas a las que se refiere el artículo 22 de la Constitución, las bandas armadas, las organizaciones o grupos terroristas, y las que promuevan la discriminación, el odio o la violencia contra personas, grupos o asociaciones. Y el artículo 519, por su parte, castiga la provocación, la conspiración y la proposición para cometer el delito de asociación ilícita.-

Así pues, el Código penal no viene a castigar a una asociación por el mero hecho de existir, sino que castiga a aquellas personas que, en nombre o por cuenta de una asociación, desarrollan conductas que están tipificadas como delito en el Código Penal. En este sentido, existen diversas manifestaciones, en el Código penal, que prevén tal posibilidad. Así, su artículo 129, eludiendo la imposición de penas y bajo la terminología de "consecuencias accesorias", prevé la imposición de fuertes sanciones a las personas jurídicas, tales como la clausura de locales o establecimientos con carácter temporal o definitivo, la disolución, la suspensión de actividades por plazo no superior a cinco años, y la prohibición de realizar en el futuro actividades de la clase de aquéllas en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito.-

Al denominad delito de subvenciones, tipificado en el artículo 308 del Código Penal, haremos referencia más adelante. -

Lo que está fuera de toda duda es la responsabilidad civil de la asociación por los delitos o faltas cometidos por sus administradores, dependientes o empleados en el desempeño de sus obligaciones o servicios. Se trata de una responsabilidad civil subsidiaria, es decir, en defecto de la del responsable criminal del delito o falta (artículo 120 del Código Penal), y en ella cabe incluir, aunque no se mencionen expresamente, a los voluntarios, respecto de los delitos o faltas cometidos durante el desempeño de su actividad voluntaria.-

3.- La responsabilidad de los voluntarios.-

Finalmente, no se puede concluir el análisis de esta materia sin hacer mención al régimen de responsabilidad a que se encuentra afecta la actividad de voluntariado. Así, el artículo 10 de la Ley 6/1996 de Voluntariado Social **impone a la organización la responsabilidad,**

frente a terceros, por los daños y perjuicios causados por los voluntarios que participen en sus programas, en los términos previstos en el Código Civil. No se trata, por tanto, de una responsabilidad por hecho propio, sin por hecho ajeno, contemplada en el artículo 1.903 del Código Civil, según el cual la obligación de reparar el daño causado es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.-

No obstante tal responsabilidad no será exigible si la entidad demuestra que empleó toda la diligencia debida para prevenir el daño.-

Respecto a la responsabilidad de la asociación frente al voluntario, la Ley 6/96 concede a éste **el derecho a ser asegurado contra los riesgos de accidente o enfermedad, derivados directamente del ejercicio de la actividad voluntaria**; derecho que encuentra su reflejo en la obligación que a la organización se impone de acreditar la suscripción de una póliza de seguro adecuada a las características y circunstancias de la actividad desarrollada. Además, el derecho a ser asegurado viene reconocido, a favor del voluntario, por todas las legislaciones autonómicas, e incluye el riesgo in itinere.-

IV.- ESPECIALIDADES EN LA DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA.-

Resulta necesario hacer constar tres especialidades fundamentales que plantea la Ley Orgánica de Asociaciones en relación con las asociaciones declaradas de utilidad pública: una de ellas, que afecta a todas las entidades que pretendan acceder a la mención; las otras, que afectan sólo a las federaciones, confederaciones y uniones.-

a) Así, respecto a la gratuidad de cargos directivos, hay un cambio sustancial en la regulación respecto a la normativa anterior, que venía a exigir la gratuidad absoluta en el desempeño de los cargos de la Junta Directiva de la asociación, sin posibilidad de fisuras, reconociéndose únicamente el reembolso de los gastos, debidamente justificados, que el desempeño de sus funciones les pudiera ocasionar. La Ley recoge, acercándose a la realidad asociativa española y ante la propia presión del sector, **la posibilidad de desempeño remunerado de los cargos, con el requisito indispensable de que dichas retribuciones, si las hubiera, no procedan de fondos y subvenciones públicas**. En definitiva, lo que presupone este requisito es una fuerte capacidad económica por parte de la asociación que pretende acceder a la declaración.-

Igualmente, y como en el caso de las asociaciones no declaradas, se reconoce la posibilidad de percibir una retribución adecuada en

aquellos casos en los que los miembros de la Junta Directiva desempeñen, para la asociación, tareas diferentes de las que les corresponden en razón de sus cargos. Más concretamente, el artículo 2.4 del Real decreto 1740/2003, al referirse al contenido de la Memoria, habla de las retribuciones percibidas por los miembros de la Junta Directiva, bien por razón de su cargo, o por la prestación de otros servicios, debiendo especificar la naturaleza laboral o mercantil de tales retribuciones.-

b) En segundo lugar, es preciso mencionar la disposición contenida en el apartado segundo del artículo 32 de la Ley, según el cual las federaciones, confederaciones y uniones podrán ser declaradas de utilidad pública, siempre que los anteriores requisitos se cumplan, tanto por ellas mismas, como por todas las entidades que las integran. No se puede obviar que tal disposición choca frontalmente con la realidad actual del tejido asociativo español, habida cuenta que la inmensa mayoría de federaciones, confederaciones, y uniones, se nutren tanto de entidades declaradas, como de otras que no han obtenido la mención. No obstante, atendiendo a su literalidad, el precepto no exige que todas las entidades estén declaradas de utilidad pública, sino únicamente que cumplan los requisitos. En cualquier caso, la inidoneidad del precepto la solventa el artículo 4 del Real Decreto 1740/2003, de cuya redacción se desprende, sin género de duda, que las federaciones, confederaciones y uniones pueden estar integradas, tanto por asociaciones declaradas, como por entidades que no han obtenido la mención.-

c) El Real Decreto 1740/2003, que regula los procedimientos de acceso y revocación de la declaración de utilidad pública, establece un **procedimiento especial para la declaración de utilidad pública de federaciones, confederaciones y uniones, que se sigue cuando la soliciten para sí mismas y para todas o algunas de sus entidades integrantes**. Los requisitos para la declaración de utilidad pública recogidos en el artículo 32 de la Ley deben ser cumplidos tanto por la federación, confederación o unión, como por cada una de las asociaciones integradas en ellas. Y en caso de que la federación, confederación o unión solicite la mención sólo para sí misma, será de aplicación el procedimiento anterior.-

Una cuestión importante que hay que tener en cuenta es que las posteriores incorporaciones a asociaciones de personas jurídicas y federaciones de asociaciones declaradas de Utilidad Pública, no conlleva la atribución automática de dicha condición a la que ingresa, debiendo instruirse el oportuno procedimiento.-

V.- LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE ASOCIACIONES.-

Aprobado por Real Decreto 1497/03 (BOE de 23 de diciembre), el Reglamento del Registro Nacional de Asociaciones y de sus relaciones con los restantes registros de asociaciones, pues tal es su denominación completa, viene a determinar la estructura y funcionamiento del Registro Nacional de Asociaciones. También, y en cumplimiento de cuanto establece el artículo 27 de la Ley, el Título III del Reglamento viene a establecer los mecanismos de cooperación y colaboración entre registros, así como con otros organismos. Finalmente, destacar que el Registro seguirá bajo la dependencia orgánica del Ministerio del Interior, como unidad administrativa adscrita a la Secretaría General Técnica.-

El Reglamento viene a regular, de manera detallada, la forma, plazo y requisitos para la inscripción de todas aquellas cuestiones cuya inscripción exige el artículo 28 de la Ley. En este sentido, se dispone que la solicitud de inscripción de la entidad debe ir dirigida al Registro Nacional, pero puede presentarse ante cualquier registro público de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas, o de la Administración Local, en este último caso, si hubiese suscrito el oportuno convenio. Con ello se profundiza en una línea de actuación claramente orientada al registro único. Esta posibilidad, no obstante, no viene específicamente prevista para la inscripción de otros actos.-

El plazo para la inscripción de todos los actos inscribibles enumerados en el artículo 2 del Reglamento será de un mes, a contar desde la adopción del acuerdo correspondiente, o desde que se haya producido el acto inscribible en cuestión.-

Como especialidad, cabe destacar que la modificación de Estatutos que consista exclusivamente en el cambio de domicilio social sin alteración del ámbito territorial, no requiere presentación del texto íntegro de los nuevos Estatutos en duplicado ejemplar, presentación que sí será necesaria cuando se trate de la reforma de cualquier otro aspecto.-

El régimen jurídico de la inscripción, contenido en el artículo 30 de la Ley y en los artículos 26 y siguientes del Reglamento, establece un silencio administrativo positivo si, en un plazo de tres meses, no se notifica resolución, de manera que, transcurrido el plazo sin que haya recaído resolución al respecto, deberá entenderse estimada la inscripción solicitada.-

El órgano competente suspenderá el plazo para proceder a la inscripción cuando se adviertan defectos formales en la solicitud o en la documentación que la acompaña, o la denominación coincida o se parezca a otra ya inscrita, o a una marca registrada notoria, salvo que se solicite por su titular o con su consentimiento; en tal caso se concederá un plazo de diez días al interesado para que subsane la

falta o acompañe los documentos preceptivos (artículo 27 del Reglamento).-

Caso de que no haya inconveniente alguno para practicar la inscripción, el Registro Nacional, al tiempo de inscribir a la entidad incluida en su ámbito competencial, remitirá copia de la hoja registral al registro autonómico correspondiente al domicilio de ésta, para su conocimiento y constancia.-

En todo caso, la denegación de la inscripción podrá ser objeto de recurso potestativo de reposición o ser impugnada directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa.-

La estructura del Registro Nacional se articula en base a tres grupos de tratamiento registral, integrados a su vez por secciones, correspondiendo el **Grupo 1º** a asociaciones de su propia competencia, es decir, asociaciones de ámbito estatal y aquéllas que no desarrollan principalmente sus actividades en el ámbito territorial de una sola Comunidad Autónoma, así como las delegaciones en España de asociaciones extranjeras. El **Grupo 2º**, por su parte, tendrá por objeto la ordenación, tratamiento y publicidad meramente informativa de los datos que reciba de los registros autonómicos de asociaciones, respecto de entidades inscritas en tales registros, es decir, asociaciones de ámbito autonómico o inferior. Y finalmente, el **Grupo 3º**, relativo a las asociaciones incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley, referidas en su artículo 25, y que resultan de inscripción obligatoria en registros especiales, tendrá por objeto el tratamiento de los datos de inscripción que reciba de estos registros, haciendo constar el régimen particular de registro que le resulta aplicable a cada entidad, así como su número de inscripción.-

Pues bien, dentro del Grupo 1º y del Grupo 2º, la inscripción de las federaciones, confederaciones y uniones se llevará a cabo en la Sección 2ª de cada uno de estos Grupos.-

Se prevé también la existencia de un fichero de denominaciones para evitar la duplicidad o semejanza de nombres, fichero que será público y podrá consultarse por los ciudadanos interesados, así como por los demás registros (artículo 32 del Reglamento), previéndose una colaboración entre el Registro Nacional, el de Fundaciones, y el Registro Mercantil Central, con carácter gratuito, a fin de evitar la duplicidad de denominaciones respecto de las entidades inscritas en todos ellos (artículo 51 del Reglamento). Y se permite que tal denominación no figure en castellano, ni en ninguna otra lengua oficial de España, en cuyo caso será necesario adjuntar la traducción, bien al castellano o a otra lengua oficial española, sin que la traducción tenga que constar en la denominación de la asociación.-

El artículo 49 del Reglamento dispone que el Registro Nacional sólo podrá expedir certificaciones relativas a entidades incluidas en su ámbito competencial. Respecto de las denominaciones de asociaciones inscritas en otros registros, sólo podrá facilitar nota simple de valor meramente orientativo, lo cual resulta de cierta trascendencia a la hora de hacer efectiva la publicidad del Registro, respecto de la que el artículo 45 del Reglamento, en clara sintonía con el artículo 29 de la Ley, dispone que esa publicidad puede hacerse efectiva por cuatro vías distintas:

- 1.- Certificación del contenido de los asientos.-
- 2.- Nota simple informativa.-
- 3.- Copia de los asientos y de los documentos depositados.-
- 4.- Medios informáticos o telemáticos

Pero en todo caso la publicidad del Registro cumplirá siempre las garantías reconocidas en la Ley Orgánica 15/99, de Protección de Datos de Carácter Personal, que impone limitaciones a la publicidad de los datos relativos a las personas físicas.-

VI.- LAS SUBVENCIONES: Consideraciones de carácter básico.-

1.- RÉGIMEN DE CONCESIÓN DE SUBVENCIONES.-

En relación con las bases reguladoras de la concesión, el artículo 17 de la Ley General de Subvenciones (en adelante, LGS) amplía notablemente su contenido mínimo respecto a la normativa anterior, al objeto de completar adecuadamente el régimen de cada subvención y facilitar las posteriores intervenciones de comprobación y control. La principal novedad en la materia estriba en el artículo 34, que prevé un procedimiento general y otro excepcional para el pago de la subvención, como luego veremos.-

A) Concesión en régimen de concurrencia.-

Respecto al procedimiento de concesión, se regula, con carácter general, un procedimiento informado por la concurrencia competitiva, con el fin de que resulten efectivos los principios inspiradores de la concesión de subvenciones, previstos en el artículo 8.3 LGS. Esta es la principal fórmula de concesión, a la que puede concurrir cualquier interesado. Con este régimen se consigue la igualdad entre los administrados, y supone un concurso en el que se da prelación entre los solicitantes de acuerdo a unas normas de valoración previamente establecidas en las bases reguladoras y en la convocatoria, lógicamente dentro del crédito disponible, y se conceden a aquellas personas o entidades que hayan obtenido mayor valoración en aplicación de los criterios establecidos.-

El procedimiento de concurrencia se inicia de oficio mediante convocatoria aprobada por el órgano competente. La aprobación del gasto subvencional debe ser previa a la publicación de la convocatoria de la subvención publicada en el BOE. -

En la convocatoria se incluirán las condiciones que han de regir la concesión, con indicación de los requisitos que se deben reunir para beneficiarse de la subvención. Se trata de una invitación, no vinculante para la Administración, que podrá modificarla, anularla, no concederla o concederla con otra cuantía, puesto que no surge derecho, hasta el momento de la notificación de la concesión. Pero ello no significa que la Administración pueda abstenerse de resolver, ni aplicar condiciones distintas de las establecidas en la convocatoria, ni que la denegación de solicitudes puede ser arbitraria. Y, por supuesto, es impugnabile tanto la convocatoria como los actos que deriven de la misma, conforme a los artículos 114 y siguientes de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.-

Nada se dice en la LGS en cuanto a la forma de publicación de las convocatorias, aunque sí respecto de las bases reguladoras, disponiendo la obligatoriedad de su publicación en el BOE o en el diario oficial correspondiente.-

B) Concesión directa.-

Y también se prevé la concesión de forma directa, en el artículo 22.2, cuyo desarrollo encontramos en el artículo 28, conforme al cual se excluyen los requisitos de publicidad y concurrencia. Esta concesión de forma directa podrá utilizarse únicamente cuando se acredite la dificultad de convocatoria pública, o cuando concurren razones excepcionales de interés público, social, económico o humanitario, y los beneficiarios serán designados, conforme al artículo 22.2 LGS:

- a) Nominativamente en los Presupuestos Generales del Estado, de las CCAA o de las Entidades Locales.-
- b) O bien, que vengan impuestos por la Administración en virtud de norma de rango legal. Se trata de subvenciones rogadas, que normalmente recogen las normas de procedimiento por el cual se regirán.-

2.- CONTROL FINANCIERO.-

A) Subcontratación.-

Mención especial merece el régimen de subcontratación contenido en el artículo 29; con este artículo lo que se pretende es que los propios

beneficiarios realicen la actividad subvencionada, reduciendo al máximo las subcontrataciones. Conforme al mismo, el beneficiario sólo podrá subcontratar la actividad subvencionada, total o parcialmente, en los supuestos y en los porcentajes previstos por la normativa reguladora. En caso de que las bases no se pronuncien sobre este extremo, la suma de las subcontrataciones **no podrá ser superior al 50 por ciento**. Será necesaria, en cualquier caso, la autorización previa de la subcontratación por parte del órgano concedente, cuando la actividad concertada con terceros exceda del 20 por ciento del importe de la subvención y dicho importe sea superior a 60.000 euros. Igualmente se regulan determinados supuestos que excluyen la posibilidad de subcontratar (por ejemplo, cuando el tercero no se encuentre al corriente de sus obligaciones tributarias o de Seguridad Social).-

Con la subcontratación, no se genera una relación entre la Administración y el subcontratista, puesto que éste solo queda obligado frente al beneficiario. El subcontratista queda expresamente sometido al deber de colaboración que se regula para los terceros relacionados con la subvención en el artículo 46 de la Ley, y no se les someterá al control financiero. -

Para el control financiero de las subvenciones, las diferentes Administraciones Públicas podrán recabar la colaboración de empresas privadas de auditoría para la realización de controles financieros de subvenciones, quedando sus propios órganos de control para el desempeño de actuaciones que supongan el ejercicio de potestades administrativas (Disposición Adicional Cuarta).-

B) Gastos subvencionables.-

Se consideran gastos subvencionables **aquéllos que de manera inequívoca respondan a la naturaleza de la actividad y se realicen dentro del período establecido**.-

Los principios rectores de estos gastos son los siguientes:

- 1.- Los perceptores no podrá obtener beneficios de actividades subvencionables (Art.19.3 LGS).-
- 2.- Nunca puede el coste de adquisición ser superior al valor del mercado. Si esto se produjera, la consecuencia inmediata es la no aceptación del exceso como gasto subvencionable y, consecuentemente, el inicio del procedimiento de reintegro.-

Se considera **“gasto realizado” al que efectivamente se haya realizado con anterioridad a la finalización del período de justificación**. Todo ello, siempre que las bases reguladoras no establezcan otra cosa. -

Será necesario solicitar tres ofertas distintas con anterioridad a una contratación cuando vaya a suponer un gasto superior a 30.000€ por ejecución de obra o superior a 12.000€ en suministro de bienes de equipo, prestaciones de servicios por empresas de consultaría o asistencia técnica. No será necesario solicitar tales ofertas cuando:

- 1.- Debido a la especialidad del gasto no existen empresas como para completar el número de tres.-
- 2.- Cuando el gasto se hubiese realizado con anterioridad a la solicitud.-

Las ofertas se incluirán en la justificación, teniendo que responder a criterios de eficiencia y economía. Estos criterios vienen a significar que se debe escoger el más económico y en caso de no hacerlo, justificarlo en una memoria.-

También serán subvencionables, siempre que los prevean las bases reguladoras, los gastos financieros, de asesoría jurídica o financiera, los notariales, los registrales, los periciales, los específicos de administración, siempre que estén directamente relacionados y sean indispensables para la preparación o ejecución de la actividad subvencionada. Con carácter excepcional, los gastos de garantía bancaria.-

Asimismo, **serán gasto subvencionable los tributos que "efectivamente se abonen"**. Nunca los indirectos (por ejemplo, el IVA con derecho a deducir) compensables o reintegrables, ni los personales sobre la renta (por ejemplo: Impuesto sobre Sociedades, IRPF). Por tanto sí serán considerados como gasto subvencionable el IVA sin derecho a deducir, el ITP y AJD, el IAE, el IBI, el Impuesto sobre Vehículos de Tracción Mecánica, Impuesto de construcciones, instalaciones y obras, Impuesto sobre el Incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana, las tasas, el impuesto municipal suntuario, etc..-

3.- GESTIÓN PRESUPUESTARIA.-

Quizás sea éste uno de los temas más polémicos de la nueva Ley, habida cuenta que supone un cambio radical en la concepción vigente hasta su entrada en vigor. Así, conforme al artículo 34.3 LGS, **el pago de la subvención se realizará previa justificación**, por el beneficiario, de la realización de la actividad para la que se concedió, en los términos prevenidos en las bases reguladoras.-

No obstante, tal disposición se matiza a continuación, en el apartado 4, al señalar que **cuando la naturaleza de la subvención así lo justifique, podrán realizarse pagos a cuenta; y también se**

podrán realizar pagos anticipados que supondrán entregas de fondos con carácter previo a la justificación, como financiación necesaria para poder llevar a cabo las actuaciones inherentes a la subvención. Sin embargo, esta posibilidad de pagos anticipados podrá venir acompañada de un régimen de garantías que deberá prestar el beneficiario.-

4.- OBLIGACIONES Y SANCIONES.-

Una de las principales virtudes de la nueva Ley General de Subvenciones, desde un punto de vista formal, radica en la profundidad con la cual viene a desarrollar el régimen sancionador. Así, se enumeran en el artículo 14 las obligaciones del beneficiario que, en síntesis, son las siguientes:

- a) Realizar la actividad para la cual se ha concedido la subvención.-
- b) Justificar que cumple los requisitos y que ha realizado la actividad.-
- c) Someterse a las actuaciones de comprobación y control que fijen los órganos competentes.-
- d) Conservar la documentación justificativa de la aplicación de los fondos recibidos durante un período de cuatro años.-

Es en materia de justificación donde se introduce otra de las novedades más importantes. Así, ya no será necesario, salvo que lo dispongan las bases reguladoras, realizar la justificación presentando los originales de las facturas cuyo importe constituye el objeto de subvención, sino que bastará con presentar una relación de tales facturas, manteniendo los originales en poder de la entidad a disposición del órgano concedente o del órgano de control durante un período de cuatro años.-

Respecto a las infracciones y sanciones, conviene precisar varias cuestiones. En primer lugar, que el incumplimiento de una obligación genera una sanción, como no puede ser de otra forma, con las lógicas exenciones de responsabilidad, que vienen recogidas en el artículo 54 de la Ley. Pero ni todas las infracciones sancionables son imputables al beneficiario de la subvención, ni tampoco todas las infracciones dan lugar al reintegro de las cantidades percibidas, sino que se establece, en el artículo 59, la imposición de sanciones pecuniarias y no pecuniarias. La sanción pecuniaria puede ser fija (de 75 a 6.000 euros) o proporcional (que puede ir del tanto al triple de la cantidad indebidamente obtenida). La sanción no pecuniaria podrá consistir en la prohibición de obtener subvenciones, de actuar como entidad colaboradora, o de contratar con las Administraciones Públicas, durante un período de cinco años.-

El artículo 60 establece una serie de parámetros para la graduación de las sanciones, tales como la reincidencia, la resistencia, negativa u obstrucción a las actuaciones de control, o la utilización de medios fraudulentos. Se establece, en el artículo 65, un plazo de prescripción de las infracciones de 4 años, a contar desde el día en que la infracción se hubiere cometido, y un plazo de prescripción de las sanciones también de 4 años, a contar desde el día siguiente a aquél en que hubiera adquirido firmeza la resolución por la que se impuso la sanción. Siguiendo el régimen general de la Ley 30/92, la prescripción se aplicará de oficio, sin perjuicio de que su declaración pueda ser instada por el interesado. -

El reintegro de las subvenciones se regula en el Título II de la Ley, artículos 36 y siguientes. Las causas de reintegro se enumeran en el artículo 37 y, además, el artículo 36.4 dispone que la declaración judicial o administrativa de nulidad o anulación de la resolución de concesión, llevará consigo la obligación de devolver las cantidades percibidas. -

Se establece un plazo de cuatro años para la prescripción del derecho de la Administración a exigir el reintegro de la subvención, añadiendo el artículo 40 una enumeración detallada de los obligados al reintegro y de los responsables. La obligación de reintegrar alcanza no sólo a los beneficiarios y entidades colaboradoras, sino también, solidaria o subsidiariamente, a los administradores de las sociedades mercantiles o a aquéllos que ostenten la representación legal de otras personas jurídicas, socios y partícipes, y herederos o legatarios en los términos previstos en el propio artículo 40. -

Como novedad, las cantidades a reintegrar se incrementarán, en todo caso, con el interés legal del dinero incrementado en un veinticinco por ciento, salvo que la Ley de Presupuestos Generales del Estado establezca otra cosa. -

El artículo 68 de la Ley añade que la responsabilidad derivada de las infracciones se extingue por el pago o cumplimiento de la sanción o por prescripción o fallecimiento. -

Además de la responsabilidad administrativa, es preciso hacer una referencia expresa a la responsabilidad penal. El artículo 308 del vigente Código Penal, artículo cuya actual redacción ha entrado en vigor el pasado 1 de octubre, dispone que "el que obtenga una subvención, desgravación o ayuda de las Administraciones Públicas de más de 80.000 euros falseando las condiciones requeridas para su concesión u ocultando las que la hubiesen impedido, será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años y multa del tanto al séxtuplo de su importe". Y añade en su apartado segundo que las mismas penas se impondrán al que en el desarrollo de una

actividad subvencionada con fondos públicos de más de 80.000 euros, incumpla las condiciones establecidas alterando sustancialmente los fines para los que la subvención fue concedida.-

Además de tales penas, se impone al responsable la pérdida de la posibilidad de obtener subvenciones, y del derecho a gozar de beneficios o incentivos fiscales o de la Seguridad Social durante un período de tres a seis años.-

No obstante, se contempla una excusa absolutoria, similar a la prevista para el caso de infracción administrativa; la exención de responsabilidad penal tendrá lugar si se reintegran las cantidades recibidas, incrementadas en un interés anual equivalente al interés legal del dinero incrementado en dos puntos, antes de que se le haya notificado al infractor la iniciación de actuaciones de inspección o control, o bien antes de que el fiscal, el Abogado del Estado o el representante de la administración autonómica o local interponga denuncia o querrela.-

Finalmente, hay que señalar que el procedimiento de reintegro es un procedimiento administrativo, por lo que se tramitará conforme a las disposiciones generales previstas en la Ley 30/1992. Se prevé un plazo máximo para resolver y notificar la resolución del procedimiento de reintegro de doce meses, transcurrido el cual sin haber notificado la resolución, se producirá la caducidad del procedimiento. Por tanto, el silencio administrativo será, en este caso, positivo.-