Responsabilidad legal de administradores y patronos de fundaciones

Resumen ejecutivo
Sesión informativa, desayuno y networking
Enero de 2023

BMC Bufete MasyCalvet

Asesoramiento integral a fundaciones y sociedades

Estimado lector, estimada lectora:

El viernes 18 de noviembre de 2022 celebramos un encuentro orientado al sector de fundaciones. Lo planteamos con mucho cuidado en los detalles, con un formato que facilitara la interacción de los participantes. El resultado fue el desayuno – networking "Responsabilidad legal de administradores y patronos de fundaciones".

Durante la sesión informativa, contamos con parte de nuestro equipo de abogados y expertos para dibujar un **mapa de riesgos legales** en diversos ámbitos –mercantil, penal, tributario y laboral- ofreciendo una **perspectiva transversal** de la responsabilidad legal que afrontan los **patronos de fundaciones** y **administradores de sociedades**.

El resultado fue satisfactorio para todas las partes: los asistentes accedieron a **información útil y aplicable a su día a día** para controlar la **derivación de responsabilidad** en la gestión habitual de las entidades del tercer sector.

Y quedó patente el interés por conocer las consecuencias legales de las decisiones que adoptan en su actividad cotidiana, el cumplimiento normativo y el valor de contar con especialistas en diversos ámbitos que les asesoren de forma diligente antes, durante y después de que surjan los **posibles conflictos jurídicos**. En este sentido, para profundizar en estos temas, recomendamos consultar la guía que publica la Asociación Española de Fundaciones (AEF) en su web sobre "Responsabilidad de patronos y directivos de fundaciones".

Agradezco la participación de **Rafael Ansón**, socio de **Derecho Mercantil**; **José María de Pablo**, socio de **Derecho Penal**; **Luis Jiménez-Arellano**, responsable del área de **Derecho Laboral**; y **Javier Insenser**, economista del área de **Derecho Fiscal**. Todos ellos pusieron el foco en los intereses de los asistentes y en explicar con sencillez y cercanía conceptos que resultan complejos.

Para finalizar, me gustaría poner el acento en una reflexión que hemos realizado a nivel interno en nuestro despacho: **la necesidad que tienen las entidades sin fines de lucro y el tercer sector de contar con un asesoramiento transversal** que les permite dar respuesta de forma integral a las dudas legales que surjan en el desarrollo de su actividad. En el Bufete Mas y Calvet lo encontrarán porque trabajamos en **distintas áreas de práctica**, con especialistas de amplia trayectoria profesional y enfocados en dar con la solución jurídica más adecuada a sus intereses.

Sin más, espero que el resumen ejecutivo que encontrarás a continuación sea de utilidad. Recibe un cordial saludo.

Fernando Moreno

Socio de Economía Social y Entidades Sin Ánimo de Lucro
Bufete Mas y Calvet

BMC Bufete Mas y Calvet

Áreas de práctica

Asesoramiento a empresas, particulares y fundaciones. Mejores soluciones para los intereses de nuestros clientes.

ECONOMÍA SOCIAL Y ENTIDADES SIN ÁNIMO DE LUCRO

DERECHO ESPACIAL

DERECHO MERCANTIL

DERECHO FISCAL

DERECHO ADMINISTRATIVO

DERECHO LABORAL

DERECHO PENAL Y COMPLIANCE

DERECHO TECNOLÓGICO

DERECHO PROCESAL Y ARBITRAJE

DERECHO BANCARIO Y MERCADO DE VALORES

DERECHO CIVIL

Los ponentes

FERNANDO MORENO

JAVIER INSENSER

RAFAEL ANSÓN

LUIS JIMÉNEZ-ARELLANO

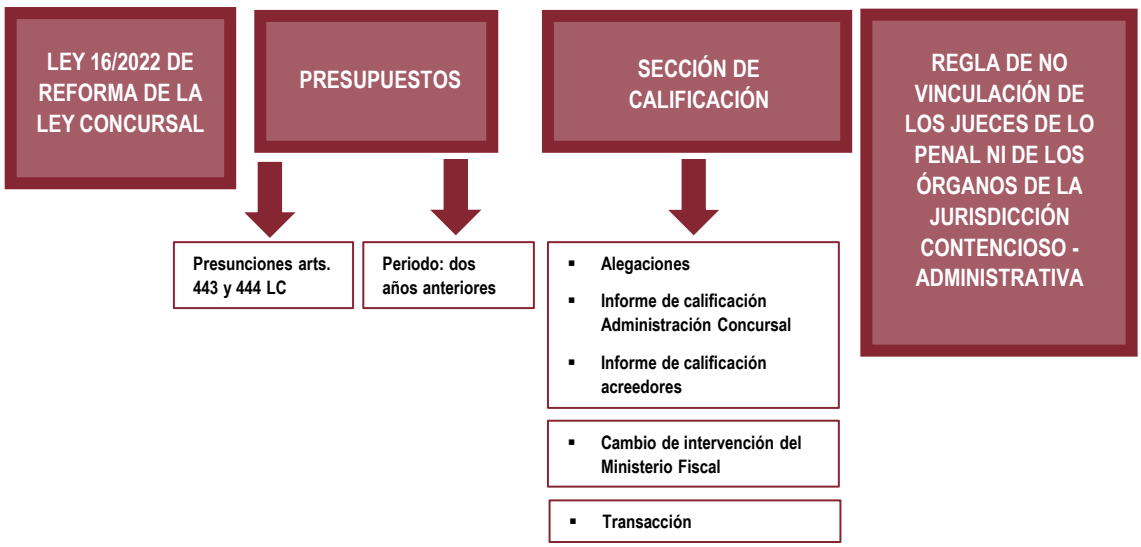
JOSÉ Mª DE PABLO

BMC Bufete Mas y Calvet

Derecho Mercantil – Rafael Ansón

1. RESPONSABILIDAD SOCIETARIA

2. RESPONSABILIDAD CONCURSAL



CONCLUSIONES

- ☑ CONTROL DE LA SOCIEDAD O FUNDACIÓN
- ☑ TRANSPARENCIA EN LOS CONFLICTOS DE INTERESES
- ☑ PÓLIZA DE SEGURO D&O
- ☑ ASESORAMIENTO PROFESIONAL PREVENTIVO

BMC Bufete Mas y Calvet

Derecho Penal – José María de Pablo

1. QUIÉNES SON RESPONSABLES EN EL ÁMBITO PENAL

LA POSICIÓN DE DOMINIO ES CLAVE

Facultades de gestión del administrador u otra persona en una sociedad en la que se comete un delito. **PATRONOS**

ADMINISTRADOR DE HECHO Y DE DERECHO

Art. 31 del Código de Penal establece la responsabilidad penal personal. Por acción u omisión.

2. CONDUCTAS QUE DERIVAN EN RESPONSABILIDAD PENAL

INCUMPLIMIENTO DE DEBERES Y DELITOS

Deber de diligencia (impedir un delito); deber de lealtad (delito de administración desleal); deber de secreto (delito de revelación de secreto).

EXISTENCIA DE LA POSICIÓN DE GARANTE

Deber de vigilancia: evitar que otros administradores o subordinados cometan delitos.
Principio de confianza

PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN MÁS AMPLIOS

Dependen de la pena máxima de cada delito: de 5 a 10 años

3. CONCURSOS DE ACREEDORES: ACTUACIONES ILÍCITAS

SALIDA FRAUDULENTA DE BIENES (DISPOSICIONES)	ALZAMIENTO DE BIENES	IRREGULARIDAD CONTABLE	SIMULACIÓN/ENGAÑO AL JUZGADO MERCANTIL, INSOLVENCIA TEMERARIA
↓	↓	↓	↓
DELITO DE ADMINISTRACIÓN DESLEAL	DELITO DE FRUSTRACIÓN DE LA EJECUCIÓN	DELITO DE FALSEDAD CONTABLE. DOLO (CASO BANKIA)	DELITO DE INSOLVENCIA PUNIBLE

4. EXIMENTES O ATENUANTES

PERSONA JURÍDICA: COMPLIANCE PENAL

Plan de prevención penal.
Atenuante si se elabora después del delito

PERSONA FÍSICA: ESTRATEGIA JURÍDICA

Uso de confesión, reparación del daño, etc.
Análisis y asesoramiento legal

BMC Bufete Mas Calvet

1. AFECTACIÓN DEL PATRIMONIO DE UN ADMINISTRADOR SOCIETARIO/PATRONO POR INCUMPLIR NORMAS DEL ÁMBITO LABORAL

1

En el ámbito laboral, la responsabilidad de la persona jurídica (empresa o fundación) prevalece ante la persona física (empresario o patrono).

2

¿Cuándo afecta a una persona física (administrador o patrono)?

1. Demostrar que hay una acción directa y negligente por parte de este.

2. Constatar la instrumentalización fraudulenta o ilícita de la sociedad en perjuicio de los trabajadores acreedores.

3

Sobre la responsabilidad solidaria de las empresas (grupo):

Confusión de patrimonios y plantillas, dirección unitaria.

Fiscal – Javier Insenser

1. RESPONSABILIDAD TRIBUTARIA: SUBSIDIARIA O SOLIDARIA

- POTESTAD DE EXIGIR EL PAGO DE DEUDAS TRIBUTARIAS A PERSONAS DISTINTAS DEL SUJETO PASIVO O DEL INFRACTOR
- INCREMENTO DEL NÚM. DE EXPEDIENTES DE DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD
- GARANTÍA FIJADA POR LA LEY
- DIRECTRICES DEL PLAN ANUAL DE CONTROL TRIBUTARIO 2022

2. CONSIDERACIONES GENERALES

- PUEDE ALCANZAR A LAS SANCIONES
- ¿QUÉ SE PUEDE RECURRIR?
- EXPEDIENTE DE DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD
- POSIBILIDAD DE RECLAMACIÓN AL DEUDOR PRNCIPAL
- PRESCRIPCIÓN

3. RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

☑ CAUSANTES O COLABOREN ACTIVAMENTE EN LA REALIZACIÓN DE UNA INFRACCIÓN TRIBUTARIA

☑ CAUSANTES O COLABOREN EN LA OCULTACIÓN O TRANSMISIÓN DE BIENES O DERECHOS DEL OBLIGADO AL PAGO.

4. RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA

☑ LOS ADMINISTRADORES DE LAS PERSONAS JURÍDICAS QUE COMETAN INFRACCIONES TRIBUTARIAS *"**CULPA IN VIGILANDO**"*

☑ LOS ADMINISTRADORES DE PERSONAS JURÍDICAS QUE HAYAN CESADO EN SUS ACTIVIDADES

☑ LOS LIQUIDADORES DE SOCIEDADES

BMC Bufete Mas y Calvet

Fiscal – Javier Insenser

5. RESPONSABILIDAD TRIBUTARIA EN FUNDACIONES

LOS MIEMBROS DEL PATRONATO TIENEN LA CONSIDERACIÓN DE ADMINISTRADORES

PODRÍA AFECTAR A DIRECTORES GENERALES, APODERADOS Y ADMINISTRADORES DE HECHO

6. RECOMENDACIONES

INSCRIPCIÓN DE LOS CESES

EVITAR LA CULPA "IN VIGILANDO"

- ☑ LLEVANZA DE LA CONTABILIDAD
- ☑ ESTADO DE LAS DEUDAS TRIBUTARIAS
- ☑ ESTADO DE LOS PROCEDIMIENTOS INSPECTORES EN CURSO
- ☑ POLÍTICA FISCAL NO AGRESIVA
- ☑ REVISAR LA CUALIFICACIÓN Y RIGOR DE LOS ASESORES FISCALES

FUNDACIONES

- ☑ REVISIÓN ANUAL DE LOS REQUISITOS RÉGIMEN LEY 49/2022
- ☑ ESTADO DE LAS DEUDAS TRIBUTARIAS

SEGUROS

- ☑ EXCLUSIONES: CLÁUSULAS *CLAIM MADE* Y NEGLIGENCIA GRAVE

PONERSE EN MANOS DE UN BUEN ABOGADO

Bufete MasyCalvet

- José Ortega y Gasset 17, 28006, Madrid
- Tel. (0034) 91 577 26 94
- bufete@mascalvet.com