



Universidad de Valladolid

Facultad de Ciencias del Trabajo

Campus de Palencia

UNIVERSIDAD DE VALLADOLID Facultad de Ciencias del Trabajo.

Curso de Adaptación al Grado en Relaciones Laborales y Recursos
Humanos.

“FUNDACIONES Y DESARROLLO ECONOMICO”

Tutora: Marta Pérez Escolar

Alumno: M^a Isabel Alonso Lozano

Palencia, a 22 de Junio de 2015.

INDICE GENERAL

- I. INTRODUCCIÓN

- II. EL MARCO NORMATIVO DE LAS FUNDACIONES COMO PERSONAS JURIDICAS AL SERVICIO DE FINES DE INTERES GENERAL: ART. 34.1 C.E.

- III. FUNDACIONES Y TERCER SECTOR.

- IV. LA LEY 50/2002, DE 26 DE NOVIEMBRE, DE FUNDACIONES.
 - 1. Concepto y fines de la Fundación.
 - 2. Principios de Actuación.
 - 3. La actividad económica.
 - 3.1 . Actividad económica y ausencia de ánimo de lucro.
 - 3.2 . El artículo 24 LF.
 - 3.2.1. La fundación-empresa funcional.
 - 3.2.2. La fundación-empresa dotacional.

- V. EXPERIENCIA PRÁCTICA.

- VI. CONCLUSIONES.

- VII. BIBLIOGRAFIA.

ABREVIATURAS

- Código Civil: CC
- Constitución Española: CE
- Ley de Fundaciones: LF
- Recursos Humanos: RRHH
- Relaciones Laborales: RRL
- Trabajo Fin de Grado: TFG

I. INTRODUCCIÓN

El sector fundacional español se ha convertido en un elemento de desarrollo económico y social clave de nuestra sociedad, su importancia se ha visto reflejada en el alto número de organizaciones que lo componen (13.797 fundaciones registradas en el año 2012 según la Asociación Española de Fundaciones), en la cantidad de demandas sociales que satisfacen, en el número de beneficiarios a los que atienden, y en los recursos humanos con los que cuenta y, también, el gasto que destinan cada año a las finalidades de interés general que es su principal característica.

Los fines de interés general a los que sirven las fundaciones son muy diferentes. Los más frecuentes son la cultura, la investigación, los servicios sociales, la educación y la salud.

Es un sector en el que trabajan más de 200.000 personas, recursos humanos muy diversos en cuanto a su posición (remunerados o no), dedicación (desde voluntarios para proyectos puntuales a trabajadores a tiempo completo) y relación con la organización (desde empleados a colaboradores externos). Estos datos dan lugar a un amplio horizonte al “Graduado en Recursos Humanos y Relaciones Laborales”, cuyos objetivos¹ vienen determinados por las exigencias de captación profesional que la sociedad demanda de los futuros graduados. Estos objetivos principalmente son:

1. Adquirir los conocimientos necesarios para comprender la complejidad y el carácter dinámico e interrelacional del trabajo, atendiendo de forma integrada a sus perspectivas jurídica, organizativa, psicológica, sociológica, histórica y económica.
2. Capacitar para la aplicación, de los conocimientos teóricos y prácticos adquiridos, en sus diversos ámbitos de actuación: asesoramiento laboral,

¹www.uva.es

gestión y dirección de personal, organización del trabajo, y gestión y mediación en el mercado de trabajo, tanto en el sector privado como público.

3. Capacitar para aplicar las tecnologías de la información y la comunicación en sus diferentes ámbitos de actuación.

4. Capacitar para el aprendizaje autónomo de nuevos conocimientos y técnicas.

Las fundaciones para lograr su objetivo, el interés general, cuentan con unos recursos humanos externos (empleo indirecto) o personas que lo hacen de manera voluntaria y gratuita (patronos y voluntarios). En este ámbito, el Graduado en RRL y RRHH tiene oportunidad de plasmar sus conocimientos interrelacionando el trabajo y la gestión de los recursos humanos con los que cuente la fundación, de la manera más óptima posible, y desarrollar, a su vez, sus programas y proyectos llegando a conseguir su fin.

El objeto de este TFG es exponer cuál es el marco normativo actual de las Fundaciones en España y valorar en qué medida a partir del mismo, estas contribuyen al desarrollo económico del país. Entre las principales fuentes de ingresos de las fundaciones destacan las donaciones y legados privados, las subvenciones públicas y las prestaciones de servicios a personas y entidades privadas. La actividad económica que realice una fundación ha de tener un significado puramente dotacional, su finalidad es obtener frutos económicos para destinarlos después a la actividad fundacional de interés general, y todo ello caracterizado por la ausencia de ánimo de lucro.

Las fundaciones podrán desarrollar actividades económicas cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales o sean complementarias o accesorias de las mismas.

II. EL MARCO JURÍDICO DE LAS FUNDACIONES COMO PERSONAS JURÍDICAS AL SERVICIO DE FINES DE INTERÉS GENERAL: ARTICULO 34.1 C.E.

La Constitución Española en su artículo 34 en su punto 1º reconoce el “*derecho de fundación para fines de interés general, con arreglo a la ley*”. Esto significa que las fundaciones se tienen que constituir obligatoriamente como entes al servicio de fines de interés social, o bien, como entes cuyos beneficios no pueden ser destinados en ningún caso a un conjunto de personas concreto y determinado. El párrafo 2º remite a lo dispuesto en los apartados 2 y 4 del artículo 22 de la CE que regula las asociaciones, referido a “*aquellas entidades que persigan fines o utilicen medios tipificados como delitos, los cuales serán considerados como ilegales, pudiendo ser disueltas o suspendidas mediante resolución judicial motivada*”. Estas dos garantías refuerzan la configuración del derecho de fundación como un derecho de libertad que ampara el establecimiento de una organización con personalidad jurídica a cuyo sometimiento se afecta un patrimonio de forma permanente y cuyos fines, necesariamente, han de ser de interés general².

Conseguir el interés general se considera el elemento fundamental que describe a las fundaciones. Está reconocido en el artículo 34 CE y esta exigencia impide la posibilidad de que las fundaciones se puedan constituir para gestionar fines particulares o familiares.

La LF en su artículo 2 LF recoge el concepto de fundaciones, “*son las organizaciones constituidas sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afecto de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general*”. Las fundaciones son organizaciones que persiguen la satisfacción de fines de interés general de tal forma que los posibles beneficiarios de las actividades de la fundación no pueden ser personas concretas y determinadas, sino una colectividad. La iniciativa a cuyo servicio se

²GARCIA ENTERRIA, E. “Constitución, Fundaciones y Sociedad Civil” Revista de administración Pública, nº 122. Mayo-Agosto 1990; pág. 237 y sig.

pone la fundación ha de ser desinteresada por parte del fundador y valiosa para la comunidad. Dentro de estos límites, el objetivo de la fundación puede ser cualquiera³.

El artículo 3 de la LF específica, si bien de forma abierta y en términos genéricos, qué fines de interés general pueden ser, "*entre otros, los de defensa de los derechos humanos, de las víctimas del terrorismo y actos violentos, asistencia social, cívicos, educativos, culturales, científicos, deportivos, sanitarios, laborales, de fortalecimiento institucional, de cooperación para el desarrollo, de promoción del voluntariado, de promoción de la acción social, de defensa del medio ambiente, y de fomento de la economía social, de promoción y atención a personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales o culturales, de promoción de los valores constitucionales y defensa de los principios democráticos, de fomento de la tolerancia, de desarrollo de la sociedad de información, o de investigación científica y desarrollo tecnológico*".

Como señaló en su día GARCIA DE ENTERRIA, estos fines de interés general, es decir, el ámbito amparado por el derecho fundamental, debe de ser entendido de forma amplia, y así, por ejemplo, nadie puede negar que una fundación para la protección del medio ambiente que no es un fin benéfico, ni cultural estaría dentro del ámbito abierto del artículo 34 CE. Del mismo modo, insistía el autor la Constitución ampara la creación de fundaciones sanitarias no benéficas, lo cual siempre que sea de interés general como es la prestación sanitaria pues está dentro de este ámbito abierto del artículo 34 CE⁴.

Con respecto la titularidad del derecho de fundación -es decir, la capacidad de erigirse en "fundador"- es evidente que una fundación podrá ser constituida tanto por personas físicas como jurídicas, sean éstas públicas o privadas.

³DE PABLO CONTRERAS, P. "Curso de Derecho Civil I, Derecho Privado, derecho de la Persona". Ed. Colex, 2011; pág. 601-602.

⁴GARCIA DE ENTERRIA, E. Y RAMON FERNANDEZ, T., "Curso de Derecho Administrativo, Vol. I". Ed. Thomson-Civitas, Madrid 2008; pág. 468

En cualquier caso, para la adquisición de personalidad jurídica por parte de las fundaciones es imprescindible la concurrencia de estos dos requisitos⁵:

- Que la declaración de voluntad que las crea, esto es, el negocio fundacional surta efectos jurídicos. En el caso de las constituidas por acto *inter vivos*, ocurrirá de ordinario (salvo que el acto hubiera sido sometido a condición o términos suspensivos) en el mismo otorgamiento de la escritura, sin embargo, en las constituidas *mortis causa* habrá que esperar a la muerte del fundador.
- Inscripción en el Registro de Fundaciones de la escritura pública de su constitución, o en su caso, el testamento no notarial en el que conste el negocio fundacional. Art. 4 LF

Las fundaciones son personas jurídicas de derecho privado, es decir, que carecen de potestades públicas con independencia de que se hayan creado para una administración pública y sirvan para la consecución de fines de interés general (fundaciones del sector público)⁶.

La personalidad jurídica proporciona a la fundación una individualidad, atribuyéndola un nombre, una nacionalidad y un domicilio. La fundación tiene capacidad jurídica y autonomía para funcionar y puede ser titular de relaciones jurídicas siempre y cuando respete la voluntad del fundador. La extinción de la fundación supone la extinción de la personalidad jurídica de la misma.

En el Código Civil en sus artículos 35 a 39 se refiere a las Fundaciones y su personalidad jurídica. El art. 38 CC nos dice que las personas jurídicas pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como, contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles o criminales conforme a las leyes y normas de su constitución. Tienen capacidad para ser titulares de derechos y

⁵DE PABLO CONTRERAS, P. "Curso de Derecho Civil I, Derecho Privado, derecho de la Persona". Ed. Colex, 2011; pág.606

⁶PEREZ ESCOLAR, M. y VALERO MATAS, J. A. "Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos". Ed. Tecnos, 2013; pág.133

obligaciones (capacidad jurídica) y plena capacidad para ejercitarlos (capacidad de obrar) desde el momento que adquieren la personalidad jurídica.

El artículo 34 CE está incluido en el Título Primero de la Constitución, dentro del catálogo de los Derechos Fundamentales del Capítulo II del Título I, más adelante, el artículo 53.1 reserva a la ley la regulación de derechos y libertades reconocidos en el Capítulo II Título I, entre los que se encuentra el de la fundación, especificando que dichas normas legales deben respetar, en todo caso, el contenido esencial de tales derechos y libertades. Este reconocimiento del derecho de fundación como un derecho constitucional supuso un gran impulso para la actividad fundacional y el surgimiento de una normativa más adecuada, moderna y adaptada a las nuevas exigencias surgidas de ese nuevo orden constitucional. Este entorno constitucional fue el que motivó la elaboración de la Ley 30/1994 de noviembre de Fundaciones y de Incentivos Fiscales.

El artículo 34 CE, al consagrar el derecho de fundación al más alto rango normativo, constituye una innovación con pocos precedentes en derecho constitucional comparado. Hasta ese momento, la fundación venía recogida en el artículo 35 del Código Civil como una prolongación de la libertad individual, por la que los particulares tienen la posibilidad de vincular bienes, constituyendo una organización a la que el ordenamiento jurídico reconoce una personalidad independiente, en atención al patrimonio que la conforma⁷.

Este concepto del derecho de fundación recogido en el artículo 34 es el que desarrollado el Tribunal Constitucional desde su primera jurisprudencia. En su Sentencia 49/1988, de 22 de marzo, se señala que el concepto de fundación reconocido en la Constitución es el que la considera como "la persona jurídica constituida por una masa de bienes vinculados por el fundador o fundadores a un fin de interés general". La fundación nace, por tanto, de un acto de disposición de bienes que realiza el fundador, quien los vincula a un fin por él

⁷RUIZ -NAVARRO, J. L. – Sinopsis artículo 34 CE. Abril, 2004. Actualizada por SIEIRA, S. -. Enero, 2011. www.congreso.es

determinado y establece las normas por las que ha de administrarse al objeto de que sirvan para cumplir los fines deseados de manera permanente. Tanto la manifestación de voluntad como la organización han de cumplir los requisitos que marquen las leyes, que prevén además una forma de acción administrativa (el Protectorado) para garantizar el cumplimiento de los fines de la fundación y la recta administración de los bienes que la forman. El Tribunal concluye en esta sentencia caracterizando al derecho de fundación como “una manifestación más de la autonomía de la voluntad respecto de los bienes, por cuya virtud una persona puede disponer de su patrimonio libremente, dentro de los límites y con las condiciones legalmente establecidas”⁸.

La Ley 50/2002 tiene por objeto desarrollar el derecho de fundación, reconocido en el artículo 34 C.E y establecer las normas de régimen jurídico de las fundaciones, así como, regular las fundaciones de competencia estatal. La LF pretende, según su Exposición de Motivos, los siguientes objetivos:

1º. Acomodar la regulación de las fundaciones a la Constitución y la actual distribución de las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

2º. Ofrecer una regulación sistemática, ordenada y precisa de las fundaciones, acorde con la transcendencia económica, jurídica y social del hecho fundacional.

3º. Clasificar el régimen aplicable a todas las fundaciones y garantizar los fines fundacionales que han de ser, necesariamente, de interés general.

La vigente Ley de Fundaciones 50/2002, de 26 de diciembre, de Fundaciones (B.O.E. 27/ 12/ 2002), derogó la Ley 30/1994, de 24 de noviembre, de Fundaciones y de Incentivos Fiscales a la participación privada en actividades de interés general, cuyo principal objetivo era adaptar las fundaciones a la Constitución y la distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.

⁸RUIZ-NAVARRO, J. L. – Sinopsis artículo 34CE. Abril, 2004. Actualizada por SIEIRA, S. Enero, 2011. www.congreso.es

Actualmente hay un Anteproyecto de Ley Fundaciones aprobado por el Gobierno el 29 de agosto de 2014, que pretende derogar la Ley 50/2002. Este Anteproyecto parte de la necesidad de garantizar el adecuado ejercicio del derecho de fundación, desde su nacimiento hasta su extinción, y el cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, tanto respecto de la sociedad, realizando los fines que justifican su existencia, como de las administraciones públicas, facilitando la información que permita supervisar su actuación y otorgar, en los casos que corresponda, determinados beneficios fiscales⁹.

Las fundaciones en España no están sujetas a una sola Ley sino que junto con la Ley estatal 50/2002, de 26 de diciembre de Fundaciones coexisten otras de carácter autonómico, ya que diversas Comunidades Autónomas habían ido desarrollando legislativamente sus competencias sobre Fundaciones y lo habían asumido en sus Estatutos de Autonomía. En este sentido, la Ley Orgánica 9/1992, de 23 de Diciembre, de Transferencia de Competencias a las Comunidades Autónomas que accedieron a la autonomía al amparo del artículo 143 CE, ha posibilitado, así mismo, que la mayoría de Comunidades Autónomas asumiesen, también, competencias exclusivas en materia de Fundaciones. Las Comunidades Autónomas de Andalucía, Asturias, Aragón, Baleares, Canarias, Castilla y León, Cataluña, Galicia, La Rioja, Madrid, Navarra, País Vasco y la Comunidad Valenciana cuentan con leyes propias en la materia.

A su vez, el artículo 149.3 CE permite que los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas atribuyan a estas últimas competencias sobre materias no atribuidas expresamente a la competencia exclusiva del Estado por el artículo 149.1 CE, esto ha dado lugar a que los Estatutos de Autonomía contengan normas de atribución de competencias en materia de fundaciones,

⁹Anteproyecto LF de 29 de agosto de 2014. Exposición de Motivos II.

competencias que las Comunidades Autónomas¹⁰ pueden ejercitar con la finalidad de incidir en el régimen jurídico de las que desarrollen principalmente sus actividades en el territorio correspondiente (fundaciones de competencia autonómica)¹¹.

En cualquier caso, en el régimen jurídico de las fundaciones se integra, no sólo por las normas que dicta el Estado o la correspondiente Comunidad Autónoma, sino también por la voluntad del fundador y los Estatutos de la Entidad¹².

¹⁰El marco legislativo autonómico actual de las Fundaciones sería el siguiente: Andalucía, Ley 10/2, 005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía; Canarias, Ley 2/1998, de 6 de abril, de Fundaciones Canarias; Castilla y León, Ley 13/2002, de 15 d, e julio, de Fundaciones de Castilla y León (Modificada por la Ley 12/2003 y por la Ley 2/2006) Cataluña Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código Civil de Cataluña, relativo a las Personas Jurídicas. Ley 7/2012, de 15 de junio, de modificación del Libro Tercero del Código Civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas. Ley 21/2014 de 29 de diciembre, del protectorado de las fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública; Galicia, Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de fundaciones de interés gallego; La Rioja; Ley 1/2007, de 12 de febrero, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de La Rioja; Madrid Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid; Navarra, Ley Foral 10/1996, de 2 de julio, reguladora del régimen tributario de las fundaciones y de las actividades de patrocinio; País Vasco, Ley del Parlamento Vasco 12/1994, de 17 de junio de 1994, de Fundaciones; Comunidad Valenciana, Ley 8/1998, de 9 de diciembre, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana.

¹¹PEREZ ESCOLAR, M. y VALERO MATAS, J. A. "Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos". Ed. Tecnos, 2013; pág.191.

¹²GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, J., "Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones", MUÑOZ MACHADO, S; CRUZ AMORÓS, M.; DE LORENZO GARCÍA, R., (Directores), Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo; pág. 30.

III. FUNDACIONES Y TERCER SECTOR.

El concepto de Tercer Sector es algo confuso y equivoco. Nace como un concepto residual para distinguirlo del Sector Público (Primer Sector) y del Sector Privado (Segundo Sector).

PIÑAR MAÑAS dice que cuando hablamos de Tercer Sector nos referimos al diferente del público y del lucrativo, es, pues, privado y no lucrativo. El Tercer Sector incluye entidades que persiguen fines diferentes a los de sus miembros que se rigen por el principio burocrático y tienen una base patrimonial (principalmente la fundaciones) y entidades que persiguen fines que coinciden en lo esencial con los de sus miembros que, en su organización, se rigen por el principio democrático o participativo y que tienen base personal (fundamentalmente corporativas o asociativas)¹³.

El Tercer Sector es aquel sector de la economía compuesto principalmente por entidades sin ánimo de lucro y no gubernamentales. Una entidad sin ánimo de lucro es una organización que no distribuye sus beneficios a sus propietarios y accionistas sino que los reinvierte en la entidad para seguir cumpliendo sus objetivos fundacionales.

Esta definición, que es bastante general, puede ser ampliada siguiendo un estudio comparativo internacional de la “Universidad Johns Hopkins de Baltimore”. Esta definición se fundamenta en cinco criterios claves que determinan los rasgos básicos que debe poseer una institución u organización para convertirse en una entidad sin ánimo de lucro.

1. Estar organizada formalmente, lo que incluye una realidad institucionalizada, con estructuración interna, estabilidad relativa de objetivos formales y distinción neta entre socios y no socios. Se excluyen las manifestaciones informales de solidaridad, colaboración y ayuda mutua.

¹³PIÑAR MAÑAS, J.L. “Tercer Sector, Sector Público y Fundaciones”. Revista Española del Tercer Sector. 2005; pág. 22.

2. Ser privada, lo que conlleva estar separada institucionalmente del cualquier nivel gubernamental. Este criterio implica que la organización no ha de formar parte del sector público (estatal, autonómico y local), ni ha de estar controlada por éste. No significa, sin embargo, que la organización no pueda recibir apoyo público, ni excluye que pueda haber funcionarios públicos en sus órganos de gobierno.
3. Ausencia de ánimo de lucro. Las organizaciones del Sector No Lucrativo no deben, por tanto, repartir beneficios entre los propietarios, accionistas, administradores o directivos. Ello implica que su fin principal no es generar beneficios, ni están guiadas primariamente por criterios comerciales. Las organizaciones del Sector No Lucrativo pueden obtener beneficios, pero éstos deben ser reinvertidos en función de la misión corporativa de la organización. Asimismo, cabe destacar que la obligación de no distribuir beneficios no impide que una entidad sin ánimo de lucro pueda pagar sueldos y salarios competitivos a sus trabajadores.
4. Disfrutar de la capacidad de autocontrol institucional de sus propias actividades. Este criterio implica que las organizaciones han de tener sus propios mecanismos de autogobierno y han de gozar de un grado significativo de autonomía.
5. Con un marcado grado de participación voluntaria, lo que quiere decir, por una parte, que la participación o no de sus miembros ha de depender de la libre voluntad de los mismos y no de imposiciones externas, y, por otra, que hay un grado significativo de participación de voluntarios (esto es, de personas que aportan tiempo no remunerado) en sus actividades. Adicionalmente, se incluyen en la definición aquellas instituciones sin ánimo de lucro que son el fruto de la decisión voluntaria de adscribir un determinado patrimonio al cumplimiento de fines de interés general.

Estas características nos acercan más a las organizaciones que componen el Tercer Sector y cómo voy a explicar, las fundaciones están encuadradas dentro de este Sector.

El artículo 2.8 de la Ley 39/2006, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las Personas en situación de dependencia, proporciona una definición legal al decir que, a los efectos de esta Ley, se considera Tercer Sector a las *“organizaciones de carácter privado surgidas de la iniciativa ciudadana o social, bajo diferentes modalidades, que responden a criterios de solidaridad, con fines de interés general y ausencia de ánimo de lucro, que impulsan el reconocimiento y el ejercicio de los derechos sociales”*.

Por tanto, quedan al margen del Tercer Sector las personas jurídicas destinadas a la satisfacción de fines sociales que dependen de las administraciones públicas, aunque tengan forma jurídico-privada, como las fundaciones del sector público. La forma jurídica adoptada por estos entes no lucrativos se reviste de denominaciones muy variadas, si bien la mayoría de ellos gira sobre la base de la clasificación fundamental que distingue entre personas jurídicas de base asociativa y personas jurídicas de base fundacional¹⁴.

¹⁴PEREZ ESCOLAR, M. Y VALERO MATAS, J.A. “Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos”. Ed. Tecnos, 2013; pág. 136

IV. LA LEY 50/2002 DE 26 DE NOVIEMBRE, DE FUNDACIONES.

1. CONCEPTO Y FINES DE LA FUNDACIÓN.

El artículo 2 LF define las fundaciones como “*Organizaciones constituidas sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tienen afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general*”.

Las fundaciones son personas jurídicas de derecho privado formadas por un conjunto de bienes destinados al cumplimiento de un fin de interés general. Su base principal radica en la voluntad de un fundador o varios fundadores de destinar un **patrimonio** a la consecución de uno o varios **fines de interés general**.

De la definición que hace la LF hay que destacar que una fundación es una organización sin fin de lucro que, por voluntad de sus creadores, tiene afectado de modo duradero su patrimonio a la realización de fines de interés general y sus beneficiarios son colectividades de personas.

DÍEZ-PICAZO y GULLÓN definen la fundación como la persona jurídica que nace cuando se destinan bienes al cumplimiento de un fin de interés público, de un modo permanente y estable¹⁵. Tiene que existir un colectivo de personas que persigan la consecución de un fin común y un patrimonio que pretenda ser destinado al cumplimiento de interés general, siendo este el elemento fundamental de las fundaciones.

Como se señaló más arriba, la finalidad de la fundación debe de ser el interés general, esto no impide que la persona jurídica se dedique al comercio y actividades lucrativas que enriquezcan su patrimonio para un mejor cumplimiento del último. Esto quiere decir que los beneficios que se puedan obtener de éstas, no van destinados a una persona en concreto sino a un colectivo. Al patrimonio inicial se le llama dotación y puede consistir en bienes y derechos de cualquier clase susceptibles de valoración económica. A este

¹⁵DÍEZ PICAZO Y GULLÓN, L. y GULLÓN, A., “Sistemas de Derecho Civil” Volumen I. Ed. Tecnos, 2003.

patrimonio o dotación se le irá sumando los demás bienes y derechos que vaya adquiriendo la fundación. Conseguir el interés general es considerado desde el inicio de las fundaciones como el elemento fundamental que describe a las fundaciones. Está definido en el artículo 34 CE y esta exigencia impide la posibilidad de que las fundaciones se puedan constituir para gestionar fines particulares o familiares.

2. PRINCIPIOS DE ACTUACIÓN.

El artículo 23 LF establece los principios de actuación de una fundación.

Estas están obligadas a:

- a) *Destinar efectivamente el patrimonio y sus rentas, de acuerdo con la presente Ley y los Estatutos de la fundación, a sus fines fundacionales.*
- b) *Dar información suficiente de sus fines y actividades para que sean conocidos por sus eventuales beneficiarios y demás interesados.*
- c) *Actuar con criterios de imparcialidad y no discriminación en la determinación de sus beneficiarios.*

Estas tres funciones son normas básicas de funcionamiento de su actividad. Sirven para desarrollar perfectamente su finalidad: el interés general.

La fundación tiene establecidas unas reglas de funcionamiento, unas obligaciones y también unos derechos, todo ello destinado a la consecución del fin fundacional. La fundación tiene que fijar como se va a realizarse la actividad para lograr el objetivo, es decir, qué estrategias se van a seguir. Todo esto que reflejado en la escritura de constitución de la fundación y en los estatutos, que son las normas por las que se rige el funcionamiento de la fundación junto con la normativa vigente.

Cualquier interesado puede conocer el estado de las cuentas de la fundación (balances de situación, cuentas de resultados, memoria...).

La fundación necesita de una organización, es decir, unos órganos que se encarguen de realizar los fines para los que fue creada y gestionen su patrimonio. El órgano de gobierno (Patronato), que se encargará de su gestión y un órgano de control (Protectorado), que velará por la legalidad de la constitución de la fundación y su correcto funcionamiento.

Patronato

Es el órgano de gobierno y representación de las fundaciones que se crea de acuerdo con los estatutos. *“Corresponde al Patronato cumplir los fines fundacionales y administrar con diligencia los bienes y derechos que integran el patrimonio de la fundación, manteniendo el rendimiento y la utilidad de los mismos.”*(Artículo 14.2 LF).

El Patronato tiene la función de tutelar para que se cumplan los fines para los cuales se creó la fundación. Entre las responsabilidades del Patronato está la de establecer los objetivos, medios con los que cuenta y beneficiarios de la fundación. Los patronos deben garantizar la existencia de una planificación de las actividades de la fundación y ayudar a conseguir los objetivos de la misma.

Protectorado

El Protectorado es el órgano control que *“velará por el correcto ejercicio del derecho de la fundación, su legalidad en la constitución y correcto funcionamiento de las fundaciones”* (artículo 34.1 LF). Se ejerce a través de la Administración Pública con la finalidad de tutelar su constitución y de supervisar su actividad para que no se produzcan desviaciones de los fines de interés general.

Dependiendo del ámbito de actuación de una fundación, puede estar controlada por un Protectorado estatal (ámbito estatal o de más de una Comunidad Autónoma) o un Protectorado autonómico

La necesidad de que exista un órgano de control de las actividades de las fundaciones se justifica en la actualidad por el hecho de que se trata de

personas jurídicas destinadas a la satisfacción de fines de interés general, circunstancia sobre la que se articula todo el Derecho de las fundaciones¹⁶.

El Protectorado tiene que velar por el buen funcionamiento de la fundación y *“si advirtiera alguna una grave irregularidad en la gestión económica que ponga en peligro la subsistencia de la fundación o una desviación grave entre los fines fundacionales y la actividad realizada, requerirá al Patronato, una vez oído éste, la adopción de las medidas que estime pertinentes para la corrección de aquella”* (artículo 42.1 LF).

El Protectorado carece de potestad sancionadora en el caso de que se incumplimiento de las obligaciones de la fundación. Está facultado, entre otras cosas, para impugnar actos del Patronato que considere contrarios a la Ley o a los Estatutos de la Fundación. Respeto la autonomía de funcionamiento de las fundaciones y con el objetivo del cumplimiento de la legalidad y de los fines establecidos por la voluntad fundacional.

¹⁶PEREZ ESCOLAR, M. Y VALERO MATAS, J.A. “Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos”. Ed. Tecnos, 2013; pág. 203

3. LA ACTIVIDAD ECONÓMICA.

3.1. Actividad económica y ausencia del ánimo de lucro.

La Ley 50/2002 prevé la realización de actividades económicas con el ánimo de dotar a las fundaciones de una mayor autonomía de actuación. Esta posibilidad aparece contemplada en el Capítulo V de la LF que bajo la denominación “Funcionamiento y Actividades de la Fundación” recoge varios preceptos. El desempeño de actividades económicas por las fundaciones se entendía poco adecuado, incluso incompatible con la finalidad que persigue la fundación. Choca un poco el carácter no lucrativo de la fundación con el carácter lucrativo de la actividad económica. Actualmente, dadas las circunstancias económicas, no se puede pretender que una fundación, partiendo de una dotación inicial, pueda durar y permanecer en el tiempo, conseguir un fin y conservar el patrimonio inicial sino recibe realiza actividades económicas para poder cubrir estas necesidades.

La ausencia de ánimo de lucro, que se encuentra en la naturaleza del concepto de la fundación, ha dejado de confundirse con la gratuidad de las prestaciones para pasar a relacionarse estrechamente con el fin perseguido a través de la realización de tales prestaciones¹⁷.

Para la consecución de estos fines y del funcionamiento de la fundación se necesita una aportación económica, es decir, una dotación adecuada y suficiente (la LF considera suficiente una dotación cuyo valor económico alcance los 30.000€). Sin embargo, para que la fundación pueda permanecer en el tiempo, lo lógico será permitir los medios necesarios y más adecuados para que los bienes de ésta, no solo se mantengan sino que aumenten, permitiendo que toda fundación pueda realizar actividades económicas bajo un marco legal.

¹⁷PEREZ ESCOLAR, M. “La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general”. Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 34

Ya la Ley 30/1994 reguló la posibilidad de que las fundaciones fueran titulares de participaciones en sociedades mercantiles. La ley vigente de Fundaciones en su artículo 24 regula el hecho de las fundaciones puedan desarrollar por sí mismas actividades económicas siempre y cuando estén relacionadas con los fines fundacionales o sean accesorias o complementarias a las mismas.

La fundación deberá destinar el importe recibido de rentas e ingresos en la forma establecida por la ley. Así pues, los resultados de las actividades económicas que desarrolle y de los ingresos que obtengan por cualquier otro concepto, una vez deducidos los gastos realizados para obtener esos ingresos, la fundación deberá destinar a la realización de los fines fundacionales al menos el 70% de los mismos, el resto deberá destinarlo a incrementar bien la dotación, o bien las reservas según acuerdo del Patronato (artículo 27 LF).

La fundación estará obligada a llevar una contabilidad ordenada y adecuada a su actividad, debiendo formular Cuentas Anuales (aprobadas por el Patronato), Libro Diario y un Libro de Inventarios (artículo 25 LF). Las cuentas se presentaran al Protectorado que las examinará y comprobará su adecuación formal a la normativa vigente, procediendo a depositarlas en el Registro de Fundaciones (artículo 25.7 LF). Si hay errores tiene que comunicarlos al Patronato para que proceda a subsanarlos.

Tendrán beneficios fiscales siempre que se cumplan los requisitos relacionados en el artículo 3 de la Ley 49/2002 de 23 de diciembre, de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo, cuya ley 49/2002 reconoce a las fundaciones como entidades sin fines lucrativos.

Debe de existir relación entre la actividad económica descrita en la memoria y los fines de la fundación. En el momento que la fundación desarrolle una actividad económica, el Patronato tendrá que elaborar un Plan de Actuación anual que deberá remitir al Protectorado en los últimos tres meses del cada ejercicio. Éste deberá contener los objetivos y actividades que tenga

previstos desarrollar durante el ejercicio siguiente, de los gastos estimados para cada una de ellas y los ingresos y otros recursos previstos, así como cualquier otro indicador que permita comprobar el grado de realización de cada actividad y cumplimiento de los objetivos (artículo 25.8 LF).

También está obligada a respetar las normas que prohíben la competencia desleal, así como, la realización de prácticas restrictivas de la competencia o abuso de posición dominante. Del mismo modo, las fundaciones en el ejercicio de su actividad económica podrán utilizar signos distintivos como nombre comercial, rotulo, marca...

3.2. El artículo 24 LF.

El tipo de actividades económicas que puede desarrollar una fundación en la que por su figura jurídica hay que combinar la ausencia de ánimo de lucro con la propia necesidad de actuar de la forma más eficiente posible en el tráfico económico viene recogido en el artículo 24 LF. Estas actividades económicas tienen que cumplir unos principios de actuación que como hemos ya hemos visto están relacionados en el art. 23 de la LF.

El artículo 24 LF dispone lo siguiente:

- 1. Las fundaciones podrán desarrollar actividades económicas cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales o sean complementarias o accesorias de las mismas, con sometimiento a las normas reguladoras de la defensa de la competencia.*

Además, podrán intervenir en cualesquiera actividades económicas a través de su participación en sociedades, con arreglo a lo previsto en los siguientes apartados.

- 2. Las fundaciones podrán participar en sociedades mercantiles en las que no se responda personalmente de las deudas sociales.*

Cuando esta participación sea mayoritaria deberán dar cuenta el Protectorado en cuanto dicha circunstancia se produzca.

- 3. Si la fundación recibiera por cualquier título, bien como parte de la dotación inicial, bien en un momento posterior, alguna participación en sociedades en las que deba responder personalmente de las deudas sociales, deberá enajenar dicha participación salvo que, en el plazo máximo de una año, se produzca la transformación de tales sociedades en otras en las que quede limitada la responsabilidad de la fundación.*

El artículo 24 LF nos sirve para esquematizarlas dos formas fundamentales de participación en la actividad de la empresa¹⁸:

- **Fundación con participación indirecta** en sociedad mercantil, donde la fundación no es la titular jurídica inmediata de la actividad empresarial, participa a través de la inversión del patrimonio fundacional en la sociedad mercantil, y puede tener control o sin control de la misma. La propia LF en el artículo 24.2 LF impone las condiciones a esta participación.

Las fundaciones pueden participar de manera indirecta en una sociedad mercantil, invirtiendo su capital en acciones de estas sociedades, y de esta forma, puede tener la oportunidad de obtener rendimientos económicos con los que pueda satisfacer los fines fundacionales si asumir responsabilidades como empresario sino que esta responsabilidad recaería sobre la sociedad. En este caso, no tiene por qué existe relación entre el objeto de la sociedad participada y el fin fundacional.

Puede ocurrir que la participación de la fundación en la sociedad sea mayoritaria, esto daría lugar a una situación de control de la misma y de la

¹⁸PEREZ ESCOLAR, M. "La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general". Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 37

actividad económica de la empresa. Esta situación se tiene que comunicar inmediatamente al Protectorado.

Todas estas cautelas van dirigidas al objetivo de proteger el patrimonio fundacional frente a actuaciones de entidades distintas de la propia fundación.

- **Fundación con participación directa**, es decir, que ésta es la titular directa de la actividad empresarial, asumiendo directamente las repercusiones de dicha actividad. Puede participar de dos formas posibles:
 - a) Funcional, en la que la actividad empresarial coincide con los fines de la fundación.
 - b) Dotacional, en la que la actividad empresarial no coincide con los fines de la fundación. La realización de actividades empresariales que contribuyan en la consecución de los fines fundacionales por ser complementarias o accesorias de las mismas, aunque carezcan de relación directa con los fines de la fundación.

La fundación puede ejercitar directamente actividades empresariales, siendo ella misma la titular jurídica de una o varias empresas y asumiendo directamente la repercusiones de dicha actividad económica (patrimonial y como empresario o comerciante).

El nexo entre fundación y empresa que se produce cuando la fundación desarrolla una actividad empresarial, con carácter funcional o dotacional, que persigue la satisfacción de fines de interés general, ha planteado dudas sobre el lucro económico que se obtenga con esa actividad empresarial, pues el beneficio obtenido no revierte en sujetos particulares, sino en la consecución de dichos fines, siendo imposible el reparto de éste entre los patrono o terceros relacionados con los mismos. La ausencia de ánimo de lucro, que es una exigencia para que exista la fundación, puede parecer un obstáculo para

ejercer su actividad económica siendo titular de una empresa. Estos fines pueden ser alcanzados bien por la búsqueda de mayor lucro posible y, a la inversa, que la propia actividad económica pueda desarrollarse de forma eficaz y subsistir en el mercado sin unos propietarios particulares que apliquen en todo caso los criterios de eficiencia económica típicos de la actividad empresarial dirigidos a la obtención de máxima ganancia, quizás necesaria para la subsistencia de la explotación económica y de la propia fundación¹⁹.

El estudio de la llamada fundación-empresa pone de manifiesto lo que constituye el punto de partida de la realización de cualquier actividad económica por las fundaciones, su compatibilidad con los fines de interés general perseguidos por la institución en la medida en que el lucro económico que se obtenga con la actividad, en este caso, empresarial, no revertirá en el beneficio de sujetos particulares sino en la consecución de dichos fines, bien directamente, en el caso de fundación-empresa de tipo funcional, bien indirectamente, en el caso de fundación empresa dotacional, consecuencia de una operación posterior dirigida a su satisfacción²⁰.

La labor que realiza la fundación como empresa es un instrumento para obtener beneficios que atiendan al fin fundacional como fuente de financiación. Esta actividad ha de estar garantizada, con sistemas rigurosos de control y vigilancia, con el objeto de que éste beneficio este destinado única y exclusivamente a los fines fundacionales. El Protectorado tendrá que *verificar si los recursos económicos de la fundación han sido aplicados a los fines fundacionales, pudiendo solicitar del Patronato la información que a tal efecto resulte necesaria, previo informe pericial realizado en las condiciones que reglamentariamente se determine* (artículo 25.1.(f) LF).

¹⁹NIETO ALONSO, A. "Fundaciones: su capacidad, especial consideración a la realización de actividades mercantiles e industriales". Fundación Pedro Barrié de la Maza, A Coruña, 1996; pág. 299.

²⁰PEREZ ESCOLAR, M. "La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general". Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 94

La fundación como empresa tiene unas particularidades con respecto a la actividad empresarial de un empresario individual o sociedad, que son:

1º. La actividad empresarial de la fundación está caracterizada por la ausencia de ánimo de lucro y el destino de sus beneficios será la satisfacción de los fines de interés general.

2º. La dirección de la empresa fundacional será llevada a cabo por personas que no lo hacen en provecho propio, miembros del órgano de gobierno del ente o aquellos de sus integrantes en los que deleguen determinadas actuaciones o los destinatarios de apoderamientos generales o especiales siempre bajo la supervisión del Patrono.

3º. El objetivo de la fundación es la consecución de los fines de interés general que ésta pretende conseguirlos a través de la empresa. Esto puede dar lugar a no se cumplan todos los criterios de eficiencia económica de la actividad empresarial.

4º. La marcha de la actividad económica de la fundación está supeditada al control que ejerce la Administración Pública a través del Protectorado, para que se cumplan los fines fundacionales.

3.2.1. La fundación-empresa funcional.

La actual Ley de Fundaciones, ya en su Exposición de Motivos III, reconoce la capacidad de “las fundaciones para desarrollar por sí mismas actividades económicas que guarden relación con los fines fundacionales” (artículo 24.1 LF). Añade además, que estas se someterán a las normas reguladoras de la defensa de la competencia en relación con las empresas que realicen la misma actividad²¹.

²¹PEREZ ESCOLAR, M. “La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general”. Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 109

La fundación-empresa de tipo funcional debe de entenderse por tanto partiendo del hecho de que la actividad empresarial que se asuma como finalidad propia del ente ha de conllevar una utilidad social que vaya más allá de su mera contribución al desarrollo económico y que, además, alcance la entidad suficiente como para que la fundación pueda considerarse realmente merecedora de la calificación de coadyuvante social de los poderes públicos en orden a la consecución de la sociedad del bienestar²².

Cuando la fundación cumpla con sus objetivos institucionales a través del ejercicio de la actividad empresarial, incluso en los supuestos en que no genere beneficios netos, pero su realización pueda implicar por sí misma la satisfacción de un interés general, estamos ante un significado funcional de la actividad empresarial de la fundación.

El objeto de la actividad empresarial tiene un nexo con los fines de interés general asumidos por la fundación, de tal manera que puede afirmarse que su ejercicio supone por sí mismo el cumplimiento de tales fines, este parece ser el sentido del dilema planteado en el artículo 24.1 LF cuando se refiere a esas otras actividades complementarias o accesorias.

Una fundación-empresa de tipo funcional puede asumir fines relacionados, por ejemplo, con el impulso de una determinada actividad artística o cultural con la mayor calidad y prestigio posible, con el desarrollo de actividades innovadoras, con el de aquellas que, no presentando suficientes estímulos para la iniciativa privada, sean sin embargo generadoras de productos o servicios beneficiosos para la salud o en bienestar social, o, simplemente con la explotación de cualquier tipo de actividad de desarrollo y/o atención social²³.

²²VALERO AGUNDEZ, U. "La Fundación como forma de empresa". Universidad de Valladolid, 1969; pág. 131

²³LACRUZ BERDEJO, J.L. "Elementos de Derecho Civil I" Vol. II. Puesta al día por Delgado Echevarría, J.Ed. Dynkinson 2004; pág. 331 y 332.

En cuanto al régimen fiscal de este tipo de fundaciones-empresa, el artículo 3.3º de la Ley 49/2002 exige como requisito para que la fundación pueda tener la consideración de entidad sin fin lucrativo, y por tanto, beneficiarse del régimen especial que regula, que la actividad económica realizada no consista en el desarrollo de explotaciones económicas ajenas a su objeto o finalidad estatutaria, sin más especificación relativa a las actividades que sí estén directamente relacionadas con el fin fundacional.

Normativa autonómica

La normativa autonómica no presenta en este punto con respecto a la estatal especialidades importantes ya que existe en todas las Comunidades Autónomas con legislación en la materia un reconocimiento de la posibilidad de que las fundaciones sometidas a sus respectivos ámbitos de aplicación sean titulares inmediatas de empresas que supongan en sí mismas, por razón del objeto a que se dedican, la realización de fines fundacionales²⁴.

Andalucía

- Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Reconoce en su artículo 33.1 párrafo primero la posibilidad de que las fundaciones realicen por sí mismas actividades económicas que estén directamente relacionadas con el fin fundacional o sea necesarias para el sostenimiento de la actividad fundacional.

Canarias

- Ley 2/1998, de 6 de abril, de Normas Regulatoras de las Fundaciones Canarias. El artículo 27.1 de la Ley flexibiliza el grado de vinculación exigible con el fin fundacional diciendo en su párrafo primero que *“la fundación podrá realizar por sí misma actividades empresariales solo cuando estas estén directamente relacionadas con el fin fundacional”*.

²⁴PEREZ ESCOLAR, M. “La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general”. Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 114 y sig.

Castilla y León

- Ley 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla y León. El artículo 22.1 de la Ley contempla la posibilidad de que las fundaciones *“realicen actividades económicas coincidentes con los fines fundacionales o relacionadas directamente con el cumplimiento de los mismos”*.

Cataluña

- Ley 21/2014, de 29 de diciembre, del Protectorado de las Fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública.

Galicia

- Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de interés gallego, contiene una declaración normativa idéntica a la del artículo 24 párrafo primero de la LF.

Madrid

- Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid, contiene un régimen material y formal idéntico al artículo 22 de la Ley 30/1994, vigente al tiempo de su promulgación. Se dedica a regular las actividades mercantiles e industriales de las fundaciones. Solo se han dedicado a los supuestos de participación en sociedades por lo que la legislación madrileña, al igual que la Ley 30/1994, carece de una norma que reconozca expresamente la posibilidad de las fundaciones de realizar actividades económicas de manera directa y por lo tanto de ser titulares inmediatos de negocios empresariales que nos sitúen ante la figura de fundación-empresa en cualquiera de sus formas.

Navarra

- Ley Foral 10/1996, de 2 de julio, reguladora del régimen tributario de las fundaciones y de las actividades de patrocinio. Tampoco tiene un precepto que regule específicamente las actividades económicas gestionadas directamente por las fundaciones. Se deduce de esta Ley la viabilidad de la fundación-empresa de manera indirecta en su artículo 17.1, que permite que la dotación consista en bienes y derechos de cualquier clase y en el artículo

11.1 que se refiere a la llevanza de la contabilidad exigida por el Código de Comercio cuando las fundaciones realicen alguna explotación económica.

País Vasco

- Ley del Parlamento Vasco 12/1994, de 17 de junio de 1994, de Fundaciones. Admite expresamente la posibilidad de estos entes realicen actividades mercantiles o industriales cuando tengan relación con los fines fundacionales o estén al servicio de los mismos.

Comunidad Valenciana

- Ley 8/1998, de 9 de diciembre, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana, destinada a regular las actividades económicas de las fundaciones correspondientes a este ámbito territorial.

3.2.2. La fundación-empresa dotacional.

Esta modalidad de fundación-empresa trata de proporcionar a la fundación ingresos con los que satisfacer sus fines cuando ésta obtenga beneficios para el logro de los fines fundacionales realizando actividades económicas que no guarden relación con estos fines.

Nos encontramos ante un tipo de fundación que ejerce la actividad económica por sí misma y con carácter instrumental, es decir, con el objetivo de conseguir ingresos para su financiación. La fundación-empresa de tipo dotacional encuentra su amparo legal en el artículo 24.1 LF cuando dice *“las fundaciones podrán desarrollar actividades cuyo objeto esté relacionado con los fines fundacionales o sean complementarias o accesorias de las mismas”*. Así pues este tipo, realizará actividades con carácter accesorio o complementario con la actuación general conducente a alcanzar el fin fundacional.

La fundación-empresa de tipo dotacional supone una manera de dotar a la fundación de incrementos patrimoniales, funciona de una manera similar a la actividad económica que supone la inversión de su patrimonio en

participaciones de sociedades, cuyo objeto tampoco ha de guardar relación con el fin fundacional.

La Ley actual permite la posibilidad de que la fundación pueda ser titular de actividades empresariales cuyo desarrollo carezca de relación con los fines fundacionales, si bien, con este límite de tener que tratarse siempre de actividades complementarias o accesorias con respecto a otras de objeto directamente relacionado con el fin fundacional.

Dentro de nuestro ordenamiento jurídico, la fundación-empresa de tipo dotacional se encuentra con importantes obstáculos legislativos a su ejercicio, a nivel estatal y autonómico, en cuanto a que una fundación se crea para satisfacer los fines de interés general y que los beneficios económicos que obtenga de la actividad económica que realice recaigan sobre la satisfacción de los mismos y no en ganancia de sujetos particulares²⁵.

La Ley 49/2002 de 23 de diciembre de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo, exige como requisito en su artículo 3.3 que para que una fundación sea considerada una entidad sin fin lucrativo, y posible destinataria del especial régimen tributario que regula, que su actividad económica no consista en el desarrollo de explotaciones económicas ajenas a su objeto o finalidad específica, pero entendiéndose cumplido a tales efectos este requisito cuando el importe neto de la cifra de negocios correspondientes a tales explotaciones económicas ajenas a los fines fundacionales, que han de ser complementarias o accesorias (artículo 24.1 LF) no exceda del 40% de los ingresos totales de la entidad en el ejercicio económico. Es decir, que de los ingresos totales de la fundación, cualesquiera que sean, los que procedan de actividades económicas de carácter complementario o accesorios, no pueden superar el 40%.

Con carácter más restrictivo el artículo 7.1 Ley 49/2002 determina que las explotaciones económicas de las entidades sin fines lucrativos que quedan

²⁵PEREZ ESCOLAR, M. "La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general". Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág.119

exentas del pago del Impuesto de Sociedades se condiciona a que sean *“desarrolladas en cumplimiento de su objeto o finalidad específica: las explotaciones económicas de prestación de servicios de promoción y gestión de la acción social, así como los de asistencia social e inclusión social que se indican a continuación, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de aquéllos, como son los servicios accesorios de alimentación, alojamiento o transporte: protección de la infancia y de la juventud; asistencia a la tercera edad; asistencia a personas en riesgo de exclusión o dificultad social o víctimas de malos tratos; asistencia a personas con discapacidad, incluida la formación ocupacional, la inserción laboral y la explotación de granjas, talleres y centros especiales en los que desarrollen su trabajo; asistencia a minorías étnicas; asistencia a refugiados y asilados; asistencia a emigrantes, inmigrantes y transeúntes; asistencia a personas con cargas familiares no compartidas; acción social comunitaria y familiar; asistencia a ex reclusos; reinserción social y prevención de la delincuencia; asistencia a alcohólicos y toxicómanos; cooperación para el desarrollo e inclusión social de las personas a que se refieren los párrafos anteriores.*

Las explotaciones económicas de prestación de servicios de hospitalización o asistencia sanitaria, incluyendo las actividades auxiliares o complementarias de los mismos, como son la entrega de medicamentos o los servicios accesorios de alimentación, alojamiento y transporte....”.

Se puede decir que son actividades en las que cabe esa nota de complementariedad en sentido estricto.

En el punto 11 del citado artículo 7 especifica, que comprende la exención las rentas que provengan de actividades que tengan carácter auxiliar o complementario con respecto a las anteriores que representen hasta una máximo del 20% con respecto a los ingresos totales del ente.

Normativa autonómica

La normativa autonómica presenta particularidades con respecto a la estatal en relación con la viabilidad de la figura de la fundación-empresa de tipo

dotacional derivan del establecimiento en algunas ocasiones de previsiones más restrictivas en orden a la exigencia de que exista relación entre el objeto de las actividades económicas llevadas a cabo por la fundación y los fines de interés general asumidos por esta, lo cual lleva al punto de que no se admita la titularidad de explotaciones cuyo objeto no sea estrictamente coincidente con dichos fines, ni siquiera a través de las llamadas actividades complementarias o accesorias de las anteriores que si permite la normativa estatal.

En otros casos, la interpretación de la legislación autonómica permite deducir, aún con matices, un criterio más flexible que el seguido por la legislación estatal al no exigir en ningún grado la existencia de relación entre el objeto de los negocios gestionados por la fundación y sus objetivos institucionales²⁶.

Andalucía

- Ley 10/2005, de 31 de mayo, de Fundaciones de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Reconoce en su artículo 33.1 párrafo primero la posibilidad de que las fundaciones realicen por sí mismas actividades económicas que estén directamente relacionadas con el fin fundacional o *sean necesarias para el sostenimiento de la actividad fundacional*. Esta última expresión ampara la posibilidad de que una fundación realice actividades empresariales cuyo objeto carezca de relación con los fines de la institución en la medida en que puedan ser que las mismas son necesarias para el sostenimiento del funcionamiento de la fundación.

Canarias

- Ley 2/1998, de 6 de abril, de Normas Regulatoras de las Fundaciones Canarias. El artículo 27.1 de la Ley reconoce que no solo la fundación podrá realizar por sí misma actividades empresariales solo cuando estas estén directamente relacionadas con el fin fundacional sino también que sean estrictamente necesarias para el sostenimiento del funcionamiento de la fundación siempre que se comunique su inicio al protectorado.

²⁶PEREZ ESCOLAR, M. "La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general". Ed. Thomson-Civitas, 2008; pág. 126 y sig.

Castilla y León

- Ley 13/2002, de 15 de julio, de Fundaciones de Castilla y León. El artículo 22.1 de la Ley contempla la posibilidad de que las fundaciones *“realicen actividades económicas coincidentes con los fines fundacionales o relacionadas directamente con el cumplimiento de los mismos”*, no dejando cabida para las actividades empresariales que tengan una carácter meramente dotacional o de financiación.

En su artículo 22.2 dice que con relación a las actividades económicas independientes de los fines de la fundación, dice que *“si mediante herencia, donación o legado pasa a formar parte del patrimonio de una Fundación un negocio empresarial en funcionamiento que no esté constituido como sociedad mercantil, podrá continuar la Fundación con la explotación directa del mismo durante el tiempo imprescindible para efectuar su transformación, dando cuenta del proceso de transformación al protectorado”*.

Cataluña

- Ley 21/2014, de 29 de diciembre, del Protectorado de las Fundaciones y de verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública.

Galicia

- Ley 12/2006, de 1 de diciembre, de Fundaciones de interés gallego, su artículo 33.3 contiene una norma idéntica al del artículo 24.1 LF por lo que posibilita la fundación-empresa de tipo dotacional.

Madrid

- Ley 1/1998, de 2 de marzo, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid, de la posibilidad que las fundaciones realicen actividades económicas de manera directa y por lo tanto de ser titulares inmediatos de negocios empresariales no hay una norma que exija un determinado grado de vinculación entre el objeto de la explotación económica y los fines fundacionales. Se debe de interpretar a favor de la posibilidad de que la actividad se realice con independencia de dicha conexión material.

Navarra

- Ley Foral 10/1996, de 2 de julio, reguladora del régimen tributario de las fundaciones y de las actividades de patrocinio. Tampoco tiene un precepto que regule específicamente las actividades económicas gestionadas directamente por las fundaciones, en el artículo 11.1 que se refiere a la llevanza de la contabilidad exigida por el Código de Comercio cuando las fundaciones realicen alguna explotación económica. Ante la ausencia de una norma que exija la existencia de relación entre el objeto de la actividad económica y los fines fundacionales que ha de interpretarse de nuevo a favor de la posibilidad de que las fundaciones sometidas a su ámbito de aplicación desarrollen por sí mismas cualquier tipo de actividad empresarial, con carácter funcional o dotacional.

País Vasco

- Ley del Parlamento Vasco 12/1994, de 17 de junio de 1994, de Fundaciones. Admite expresamente en su artículo 25.1 la posibilidad de estos entes realicen actividades mercantiles o industriales cuando tengan relación con los fines fundacionales o *estén al servicio de los mismos*.

Comunidad Valenciana

- Ley 8/1998, de 9 de diciembre, de Fundaciones de la Comunidad Valenciana, en su artículo 20.3 contiene una regulación muy restrictiva en esta materia, similar a la de Castilla y León, pues sólo permite que las fundaciones desarrollen por sí mismas actividades mercantiles o industriales que coincidan con el objeto o finalidad específica de la fundación, con lo cual queda excluida la posibilidad de una fundación-empresa de tipo dotacional.

V. EXPERIENCIA PRÁCTICA.

Como ejemplo de fundación he elegido la “**Fundación Mapfre**”, que es una institución no lucrativa creada por Mapfre en 1975 cuyo principal objetivo es contribuir al **bienestar social** de los **ciudadanos** y de la **sociedad**.

Logran su fin a través de cinco áreas especializadas:

- Acción Social
- Seguro y Previsión Social
- Cultura e Historia
- Promoción de la Salud
- Prevención y Seguridad Vial

Colaboran con un gran número de instituciones públicas y privadas, nacionales e internacionales, ONGs, museos, fundaciones y asociaciones con objetivos afines a su fundación.

Desarrollan actividades de interés general en España y en otros países para contribuir al bienestar social mediante la consecución de los siguientes **finés**:

- Seguridad de las personas y de sus patrimonios con especial atención a la seguridad vial, la prevención y la salud.
- Mejora la calidad de vida de las personas.
- Difusión de la cultura, las artes y las letras.
- Formación e investigación en materias relacionadas con el seguro y la previsión social.
- Investigación y divulgación de conocimientos en relación común de España, Portugal y los países vinculados a ellos por lazos históricos.
- Mejora de las condiciones económicas, sociales y culturales de las personas y sectores menos favorecidos de la sociedad.

Esta Fundación tiene presencia en distintos países:

Presencia Internacional



Fuente: www.fundacionmapfre.es

La Fundación Mapfre es una **fundación** que se rige por la voluntad de sus fundadores manifestada en los Estatutos.

La **dotación** de la Fundación está constituida por los siguientes bienes:

- a) Las aportaciones efectuadas en concepto de dotación patrimonial en el momento de constitución o en un momento posterior.
- b) Aquellos ingresos que, de conformidad con las prescripciones legales, se destinen a incrementar la dotación fundacional.

La Fundación dispondrá para el **cumplimiento de sus fines** con los siguientes **recursos**:

- a) Los productos y rentas de los bienes que componen el patrimonio de la Fundación.
- b) Las subvenciones o donaciones que reciba para la financiación de sus actividades.
- c) Las cantidades que reciba de los destinatarios de sus prestaciones.
- d) Cualesquiera otros bienes y derechos que adquiera en el futuro la Fundación por cualquier título legítimo y deban destinarse o se destinen por acuerdo del Patronato a la financiación de sus actividades.

La Fundación Mapfre tiene establecido su **Plan de Actuación** para sus cinco áreas especializadas con sus respectivas previsión de recursos económicos que van a necesitar y a obtener.

Los órganos de gobierno de la Fundación están compuestos por dos Presidente de Honor, un Patrono de Honor, el Patronato, el Patronato, un Comité de Dirección y los Directores de las distintas áreas. El **Patronato** de la Fundación Mapfre es el máximo órgano de gobierno con plenas facultades de representación, disposición, gestión y ejecución. Está constituido por un Presidente, dos Vicepresidentes, trece vocales, un Secretario, un Vicesecretario y un Director.

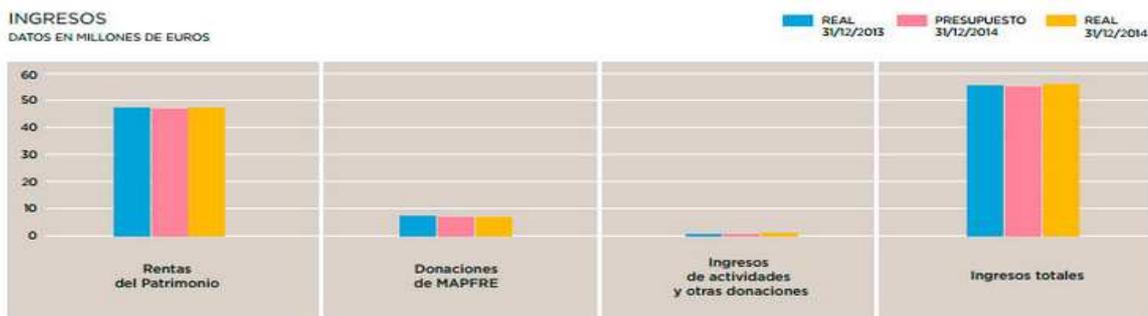
Las actividades que han realizado en el ejercicio 2014 han obtenido unos ingresos que han ascendido a 56 millones de euros, esta cifra representa un incremento del 0,2% respecto al ejercicio anterior.

Resumen de Actividades Realizadas en 2014.

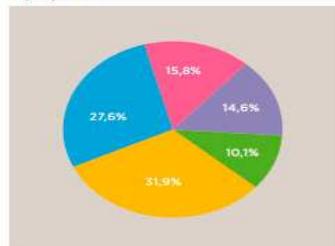
	NÚMERO DE ACTIVIDADES	PARTICIPANTES		
		BENEFICIARIOS DIRECTOS	BENEFICIARIOS WEB	
			Visitantes únicos	Otros accesos web
Seminarios, cursos, jornadas y otros	669	114.649	1.242.541	875.825
Premios, becas y convocatorias de ayudas	748	14.098	280.807	1.364.490
Publicaciones	132	361.601	1.415.517	1.436.634
Campañas y acciones de difusión	9.496	1.855.949	6.749.468	9.554.953
Exposiciones	30	1.017.893	214.084	238.175
Centro de Documentación	1	122.986	1.136.761	1.186.488
Proyectos de acción social	658	898.700	3.668.972	4.621.569
TOTAL	11.734	4.385.876	14.708.150	19.278.134

Fuente: www.fundacionmapfre.es

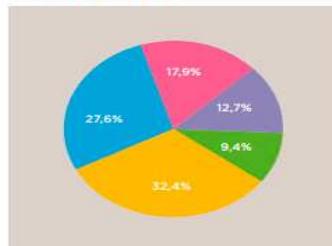
Recursos: gráfico de las actividades realizadas el último año y recursos invertidos



APLICACIÓN DE FONDOS POR ÁREAS DE ACTIVIDAD 31/12/2014



APLICACIÓN DE FONDOS POR ÁREAS DE ACTIVIDAD PRESUPUESTO 2015



■ CULTURA ■ ACCIÓN SOCIAL ■ PREVENCIÓN Y SEGURIDAD VIAL ■ PROMOCIÓN DE LA SALUD ■ SEGURO Y PREVISIÓN SOCIAL

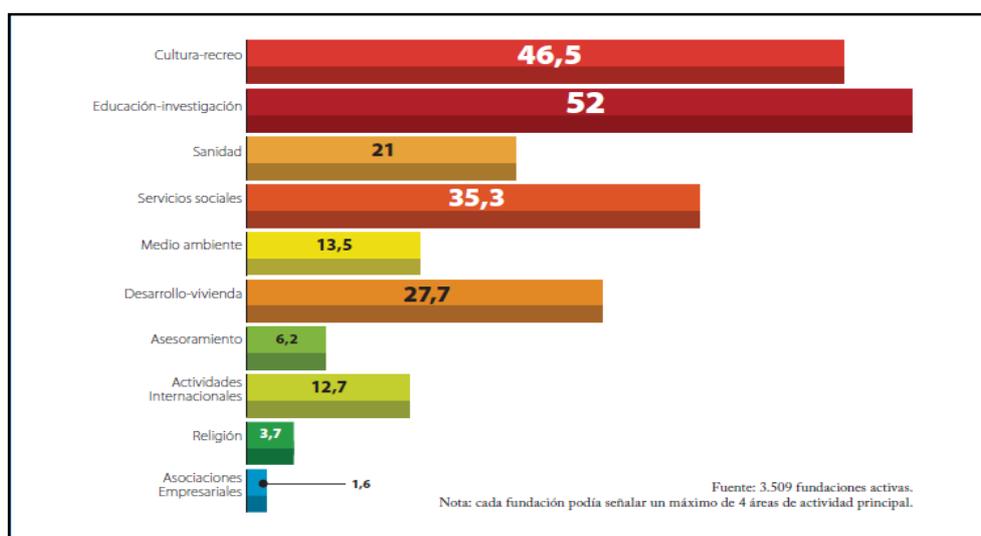
Fuente: www.fundacionmapfre.es

VI. CONCLUSIONES.

El sector fundacional desempeña un importante papel en nuestra sociedad. Aunque en España el número de fundaciones es inferior al existente en otros países europeos y si se evaluaran los resultados de satisfacción de intereses generales que aquellas han conseguido resultarían unos ratios que probablemente nos sorprenderían.

De ahí que debería de ser una preocupación del Estado y de los ciudadanos fomentar iniciativas de tipo fundacional que ayuden a la satisfacción de los intereses generales que demanda la sociedad. No debemos olvidar que el fin de toda fundación es el interés general y la ausencia de ánimo de lucro, además de la necesidad de supervisión por parte de la Administración para así evitar posibles abusos y detectar aquellos casos en los que se pretenda disfrazar de fundación a una entidad que persiga fines lucrativos.

Los fines de interés general a los que sirven las fundaciones son tan diversos y dinámicos como las demandas de la sociedad española. En nuestro país, las fundaciones se dedican principalmente a la educación e investigación, cultura y recreo y servicios sociales.



Fuente: Instituto de Análisis Estratégico de Fundaciones (IAEF).

El desarrollo de las fundaciones, la necesidad de que cumplan sus fines y desarrollen actividades económicas para lograr estos, reconocido en el artículo 24 LF, y que empleen sus fondos eficientemente, creo que todo ello favorece de alguna manera a nuestra economía porque es una forma de crear empleo en la situación actual en la que nos encontramos.

Pienso que la empresa sin ánimo de lucro tiene una particular capacidad de creación de empleo al disponer de una especial iniciativa de respuesta a las necesidades sociales que ni el sector privado ni el sector público pueden desarrollar, especialmente en áreas como los servicios sociales.

Las entidades sin ánimo de lucro integran el Tercer Sector que incluye aquellas actividades económicas que no persiguen el lucro individual sino el bienestar de la sociedad. Desde esta perspectiva, se concibe la economía al servicio del hombre y de la sociedad, por lo que integra en un único objetivo la eficiencia económica y el bienestar social. Se trata de una institución más del sistema económico, diferente del sector público y del sector capitalista y tan estructural como ellos, necesaria para mejorar la asignación de recursos y la distribución de la renta consolidándola estabilidad económica necesaria para un crecimiento equilibrado y sostenido.

La posibilidad de desarrollar actividades económicas trae consecuencias positivas a nuestra economía pues ello engloba una serie de beneficios indirectos, como la creación de empleo para desempeñar labores de control, gestión, asesoramiento.... y beneficios directos hacia el logro de su objetivo: el interés general.

Como afirma GARCÍA ANDRADE, qué más interés general puede haber que ejercer una actividad económica que aporta riqueza y puestos de trabajo, mucho más hoy en día con la crisis económica que estamos viviendo, exigiendo solamente que no exista beneficio para el fundador o personas

determinadas por él, que no podrán así convertirse en destinatarios particulares del beneficio económico empresarial²⁷.

Los límites del artículo 24.1 LF, respecto a determinar unas actividades económicas principales cuyo objetivo viene relacionado con los fines fundacionales, y en el desarrollo de estas actividades puede surgir la necesidad de realizar otras actividades, relacionadas con la principal (complementarias o accesorias de estas), que redundan una mayor eficacia en la gestión o en unos mayores rendimientos para la fundación. Como por ejemplo, puede ser la actividad principal la prestación de servicios de hospitalización o asistencia sanitaria y como actividades complementarias la entrega de medicamentos, alimentación incluso el transporte.

²⁷GARCIA-ANDRADE GOMEZ, J. La Fundación: un estudio jurídico. Colección Solidaridad 11. Fundación Once. Escuela libre Editorial. Madrid, 1997; pág. 221.

VII. BIBLIOGRAFIA.

- **DIEZ PICAZO, L; GULLÓN** (coord.), A. Sistema de Derecho Civil, Volumen I. Tecnos 2012.
- **DE PABLO CONTRERAS, P.** “Curso de Derecho Civil I, Derecho Privado, derecho de la Persona”. Ed. Colex 2011.
- **GARCIA-ANDRADE GOMEZ, J.** “La Fundación: un estudio jurídico”. Colección Solidaridad 11. Fundación Once. Escuela libre Editorial. Madrid, 1997.
GARCÍA-ANDRADE GÓMEZ, J., “Objeto y alcance de la Ley de Fundaciones”, MUÑOZ MACHADO, S; CRUZ AMORÓS, M.; DE LORENZO GARCÍA, R., (Directores), Comentarios a las Leyes de Fundaciones y de Mecenazgo.
- **GARCIA DE ENTIERRIA, E.**, “Constitución, Fundaciones y Sociedad Civil”. Revista de Administración Pública, nº 122. Mayo-Agosto 1990.
- **GARCIA DE ENTIERRIA, E. y RAMON FERNANDEZ, T.**, “Curso de Derecho Administrativo, Vol. I”. Ed. Thomson-Civitas, Madrid 2008.
- **LACRUZ BERDEJO, J.L.** “Elementos de Derecho Civil I” Vol. II. Puesta al día por Delgado Echevarría, J. Ed. Dynkinson 2004.
- **NIETO ALONSO, A.** “Aspectos sustantivos relevantes y controvertidos de las fundaciones”. DE LORENZO, PIÑAR, J.L., y SANJURJO, T. (Dir.), Tratado de Fundaciones. Ed. Aranzadi Thomson-Reuters 2010.
NIETO ALONSO, A. “Fundaciones: su capacidad, especial consideración a la realización de actividades mercantiles e industriales”. Fundación Pedro Barrié de la Maza, A Coruña, 1996;
- **PEREZ ESCOLAR, M. Y VALERO MATAS, J.A.** “Entes sin ánimo de lucro: fundamentos sociológicos y jurídicos”. Ed. Tecnos 2013.
- **PEREZ ESCOLAR, M.**, “La actividad económica de las fundaciones. Tensiones legislativas e interés general. Ed. Thomson-Civitas 2008.
- **PIÑAR MAÑAS, J.L.** “El estado actual del modelo constitucional de fundaciones: revisión crítica” de la obra Tratado de Fundaciones.

VVAA Directores R. de Lorenzo, J. L. Piñar y T. Sanjurjo. Aranzadi Thomson-Reuters Madrid 2.010.

- **VALERO AGUNDEZ, U.**, “La Fundación como forma de empresa”. Universidad de Valladolid, 1969.

WEB

- www.fundaciones.org
- www.fad.es
- www.fundacionmapfre.es
- www.uva.es
- www.congreso.es