

TÍTULO

FUNDACIONES TUTELARES PÚBLICAS

LA FUNDACIÓN CORDOBESA DE TUTELA EL MODELO ANDALUZ UN MODELO DE FUTURO

Fernando Santos Urbaneja
Fiscal de la Audiencia Provincial de Córdoba
Coordinador del Foro Andaluz del Bienestar Mental

© *Fernando Santos Urbaneja*
2002

fsurbaneja@telefonica.net

Todos mis trabajos en:
<http://fernandosantosurbaneja.blogspot.com/>

Publicado en:
ESTUDIOS DEL MINISTERIO FISCAL – V 2002
SEMINARIO SOBRE PROTECCIÓN DE PERSONAS CON
DISCAPACIDAD.

SUMARIO

PLANTEAMIENTO

- * La Institución de la Tutela.
- * La Tutela en el Código Civil de 1889.
- * La crisis del sistema: La reforma de la institución en virtud de la Ley 13/1983 de 24 de Octubre.- Nuevas formas de ejercicio de la tutela.

LAS PERSONAS JURÍDICAS TUTORAS- ART. 242 DEL CODIGO CIVIL

- * El debate parlamentario.
- * El Instituto Almeriense de Tutela.
- * La Consulta 2/1998 de la Fiscalía General del Estado sobre “Asunción de Tutela por Personas Jurídicas Públicas”.
- * Primeras resoluciones judiciales.

LA EXPERIENCIA ANDALUZA

- * La búsqueda del modelo.
- * Encuentros de Justicia y Salud Mental.
- * La Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental (FAISEM).
- * El Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la Enfermedad Mental.
- * La promulgación de la Ley 1/1999 de 31 de marzo de Atención a las Personas con discapacidad en Andalucía.
- * El Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba de 25 de Septiembre de 1999
- * Principios Inspiradores del modelo de Fundación.
- * Organización y funcionamiento.

LA FUNDACIÓN CORDOBESA DE TUTELA.

- * Legislación, coordinación, actitud y recursos: Un mito posible.
- * Organización y funcionamiento.
- * Memoria Año 2001

CONCLUSION

ANEXO

ESTATUTOS DE LA FUNDACIÓN CORDOBESA DE TUTELA

FUNDACIONES TUTELARES PÚBLICAS: UN MODELO DE FUTURO

PLANTEAMIENTO

LA INSTITUCIÓN DE LA TUTELA

El hombre es un ser que necesita, quizás como ningún otro, la protección de terceros. Todos somos incapaces al nacer y han de transcurrir bastantes años hasta alcanzar algunas cotas de capacidad y por fin la capacidad plena con la mayoría de edad.

Puede ocurrir, asimismo, que la concurrencia de diversos padecimientos físicos o psíquicos o la decadencia natural de las facultades de la persona al llegar a la ancianidad, coloquen a ésta en una situación de desvalimiento semejante a la de un menor.

Cuando de menores se trata, las personas jurídica y moralmente obligadas a prestar la protección son los padres a través de la Institución de la Patria Potestad, aplicable también en aquellos supuestos de personas mayores de edad que viven en compañía de los padres y son declarados incapaces por padecer una enfermedad física o psíquica grave y persistente que le impide o dificulta notablemente el gobierno de su persona y/o patrimonio.

Cuando faltan los padres o estos por razones diversas, no pueden atender a sus hijos, la Institución supletoria de amparo es "La Tutela" que tiene la misma finalidad tuitiva que la Patria Potestad.

Pero, así como la protección prestada por los padres se realiza según un modelo que ha variado poco a lo largo del tiempo sustentado en la convivencia íntima y en el afecto paterno-filial, la protección que se otorga por los tutores adopta modelos muy variables en el tiempo y en el espacio dependiendo de las circunstancias socio-económicas y del sistema de valores de cada sociedad en cada momento.

Cuando cambian estas variables cambia la sociedad. Cuando cambia la sociedad cambia el Derecho. Cuando las alteraciones se producen cada poco tiempo al Derecho le resulta difícil seguir el ritmo de la sociedad.

Un buen ejemplo de lo anterior es la Institución de la Tutela.

LA INSTITUCIÓN DE LA TUTELA EN EL CÓDIGO CIVIL DE 1889

La regulación civil de la guarda de personas incapaces que se fragua a lo largo del Siglo XIX y concluye con la publicación en 1889 del Código Civil pone el acento en los aspectos patrimoniales.

Se contempla al incapaz en cuanto titular de unos bienes que hay que administrar y sobre los que existe la posibilidad o necesidad de realizar determinados actos respecto de los cuales la declaración de voluntad de aquél debe ser sustituida por la de su representante.

La abigarrada regulación legal, llena de controles y cautelas pone de manifiesto que se hizo pensando en incapaces titulares de grandes patrimonios, lo cual en aquélla época era una situación aún mas excepcional que en la actualidad.

En la generalidad de los casos, cuando el patrimonio del incapaz era mínimo o inexistente, no tenía sentido organizar judicialmente la tutela. La guarda espontánea o guarda de hecho era la situación normal.

Por otro lado, la guarda, tanto en su faceta de *“ejercicio”* como de *“control del ejercicio”* se desenvuelve en el plano estrictamente familiar a través de las instituciones del tutor, protutor y Consejo de Familia, siendo residuales las competencias de los poderes públicos.

LA CRISIS DEL SISTEMA: LA REFORMA DE LA INSTITUCIÓN EN VIRTUD DE LEY 13/1983 DE 24 DE OCTUBRE – NUEVAS FORMA DE EJERCICIO DE LA TUTELA

El sistema no funcionó bien y ello se hizo especialmente evidente a partir de la década de los sesenta coincidiendo con el notable desarrollo económico de la nación que multiplicó las operaciones y transacciones económicas en las que, en no pocos casos, concurrían derechos e intereses de personas incapaces.

La pluralidad, incluso la dispersión de los miembros del Consejo de Familia, hacía difícil, no ya la toma de decisiones, sino la mera reunión de los mismos.

Por otro lado, el mundo de la discapacidad psíquica alentado por las ideas de normalización e integración que llegaban de los países escandinavos vivía en estos años una incipiente revolución que no tardaría en generar una sensibilidad nueva, más centrada ahora en los aspectos personales y en el ejercicio efectivo de los derechos de los discapacitados que en la administración de su patrimonio.

La Constitución de 1978 se hizo eco de estos planteamientos y en el Art. 49 proclama que:

“Los poderes públicos realizarán una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”

En desarrollo de este precepto se promulgó la Ley 13/1982 de 7 de Abril de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), que significó un importante hito en el proceso de conquista de la dignidad de este colectivo.

Con estos precedentes no resulta extraño que la reforma de la tutela llevada a cabo por la Ley 13/1983 de 24 de Octubre, aportase cambios notables en algunos aspectos de la Institución.

Así, se ha subrayado como principales novedades:

- a) ***La mayor atención que se presta a los aspectos personales del tutelado***, debiendo el tutor promover la adquisición o recuperación de su capacidad, así como su mejor inserción en la sociedad (Art. 269-4º C.Civil)

b) El cambio de sistema de control de la tutela que pasa de la familia a los Poderes Públicos; Autoridad Judicial y Ministerio Fiscal. (Arts. 216-1, 232, 233 Código Civil)

Sin embargo, hay que apresurarse a señalar que, **el ejercicio de la tutela en sí mismo, es contemplado al modo tradicional**, esto es insertándolo en la familia aunque con la resuelta intención de que sea encomendada a uno solo de sus miembros, salvo supuestos excepcionales (Art. 236 C.C.).

Sin embargo, más allá del deber moral y jurídico que para los familiares cercanos constituye el ejercicio de la tutela, iba siendo cada vez era más difícil encontrar familiares dispuestos a aceptar el cargo o a ejercitarlo cabalmente.

En otros casos la familia simplemente no existía.

La modificación del sistema de valores, en el que se cotiza a la baja la solidaridad familiar, las dificultades que acarrea la vida en las ciudades; la necesidad de incorporación al mundo laboral de todos los miembros adultos de la familia para poder así pagar la adquisición de una pequeña vivienda y atender las múltiples imposiciones de la sociedad de consumo, unido a la instauración a nivel constitucional del Estado Social o Estado del Bienestar, dispuesto a asumir muchas de las funciones tradicionalmente encomendadas a la familia, provocó que, a los pocos años, la reforma quedase desfasada y se demandase un planteamiento nuevo de la Institución.

Mientras tanto, la necesidad de afrontar los problemas derivados de la inexistencia o falta de disposición de los familiares hizo surgir una variada gama de fórmulas tutelares de nuevo cuño (Tutelas asumidas por Directores de Centro, por Presidentes de Asociaciones, por Comisiones, por Fundaciones Públicas o Privadas de diversa configuración, por Asociaciones, etc...)

Así, en la actualidad, junto al modelo tradicional de ejercicio de la tutela del que se ocupa especialmente el Código Civil imponiendo obligaciones y controles en términos muy estrictos, conviven otro tipo de fórmulas tutelares impuestas por la realidad, que si bien gozan en su constitución de amparo legal, aparecen casi huérfanas de regulación en lo que atañe a su ejercicio teniendo como única referencia la normativa pensada para el tutor unipersonal-familiar cuya aplicación analógica presenta frecuentes problemas y en algunos casos ni siquiera es posible.

En medio de esta variedad la Fundación parece erigirse como modelo de futuro. El análisis de su gestación de esta opción y su evolución constituyen el objeto de esta ponencia.

LAS PERSONAS JURIDICAS TUTORAS: ART. 242 DEL CÓDIGO CIVIL

EL DEBATE PARLAMENTARIO

En al año 1983 el Partido Socialista Obrero Español, que ejercía labores de gobierno, elaboró un proyecto de reforma del Código Civil en materia de tutela que se convertiría meses más tarde en la Ley 13/1983 de 24 de Octubre.

Contenía el citado proyecto la posibilidad de que las personas jurídicas pudieran ser tutoras, lo cual suscitó dos grandes objeciones:

Una de carácter técnico, basada en una opinión muy extendida según la cual la función tutelar tiene una dimensión "esencialmente personal" basada en el afecto y relación singular entre tutor y tutelado, que se aviene mal con la abstracción e inconcreción propias de las entidades.

Los defensores de esta postura mantenían que la tutela es una institución propia y genuina del derecho de Familia, que sólo tiene sentido en éste ámbito y que no puede ser encomendada a entes sin perder la esencia de su carácter y fisonomía.

Buena prueba de esta posición la encontramos en la intervención del senador Sr. Reigada Montoto quien manifestó que era "un disparate cómico" plantear la tutela de las personas jurídicas, para añadir que "de esto al matrimonio de dos Sociedades de Responsabilidad Limitada falta muy poco"¹

Otra, sobre la oportunidad de su planteamiento, pues no fueron pocos los parlamentarios que manifestaron sus críticas por plantear un debate vacío, pues no obedecía a una demanda social ni a una necesidad real pues suponían que todas las personas incapacitadas contaban con algún familiar apto para desempeñar la tutela.

Frente a esta objeción cabe señalar que aunque en el año 1983 las dificultades para encontrar tutores dentro del seno de las familias no eran tan evidentes como en la actualidad, el problema ya estaba planteado y demandaba solución. En este sentido, la contestación que el Senador Sr. Ramis Rabassa dio al Senador Sr. Reigada Montoto, ofrece una pista sobre el origen de la propuesta.

*“Se consultó a todos o prácticamente a todos los directores y a los representantes de Entidades que están al cuidado de subnormales, y puedo afirmar a su Señorías que fue a petición de ellos y por ruego de ellos por lo que se dejó el Proyecto tal y como estaba”*²

En estos años ya era muy numeroso el colectivo de personas incapacitadas carentes de familiares o con familias desestructuradas inhábiles para el ejercicio de la tutela que, precisamente por esta razón eran frecuentemente ingresados en establecimientos a cuyos Directores se proponía como tutores.

Esta atribución personal era vivida en bastantes casos como un problema siendo aspiración común el que la tutela se encomendase al Centro o a la Entidad, solucionando al propio tiempo los problemas ocasionados por las bajas, traslados, vacaciones, excedencias, renunciaciones, etc... de los Directores que exigían acudir con demasiada frecuencia a excusas y nuevos nombramientos

¹ Diario de Sesiones del Senado nº 28 Pag. 1407.

² Diario de Sesiones del Senado nº 28 Pag. 1408.

Lo relevante en cualquier caso es que la propuesta salió adelante y se convirtió en el Art. 242 del Código Civil con la redacción siguiente:

“Podrán también ser tutores las personas jurídicas que no tengan finalidad lucrativa y entre cuyos fines figure la protección de menores e incapacitados”

Durante los años siguientes fue madurando el modelo y se discutió sobre la fórmula jurídica más idónea dentro de las personas jurídicas.

EL INSTITUTO ALMERIENSE DE TUTELA

El primer ensayo verdaderamente relevante de tutoría por persona jurídica surgió en Almería, cuya Diputación en Pleno celebrado el día 25 de mayo de 1990 aprobó los Estatutos del **Instituto Almeriense de Tutela** que fueron publicados en el B.O.P. nº 145 de 25 de Junio de 1990.

El Informe del Defensor del Pueblo sobre la situación jurídica y asistencial del Enfermo Mental en España publicado en 1991 se hizo eco del acontecimiento en los siguientes términos (Pag. 576)

“En relación con estas cuestiones, merece especial mención la creación en la Comunidad Autónoma Andaluza del Instituto Almeriense de Tutela de la Diputación Provincial de Almería, cuyos fines y ámbito de actuación, tal y como consta en sus Estatutos, son la protección de las personas adultas que no dispongan de plenas facultades para regir su vida y administrar su patrimonio...”

Los Estatutos de este Instituto prevén una estrecha colaboración con el Ministerio Fiscal....

La creación de este Instituto en la Provincia de Almería permite dar solución a los problemas que han quedado expuestos.

Debe seguirse de cerca su actuación, con la finalidad de que las Administraciones competentes valoren la posibilidad de crear figuras similares o , en cualquier caso, estructuras organizadas al respecto, que permitan afrontar la asunción de al tutela, cuando son designadas administraciones públicas o concretos funcionarios para su ejercicio”

Casi al mismo tiempo que el Instituto Almeriense de Tutela surgieron otros proyectos entre los que destaca la creación de **La Comisión Madrileña de Tutela y Defensa Judicial de Adultos** creada en virtud de Real Decreto 93/1990 de 4 de Octubre de la Consejería Madrileña de Integración Social desarrollado en virtud de Orden 719/1990 de 28 de Noviembre

En el año 1994 se produjo la tantas veces aplazada publicación de **la Ley de Fundaciones y Mecenazgo** (Ley 30/1994 de 24 de Noviembre), texto básico para abordar cualquier intento de organización de Fundaciones Tutelares.

Por este tiempo era ya mayoritaria la opinión de que, entre las distintas personas jurídicas, la Fundación se mostraba como la opción más conveniente para el desempeño de las funciones tutelares.

Al amparo de la nueva legislación surgieron varias Fundaciones de carácter privado (Gorabide, Tau, Nadir, etc..)³

LA CONSULTA 2/1988 DE LA FISCALIA GENERAL DEL ESTADO SOBRE ASUNCION DE TUTELA POR PERSONAS JURÍDICAS PÚBLICAS

Se trata de un texto fundamental en el proceso de configuración del modelo de tutela atribuida a personas jurídicas de carácter público.

Tras el análisis técnico-jurídico de la cuestión la Consulta llega a las siguientes conclusiones:

1º.- El Art. 242 del Código Civil permite el nombramiento de una persona jurídica pública como tutor de un incapacitado siempre que se trate de una Administración entre cuyas competencias se encuentren las de tipo asistencial que se extiendan a ese colectivo.

2º.- Tratándose de personas jurídicas públicas que no cuenten con estructuras específicas para asumir esas funciones tutelares, será preferible en principio acudir a otras designaciones y podría ser admisible muy excepcionalmente en algún caso concreto la excusa de insuficiencia de medios para el desempeño adecuado de la tutela, prevista en el Art. 251-2º del C.Civil.

PRIMERAS RESOLUCIONES JUDICIALES

Fue la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Baleares la que primero hizo uso de la doctrina emanada de la citada Consulta solicitando se atribuyese la tutela de un incapaz que carecía de familiares y de persona idónea para asumir el cargo, al Excmo. Ayuntamiento de Palma de Mallorca.

El Ayuntamiento se opuso alegando, tanto la falta de competencia que entendía correspondía al Gobierno Balear, como la carencia de medios personales y económicos.

³ En el año 1994 Esther MUÑIZ ESPADA publicó la obra "Las Personas Jurídico-Privadas Tutoras (en consideración al aspecto personal de la tutela)

El Juzgado de 1ª Instancia nº 12 de Palma de Mallorca, en Auto de fecha 3 de Junio de 1988, accediendo a lo solicitado por el Fiscal acordó atribuir la tutela al Excmo. Ayuntamiento de Palma de Mallorca.

Es interesante reproducir el Fundamento Jurídico Segundo del Auto:

*“Expuesto cuento antecede, la adecuada resolución de la cuestión planteada requiere tener en cuenta, en primer término que, como bien indica la exposición de motivos de la Ley 9/1987 de 11 de Febrero de Acción Social de la C.A.I.B. aplicable al presente supuesto, **existe en esta materia un auténtico laberinto de competencias** que frecuentemente se solapan y duplican entre los diversos organismos del sector público, lo que propicia el confusionismo, la desorganización e ineficacia en la gestión de la política de los servicios sociales y asistencia social, apreciándose asimismo, un “lamentable desajuste entre los recursos disponibles y las necesidades a atender”. Esta situación, previa a la promulgación de la citada norma, no ha sido desde luego superada de forma efectiva tras aquélla, pudiendo de la lectura de los Arts. 14 a 16 obtenerse conclusiones distintas, máxime cuando su tenor ha de ser integrado con las transferencias que la Ley 12/1993 llevó a cabo a favor del Consell Insular. Sin perjuicio de lo señalado y tras el oportuno examen de la normativa referida, considera el Juzgador procedente dar acogida a la propuesta formulada por el Ministerio Fiscal en su escrito de fecha 25 de Marzo pasado, toda vez que, conforme al apartado 1º del Art. 16 de la Ley 9/1987 de 11 de Febrero, es competencia de los Ayuntamientos “crear, organizar y gestionar los servicios sociales generales y específicos previstos en la presente Ley” concretando a estos efectos el Art. 10.1 g) como uno de los servicios específicos a realizar “la rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, psíquicos y sensoriales, posibilitando su integración social”.*

El Auto fue apelado por el Ayuntamiento siendo resuelto el recurso por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de fecha 14 de Diciembre de 1998 que vino confirmar el Auto recurrido.

En el Fundamento Tercero se señala:

“Se alega por la parte hoy apelante que carece de medios suficientes para el desempeño de la tutela. Es cierto que los recursos de la Corporación apelante no son ilimitados, pero la problemática que aquí se plantea concretamente es de reparto de recursos, y no resulta de recibo que, en dicho reparto, un Estado Social y de Derecho (Arts. 1, 39, 41, 43, 49 y 50 de la Constitución) no pueda asignar partidas presupuestarias suficientes para atender a las tutelas de los menores e incapacitados que tenga que asumir”.

Estas dos resoluciones ponen de manifiesto los principales obstáculos que se interponían en el camino hacia la constitución de tutelas de carácter público:

A.- LABERINTO DE COMPETENCIAS

Así describe la situación el Auto, “ **competencias que frecuentemente se solapan y duplican entre los diversos organismos del sector público lo que propicia el confucionismo, la desorganización y la ineficacia...**”

Durante los últimos años y en menor medida en la actualidad, cada Administración (Central, Autonómica y Local) ha pretendido no ser la competente para sumir la tutela de incapaces apelando a competencias ajenas.

ADMINISTRACION CENTRAL VERSUS ADMINISTRACION AUTONOMICA

En la actualidad es un fenómeno residual porque en los últimos años se producido ya en gran medida el proceso de transferencia de competencias del Estado a las Comunidades Autónomas en materia de Servicios Sociales y ha proliferado legislación autonómica que fundamenta la atribución a las mismas de las competencias tutelares

ADMINISTRACION AUTONOMICA VERSUS ADMINISTRACION LOCAL

Esta confrontación es más compleja, debiendo distinguirse claramente la situación de los Ayuntamientos que tienen menos de 20.000 habitantes y más 20.000 habitantes puesto que el régimen de competencias y su posición frente a las Administraciones Autonómicas es distinto. (Art. 26-1 c) Ley de Bases de Régimen Local)

Lo peor de todo es que la denominada “Segunda Descentralización”, esto es, la asunción por los Ayuntamientos de competencias derivadas las Comunidades Autónomas en el marco de lo que se conoce como el “Pacto Local”, anuncia nuevas modificaciones.

En cualquier caso, es obligado en cada caso y en cada territorio examinar la legislación vigente en materia de competencias y actuar sobre esta base a la hora de solicitar la tutela de los organismos públicos.

B.- CARENCIA DE MEDIOS

Es una objeción constante pero, como muy bien señala el Auto de la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, “ **la problemática que aquí se plantea es de reparto de recursos, y no resulta de recibo que en dicho reparto un Estado Social y de Derecho no pueda asignar partidas presupuestarias suficientes para atender la tutelas de los menores e incapacitados que tenga que asumir**”

La cuestión es de estricta legalidad y debe examinarse a la luz de lo dispuesto en la Constitución y, en concreto, en sus Arts. 9-2 y 49.

Así, si como mandato general corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas y remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud (Art. 9-2), ***este mandato es particularmente intenso en relación con el colectivo de disminuidos psíquicos, físicos y sensoriales frente a los cuales los poderes públicos han recibido el mandato de ampararlos especialmente para el disfrute de sus derechos, debiendo realizar políticas de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración social (Art. 49)***

En definitiva, para la Constitución la atención a los disminuidos e incapacitados debe constituir una prioridad para los Poderes Públicos quienes estarían incumpliendo el mandato Constitucional si utilizarasen sus presupuestos para otras cosas en detrimento de estos colectivos.

Lamentablemente esto es muy frecuente.

LA EXPERIENCIA ANDALUZA

LA BUSQUEDA DEL MODELO

Como ya se ha señalado, fue en Andalucía donde surgió la primera iniciativa de persona jurídica pública tutora a través de Instituto Almeriense de Tutela, pero el modelo no pudo ser reproducido en el resto de las provincias andaluzas.

En los primeros años de la década de los noventa se fue abriendo paso la opinión de que la figura de la Fundación es el mejor modelo para articular la tutela por personas jurídicas de carácter público.

ENCUENTROS DE JUSTICIA Y SALUD MENTAL

Desde finales de los años ochenta, los encuentros periódicos entre profesionales del ámbito jurídico y de la salud mental, celebrados en Bubión (Granada), han contribuido de manera esencial al conocimiento recíproco y al establecimiento de un clima propicio para la comunicación y la cooperación.

La publicación en el año 1994 de la Ley de Fundaciones y Mecenazgo alentó la idea de dedicar un encuentro al tema de las Fundaciones Tutelares, siendo ésta la primera vez que se invitó a participar a profesionales del ámbito de los Servicios Sociales y a representantes de la Asociaciones de Familiares y Afectados.

En este encuentro celebrado entre los días 28 a 30 de Junio de 1995 se sometió a examen la experiencia de las Fundaciones Tutelares que ya estaban funcionando.

Todos los modelos habían pasado crisis o habían encontrado problemas de funcionamiento.

Así se pudo constatar que el cambio de signo político en la Diputación de Almería sumió al Instituto Almeriense de Tutela en una profunda crisis lo que evidenció que estas iniciativas tenían que contar con consensos y compromisos políticos lo más amplios posible.

En cuanto a la Comisión Madrileña de Tutela y Defensa Judicial de Adultos, los graves problemas derivados del sometimiento de su funcionamiento al régimen de Derecho Administrativo llevaron a cambiar su régimen jurídico en virtud de Ley 4/1995 de 21 de marzo (B.O.C.M. nº 74 de 28 de Marzo de 1995) por la que se crea “La Agencia Madrileña para la Tutela de Adultos”.

Señala el Preámbulo de la Ley:

“Tras más de cuatro años de funcionamiento de la Comisión, el marco legal autonómico que hasta el momento se ha revelado útil empieza a adolecer de alguna deficiencia, básicamente de carácter funcional.

En efecto, el tutor, el curador o el administrador de bienes de una persona sometida a medidas provisionales o declarada judicialmente incapaz, ha de desplegar una ingente actividad de orden civil para el correcto desempeño de sus funciones, que el Código Civil enumera someramente y que podrían resumirse en procurarle alimentos, promover la adquisición o recuperación de su capacidad y procurarle su mejor inserción en la sociedad. Ahora bien, tales actividades se incardinan de suyo en el Derecho Privado y escapan palmariamente del tradicional ámbito público de la Administración y por tanto, de la clásica estructura administrativa.

Tal situación se agrava si se toma en consideración las implicaciones económicas que se derivan de la actuación administrativa para con los patrimonios privados de los tutelados, gestión ésta que difícilmente puede ser controlada con los instrumentos públicos de control al uso.

Todo ello aconseja que la actual Comisión de Tutela y Defensa Judicial de Adultos se convierta en un ente de Derecho Público con personalidad jurídica propia que ajuste sus actividades al ordenamiento jurídico privado, de acuerdo con a lo contemplado en el Art. 6 de la Ley Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid.

La experiencia ajena sirvió para madurar y ajustar el proyecto de modelo andaluz pero se entendió que aún no se daban las condiciones para llevarlo a cabo aunque sí se formularon diversas Conclusiones.⁴

⁴ * Se considera necesario que, como mínimo, en cada ámbito provincial exista una entidad con capacidad para asumir la tutela de aquellos adultos que, siendo susceptibles de incapacitación, carezcan de familiares o allegados.

LA FUNDACIÓN ANDALUZA PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DEL ENFERMO MENTAL (FAISEM)

En el año 1993, a instancias del Parlamento Andaluz se creó la Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental, que años más tarde estaría llamada a desempeñar un importante papel en el desarrollo del modelo andaluz de Fundación Tutelar.

Sus características son las siguientes:

- * Responsabilidad pública a través de las Consejerías de Salud, Trabajo e Industria. Asuntos Sociales, Economía y Hacienda.
- * Financiación a través de los presupuestos de la Comunidad Autónoma.
- * Tiene como función el desarrollo y gestión de recursos de apoyo social para pacientes, usuarios de los servicios públicos de salud mental y con necesidades no atendibles desde los programas generales de servicios sociales.
- * Estructura y funcionamiento libre de constricciones funcionariales y con la participación de profesionales, familiares y otras entidades ciudadanas.

Se entienda que las fórmulas jurídicas a utilizar no tienen por qué ser homogéneas, aunque parece que la figura de la Fundación puede ser más favorable en la medida que da mayor garantía por la inamovilidad de los fines de la entidad.

* Para promover y capacitar al voluntariado social que colabore en el acompañamiento diario del tutelado se estima necesaria la realización de actividades formativas dirigidas a este fin. No obstante se consideró también la necesidad de establecer un cierto nivel de profesionalización en las instituciones tutelares.

* Las entidades tutelares deberán financiarse con sus propios recursos, con las cantidades que la Autoridad Judicial determine de los ingresos de los tutelados, con las aportaciones, cuotas o donativos que reciba, así como con las subvenciones que las distintas Administraciones Públicas y la Fundación FAISEM les pueda conceder. Deberán procurar al tutelado apoyos en las distintas áreas de necesidad, especialmente residencial, si bien no necesariamente con recursos propios, sino utilizando los existentes al efecto. Igualmente deberán asesorar a los familiares, profesionales, etc... sobre los aspectos relacionados con el ejercicio de las funciones tutelares.

* Se insta a la Fundación FAISEM (Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental) a que, apoyándose en FANAES y cuantas organizaciones y asociaciones estén interesadas, promueva a lo largo del año 1995, entes tutelares para enfermos mentales en las provincias que actualmente carecen de ello. Dichas entidades podrían estar abiertas a asumir la tutela de otros grupos de incapaces si existe la implicación necesaria de las instancias correspondientes. En este caso se trataría de crear cierta especialización en el personal que asumiese el seguimiento diario de los tutelados.

Según sus Estatutos, la Fundación Andaluza para la integración Social del Enfermo Mental no puede desempeñar funciones tutelares, pero tiene una importancia crucial en la provisión de recursos para los enfermos mentales que encuentran dificultades para disfrutar de los programas y recursos ordinarios proporcionados por los servicios sociales.

Así, en Septiembre de 2001 la Fundación contaba con:

- * 79 pisos, con un total de 276 plazas.
- * 19 casas-hogar con un total de 297 plazas.
- * 43 residencias concertadas, con 239 plazas
- * 6 pensiones concertadas, con 19 plazas.
- * 85 talleres ocupacionales con un total de 1275 plazas.
- * 8 empresas sociales, bajo la fórmula de Centros Especiales de Empleo, que dan empleo estable a 165 personas con problemas de salud mental.
- * 32 cursos de formación profesional con 166 plazas.
- * 17 Clubes sociales con 510 usuarios.
- * 2 servicios provinciales de orientación y apoyo (Sevilla y Málaga)

Todas las actuaciones se desarrollan en coordinación con la red de servicios de salud mental del Servicio Andaluz de Salud.

EL FORO ANDALUZ DE DEBATE E INVESTIGACIÓN SOBRE LA DEFICIENCIA Y LA ENFERMEDAD MENTAL

El día 27 de Septiembre de 1995 se presentó al público en Córdoba el “Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la Enfermedad Mental”.

En el Foro, a través de Cursos celebrados entre los meses de Octubre y Mayo, profesionales de los ámbitos jurídico, sanitario, de los servicios sociales y de educación reflexionaban los primeros miércoles de cada mes junto a los representantes de los familiares y de los afectados sobre distintos temas de interés para estos colectivos.

La 5ª Jornada del Curso 1995/96 (*“Deficiencia, Enfermedad Mental y Senilidad: Mecanismos legales de Protección”*) se dedicó a las Fundaciones Tutelares.⁵

⁵ En el coloquio se puso de manifiesto la honda preocupación de padres y familiares de Enfermos y Deficientes mentales por la suerte que puedan correr sus hijos o allegados cuando ellos falten. Esta preocupación era aún más patente en relación con los Enfermos Mentales pues en este ámbito está prácticamente todo por realizar, mientras que para Deficientes y Seniles existe una red de Centros y Residencias ya consolidada.

Pero fue en el año 1999 cuando concurrieron dos circunstancias que, a la postre, serían determinantes para la implantación efectiva del modelo:

A.- LA PROMULGACIÓN DE LA LEY 1/1999 DE 31 DE MARZO DE ATENCIÓN A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN ANDALUCÍA

Esta Ley, dentro del Título V (De los servicios sociales a las personas con discapacidad) contiene un capítulo titulado “De los Recursos Tutelares” disponiendo el Art. 37:

“La Administración de la Junta de Andalucía promoverá coordinada con la autoridad judicial, la atención a las personas presumiblemente incapaces o incapacitadas total o parcialmente incapacitadas, promoviendo entidades sin ánimo de lucro que puedan desempeñar la tutela o curatela de aquéllas, de acuerdo con lo previsto en el C.Civil.

Es cierto que en el marco del llamado “Estado del Bienestar” los Poderes Públicos tienen una importante función que cumplir en relación con la protección de las personas que soportan determinadas carencias, pero, como expuso claramente D. Ladislao Lara en su conferencia, es una pura ilusión creer que el Estado y las Administraciones pueden acometer y resolver todos los problemas.

Las posibles soluciones exigirían la implicación tanto del Estado como de la sociedad en general y en primer lugar de los padres o familiares que pueden/deben tomar la iniciativa y estudiar la mejor manera de “asegurar” la protección de sus hijos o allegados, estableciendo las previsiones oportunas. Señalar en este sentido que la actual regulación de la tutela deja un importante margen de maniobra a los padres en la configuración de la tutela de sus hijos ya sea en testamento o en documento público notarial (Art. 223. 236-4º, etc... C.Civil)

Se hizo referencia a la nueva Ley de Fundaciones de 24 de Noviembre de 1994 que contiene importantes beneficios fiscales a la participación privada en actividades de interés general , lo cual puede servir de estímulo para que algunas empresas (Bancos, aseguradoras, etc...) se animen a destinar algunos fondos para el sostenimiento de Fundaciones Tutelares.

Surgió en el coloquio la vieja polémica en torno a si es mejor optar por Fundaciones de carácter privado o de carácter público.

Respecto de las primeras se señaló el peligro de explotación, de considerar la atención a enfermos, deficientes o seniles como un puro negocio con la rentabilidad y el lucro como únicos puntos de referencia. Se aludió a algún ejemplo de este modo de actuar situado en Estados Unidos.

En cuanto a las segundas, se señalaron los riesgos de burocratización y pasividad tradicionalmente asociados a la actuación pública.

En general hubo coincidencia generalizada en que la fórmula debería de ser mixta debiendo existir siempre unas facultades de supervisión reservadas a la Autoridad Pública.

Se hizo referencia al papel que está llamado a jugar el “Voluntariado” figura de reciente regulación (Ley 6/1996 de 15 de Enero), como instrumento a utilizar por las Fundaciones a efectos de cubrir los aspectos de atención personal, ocio, etc...de deficientes, enfermos o seniles.

Sin embargo se matizó que, así como el voluntariado con deficientes o seniles no precisa especial preparación, ésta si es necesaria en relación con enfermos mentales hasta el punto que los expertos en salud mental manifestaron sus dudas acerca de que el Voluntariado sea viable en relación con este colectivo.

Se reclamó que, en todo caso, el Voluntariado debe estar alentado por un sincero deseo de ejercer la solidaridad pues si se plantea como una obligación impuesta por el Estado (Objetores) o como una oportunidad de encontrar trabajo, etc...sus efectos benéficos son dudosos.

Para ello impulsará la creación de entidades tutelares de ámbito territorial que garanticen el acercamiento al tutelado, cuidando su integración en su propio entorno”

La citada Ley venía despejar en buena medida el “laberinto de competencias” y contenía una clara atribución de responsabilidad al Gobierno Andaluz en la promoción de entidades tutelares.

B.- EL AUTO DE LA SECCIÓN PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA DE FECHA 25 DE SEPTIEMBRE DE 1999

Con apoyo en el Art. 37 de la Ley 1/1999 de Atención a las Personas con Discapacidad en Andalucía, el contenido de la Consulta 2/1998 de la Fiscalía General del Estado sobre Asunción de Tutela por Personas Jurídicas Públicas y el precedente del Auto dictado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca ya aludido, se solicitó por la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Córdoba la constitución de la tutela sobre una persona incapacitada que carecía de familiares a favor del Ilmo. Sr. Delegado Provincial de Asuntos Sociales.

El Juzgado de 1ª Instancia nº 8 de Córdoba accedió a lo solicitado por el Fiscal y, en virtud de Auto de fecha 8 de Abril de 1999, atribuyó la tutela al Ilmo. Sr. Delegado Provincial de Asuntos Sociales como representante en del Gobierno Andaluz y, en concreto, de la Consejería de Asuntos Sociales.

El Auto fue recurrido alegando la representación legal de la Delegación Provincial de Asuntos Sociales que debía nombrarse tutor al Ayuntamiento de Córdoba por resultar más idóneo para el desempeño del cargo dada su mayor proximidad temporal y espacial con la persona tutelada, haciendo referencia también a la creciente acumulación de tareas en la Delegación.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba confirmó el Auto recurrido en virtud de otro de fecha 25 de Septiembre de 1999.

El Fundamento Jurídico Tercero concluye del siguiente modo:

“Resumiendo en la medida de lo posible esa interesante Consulta (se refiere a la Consulta 2/1998), ... se llega a la conclusión de que el Art. 254 del Código Civil carece de sustento en esta caso para sostener la renunciabilidad del nombramiento por parte de personas jurídicas, ya que es obligado reconocer que una Administración Pública ha de asumir las cargas, anejas a su función y más aún cuando son traducibles en servicios solidarios en relación con los más marginados de la sociedad...”

Al tiempo que la Sala dictaba el Auto, se presenta por el Fiscal General del Estado la Memoria de la Fiscalía correspondiente al año 1999, en cuyo apartado de “Propuestas de Reforma Legislativa” se recogía, a instancia de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Córdoba, una propuesta relativa a la regulación del ejercicio de la tutela por personas jurídicas.(Pags 423 a 425)⁶

6

PROPUESTAS DE DESARROLLO DE LA REFORMA LLEVADA A CABO POR LEY 13 / 1983 DE 24 DE OCTUBRE

Que se regule el ejercicio de la tutela por personas jurídicas públicas y privadas,

Cuando se repasan las discusiones parlamentarias previas a la aprobación de la Ley de 24 de Octubre de 1983 se advierte que la tutela por Persona Jurídica se contemplaba como un supuesto extraño y excepcional no muy relevante

El art. 242 del C.Civil que permite tal posibilidad salió adelante a duras penas.

No mucho tiempo después el tema ha adquirido una envergadura que exige una respuesta adecuada.

En el último lustro, no obstante, se han dado pasos muy importantes en este terreno.

Hoy hablamos con normalidad de “Fundaciones Tutelares” y se admite con generalidad que la Fundación es la fórmula más conveniente para el ejercicio de las funciones tutelares por personas jurídicas pero esto no estaba tan claro hace unos años durante los que se ponderaron las ventajas e inconvenientes que conllevaban las fórmulas de la Fundación y de la Asociación.

Hoy contamos además con la experiencia de funcionamiento de bastante fundaciones tutelares, grandes y pequeñas; públicas, privadas y mixtas.

Hoy tenemos una nueva Ley de Fundaciones (Ley 30/1994 de 24 de Noviembre) y se encuentran regulados algunos fenómenos de enorme interés para la atención de personas desvalidas como “El Voluntariado”.(Ley 6/1996 de 15 de Enero)

Ha sido muy relevante, asimismo, la posición al respecto por la Fiscalía General del Estado en la Consulta 2/1998 sobre “ La asunción de tutela por personas jurídicas Públicas” cuyas conclusiones son las siguientes:

1ª.- El Art. 242 del Código Civil permite el nombramiento de una persona jurídica pública como tutor de un incapacitado siempre que se trate de una administración entre cuyas competencias se encuentren las de tipo asistencial que se extienda a ese colectivo.

2ª.- Tratándose de personas jurídicas públicas que no cuenten con estructuras específicas para asumir esas funciones tutelares, será preferible en principio acudir a otra designaciones y podría ser admisible muy excepcionalmente en algún caso concreto la excusa de insuficiencia de medios para el desempleo de la tutela prevista en el Art. 251-2º del C.Civil

Desde hace algunos años en muchas Comunidades Autónomas (Madrid - Castilla la Mancha, etc...) se han ido creando fundaciones tutelares para atender esta demanda.

En muchas de ellas sólo tienen cabida las personas declaradas incapaces judicialmente lo cual estimo que no es razonable porque existe un amplio número de personas cuya minusvalía o trastorno no es tan inhabilitante como para ser declarados incapaces y que sin embargo si pueden necesitar los servicios prestados por estas fundaciones.

En este sentido se propone que las fundaciones tutelares tengan una composición mixta;

De un lado las personas declaradas incapaces y de otro, aquellas que sin tener que estarlo necesiten recibir servicios que aquellas prestan (gestiones burocráticas ocasionales, administración de recursos, etc...)

Desde este momento se multiplicaron en los distintos Juzgados de la Comunidad Autónoma Andaluza las peticiones de constitución de tutela a favor de los Delegados Provinciales de Asuntos Sociales, lo cual determinó que el Gobierno Andaluz y en concreto al Consejería de Asuntos Sociales abordase resueltamente la cuestión de las Fundaciones Tutelares.

Por entonces el diseño del modelo estaba ya muy avanzado y no fue difícil concluirlo.

PRINCIPIOS INSPIRADORES

LA PROVINCIA COMO REFERENCIA TERRITORIAL

Entre el modelo de Fundación única para todo el territorio de la comunidad autónoma y la dispersión entre múltiples Fundaciones de carácter local, se consideró más conveniente el modelo de Fundación provincial pues ello permitiría adecuar su organización y funcionamiento a las peculiaridades de cada una de ellas.

A nivel jurídico las piezas comienzan a ensamblarse y empieza a definirse en sus líneas maestras el modelo de Fundación que se adivina más eficaz, más operativo.

Sabemos que las Fundaciones Públicas no son aconsejables por lo que conllevan de burocratización y lentitud de la gestión lo cual es incompatible con las exigencias de sencillez y celeridad en el ejercicio de la tutela.

Además suelen crear en los Allegados y Familiares el espejismo de que no hay ningún problema porque el Estado se ocupa de todo.

Parece que las fundaciones tutelares privadas concertadas, con importantes apoyos institucionales, son las que se han mostrado más operativas

En cuanto se desciende a las cuestiones concretas de orden técnico - jurídico, van surgiendo más y más preguntas a las que habrá que dar respuesta.

Por ejemplo. ¿ El control del patronato sobre la fundación es compatible, incompatible, o complementario con el control judicial de la tutela ? ¿ En su caso, cómo debería articularse esta relación ?

Ya se está trabajando en ello. Existen monografías sobre algunos temas como la publicada por Esther MUÑIZ ESPADA titulada *“Las Personas Jurídico-Privadas Tutoras (En consideración al aspecto personal de la tutela) “*

No cabe duda de que de las dos grandes facetas que comprende la tutela, la personal y la patrimonial, es la primera la que presenta verdaderos problemas de ejercicio para las personas jurídicas porque se trata de dar afecto, compañía y respeto. Es complicado organizar esto desde una Institución aunque ya se han experimentado diversas figuras como la del Delegado Familiar, el acompañante comunitario, etc...

No presenta problemas especiales en cambio, la gestión y protección del patrimonio, la llevanza de cuentas, las gestiones burocráticas, el cumplimiento de los trámites y obligaciones judiciales.

La presencia en el Patronato de cada Fundación de representantes de Instituciones con implantación y responsabilidad en todo el territorio de la Comunidad (Consejería de Asuntos Sociales, Fundaciones autonómicas, etc...) garantizaría la coordinación y continuidad entre todas ellas.

EL COLECTIVO DE DISCAPACITADOS PSÍQUICOS, ENFERMOS MENTALES Y SENILES COMO BASE PERSONAL

Son los tres colectivos en los que se integran las múltiples patologías contempladas en el Art. 200 del C.Civil como causas de incapacidad.

Se contempla como usuarios de la Fundación

- a) A los discapacitados psíquicos, enfermos mentales o seniles, ***se encuentren o no declarados incapaces en virtud de sentencia.***
- b) Los familiares o guardadores de discapacitados psíquicos, enfermos mentales o seniles, ***con independencia de que hayan sido o no formalmente investidos del cargo de tutor, curador, patria potestad rehabilitada en virtud de resolución judicial.***

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

La Fundación no pretende “sustituir” a ningún tutor o guardador, sino asumir la tutela o guarda de las personas presuntamente incapaces o incapacitadas que carecen de persona o institución que vele por ellas.

En este sentido la opción de la Fundación se plantea como último recurso o como un recurso provisional mientras se producen las condiciones que hagan viable otra forma de guarda o tutela.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

Son textos básicos de referencia

A nivel Estatal

La Constitución Española de 1978.

El Código Civil.

La Ley 30/1994 de 24 de Noviembre de Fundaciones y Mecenazgo.

A nivel de la Comunidad Autónoma Andaluza

Ley 2/1988 de 4 de Abril de Servicios Sociales de Andalucía

La Ley 2/1998 de 15 de Junio, de Salud de Andalucía.

La Ley 1/1999 de 31 de Marzo de Atención a las personas con Discapacidad en Andalucía.

La Ley 6/1999 de 7 de Julio, de Atención y Protección a las Personas mayores.

La Ley 9/1999 de 18 de Noviembre de Solidaridad en la Educación.

PRINCIPIO DE CORRESPONSABILIDAD – NATURALEZA MIXTA

En relación a su protección son muy diversas las situaciones de las personas que integran el colectivo de la discapacidad psíquica, la enfermedad mental y la senilidad. Simplificando mucho podemos distinguir los siguientes grupos

GRUPO A.- El de los que se encuentran incapacitados y tienen atribuida representación (patria potestad prorrogada o rehabilitada, tutela o curatela) en virtud de resolución judicial judicial.

Lo normal es que sean los padres o algún familiar cercano quien ostente esta representación, pero algunas tutelas han sido encomendadas a Asociaciones, Fundaciones privadas, Directores de Centros, etc....

GRUPO B.- El de los que viven con la familia en situación de “guarda de hecho”, es decir que son protegidos y atendidos sin que sus guardadores hayan acudido al Juzgado para que se declare judicialmente la incapacidad.

GRUPO C.- Un grupo pequeño lo nutren los que viven solos porque tienen una importante autonomía pero necesitan ayuda o apoyo para actos concretos.

GRUPO D.- Otros viven solos, carentes de capacidad, apoyos y de familiares cercanos o éstos no resultan idóneos para el desempeño de la tutela.

GRUPO E.- Algunos son objeto de expoliación o explotación, a veces por sus propios familiares, a veces por terceros.

La Fundación plantea un funcionamiento de distinta intensidad en relación a cada uno de estos grupos que va desde la mera información (mínimo) hasta la asunción de la tutela del incapaz (máximo)

Como es obvio las obligaciones más intensas de la Fundación se plantean respecto de los GRUPOS D y E, mientras que respecto de los GRUPOS A, B y C los servicios que ofrece son mucho más reducidos, limitados a la información, orientación y apoyo en la realización de algún acto complejo.

Lo que en modo alguno pretende la Fundación es asumir funciones tutelares o de guarda que se están prestando por tutores o guardadores familiares, por Asociaciones, Fundaciones, etc...

Pero tampoco es objetivo de la Fundación el desvincularse completamente de quien esté desempeñando una función tutelar, sino aglutinar a todos los implicados y coordinar todos los esfuerzos, bajo la premisa de que cada uno, persona o institución debe asumir la parte que le corresponda.

Existe una tendencia a delegar y reenviar en bloque competencias y obligaciones, esto se da tanto en la relaciones Familia-Administración como entre las distintas administraciones entre sí.

Frente a esto se propone el modelo de la corresponsabilidad. ***Ni todo de la Familia, ni todo de la Administración. Ni todo privado, ni todo público, ni todo de la sociedad.***

Esta filosofía es la que inspira y explica la ***composición tripartita*** de la Fundación que pretende aglutinar tres ámbitos:

A.- Las Administraciones Públicas implicadas.

B.- Las Asociaciones y Federaciones de Afectados y el Voluntariado.

C.- Las Instituciones Privadas que deseen ejercer las funciones de Patrocinio o Mecenazgo.

A.- Las Administraciones Públicas implicadas.

Estarán implicadas las Administraciones que según el marco competencial de cada territorio tengan atribuidos las prestaciones sociales, sanitarias, educativas, etc...

En la Comunidad Andaluza el Art. 13-22 del Estatuto de Autonomía recoge como competencias exclusivas de la Comunidad, entre otras

La Asistencia y servicios Sociales.

En desarrollo de este precepto se promulgó la Ley 2/1988 de 4 de Abril de Servicios Sociales.

Por su parte, la Ley 7/1985 de 2 de Abril reguladora de las Bases de Régimen Local atribuye competencias en materia de servicios sociales tanto a las Diputaciones Provinciales como los Ayuntamientos.

B.- Las Asociaciones y Federaciones de Afectados y el Voluntariado.

Los afectados son

a) Los familiares de discapacitados psíquicos, como de enfermos mentales o seniles que cuentan con sus Asociaciones y Federaciones (FEAPS, FANEAS, FOAN, etc..)

b) Los propios discapacitados, enfermos mentales o seniles.
En la actualidad sólo los enfermos mentales cuentan con Asociaciones y estas son muy escasas

En cuanto al voluntariado, es muy pujante en el ámbito de la senilidad, menor en la discapacidad y casi inexistente en la enfermedad mental.

Algunas Instituciones como CRUZ ROJA, CARITAS, etc... encajan perfectamente en el diseño de la Fundación.

C.- Las Instituciones Privadas que deseen ejercer las funciones de Patrocinio o Mecenazgo.

La Ley 30/1994 de 24 de Noviembre de Fundaciones y Mecenazgo pretende estimular a entidades privadas con ánimo de lucro a destinar parte de sus beneficios a actividades de interés general mediante importantes incentivos fiscales.

La realidad es que estas entidades han invertido mucho en actividades deportivas y culturales mientras que ha sido menor en el de la solidaridad. El establecimiento de un mayor porcentaje de desgravación para la inversiones realizadas en éste ámbito, probablemente contribuiría a paliar este déficit.

PRINCIPIO DE CONSERVACION O RECUPERACION DE LA CAPACIDAD

Es objetivo de la Fundación el mantener siempre que sea posible la situación de capacidad de los afectados e instar la declaración de incapacidad sólo cuando sea estrictamente necesario.

Del mismo modo, es objetivo de la Fundación instar la recapacitación de las personas declaradas incapaces en cuanto concurran las circunstancias para ello.

En el fondo late la distinción entre **“causa”** y **“motivo”** de la incapacidad.

Esta distinción no se encuentra de modo explícito en el Código Civil lo cual en mi opinión ha tenido como consecuencia que la incapacitación se haya explicado, comprendido y aplicado mal en muchos casos, situación que permanece en la actualidad.

LA CAUSA

Se encuentra expresada de modo explícito en el Art. 200 del C. Civil.

“Son causas de incapacitación las enfermedades o deficiencias de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma”.

Uno de los objetivos del último Curso organizado por la Fiscalía General de Estado sobre Protección de Incapaces celebrado en 1997 fue profundizar en la comprensión del elemento “causa”.⁷

La ponencia de Soledad MARTIN NAJERA “Capacidad, incapacidad y autogobierno: concepto y causas de incapacidad” nos demostró que no habíamos captado lo esencial de la institución.

Las conclusiones de su trabajo son demoledoras:

*“Si la incapacidad es falta de autogobierno y no falta de capacidad, el artículo 200 del Código Civil a partir del año 1983 es la primera institución social de derecho privado.
Y también es el máximo exponente del Estado Social de Derecho proclamado en el Art. 1 de la Constitución.*

Tiene actualmente unos caracteres tan radicalmente distintos a lo que tradicionalmente se ha considerado como incapacidad, que la hacen una institución diferente y merecedera de una denominación distinta, lo cual por cierto, sería beneficioso para los propios enfermos, muchos de los cuales viven el proceso como una tacha, y a algunos incluso, les perjudica en el aspecto terapéutico.

Por último, sería necesario abandonar los últimos resquicios del sistema anterior en el sentido de regular instituciones de protección con la máxima flexibilidad que se contempla en la graduación de la incapacitación, dando un margen mayor a la institución de la curatela”

Durante años, para realizar el juicio sobre la incapacidad de una persona hemos atendido y evaluado sólo a la primera parte del Art. 200 del C. Civil

“Padecer enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico”

Este dato, nos lo proporciona un certificado médico que contiene el diagnóstico y características del padecimiento.

⁷ Los trabajos y ponencias de este Curso titulado “La protección legal de incapaces” se encuentran publicados en la Colección de Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal nº VII/1997.

Se trata de una información abstracta no individualizada que toma como base las clasificaciones de enfermedades y trastornos comúnmente aceptadas.

Pero se nos ha olvidado con frecuencia analizar la segunda parte del enunciado del artículo 200 C.C.

“Que impidan a la persona gobernarse por sí misma”

Ello exige un análisis individualizado de cada persona y de las concretas circunstancias en que desenvuelve su vida esa persona.

No se puede establecer una equivalencia entre diagnóstico y falta de autogobierno pues cada caso es distinto.

Esta falta de sintonía entre diagnóstico y autogobierno es aún mayor en nuestros días pues el aprendizaje, los avances médicos, el auxilio de medios técnicos, etc... han dotado de habilidades o posibilidades de gobierno a muchas personas que padecen discapacidad o trastornos mentales.

En mi trabajo sobre *“Posición del Fiscal: Fundamento de su actuación”* quise poner de relieve esta idea en los siguientes términos:⁸

“Antes de interponer la demanda el Fiscal debe saber si concurren los requisitos del Art. 200 C.C. que son fundamentalmente dos:

Primero: *Si la persona sufre una enfermedad o deficiencia física o psíquica persistente.*

Segundo. *Si ello le impide gobernarse por sí misma*

Lo primero nos lo dice el DIAGNOSTICO que es juicio médico más o menos abstracto en función de determinadas categorías aceptadas con generalidad e incluso publicadas por Instancias médicas u Organismos Internacionales.

Lo segundo obliga a un examen individualizado de la persona concreta en sus circunstancias concretas para saber si en este contexto la enfermedad o deficiencia diagnosticada es inhabilitante o por el contrario permite a aquélla gobernarse por si misma.

⁸ Estudios del Ministerio Fiscal nº VII/1999, Pag 24...ss

De estos dos requisitos se ha venido dando al primero una enorme importancia hasta el punto de que existe la tendencia muy generalizada a identificar INCAPACIDAD Y DIAGNOSTICO y a “dar por supuesto “ que la dolencia psíquica persistente impide a la persona gobernarse por si misma basándose en intuiciones o incluso prejuicios que asocian la enfermedad o la deficiencia mental con la inhabilidad más o menos absoluta.

Esto, en la mayoría de los casos, no responde en absoluto a la realidad.

En cualquier caso creo que del Art. 200 C.Civil se desprende que LA INCAPACIDAD ES ALGO MAS QUE UN DIAGNOSTICO, ES TAMBIEN UN CONCEPTO CIRCUNSTANCIAL

....//...

Es preciso que el Fiscal conozca a la persona concreta con nombre y apellidos frente a la que se plantea una actuación incapacitadora.

De acuerdo con lo ya señalado será preciso conocer:

EL DIAGNOSTICO como punto de partida

LAS CIRCUNSTANCIAS QUE CONCURREN EN LA MISMA y que permitirán tomar una decisión sobre si se encuentra capacitada para el gobierno de su persona o bienes a pesar de la dolencia que sufra.

Lo primero que hay que determinar es lo que la persona NECESITA HACER ORDINARIAMENTE para atender sus asuntos, para sentirse bien, para autorealizarse, para ser feliz.

Lo segundo, es determinar, LO QUE PUEDE HACER POR SI MISMA para conseguir estos objetivos

NECESIDAD DE HACER ORDINARIAMENTE

POSIBILIDAD DE HACER POR SI MISMA
O DE PROCURARSE POR SI MISMA

Si existe alguna/s cosa/s que la persona enferma, discapacitada o senil necesite ordinariamente hacer y no pueda realizarla por sí misma o procurársela por sí misma, esta será su zona de falta de autogobierno, su zona de incapacidad.

EL MOTIVO

Es una evidencia, que como ocurre casi siempre, es difícil de percibir.

El motivo de la incapacitación no puede ser otro que el beneficio e interés de la persona que se pretende incapacitar, un incremento en su protección.

Este beneficio puede ser:

** La consecución de mejores condiciones de vida en cuanto a recursos y prestaciones sociales, sanitarias, etc...*

** Poner fin a situaciones de riesgo personal o patrimonial.*

** Poner fin a situaciones de desamparo.*

Toda persona declarada incapaz debe estar más y mejor protegida después de la sentencia que antes, o tener unas mejores expectativas tras la declaración de incapacidad, pues, si no es así, ésta carecería de razón de ser.

La incapacitación, en cuanto procedimiento, es siempre una perturbación y en algunas ocasiones es vivido con gran aflicción por los enfermos, discapacitados o seniles. Este sufrimiento sólo estaría justificado por la consecución de un bien o ventaja superior.

Ocurre, sin embargo, que en muchas ocasiones la utilidad principal de la incapacitación no es para el enfermo o discapacitado, sino para terceros (Ej: que tienen necesidad de vender que el incapaz comparte en condominio con los hermanos, etc...) y en otras muchas ocasiones la consecución de lo pretendido no requiere la declaración de incapacidad (Asistencia social, sanitaria, etc...)

Si tomamos como ejemplo la situación de un anciano que se encuentra en la última fase de Alzheimer, perfectamente atendido por su familia que le proporciona todo lo que necesita, nadie podrá negar que existe **"causa"** de incapacitación, en cuanto que concurren todos los requisitos del Art. 200 del C.Civil, sin embargo la demanda carecería de **"motivo"**, porque tras la sentencia la situación del anciano permanecería invariable en lo tocante a su protección real convirtiéndose la declaración de incapacidad en un mal innecesario.

En suma, sólo procedería la declaración de incapacidad cuando la causa fuera acompañada de un motivo

Este motivo debe ser:

Acceptable, en cuanto que repercuta en protección y bienestar del presunto incapaz y sea conforme a sus intereses

Son inaceptables los que buscan su perjuicio.

Es alarmante el incremento de demandas motivadas por desacuerdos entre padres e hijos o entre hermanos sobre cuestiones patrimoniales, conflicto que pretende resolverse neutralizando la oposición de quien se dice es un "presunto incapaz", mediante su declaración de incapacidad.

No es infrecuente que en estos casos no se aporte con la demanda ningún principio de prueba o éste sea poco significativo.

El proceso, en sí mismo, se convierte en una presión para doblegar al voluntad del demandado.

Debe tener cierta concreción.

Debe estar conectado a una situación de necesidad presente o sobre la que sea verosímil que pueda plantearse en un plazo no muy lejano.

Incapacitar "por si acaso surge la necesidad", cuando esta se juzgue poco probable no es una buena práctica.

Debe expresarse en la demanda, para poder evaluarlo.

Esto es poco frecuente.

Las demandas se limitan a poner de manifiesto el padecimiento, pero generalmente silencian la finalidad de la declaración, el motivo que ha llevado a interponer la demanda.

Cuando se expresa o se descubre, se cae en la cuenta de que generalmente el motivo es aceptable (en cuanto que busca el interés del presunto incapaz), y concreto, pero también se pone de manifiesto frecuentemente lo innecesario de la demanda para conseguir la finalidad pretendida (Cobrar una pensión, conseguir un Centro o Residencia, etc...)

Las personas que conviven con los deficientes, enfermos mentales o seniles, que velan por ellos y le prestan o procuran las atenciones que necesitan, en su condición de guardadores de hecho pueden realizar todo cuanto redunde en interés de aquéllos y lo así realizado tiene plena validez (Art. 304 C. Civil)

La finalidad de la Fundación está relacionada tanto a la "causa", proporcionando servicios que faciliten el autogobierno de los usuarios, como al "motivo" evitando acudir a la declaración de incapacidad cuando lo que se pretende se puede conseguir sin tal declaración.

En la actualidad, salvo los actos de disposición sobre bienes inmuebles que requieren el otorgamiento de escritura pública e inscripción en el Registro de la Propiedad, lo que necesita una persona presuntamente incapaz puede obtenerse sin necesidad de sentencia de incapacidad.

La Fundación pretende facilitar a los usuarios recursos y servicios.

Durante mucho tiempo ha existido más preocupación por incapacitar a estas personas que por dotarlas de Residencias, lugares de trabajo, Centros de apoyo, etc...

La lógica de la Fundación es la inversa, lo prioritario es facilitar las ayudas y recursos y dejar las declaraciones de incapacidad para los casos en los que sea estrictamente necesario.

Algunos enfermos mentales que están trabajando tienen dificultades para hacer la declaración de la renta o para solicitar un préstamo siendo autónomos para el resto de las facetas de su vida. Frente a esta realidad la Fundación responde, no promoviendo su declaración de incapacidad, sino facilitándoles quien realice la declaración o asesorándoles sobre la petición del préstamo.

Ayudar sin incapacitar es uno de los lemas de la Fundación, lo cual es acorde con la dignidad de la persona.

PRINCIPIO DE RESPETO A LAS DIFERENCIAS Y LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD.

Este principio tiene que ver con los usuarios de la Fundación sobre los que ésta ha asumido las máximas competencias, sobre los que ha asumido su tutela y como todo tutor, debe velar por ellos y promover su mejor inserción en la sociedad (Art. 269 C. Civil)

La inserción que la Fundación pretende tiene como presupuesto el respeto a su personalidad y el respeto a sus diferencias.

Cada tutelado tiene sus características y no existe un modelo a seguir. Todos los que quepan en la Constitución caben en la Fundación.

PRINCIPIO DE NO PRESTACION DIRECTA DE LOS SERVICIOS

Del mismo modo que los padres no prestan a sus hijos directamente todos los servicios que necesitan, sino que se los procuran (Educación, sanidad, Ocio y tiempo libre, etc...), la Fundación no pretende prestarlos por sí misma, lo cual exigiría contar con estructuras propias, sino procurar a los usuarios estos servicios a muchos de los cuales tienen derecho como ciudadanos y que son proporcionados por la red pública.

En este sentido La Fundación se concibe como un instrumento de gestión de recursos. Dependiendo de la condición del usuario la implicación de la Fundación será máxima (respecto de sus tutelados) o mínima (limitada a la información, cuando cuenten con tutores, guardadores o suficiente autonomía)

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

La Fundación cuenta con los siguientes órganos:

EL PATRONATO

Es el máximo órgano de gobierno, administración y representación.

Está constituido al menos por tantos miembros como entidades promotoras debiendo cada entidad designar el representante según su normativa interna.

Entre los miembros del Patronato debe designarse dos Vicepresidentes, Un Tesorero y un Secretario.

El Patronato debe reunirse como mínimo dos veces al año y cuantas veces lo determine su Presidente o Vicepresidentes, en su caso.

Los acuerdos, como regla general, deben adoptarse por mayoría simple, salvo los casos que requiera mayoría cualificada.

El cargo de Patrono es gratuito

LA COMISION

Se concibe como un órgano de apoyo al Patronato y estará integrada por las personas que el propio Patronato designe.

Su labor principal es el seguimiento individualizado de los tutelados tanto en su faceta personal como patrimonial.

Deberá reunirse con la periodicidad que se estime conveniente y, al menos trimestralmente, deberá dar cuenta del desarrollo de sus funciones al Patronato.

EL ABOGADO

Interviene en los procedimientos judiciales de declaración de incapacidad y asesora tanto a la Fundación como a los usuarios.

EL TRABAJADOR SOCIAL

Atiende diariamente a las personas que acuden a la Fundación solicitando información, ayuda o poniendo en conocimiento de la misma hechos relativos a discapacitados, enfermos mentales o seniles.

Realiza el seguimiento personal de los usuarios. Algunos de ellos, en determinadas circunstancias, requieren atención diaria.

Atiende y coordina a los Delegados Tutelares.

Elabora los informes destinados al Patronato y a la Comisión.

ADMINISTRATIVOS

Se ocupan de las cuestiones burocráticas

LOS DELEGADOS TUTELARES

PLANTEAMIENTO

Como ya se ha señalado, la Fundación tiene ámbito territorial provincial, sin embargo, ni los órganos rectores, ni el personal al servicio de la misma (Trabajadores Sociales), pueden tener trato cercano con los usuarios, cuando es ésta una función esencial del ejercicio de la tutela.

Esta falta de “cercanía”, de “afectividad” entre tutor y tutelado, es lo que objetaban algunos senadores al modelo de tutela desempeñado por personas jurídicas, como ya se puso de manifiesto al examinar el debate parlamentario relativo al Art. 242 del C. Civil.

Para solventar esta dificultad se definió ya hace unos años la figura denominada “Delegado Tutelar” que es aquella persona física que, ya sea a petición propia, por aceptación o por atribución legal, asume por delegación la función de velar por los intereses de la persona “presuntamente incapaz” o ya judicialmente incapacitada.

El Delegado tutelar está llamado a proporcionar al tutelado ese calor humano, esa proximidad que las entidades no pueden dar.

Lo ideal es contar con personas voluntariamente presten este servicio y no es difícil encontrar ofrecimientos en relación con personas mayores y discapacitados psíquicos, existiendo más dificultad en relación con los enfermos mentales.

Cuando no se cuenta con estas personas hay que distinguir varias situaciones:

A.- Cuando los usuarios de la Fundación se encuentren ingresados en algún Centro, hay que evaluar la conveniencia o no de que la delegación recaiga en el Director o en algún profesional del Centro de acuerdo con las circunstancias de cada caso.

B.- Cuando los usuarios llevan una vida independiente, viviendo en su domicilio la delegación debe ser desempeñada obligatoriamente por el Trabajador Social más cercano a la persona necesitada, como parte integrante de sus funciones de protección y promoción de personas desvalidas.

Ocurre, que la dependencia de los distintos Trabajadores Sociales es muy variada.

En municipios de más de 20.000 habitantes su dependencia es municipal.

En municipios de menos de 20.000 habitantes dependen de las Diputaciones o Instituciones equivalentes.

CONTENIDO DE LA DELEGACION

El Delegado Tutelar tiene como principal misión el estar cerca del tutelado, procurar su felicidad, vigilar que reciba los servicios y atenciones que necesita, llevar a cabo, en su caso, directamente las actuaciones que se encomienden, informar periódicamente de su evolución y comunicar de modo inmediato si se produce alguna circunstancia o acontecimiento de carácter extraordinario al objeto de que por la Fundación se adopten las decisiones e iniciativas oportunas.

PRINCIPIOS DE RELACION FUNDACION-DELEGADOS TUTELARES

El marco de relaciones entre la Fundación y los Delegados tutelares dependen de si el Delegado Tutelar es un "Voluntario" o si la delegación viene determinada por el desempeño de una determinada función.

En el primer caso se trata de un compromiso voluntariamente asumido por una persona y en el segundo por una obligación derivada del desempeño de un servicio

En cualquier caso y de modo general las relaciones entre Fundación y Delegados tutelares se basan en los ***principios de Confianza, Individualización, Flexibilidad, Colaboración y Apoyo.***

LA POSICION DEL FISCAL

PLANTEAMIENTO

Es sabido que el Ministerio Fiscal recibe en la Constitución de 1978 una configuración nueva de donde nace un especial compromiso de la institución con la defensa de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos y, en especial, de los más desfavorecidos.

Esta faceta protectora aparece plasmada con nitidez en el Art. 3-7 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal

*Corresponde al Ministerio Fiscal...asumir, o en su caso, promover la representación y defensa en juicio y fuera de él, de quienes por carecer de capacidad de obrar o de representación legal, no puedan actuar por si mismos, así como **promover la constitución de los organismos tutelares que las leyes establezcan y formar parte de aquellos otros que tengan por objeto la protección y defensa de menores y desvalidos***

El precepto encomienda al Ministerio Fiscal, **no sólo "promover"** la constitución de organismos tutelares, **sino incluso "formar parte"** de aquéllos otros (organismos) que tengan por objeto la protección y defensa de menores y desvalidos

La literalidad del precepto justificaría la inclusión del Ministerio Fiscal en la estructura o incluso en los órganos de decisión de la Fundación pero una lectura más profunda conduce a conclusiones más matizadas.

Hay que tener en cuenta que, a partir de la reforma de la tutela llevada a cabo en virtud de la Ley 13/1983 de 24 de Octubre, corresponde al Ministerio Fiscal junto al Juez, la vigilancia de la tutela (Art. 216, 232 y 233 del C. Civil), de lo que se desprende la dificultad e inconveniencia de que el Fiscal forme parte de una institución que está llamado a vigilar.

Por otra parte, tampoco parece la mejor solución el establecer entre la Fundación y el Fiscal una total incomunicación.

Una solución equilibrada la ofrecen los Estatutos del Instituto Almeriense de Tutela:

El Capítulo III de dichos Estatutos lleva por título “De la intervención del Ministerio Fiscal” que se prevé en los siguientes términos.

Art. 11

1.- En atención a lo dispuesto en el artículo 3.7 del Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal de 30 de diciembre de 1981, la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Almería tendrá acceso a las sesiones de los órganos de gobierno del Instituto, así como a la documentación, tanto técnica como administrativa recogida en sus archivos sin necesidad de requerimiento previo ni solicitud.

2.- A efectos de lo previsto en el número anterior, se comunicará previamente al Ministerio Fiscal la celebración de las sesiones de los órganos de gobierno del Instituto.

Parece razonable que el Fiscal pueda acudir y participar en alguna ocasión en reuniones de los órganos de la Fundación cuando se traten cuestiones relacionadas con la coordinación.

Por otro lado, la coordinación sobre asuntos concretos se estima más conveniente que se realice a través del Abogado de la Fundación.

Un Decreto de la Inspección Fiscal de fecha 26 de Diciembre de 2001 puede resultar orientativo sobre esta cuestión.

LA FUNDACION CORDOBESA DE TUTELA

LEGISLACIÓN, COORDINACIÓN, ACTITUD Y RECURSOS: UN MITO POSIBLE.

El día 22 de Julio de 2000 se presentó al público la Fundación Cordobesa de Tutela, siendo la primera concebida según el modelo que hemos examinado que entraba en funcionamiento.

A estas alturas se contaba ya con legislación suficiente y el ámbito de la enfermedad mental, que era el más deficitario en recursos, comenzaba a ver paliada esta carencia a través de los servicios proporcionados por la Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental (FAISEM).

Contar con legislación y con recursos que comenzaban a ser aceptables se presentaba con una condición determinante para el funcionamiento de la Fundación pero esto no era suficiente, lo más necesario y también lo más difícil de conseguir es la coordinación entre la distintas Instituciones implicadas y la actitud de sus representantes para llevarla a cabo.

En este sentido cabe decir que se contó con la actitud idónea por los representantes de las Instituciones Públicas (Delegación Provincial de Asuntos Sociales, Diputación de Córdoba, etc..) y de los profesionales de los ámbitos implicados (sanitario, jurídico, de los servicios sociales, etc..), así como por los representantes de las Asociaciones y Federaciones de Familiares y Afectados.

Este clima de confianza y entendimiento había sido favorecido por los encuentros y reuniones periódicas celebrados en el marco del Foro Andaluz de Debate e Investigación sobre la Deficiencia y la Enfermedad Mental.

De este modo un mito parecía imposible, reunir **legislación, coordinación, actitud y recursos**, se hizo posible.

ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

Según disponen sus Estatutos, constituyen la Fundación.

- * LA DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE CÓRDOBA
- * LA CONSEJERÍA DE ASUNTOS SOCIALES.
- * LA FUNDACIÓN ANDALUZA PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DEL ENFERMO MENTAL (FAISEM)
- * LA ASOCIACIÓN CORDOBESA DE PARÁLISIS CEREBRAL Y OTRAS AFECCIONES SIMILARES (ACPACYS)
- * LA ASOCIACIÓN DE ALLEGADOS A ENFERMOS ESQUIZOFRÉNICOS (ASAENEC)
- * LA FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN, DESARROLLO Y PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES (FUNDEMA)
- * LA FEDERACIÓN ANDALUZA DE ASOCIACIÓN PRO-DEFICIENTES MENTALES (FADME)
- *. LA ASOCIACIÓN SEMILLAS DE FUTURO

El Patronato está constituido al menos por tantos miembros como Entidades promotoras y se reúne al menos dos veces al año.

En la Comisión Ejecutiva participa un representante designado por cada Patrono. En lo que respecta a los profesionales, participan aquéllos que en sus respectivos ámbitos tienen encomendada la coordinación de los servicios.

Asisten también a las reuniones el Abogado y la Trabajadora Social, así como aquellas personas que hayan sido invitadas en relación con un tema concreto.

En el seno de la Comisión se plantean las cuestiones relativas a los usuarios y a los tutelados. Respecto de éstos últimos es preciso tomar decisiones por ellos, sometiéndose las mismas a discusión y, en su caso, a votación.

Una vez tomadas las decisiones, se coordina la actuación determinando que corresponde hacer a cada ámbito en cada caso y el orden de actuación.

Trimestralmente la Comisión debe dar cuenta de su actuación al Patronato.

MEMORIA DE ACTIVIDADES.

A fecha de 31 de mayo de 2002, la Fundación ha asumido:

Veinte Tutelas

Dos Curatelas.

Una Administración de Bienes.

Desde el comienzo de su actividad, han sido innumerables las consultas atendidas y las gestiones concretas realizadas en beneficio de discapacitados, enfermos mentales o seniles o sus familiares o guardadores.

CONCLUSION

A la fecha de realizar este trabajo ya se ha puesto en funcionamiento la Fundación Malagueña de Tutela y en los próximos meses se espera que lo hagan la Fundación Granadina y Jienense y así progresivamente hasta completar todo el territorio andaluz.

La experiencia de la Fundación Cordobesa de Tutela nos ha enseñado que el futuro de muchos discapacitados, enfermos mentales y seniles no estaba escrito.

Hemos visto cambiar de rumbo muchas vidas, algunas de manera espectacular. Entre su situación anterior y su vida actual media un recurso, la Fundación de Tutela, un proyecto en el que han creído muchas personas, comenzado por los representantes de los poderes públicos que, de este modo y en esta ocasión, han dado fiel cumplimiento al mandato de promover condiciones de igualdad y libertad para los ciudadanos (Art. 9-2 C.E), especialmente para los disminuidos psíquicos, enfermos mentales y seniles (Art. 49 C. E.).

Al propio tiempo, la tradicional pregunta que atenazaba a muchos padres y familiares de discapacitados y enfermos mentales ¿Qué va a ser de ellos cuando nosotros faltemos ? va encontrando soluciones razonables que pasan por la cooperación de todos y la coordinación de los recursos. El futuro, les parece así más transitable.

Es de esperar que en los próximos años cada Comunidad Autónoma encuentre su modelo de relación con el numeroso colectivo que forman los discapacitados, enfermos mentales, seniles y sus familiares y guardadores.

Examinar la pluralidad de situaciones que se presentan, contando con todos, respetando los derechos de todos, es tarea compleja que es obligado abordar porque de su adecuada resolución dependen muchos proyectos de vida.

En la Comunidad Andaluza la Fundación Tutelar Pública ha dejado ya de ser un proyecto para convertirse en una realidad. De su génesis y desarrollo se ha dado cuenta en este trabajo por si pudiera ser de alguna utilidad para otros proyectos.

ANEXO

ESTATUTOS DE LA FUNDACION CORDOBESA DE TUTELA

ESTATUTOS DE LA FUNDACIÓN CORDOBESA DE TUTELA

TITULO

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º.- Denominación y Naturaleza:

Con la denominación de "FUNDACIÓN CORDOBESA DE TUTELA en base al artículo 34.1 de la Constitución, y de conformidad con el artículo 35.1 del Código Civil y con la Ley 30/1994 de 24 de noviembre, se constituye una organización de naturaleza fundacional y sin ánimo de lucro, cuyo patrimonio se encuentra afectado de modo duradero a la realización de fines de interés general propios de la Fundación.

Artículo 2º.- Personalidad y capacidad:

La Fundación constituida tiene personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, pudiendo realizar, en consecuencia, todos aquellos actos que sean necesarios para el cumplimiento de la finalidad para la que ha sido creada, con sujeción a lo establecido en el ordenamiento jurídico.

Quienes constituyen la Fundación son:

- * DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE CÓRDOBA
- * CONSEJERÍA DE ASUNTOS SOCIALES.
- * FUNDACIÓN ANDALUZA PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DEL ENFERMO MENTAL (FAISEM)
- * ASOCIACIÓN CORDOBESA DE PARÁLISIS CEREBRAL Y OTRAS AFECCIONES SIMILARES (ACPACYS)
- * ASOCIACIÓN DE ALLEGADOS A ENFERMOS ESQUIZOFRÉNICOS (ASAENEC)
- * FUNDACIÓN PARA LA PROMOCIÓN, DESARROLLO Y PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS MAYORES (FUNDEMA)
- * FEDERACIÓN ANDALUZA DE ASOCIACIÓN PRO-DEFICIENTES MENTALES (FADME)
- * ASOCIACIÓN SEMILLAS DE FUTURO

Artículo 3°.- Régimen:

La Fundación se regirá por la voluntad de los Fundadores manifestada en estos Estatutos y, en todo caso, por la Ley 30/1994 de 24 de Noviembre y demás disposiciones vigentes dictadas en desarrollo y aplicación de aquella.

Artículo 4°.- Nacionalidad y domicilio:

La Fundación que se crea tiene nacionalidad española de conformidad con el artículo 28 del Código Civil.

El domicilio social de la Fundación radicará en Córdoba, Calle Virgen del Perpetuo Socorro, nº 14, 16, Código Postal: 14004.

El Patronato podrá promover el cambio de domicilio mediante la oportuna modificación estatutaria, con inmediata comunicación al Protectorado en la forma prevista en la legislación vigente.

Artículo 5°.- Ámbito de actuación:

La Fundación desarrollará sus actividades en la provincia de Córdoba.

No obstante lo anterior, podrá realizar cuantas actividades fueren necesarias fuera de la misma para el cumplimiento de sus fines respecto a personas residentes dentro de la provincia.

En cuanto al ámbito personal o sector de población atendida, La Fundación desarrollará su actuación a favor de las personas adultas presumiblemente incapaces o incapacitadas total o parcialmente por resolución judicial.

TITULO II

Artículo 6°.- Fines-

1.- La Fundación tiene como fines, la protección y defensa de las personas adultas presumiblemente incapaces o incapacitadas total o parcialmente por resolución judicial.

2.- Para la consecución de sus fines, la Fundación desarrollará, entre otras las siguientes actividades:

- a) Asunción y ejercicio de las funciones de tutela, curatela o defensa judicial que le hayan sido encomendadas por resolución judicial.
- b) Poner en conocimiento del Ministerio Fiscal los supuestos previstos en el artículo 203 del Código Civil
- c) Comunicar al órgano judicial competente los hechos que pudieran dar lugar a la inhabilitación o remoción de tutores y curadores.
- d) Prestar servicios de apoyo y asesoramiento jurídico y social a las personas que tengan encomendadas funciones tutelares o ejerzan la patria potestad prorrogada, cuando lo soliciten y carezcan de recursos adecuados.
- e) La coordinación con los órganos judiciales y con el Ministerio Fiscal para un mejor desempeño de las funciones asumidas.
- f) La cooperación con cuantas entidades públicas o privadas tengan fines similares o coincidentes.
- g) Todas aquellas actividades que sean necesarias para el mejor cumplimiento de los fines fundacionales.

3.- El Patronato tendrá libertad para ampliar las actividades a realizar por la Fundación, siempre que tiendan a la consecución de los fines fundacionales.

TITULO III

**REGLAS BÁSICAS PARA LA APLICACIÓN DE LOS
RECURSOS AL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES FUNDACIONALES Y
PARA LA DETERMINACIÓN DE LOS BENEFICIARIOS**

Artículo 7º.- Destino de las rentas e ingresos:

1º.- A la realización de los fines fundacionales deberá ser destinado, al menos, el 70% de las rentas o cualesquiera otros ingresos netos que, previa deducción de impuestos obtenga la Fundación, debiéndose destinar el resto deducidos los gastos de administración, a incrementar la dotación fundacional.

2º.- La Fundación podrá hacer efectivo el destino de la proporción de rentas e ingresos a que se refiere el apartado anterior en el plazo de tres años a partir de su obtención.

3º.- Los gastos de administración, entendidos como aquellos directamente ocasionados a los órganos de gobierno por la administración de los bienes y derechos que integran el patrimonio de la Fundación, y de los que los Patronos tienen derecho a resarcirse o reembolsarse con la debida justificación, no podrán sobrepasar el 10% de los ingresos netos de la Fundación.

Artículo 8°.- Beneficiarios:

1.- Serán beneficiarios de la Fundación las personas presumiblemente incapaces o incapacitadas total o parcialmente por resolución judicial.

2.- La Fundación, atendiendo a sus propios fines y a lo establecido en los propios Estatutos, gozará de plena libertad para la elección de los beneficiarios, actuando con criterios de imparcialidad y no-discriminación. En consecuencia, nadie podrá alegar ni individual ni colectivamente frente a la Fundación o sus órganos el derecho a gozar de dichos beneficios, antes de que fueren concedidos, ni imponer su atribución a persona determinada.

TITULO IV

GOBIERNO DE FUNDACIÓN

Artículo 9°.- Funciones del patronato:

El gobierno, administración y representación de la Fundación corresponde al Patronato, quien cumplirá los fines fundacionales y administrará los bienes y derechos que integran el patrimonio de la Fundación, manteniendo plenamente el rendimiento y utilidad de los mismos con sujeción a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y en los presentes estatutos.

El Patronato es el órgano supremo de la Fundación teniendo en concreto las funciones que les atribuyen los presentes Estatutos.

Serán facultades del Patronato con carácter puramente enunciativo y no limitativo, y sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 30/1994 de 24 de noviembre y en otros artículos de los presentes estatutos, las siguientes:

- a) Ejercer la alta inspección, vigilancia y reordenación de la labor de la Fundación, velando en todo momento por el cumplimiento de sus fines.
- b) Ostentar la representación de la Fundación en toda clase de relaciones, actos y contratos, y ante el Estado, Comunidad Autónoma, Provincia, Municipio Autoridades, Centros y Dependencias de la Administración, Juzgados Tribunales, Magistraturas, Corporaciones, Organismos, Sociedades, Bancos, sus sucursales o agencias, personas jurídicas y particulares de toda clase, ejercitando todos los derechos, acciones y excepciones, y siguiendo por todos sus trámites, instancias, incidencias y recursos cuantos procedimientos, expedientes, reclamaciones y juicios competan o interesen a la Fundación, otorgando al efecto los poderes que estime necesario.
- c) Aprobar los planes y programas de actuación y los presupuestos de la misma.

- d) Aprobar el cambio de nombre o traslado de la Fundación.
- e) Fijar las líneas generales sobre la distribución y aplicación de los fondos disponibles.
- f) Examinar, y en su caso aprobar, el balance anual, la Memoria sobre actividades de la Fundación y las cuentas anuales.
- g) Aceptar las adquisiciones de bienes o de derechos para La Fundación; efectuar toda clase de actos y contratos de adquisición, posesión administración, enajenación y gravamen sobre bienes muebles e inmuebles, incluso los relativos a constitución, modificación y cancelación total o parcial de hipotecas, redención y liberación de derechos reales y demás actos de riguroso dominio.
- h) Cobrar y percibir rentas, frutos, dividendos, intereses y utilidades y cualesquiera otros productos y beneficios de los bienes que integran el Patrimonio de la Fundación.
- i) Efectuar todos los gastos necesarios, incluso los de dividendos pasivos y los de gastos precisos para recaudar, administrar y proteger los fondos con que cuenta la Fundación en cada momento.
- j) Realizar las obras y construir los edificios que estime convenientes para los fines propios de la Fundación, decidiendo por sí sobre la forma adecuada y sobre los suministros de todas clases, cualquiera que fuere su calidad e importancia.
- k) Ejercer directamente, a través de los representantes que designe, los derechos de carácter político y económico que correspondan a la Fundación, como titular de acciones y demás valores mobiliarios de su pertenencia, y en tal sentido concurrir, deliberar y votar, como bien tenga, en las Juntas Generales, Asambleas, Sindicatos, Asociaciones y demás organismos de las respectivas Compañías o Entidades emisoras, ejerciendo todas las facultades jurídicas atribuidas al referido titular, concertando, otorgando, y suscribiendo los actos, contratos, convenios, proposiciones y documentos que juzgue conveniente.
- l) Ejercer, en general, todas las funciones de administración conservación, custodia y defensa de los bienes de la Fundación.
- m) Organizar y dirigir el funcionamiento interno y externo de la Fundación, establecer los reglamentos de todo orden que considere conveniente; nombrar y separar libremente a todo el personal directivo, técnico, administrativo, auxiliar subalterno, y de cualquier otra índole, y señalar su sueldo, honorarios y gratificaciones, sin otras formalidades que las que discrecionalmente se señalen para cada caso.
- n) Vigilar directamente, o por medio de las personas en quien delegue, la acertada aplicación de las inversiones y dirigir, regular e inspeccionar todos los servicios que se creen a los fines fundacionales, así como su funcionamiento y administración.

o) Sustituir alguna o algunas de las facultades precedentes, siempre que lo juzgue oportuno, en una o varias personas.

p) Interpretar y desarrollar la voluntad de las Entidades pertenecientes al Patronato, manifestada en los presentes Estatutos y en el documento fundacional, así como modificar los Estatutos, si lo considera necesario, para mejor cumplir la voluntad de los fundadores.

q) Y en general cualquier otra decisión que pueda redundar en beneficio de los enfermos mentales tutelados por la Fundación. Las anteriores facultades se entenderán sin perjuicio de la necesaria autorización que en su caso debe solicitarse al Protectorado de las Fundaciones.

Artículo 10.- Composición del Patronato:

El Patronato estará constituido al menos por tantos miembros como Entidades Promotoras. Cada Entidad Promotora designará un miembro según su normativa interna. Las personas que componen el Patronato serán nombradas por las entidades promotoras.

Para el supuesto de que se produjese la disolución de alguna de las Entidades Fundadoras, el número de patronos se reducirá al número de miembros que dichas entidades tuvieran designado.

No podrán ser miembros del Patronato, familiares de tutelados por la Fundación, hasta cuarto grado de parentesco.

Artículo 11.- Duración del mandato y aceptación del cargo de patrono, y sustitución:

Puede ser elegida cualquier persona que reúna las condiciones o requisitos establecidos para el acceso a cargos públicos, sea de la naturaleza que fuere.

Los patronos entrarán a ejercer sus funciones después de haber aceptado expresamente el cargo en documento público, en documento privado con firma legitimada por Notario o mediante comparecencia realizada al efecto en el Registro de Fundaciones.

La aceptación, cese y suspensión de patronos se inscribirá en el Registro de Fundaciones.

Los patronos desempeñarán sus funciones durante cuatro años renovándose por mitad cada dos, y pudiendo ser renovados en el cargo si así lo considera la entidad a quien represente.

El primer Patronato es el designado en la Carta Fundacional, por los fundadores.

Artículo 12.- Cese y suspensión de patronos:

El cese de los patronos se producirá por muerte o declaración de fallecimiento, por renuncia, por incapacidad, por inhabilitación o incompatibilidad, de conformidad con lo establecido en la Ley, por cese en el cargo por razón del cual fueren nombrados, por resolución judicial y por el transcurso del período de su mandato.

La renuncia de un patrono, que deberá hacerse en la misma forma prevista para la designación, y aceptación, sólo tendrá efecto desde que se notifique al Protectorado.

La suspensión de los Patronos podrá ser acordada por el Juez cuando se entable contra ellos la acción de responsabilidad.

Artículo 13.- Organización del Patronato:

Entre los miembros del Patronato se elegirá un Presidente, dos Vicepresidentes, un Tesorero y hasta tantos vocales como no de Entidades Promotoras, cuya duración en el cargo será de cuatro años pudiendo ser reelegidos.

El Patronato designará un secretario que podrá ser una persona ajena al mismo, en cuyo caso tendrá voz pero no voto.

Artículo 14.- Presidente:

Corresponde al Presidente del Patronato la dirección y representación del mismo. El Presidente será responsable del funcionamiento del Patronato y le corresponde a tal fin:

- a) Convocar las reuniones del Pleno.
- b) Decidir en materia de procedimiento y sobre cualquiera cuestiones en cuanto no esté previsto y regulado expresamente, dando cuenta posterior al Patronato para su ratificación.
- c) Inspeccionar el funcionamiento de Comisiones, Ponencias y Grupos de Trabajo.
- d) Proponer al Patronato la constitución de Comisiones, Ponencias y Grupos de Trabajo, así como el nombramiento de sus miembros.
- e) Coordinar las tareas y el régimen de trabajo de unas y otros
- f) Designar a los Presidentes o Directores de Comisiones Ponencias y Grupos de Trabajo.
- g) Velar por el cumplimiento de los acuerdos del Patronato.

h) Ordenar los gastos propios del Patronato dentro de los presupuestos aprobados, pudiendo delegar esta función en el Vicepresidente 1 °, Vicepresidente 2° o Tesorero del Patronato

i) Delegar su representación y facultades en la forma y medida que apruebe el Patronato.

j) Tomar medidas de urgencia en aquellos casos y hechos que así lo requieran, debiendo dar inmediata cuenta al Patronato para su ratificación, en caso, y lo más tarde en la primera sesión que éste celebrare.

Artículo 15.-Vicepresidentes:

Corresponde al Vicepresidente 1°, sustituir al Presidente en los supuestos de vacante, ausencia, enfermedad o imposibilidad, ejerciendo sus funciones.

También podrá actuar en representación de la Fundación en aquellos supuestos que determine el Patronato.

Será sustituido por el Vicepresidente 2°, en caso de vacante, ausencia, enfermedad o imposibilidad física.

Artículo 16.-Tesorero

La función principal del Tesorero es la custodia de los fondos y presupuestos de la Fundación, su aplicación al cumplimiento de los fines y la labor y responsabilidad de auditoría interna de los estados contables

Artículo 17.- -Secretario:

El Secretario del Patronato estará encargado de conservar la documentación, formalizar y suscribir las actas de las reuniones preparar el material a utilizar en las sesiones de trabajo, preparar las convocatorias para cada reunión y proporcionar a los Patronos la documentación que precisen llevar la correspondencia de todo orden que se produzca y cuantas otras funciones le sean encomendadas por el Presidente o por el Patronato.

El Secretario del Patronato será designado por el mismo trimestre, pudiendo recaer el nombramiento tanto en miembros de dicho Patronato como en persona ajena. El cargo podrá ser remunerado, pero sólo si no forma parte del Patronato. Si es elegido entre los vocales del mismo tendrá voz y voto, pues, en otro caso, si la designación recayere en persona que no ostente condición del Patronato, tan sólo tendrá voz.

Artículo 18.-Delegación y apoderamiento:

El Patronato podrá designar entre sus miembros cuantos delegados, cargos y comisiones de trabajo estime oportunos para el mejor y más eficaz cumplimiento de sus fines y con las facultades que en cada caso se determinen.

No son delegables la aprobación de Cuentas y del Presupuesto así como aquellos actos que requieran la autorización del Protectorado.

El Patronato podrá nombrar apoderados generales o especiales.

Las delegaciones, los apoderamientos generales y su revocación se inscribirán en el Registro de Fundaciones.

Artículo 19.- Reuniones del Patronato y convocatoria:

El Patronato celebrará sus sesiones, al menos, dos veces al año y cuantas veces lo determine su Presidente o Vicepresidentes, en su caso a iniciativa propia o a solicitud de al menos dos terceras partes de sus miembros.

Las sesiones serán presididas por el Presidente y, en su ausencia por el Vicepresidente 1º, Vicepresidente 2º o por el Secretario, por este orden y a falta de ellos, por el patrono que tenga más edad.

La convocatoria se realizará por el Presidente, con una antelación de 48 horas como mínimo, y siempre por escrito dirigido a cada miembro al domicilio que conste en la Fundación; dicho escrito expresará el lugar fecha y hora de su celebración, así como el orden del día con los asuntos a tratar debiendo firmarse por el Presidente o por la persona en la cual este delegue'

Las sesiones se fijarán en la primera y segunda convocatoria, con un margen de al menos treinta minutos entre una y otra.

Para que el Patronato se entienda válidamente constituido en sesión, se requerirá la asistencia de al menos la mitad más uno de sus miembros, tanto en primera como en segunda convocatoria. Entre los asistentes, ha de estar siempre el Presidente o quien fe sustituya.

La asistencia de los patronos a estas reuniones es obligatoria pudiendo no obstante excusarse por causa justificada, que comunicarán al presidente con anterioridad al momento de la celebración.

A las reuniones ordinarias del Patronato asistirá, si lo hubiere y si no se dice otra cosa en la convocatoria, el Gerente con voz y sin voto Asimismo, y previa invitación del Presidente, podrán asistir a las reuniones del Patronato personas cualificadas, con voz pero sin voto.

Artículo 20.- Forma de deliberar y tomar acuerdos:

Los acuerdos se aprobarán por mayoría simple, salvo cuando se requiera mayoría cualificada y obligan a todos los miembros del Patronato. En caso de empate, dirime el Presidente con voto de calidad.

En la reunión anual de Aprobación de Cuentas y Presupuestos que se convocará con carácter obligatorio antes del 30 de abril de cada año será necesaria la asistencia de al menos un 75% de los miembros del Patronato, pudiéndose aprobar dichas cuentas por mayoría simple.

De las reuniones y de los acuerdos adoptados en las mismas se levantará por el Secretario la correspondiente Acta, que deberá ser suscrita y aprobada por todos los miembros presentes en las mismas. Esta se transcribirá al correspondiente libro y será firmada por el Secretario con el visto bueno del Presidente.

Artículo 21.- Obligaciones y responsabilidades de los patronos:

Los patronos quedarán sujetos a las obligaciones responsabilidades e incompatibilidades que establecen las disposiciones de aplicación.

Artículo 22.- Carácter gratuito del cargo de patrono:

Todos los cargos serán gratuitos, excepto si el Secretario no es miembro del Patronato, que podrá ser remunerado, y sin perjuicio de lo dispuesto para la Comisión Ejecutiva.

Artículo 23.- Comisión ejecutiva:

Como órgano de apoyo al Patronato, la Fundación contará con una comisión Ejecutiva, que estará integrada, por el personal que al efecto designe el propio Patronato.

La Comisión Ejecutiva asumirá, con carácter general las tareas que le designe el Patronato, desarrollando especialmente entre sus funciones, el seguimiento de la situación personal y patrimonial de las personas incapacitadas cuya tutela, curatela o defensa judicial haya sido asumida por la Fundación.

La comisión Ejecutiva dará cuenta, al menos trimestralmente al Patronato del desarrollo de sus funciones, pudiendo solicitar al presidente del Patronato la reunión del mismo para los asuntos en que así lo estime necesario.

Los miembros de la comisión ejecutiva podrán ser retribuidos por el desempeño de sus cargos cuando no formen parte del Patronato.

TITULO V

RÉGIMEN ECONÓMICO

Artículo 24.- Dotación fundacional:

El capital inicial de la Fundación queda constituido por una dotación de UN MILLÓN SEISCIENTAS MIL PESETAS (1 600 000 ptas) aportadas por partes iguales por los fundadores, pudiéndose incrementar con los bienes de cualquier naturaleza, que a título gratuito, adquiriese la Fundación con el expreso destino de aumento del mencionado capital fundacional.

Artículo 25.- Composición del patrimonio:

El patrimonio de la Fundación puede estar constituido por toda clase de bienes y derechos radicados en cualquier lugar, especialmente por los siguientes.

- a) Por las cantidades que constituyen la dotación de las entidades Fundadoras.
- b) Ayudas, legados, subvenciones y donaciones de sociedades, instituciones u organismos públicos y privados, nacionales y extranjeros y de personas físicas.
- c) Los posibles frutos rentas de los bienes adscritos a los fines de la Fundación.
- d) Ingresos procedentes de las actividades que pudiera desarrollar la Fundación.
- e) La parte proporcional de los bienes que judicialmente se asigne del patrimonio del tutelado.
- f) Cualesquiera otros bienes, derechos e ingresos cuya percepción admita el Ordenamiento Jurídico.
- g) Bienes inmuebles y derechos reales, que se inscribirán en el Registro de la Propiedad a nombre de la Fundación.
- h) Valores mobiliarios, que se depositarán a nombre de la Fundación en establecimiento bancario o de ahorro.
- i) Bienes muebles, títulos de propiedad, resguardos de depósito y cualesquiera otros documentos acreditativos de dominio, posesión, uso, disfrute o cualquier otro derecho de que sea titular la Fundación.

Si la Fundación recibiese bienes sin especificación de su destino el Patronato decidirá si deben ser integrados en el capital fundacional o han de aplicarse directamente a la realización de iniciativas previstas estatutariamente.

Artículo 26.- Titularidad de bienes y derechos:

Los bienes y derechos que formen el patrimonio de la Fundación figurarán a su nombre, y se harán constar en su inventario y en el Registro de Fundaciones, y se inscribirán, en su caso, en los registros correspondientes.

La aceptación de herencias por la fundación se entenderá hecha siempre a beneficio de inventario.

La aceptación de legados o donaciones con cargas que puedan desnaturalizar el fin fundacional requerirá la previa autorización del Protectorado.

Artículo 27.- Adscripción del patrimonio fundacional:

Las rentas de capital fundacional se destinarán al cumplimiento de los fines estatutarios de la Fundación. Igual destino se dará al importe de los bienes recibidos de terceros, ya sean donaciones, cuotas de particulares o subvenciones públicas.

En orden al destino de las rentas e ingresos, se estará a lo dispuesto en el Art. 25 de la Ley, por cuanto establece que: "1.- A la realización de los fines fundacionales deberá ser destinado al menos el 70% de las rentas o cualesquiera otros ingresos netos que, previa deducción de impuestos, obtenga la Fundación, debiéndose destinar el resto, deducidos los gastos de administración, a incrementar la dotación fundacional. Las aportaciones efectuadas en concepto de dotación patrimonial bien en el momento de su constitución, bien en un momento posterior, no serán computables a los efectos de lo previsto en este apartado. 2.- La Fundación podrá hacer efectivo el destino de la proporción de rentas e ingresos a que se refiere el apartado anterior en el plazo de tres años a partir de su obtención. 3.- De conformidad con los Arts 12.2 y 17.3 se entienden por gastos de administración aquellos directamente ocasionados a los órganos de gobierno por la administración de los bienes y derechos que integran el patrimonio de la Fundación, y de los que los patronos tienen derecho a resarcirse de acuerdo con el Art. 13.-6.

Reglamentariamente se determinará la proporción máxima de dichos gastos".

Artículo 28.- De la inversión del capital y los medios:

El capital de la Fundación podrá ser invertido en la forma más adecuada para la obtención de rendimientos, tales como rentas, dividendos periódicos, revalorizaciones o reservas tácitas.

El Patronato podrá en todo momento y cuantas veces sea preciso, a tenor de lo que aconseje la coyuntura económica, efectuar las modificaciones que estime necesarias o convenientes en las inversiones del capital fundacional.

Los medios económicos para el logro de los fines fundacionales se obtendrán de:

- a) Los rendimientos del capital propio, incluyendo la realización de las plusvalías tácitas que se pudieran lograr a través de las inversiones a que se alude en el artículo anterior.
- b) El producto de la venta de los derechos de suscripción de acciones que la Fundación no ejercite.
- c) Las subvenciones, donaciones, herencias y legados, incluso modales y con carga, que se reciban sin destino específico al aumento del capital fundacional.
- d) Las cantidades que pueda percibir la Fundación, previa la autorización administrativa correspondiente, en su caso, por sus servicios y actividades, y que de ningún modo podrán implicar limitación injustificada del ámbito de sus posibles beneficiarios.
- e) Por los demás medios financieros que la fundación pueda obtener en España o en el extranjero.
- f) Las cantidades que anualmente efectúen las instituciones patrocinadoras.

Artículo 29.- De la Administración:

La Fundación podrá realizar actos de disposición y administración de los bienes y derechos que integren su patrimonio, adquirir toda clase de bienes y derechos, contraer obligaciones y concertar operaciones de crédito, ateniéndose en cada caso a lo dispuesto en las normas legales y reglamentarias de aplicación.

La aplicación y disposición del patrimonio corresponde al Patronato en la forma establecida en los presentes Estatutos y con sujeción a las disposiciones legales existentes, quedando facultado para hacer las variaciones necesarias en la composición del patrimonio de la Fundación, de conformidad con lo que aconseje la coyuntura económica en cada momento y sin perjuicio de solicitar la debida previa autorización o proceder a la inmediata comunicación al Protectorado.

La enajenación o gravamen de los bienes y derechos que formen parte de la dotación, o estén directamente vinculados al cumplimiento de los fines fundacionales, o representen un valor superior al 20% del activo de la Fundación que resulte del último Balance anual, requerirá la previa autorización del Protectorado, salvo en el caso de los actos de disposición de donaciones o subvenciones conforme a los fines establecidos por el donante o por la correspondiente norma.

De la enajenación o gravamen de los bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, valores mobiliarios que representen participaciones significativas en los anteriores y objetos de extraordinario valor, no incluidos en el apartado anterior, se dará cuenta inmediatamente al Protectorado.

También será necesaria dicha autorización o, en su caso, comunicación para comprometer en árbitros de equidad o para celebrar transacciones respecto de bienes y derechos a que se refieren los apartados anteriores.

Las enajenaciones o gravámenes a que se refiere el presente artículo, y en general todas las alteraciones superiores al 10% del activo de la Fundación, se harán constar anualmente en el Registro de Fundaciones al término del ejercicio económico.

Artículo 30.- Confección del presupuesto, rendición de cuentas y memoria de actividades:

Los ejercicios económicos coincidirán con los años naturales.

La Fundación se halla obligada a la presentación de presupuestos y rendición de cuentas al protectorado.

El Patronato elaborará y remitirá al Protectorado en los últimos tres meses de cada ejercicio el Presupuesto correspondiente al año siguiente acompañado de una memoria explicativa.

El presupuesto de gastos comprenderá la previsión de los que deban realizarse durante el ejercicio, incluyendo como mínimo, los que correspondan al mantenimiento y amortización de los valores del patrimonio por depreciación o pérdida de los mismos, los gastos de personal y de administración y las cantidades que deban aplicarse al cumplimiento de los fines de la Fundación, según los programas de actuación.

La contabilidad de la Fundación se llevará a cabo con arreglo a lo establecido en la legislación vigente y en su caso, se ajustará a lo dispuesto en el Código de Comercio.

Durante el ejercicio, el Patronato podrá introducir en el presupuesto, las modificaciones que estime precisas o convenientes para acomodarlo a las necesidades y atenciones que se deban cubrir, dando cuenta al protectorado.

Con carácter anual, el Patronato confeccionará el inventario, el balance de situación y la cuenta de resultados, en los que conste de modo cierto la situación económica, financiera y patrimonial de la fundación. Igualmente, elaborará una memoria expresiva de las actividades fundacionales y de la gestión económica, que incluirá el cuadro de financiación, así como del exacto grado de cumplimiento de los fines fundacionales. El Patronato practicará, además la liquidación del presupuesto de ingresos y gastos del año anterior, luego de lo cual se hará la oportuna rendición de cuentas al protectorado.

Los documentos anteriores se presentarán al Protectorado dentro de los seis primeros meses del ejercicio siguiente, tal como ordena la Ley 30/1994, de 24 de noviembre (o la legislación autonómica correspondiente).

La Fundación remitirá a la Administración tributaria cuanta información o documentos sean necesarios o convenientes para la obtención de los beneficios fiscales que otorga la legislación vigente, y la que pueda promulgarse en lo sucesivo.

TITULO VI

PATRIMONIO DE LAS PERSONAS TUTELADAS

Artículo 31.- Patrimonio de las personas tuteladas:

La Fundación administrará el patrimonio de los tutelados de conformidad con lo establecido en el Código Civil.

TITULO VII

DE LA MODIFICACIÓN, FUSIÓN O EXTINCIÓN

Artículo 32.- Modificación de Estatutos y fusión con otra Fundación:

En el caso de que las circunstancias que presidieron la constitución de la Fundación hayan variado en forma significativa o resulte conveniente para los intereses de aquella, el patronato podrá instar la modificación estatutaria pertinente o, en su caso, la fusión con otra Fundación que persiga objetivos similares, ateniéndose al procedimiento legalmente establecido.

Artículo 33.- Extinción de la Fundación:

La Fundación se extinguirá en los casos previstos legalmente en concreto por los supuestos previstos en el artículo 39 de C.C. a tales efectos el Patronato podrá acordar por la mayoría de sus miembros proponer al Protectorado la extinción de la Fundación, cumplimentando a tal efecto el procedimiento legalmente establecido.

Artículo 34.- Liquidación y adjudicación:

Aprobado el acuerdo de extinción por el Protectorado, se procederá a liquidar y atribuir en principio, los bienes resultantes a entidades de carácter no lucrativo que persigan objetivos análogos, sin perjuicio del destino específico que el Patronato estime conveniente, siempre que dichos objetivos se relacionen con las actividades que constituyen la esencia de la Fundación en la consecución de fines de interés general.

La aprobación de la extinción de la Fundación pondrá fin a sus actividades ordinarias y dará comienzo a las operaciones de su liquidación, cesando en sus cargos los miembros de los órganos de gobierno de aquella que no sean designados liquidadores.

Los liquidadores darán cuenta al protectorado de cada una de las operaciones que lleven a cabo tanto en la realización del activo como en la liquidación del pasivo y firmarán la cuenta final de liquidación con los Justificantes de la entrega del haber líquido a las instituciones llamadas a recibirlo, para la anotación de aquella en el Registro de Fundaciones.

CLAUSULA ADICIONAL:

En todo caso lo previsto en los presentes Estatutos no implica limitación o sustitución en las competencias que al Protectorado atribuye la legislación vigente, y muy especialmente en relación con las autorizaciones comunicaciones o limitaciones a las que la Fundación expresamente se somete.

El régimen jurídico de la Fundación queda expresamente sometido a las disposiciones legales vigentes en materia de Fundaciones.