

Jurisprudencia sobre fundaciones

María Natalia Mato Pacín

Profesora Ayudante de Derecho Civil
Universidad Carlos III de Madrid

I. Sentencias del Tribunal Supremo

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 16 de junio de 2011

[Ref. Iustel: §340686]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: RECONOCIMIENTO NO AUTOMÁTICO DE EXENCIÓN: SOLICITUD RESPECTO A ACTIVIDADES ACCESORIAS SIN PREVIA SOLICITUD Y CONCESIÓN DE EXENCIÓN RESPECTO DE LA ACTIVIDAD PRINCIPAL: EXENCIÓN IMPROCEDENTE.

Se desestima el recurso de casación interpuesto por la *Fundación Privada Clínica Plató* respecto a la procedencia de la exención en la liquidación en el Impuesto sobre Sociedades. La solicitud de exención realizada en plazo era en relación con actividades accesorias a su objeto principal —cesión de espacio para la instalación de televisores en las habitaciones, cesión de la explotación del bar, ingresos por cabinas telefónicas, suministro de medicamentos a los centros de diagnóstico ubicados en la clínica y cesión de aparatos a los médicos que trabajen de forma autónoma en ella—, actividad principal de asistencia hospitalaria respecto de la que no se solicita la exención hasta 1998, no pudiendo, por tanto, producirse la extensión de un beneficio del que no gozaba la referida actividad principal antes de dicha fecha en la medida en que el reconocimiento de la exención no es automático.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), de 3 de junio de 2011

[VLEX-285750227]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: ENTIDAD CON ACTIVIDADES MERCANTILES COINCIDENTES CON FINALIDAD ESPECÍFICA COMO OBJETO PRINCIPAL: ENTIDAD NO LUCRATIVA A EFECTOS FISCALES: TIPO REDUCIDO PROCEDENTE. EXTENSIÓN DE LA EXENCIÓN A RESULTADOS DE EXPLOTACIONES ECONÓMICAS NO AUTOMÁTICA: NECESARIA SOLICITUD DE LA ENTIDAD.

Estima parcialmente el órgano jurisdiccional el recurso interpuesto por la *Fundación para el Desarrollo de la Enfermería* respecto de liquidaciones practicadas por el

Impuesto sobre Sociedades. La exclusión del régimen de beneficios fiscales que establece el artículo 42.2 de la Ley 30/1994 no hace referencia a los casos en los que las actividades económicas desarrolladas por las fundaciones constituyen una herramienta para la consecución de las metas que justificaron su creación, con lo que no es posible negar a una fundación el carácter de entidad no lucrativa a efectos fiscales por el hecho de que tenga actividades mercantiles como objeto principal de su dedicación que coincidan con su finalidad específica de interés general si, además, se destina a su satisfacción el porcentaje legalmente fijado. En el supuesto de hecho y respecto de la actividad docente y editorial, no solo no había sido cuestionada por el Protectorado la aplicación de los rendimientos obtenidos como recursos para cumplir los fines fundacionales sino que la propia Administración Tributaria admite que esta actividad carece de finalidad mercantil en el sentido del citado precepto, siéndole de aplicación el tipo reducido. Sin embargo, aunque se puede extender la exención a estos rendimientos controvertidos, esta no se produce de forma automática, no siendo posible en este caso concreto en la medida en que la entidad recurrente no ha solicitado acogerse a la misma.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 31 de marzo de 2011

[Ref. Iustel: §338766]

(Ver: SAN de 27 de junio de 2008)

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO: SUBVENCIONES POR ORGANISMOS PÚBLICOS FUNDADORES: NO VINCULACIÓN DIRECTA A LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS SINO DOTACIÓN GLOBAL NECESARIA PARA EQUILIBRIO ECONÓMICO: NO SUJECCIÓN.

El Tribunal desestima el recurso de casación y confirma la sentencia de la Audiencia Nacional en virtud de la cual las subvenciones y dotaciones realizadas a la *Fundación Juegos Mundiales Universiada Palma de Mallorca* por los organismos públicos fundadores no se incluyen en la base imponible del IVA. Estas cantidades no aparecen vinculadas directamente al precio de las operaciones sujetas a dicho impuesto ni se establecen en función de unidades entregadas o del volumen de los servicios prestados, siendo cantidades alzadas que no pretenden contratar determinados servicios a través de la Fundación —como pudiera ser la dirección y organización de los Juegos o la contratación con patrocinadores— sino facilitar el cumplimiento de los objetivos de interés general para los que se crea la persona jurídica y para los que necesita una dotación de fondos adecuada, que cubra los posibles resultados deficitarios a los que pueden llevar los objetivos que se les exige cumplir.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), de 7 de marzo de 2011

[Ref. Iustel: §338108]

ACUERDO DEL PATRONATO PARA ENAJENACIÓN DE INMUEBLE: EDIFICIO NO VINCULADO A LOS FINES FUNDACIONALES NI PARTE

DE LA DOTACIÓN INICIAL: NO ES NECESARIA LA AUTORIZACIÓN PREVIA DEL PROTECTORADO: ANULACIÓN IMPROCEDENTE.

Se declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Junta de Andalucía que pretende —por ausencia de autorización previa del Protectorado, ejercido en este supuesto por la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía— la anulación del acuerdo del Patronato de la *Fundación Martín Robles* en virtud del cual se enajena el inmueble en el que radica su domicilio estatutario. La Ley 50/2002 exige una autorización previa del órgano de la Administración en los casos de disposición de bienes que estén vinculados por voluntad expresa a los fines fundacionales o bien formen parte de la dotación inicial, no concurriendo en el supuesto de hecho ninguno de los dos requisitos. Por una parte, la vinculación que se exige es expresa y concreta, sin que se pueda entender que esta se haya producido por parte del fundador, de la sociedad que donó tal edificio o por resolución motivada de la autoridad judicial o del Protectorado y sin que, además, el hecho de designar como domicilio un inmueble concreto implique necesariamente la vinculación de este al fin de la fundación, por ser el domicilio un elemento modificable. Por otro lado, la Ley restringe los bienes que forman parte de la dotación a aquellos de contenido patrimonial que se aporten en dicho concepto después de la constitución, no pudiéndose deducir que el fundador tuviera tal intención al haber fijado el domicilio fundacional en el referido inmueble con anterioridad a su donación a la Fundación, más todavía cuando dicho edificio ya pertenecía al fundador al tiempo de la dotación inicial.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), de 3 de noviembre de 2010

[Ref. Iustel: §309486]

MODIFICACIÓN DE ESTATUTOS: ALTERACIÓN DE LA DESIGNACIÓN DE LOS PATRONOS CON CONDICIÓN DE VOCALES: NO JUSTIFICACIÓN DE CONVENIENCIA: NULIDAD.

El Tribunal considera que no ha lugar al recurso de casación interpuesto contra la sentencia que declara la nulidad de pleno derecho del acuerdo de un Ayuntamiento por el que se modifica los Estatutos de la *Fundación Salamanca Ciudad de Cultura*, previendo la integración como vocales del Patronato de cuatro concejales designados por el Pleno del Ayuntamiento. Durante el proceso, no se aporta ninguna razón que haga aconsejable la modificación y mucho menos una que, ligada al fin de servir con objetividad los intereses generales, indicara que la designación de patronos-vocales-concejales establecida para los Estatutos iniciales no era ya, años después, la conveniente o adecuada para el eficaz funcionamiento de la Fundación.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), de 2 de noviembre de 2010

[Ref. Iustel: §311191]

COMPRAVENTA: CARTA DEL GERENTE AL ARRENDATARIO COMUNICANDO UN ACUERDO DEL PATRONATO Y UNA VALORACIÓN

DEL INMUEBLE: NO SE CONSIDERA OFERTA: NO EXISTE PERFECIÓN DE LA COMPRAVENTA.

Se desestima el recurso de casación interpuesto por el arrendatario de una finca propiedad de la *Fundación de Beneficencia San Fernando Rey de España y San Francisco de Asís de la Casa Zayas y Ossorio Calvache*, finca que la entidad quiere proceder a vender tal y como se acuerda en la Junta de Patronos. La carta que le remite el gerente de la Fundación al recurrente, en contestación a una previa petición de información, y en la que se le comunica que la Junta de Patronos ha acordado poner en venta la finca, así como el precio de tasación, no puede ser considerada una oferta. Se trata de una mera comunicación del gerente haciendo referencia a un acuerdo del Patronato y a una valoración, pero que no ofrece ni puede ofrecer una venta de la que tampoco concreta el precio, del mismo modo que el previo acuerdo de la Junta de Patronos de la Fundación no es más que el acuerdo de iniciar los tratos previos. Aunque el arrendatario interesase una supuesta y ficticia aceptación, no concurren los elementos esenciales para estar ante la perfección de una compraventa.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 15 de julio de 2010

[Ref. Iustel: §305393]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: INSCRIPCIÓN SUFICIENTE AUNQUE NO SEA EN EL REGISTRO ESTATAL DE FUNDACIONES: REQUISITOS CUMPLIDOS: EXENCIÓN PROCEDENTE.

El Tribunal desestima el recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado pretendiendo la no suficiencia de la inscripción de la *Fundación Constructora de Viviendas de la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Córdoba* en el Registro de Entidades para la Promoción de la Vivienda de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía, teniendo en cuenta que entre los requisitos exigidos en el artículo 48.2 de la Ley 30/1994 de cara a obtener los beneficios fiscales figura estar inscrito en «el Registro correspondiente». Sin entrar a valorar la naturaleza jurídica de la entidad, la relación con los fines inmobiliarios que persigue o el incumplimiento del requisito de adaptar su Estatuto a la nueva Ley (al ser cuestiones introducidas por primera vez en el recurso de casación), entiende el Tribunal que la Fundación cumple con el requisito del referido precepto: si la inscripción de las fundaciones en el Registro es esencial porque de ella depende que adquieran personalidad jurídica y solo con la inscripción se puede utilizar la denominación de Fundación, se deriva una presunción *iuris tantum* por la que la entidad actora, en cuanto se denomina Fundación, está inscrita en el «Registro correspondiente», sin que esa presunción se haya podido desvirtuar y sin que afecte a tal hecho que el Registro mencionado no contenga única y exclusivamente fundaciones, sino también entidades como cooperativas sindicales de edificación, sociedades inmobiliarias, etc.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 22 de marzo de 2010*[Ref. Iustel: §301168]*

IMPUESTO SOBRE VALOR AÑADIDO: FUNDACIÓN CON FINES DEPORTIVOS, CULTURALES Y SOCIALES: FINES COMPRENDIDOS DENTRO DE LOS CÍVICOS: EXENCIÓN PROCEDENTE.

Se estima procedente la exención en el Impuesto sobre el Valor Añadido en las operaciones realizadas por la *Fundación Valencia Club de Fútbol*, sin que el hecho de que los fines de la entidad no estén concreta y expresamente contenidos en los enumerados en los preceptos aplicables sea suficiente para denegar la misma. Se cumplen los restantes requisitos y las actividades pueden estar razonablemente comprendidas dentro de las genéricamente descritas como «cívicas» y merecedoras del beneficio fiscal. Así, en el vínculo entre la Fundación y el Valencia Club de Fútbol S.A.D., por la propia naturaleza de la primera persona jurídica, se excluye el ánimo de lucro y la faceta mercantil, quedando la relación circunscrita a la dimensión deportiva, cultural y social, sin que el beneficiario exclusivo de los fines fundacionales sea el club de fútbol sino la sociedad en general y estando integrado el Patronato, de hecho, por las instituciones que ostentan la máxima representación de los valencianos, tanto en el ámbito político como en el cultural. En esta línea, la presencia de la Fundación en el accionariado del club se entiende para preservar una parte relevante del patrimonio cultural y deportivo de la Comunidad Autónoma.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 16 de octubre de 2009*[Ref. Iustel: §297328]*

INCOMPATIBILIDAD DEL CARGO DE MAGISTRADO CON EL DE PRESIDENTE DE UNA FUNDACIÓN: VINCULACIÓN DE LA MISMA CON ENTIDAD MERCANTIL: PERCEPCIÓN DE POSIBLE PÉRDIDA DE IMPARCIALIDAD.

Resuelve el órgano jurisdiccional en contra de la compatibilidad del cargo de magistrado —Presidente de una Sección de una Audiencia Provincial—, con el de Presidente de la *Fundación Caja Rural de Córdoba*. A pesar de que en el régimen de incompatibilidades de la carrera judicial se habla de funciones de intervención directa administrativa o económica en sociedades o empresas mercantiles, distinguiéndose de estas las fundaciones puesto que carecen de ánimo de lucro, se vulneraría la finalidad sustancial de la norma, que es preservar la independencia del Juez. Con independencia de que la entidad fundacional no sea una sociedad mercantil, tiene una indudable conexión —tanta, que le da nombre— con una entidad de esta naturaleza, estando, por tanto, las funciones del Presidente de la Fundación, en cuanto representante de la misma, íntimamente relacionadas con una importante entidad mercantil de la provincia en la que ejerce sus funciones jurisdiccionales. Esta situación encaja en el supuesto de las incompatibilidades en la medida en que puede ser apreciada por la sociedad como inconciliable con la neutralidad e imparcialidad propia de la función jurisdiccional.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), de 14 de julio de 2009

[Ref. Iustel: §294464]

JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: IMPUGNACIÓN DE ACTO DE APROBACIÓN DE PRESUPUESTO MUNICIPAL Y PLANTILLA DE FUNDACIÓN: ACTO ADMINISTRATIVO: JURISDICCIÓN COMPETENTE.

El Tribunal Supremo entiende competente a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa para conocer del recurso interpuesto por la *Fundación Deportiva del Ayuntamiento de Valencia* contra el acto de aprobación del presupuesto municipal y la plantilla correspondiente a dicha entidad. A pesar de versar sobre pretendidas vulneraciones de los derechos de los trabajadores, el acto impugnado es un acto administrativo, teniendo las cuestiones que se plantean en relación con la legislación laboral un mero carácter prejudicial.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 8.ª), de 12 de mayo de 2009

[Ref. Iustel: §291611]

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA DE MAGISTRADOS: ACCIÓN EJERCITADA POR UNA FUNDACIÓN: NO RELEVANTE LA AUTOATRIBUCIÓN DE UN ABSTRACTO DERECHO A LA DEFENSA DE LA JUSTICIA: LEGITIMACIÓN INEXISTENTE.

No tiene legitimación la *Fundación Jurei (Justicia Responsable e Independiente)* para ejercitar una acción solicitando la responsabilidad disciplinaria de los magistrados que resuelven acerca de un procedimiento de separación, sin que tenga relevancia el hecho de que la entidad se atribuya en sus estatutos un abstracto derecho a la defensa de la Justicia.

II. Sentencias de la Audiencia Nacional

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4.ª), de 4 de mayo de 2011

[JUR 2011\165370]

JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: CONVOCATORIA DE SUBVENCIONES POR FUNDACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ESTATAL: ENTIDAD DE DERECHO PRIVADO: JURISDICCIÓN INCOMPETENTE.

Se considera incompetente la jurisdicción contencioso-administrativa para conocer de los requisitos establecidos para participar en una convocatoria de subvenciones llevada a cabo por la *Fundación para la Prevención de Riesgos Laborales*, fundación del sector público estatal. Tal y como establece la Ley General de Subvenciones, las entregas dinerarias sin contraprestación que realicen las fundaciones del sector público se regirán por el Derecho privado. Dado que se está en presencia de una entidad de

Derecho privado y no de una Administración que actúa potestades administrativas, la actuación cuestionada tampoco se encuentra sometida al Derecho administrativo.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a), de 14 de octubre de 2010

[JT 2010\1383]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: ENAJENACIÓN DE ACTIVOS ADQUIRIDOS MORTIS CAUSA: INNECESARIEDAD DEL REFLEJO DE LA VOLUNTAD EXPLÍCITA DEL TESTADOR DE SUJETAR LOS BIENES A UNA FINALIDAD ESPECÍFICA: PRESUNCIÓN POR INSTITUIR HEREDERO A UNA FUNDACIÓN: BIENES NO IDÓNEOS PARA EL CUMPLIMIENTO DIRECTO DEL FIN FUNDACIONAL: APLICACIÓN DEL PRODUCTO DE LA VENTA EN LA ADQUISICIÓN DE BIENES QUE SATISFACEN EL OBJETIVO SOCIAL: EXENCIÓN PROCEDENTE.

Se entiende amparada por la exención en el Impuesto sobre Sociedades la adquisición *mortis causa* de participaciones indivisas en la propiedad de diversos inmuebles por parte de la *Fundación Cultural Catalana*, a pesar de la enajenación de dichos activos apenas dos meses después de su adquisición, sin que este hecho contradiga la afectación a la finalidad fundacional. Partiendo de que la confusa expresión del artículo 48.1 de la Ley 30/1994 —en relación con la exención de los incrementos patrimoniales «*en cumplimiento de su objeto o finalidad específica*»— puede interpretarse como exención en las adquisiciones *para* colaborar en los fines de la entidad, considera la Audiencia innecesario que deba reflejarse en el testamento la voluntad explícita del testador de sujetar a modo o carga la herencia deferida, debiendo presumirse esa finalidad por el mero hecho de instituir heredero, en una parte de sus bienes, a una fundación. Asimismo, y dado que la afectación de los bienes al cumplimiento de los objetivos sociales puede ser directa o indirecta, constituye un ejemplo de esta última colaboración la acaecida en el supuesto de hecho: enajenación de los activos adquiridos *mortis causa* (objetivamente no idóneos para la directa consecución de los fines docentes de la fundación) sin ganancia ni revalorización alguna y su posterior aplicación a la adquisición de terrenos donde se encontraban ya previamente ubicadas distintas dependencias y servicios académicos.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6.^a), de 27 de junio de 2008

[JT 2008\1377]

(*Vér STS de 31 de marzo de 2011*)

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO: SUBVENCIONES A FUNDACIÓN: NO CONTRAPRESTACIÓN SINO DOTACIÓN PARA ASEGURAR SUFICIENCIA FINANCIERA DEL ENTE PÚBLICO: NO INCLUSIÓN EN BASE IMPONIBLE.

La Sala estima el recurso interpuesto por la *Fundación Juegos Mundiales Universidad Palma de Mallorca* por considerar que las subvenciones o dotaciones que la misma recibe de una serie de Instituciones Públicas —fundadores de la entidad— no forman

parte de la base imponible del IVA. Dichas cantidades no pueden considerarse contraprestaciones vinculadas directamente a la prestación de servicios por la entidad, pues la causa jurídica de la «contraprestación» es la realización de unos servicios de interés general. Por tanto, tales cantidades se tienen que entender como una dotación global necesaria para el equilibrio económico financiero de la Fundación, así como para asegurar su suficiencia financiera como consecuencia de un déficit de explotación derivado de unos objetivos y fines que no obedecen a un planteamiento de estricta rentabilidad económica sino de defensa del interés público, como lo fue la celebración de los Juegos Mundiales Universitarios en Palma de Mallorca en 1999.

III. Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 27 de mayo de 2011

[JUR 2011\224307]

NATURALEZA DE LA FUNDACIÓN UNIVERSIDAD-EMPRESA: NO ADMINISTRACIÓN PÚBLICA SINO ENTIDAD PRIVADA.

Entiende el Tribunal que no es valorable a efectos del cómputo de méritos en un concurso-oposición el máster realizado en la Escuela de Negocios dependiente de la *Fundación Universidad-Empresa* de la Región de Murcia, en cuanto que no cumple dicho curso con lo dispuesto en las bases de la convocatoria, que exige que la entidad organizadora sea parte de las Administraciones Públicas. Dado que la *Fundación Universidad-Empresa* es una fundación docente privada, queda acreditado que no es Administración Pública y que el máster es, por tanto, un título privado.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 20 de abril de 2011

[JUR 2011\208297]

FUNDACIONES SANITARIAS GALLEGAS: TITULARIDAD Y NATURALEZA PÚBLICA.

Al hilo de la valoración de los méritos para el reconocimiento de trienios, niega el Tribunal que el tiempo trabajado en un hospital privado pueda computar en la medida en que la normativa hace alusión a los servicios prestados en cualquiera de las Administraciones Públicas. No cabe equiparar los servicios realizados en un hospital que pertenece al sector privado de atención sanitaria con los que se pudieran prestar en las fundaciones sanitarias gallegas, plenamente integradas en la red Sergas desde 2009 y que tienen carácter de fundación de titularidad y naturaleza pública.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 14 de abril de 2011

[JUR 2011\185608]

JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: CONVOCA-TORIA PARA ADJUDICACIÓN DE CONTRATO POR FUNDACIÓN DEL

SECTOR PÚBLICO: ENTIDAD PRIVADA: TEMPORALMENTE INAPLICABLE LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS: JURISDICCIÓN NO COMPETENTE.

Se desestima el recurso de apelación por considerar que el Tribunal carece de jurisdicción para conocer de la convocatoria para la adjudicación de un contrato de suministro por parte de la *Fundación para el Desarrollo Sostenible de les Illes Balears*, organización privada de carácter fundacional constituida por el Gobierno de las Islas Baleares. Al tiempo de la convocatoria, le era aplicable el artículo 46.5 de la Ley 50/2002 pero no así el artículo 2.1 del Real Decreto Legislativo 2/2000, sobre contratos de las Administraciones Públicas, que excluía de su ámbito de aplicación a las entidades que no fuesen de derecho público. No cabe considerar que, en ese momento, se estuviera ante un contrato administrativo ni ante cuestión relativa a actos de preparación o adjudicación de contrato sujeto a la legislación en materia de contratos de las Administraciones Públicas.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 16 de marzo de 2011

[JUR 2011\202079]

LEGITIMACIÓN ACTIVA: NO ACREDITACIÓN DEL ACUERDO DEL ÓRGANO COMPETENTE.

Inadmite el Tribunal el recurso contencioso-administrativo ante la falta de acreditación por parte de la *Fundación Privada Foment de la Comunicació en Catalá* de los requisitos exigidos para accionar: a pesar de la necesidad de adjuntar un documento que acredite que el órgano competente de la persona jurídica en nombre de la cual actúa —el Patronato sería el facultado para ejercitar toda clase de actuaciones judiciales o extrajudiciales en defensa de los legítimos derechos de la referida Fundación, según lo dispuesto en los Estatutos de la misma—, la entidad no ha probado la cumplimiento de dichos requerimientos.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 2 de marzo de 2011

[JUR 2011\180917]

FUNDACIÓN PÚBLICA SANITARIA: SOMETIMIENTO AL ORDENAMIENTO Y FINANCIACIÓN PÚBLICOS.

La *Fundación Pública Escola Galega de Administración Sanitaria*, como fundación pública adscrita a la Consellería de Sanidade, no puede basarse en la finalización de un convenio suscrito con una entidad privada para dejar de cumplir con las obligaciones administrativas contraídas con el beneficiario de una beca por ella convocada, por ser este un hecho ajeno a los administrados participantes en la convocatoria y por tener que ser siempre los fines de la Fundación de interés general, corriendo a cargo de sus propios presupuestos las convocatorias y ejecución de becas para la promoción de las actividades que le son propias.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 25 de noviembre de 2010

[JT 2011\10]

IMPUESTO SOBRE EL VALOR AÑADIDO: ARRENDAMIENTO DE INMUEBLE A FUNDACIÓN COMO VIVIENDA PARA EXTRANJEROS SIN RECURSOS: EXENCIÓN PROCEDENTE.

La Sala anula la resolución del TEAR de Madrid por estimar exento del Impuesto sobre el Valor Añadido el arrendamiento de una vivienda a la *Fundación San Juan del Castillo*, entidad sin fin de lucro entre cuyas actividades se encuentra la de proveer de vivienda a personas inmigrantes con dificultades para la integración social. Dado el uso del arrendamiento —para vivienda—, la ausencia de ánimo de explotar el bien inmueble por parte de la Fundación para obtener un beneficio económico y la no existencia de una contraprestación por parte de las personas que residen en la vivienda, se concluye que concurren los requisitos exigidos para aplicar la exención tributaria.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.ª), de 18 de noviembre de 2010

[JUR 2011\41240]

JURISDICCIÓN COMPETENTE: FUNDACIÓN SUJETA A DERECHO PRIVADO PERO PARTE DEL SECTOR PÚBLICO: ÁMBITO DEL TRLCAP: JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA.

La Sala entiende que la jurisdicción competente para conocer de la resolución de un contrato de seguridad y vigilancia entre una entidad mercantil y la *Fundación Cidade da Cultura de Galicia* es la Contencioso-Administrativa. Aunque la referida Fundación está sujeta a Derecho privado y no es una administración pública, sí que forma parte del sector público de tal forma que, tras la nueva redacción del artículo 2.1 del TRLCAP, se incluye en su ámbito de aplicación el supuesto de autos en la medida en que hace alusión a los contratos de servicios de cuantía igual o superior a 206.000 euros que celebren las entidades de derecho público o de derecho privado, que hubiesen sido creadas específicamente para satisfacer necesidades de interés general, que no tengan carácter industrial o mercantil y que se encuentren financiadas mayoritariamente por las administraciones públicas o formadas en su mayor parte por miembros nombrados por estas, requisitos que cumple la Fundación y el contrato objeto de controversia.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 13 de septiembre de 2010

[JUR 2010\343575]

FUNDACIÓN PÚBLICA: CONTRATACIÓN PERSONAL LABORAL: ENTIDAD SOMETIDA AL DERECHO PRIVADO CON PERSONALIDAD

JURÍDICA PROPIA: NO ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: COMPETENTE JURISDICCIÓN SOCIAL.

La actuación de la *Fundación para la Enseñanza de las Artes en Castilla y León* en materia de contratación de profesores en régimen laboral para la Escuela Profesional de Danza debe ser enjuiciada, según el parecer del Tribunal, por el orden jurisdiccional social y no por el contencioso-administrativo. Aunque las fundaciones públicas formen parte del llamado sector público, carece de relevancia para la cuestión sobre la que se conoce el hecho de que esta entidad persiga fines de interés general y su financiación sea pública —ambos aspectos son intrínsecos a todas las fundaciones de naturaleza pública, en virtud del artículo 3 de la Ley 13/2000 de Fundaciones de Castilla y León—, que lleve a cabo actividades relacionadas con el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma fundadora o que en el Patronato concurren determinados cargos de la misma. Estamos ante una entidad sometida al Derecho privado que ostenta personalidad y capacidad jurídica propia y que no puede calificarse de Administración Pública al margen de estar sujeta a la actividad fiscalizadora del Protectorado que, por otra parte, no participa en la selección de personal, competencia atribuida al Patronato. Este hecho no obsta para que, en tanto en cuanto forma parte del sector público, quede el proceso sometido a los principios genuinamente administrativos de igualdad, mérito, capacidad y publicidad.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 24 de junio de 2010

[JUR 2010\337226]

LEGITIMACIÓN DE PRESIDENTE DE PATRONATO PARA ACTUAR EN JUICIO: NO APORTACIÓN DOCUMENTO ACREDITATIVO ACUERDO PATRONATO: INEXISTENTE.

Se confirma la sentencia de instancia, que acuerda la retirada de un monumento y contra la que la *Fundación María Eugenia Yagüe Martínez del Campo* interpone un recurso de apelación. No se puede admitir la argumentación según la cual el Presidente es el que determina las actuaciones e iniciativas del Patronato, compartiendo ambas funciones de representación, sino que hay que entender que el órgano de gobierno y representación de la Fundación es únicamente el Patronato. A la vista de la normativa aplicable, la Ley 13/2002, de Fundaciones de Castilla y León, y de los Estatutos de la Fundación, el Presidente del Patronato no puede acudir a la vía judicial sin el previo acuerdo de este órgano —es más, según los Estatutos, parece que resultarían indelegables las facultades relativas al otorgamiento de poderes—. En cualquier caso, no se ha aportado documentación alguna que acredite el cumplimiento de los requisitos exigidos para que las personas jurídicas puedan entablar acciones con arreglo a las normas o estatutos que son de aplicación.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), de 10 de junio de 2010

[JT 2010\926]

IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE LAS PERSONAS FÍSICAS: DONATIVOS A FUNDACIÓN QUE REALIZA ACTIVIDADES PREPARATORIAS

PARA CUMPLIMIENTO DEL FIN: INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS PARA BENEFICIOS FISCALES: DEDUCCIÓN IMPROCEDENTE.

La donación hecha a una fundación no es susceptible de estar sujeta a beneficios fiscales ya que la propia persona jurídica receptora de los donativos no cumple con los requisitos necesarios para tener derecho al beneficio fiscal en el momento de producirse estos: desde la constitución desarrolla actividades preparatorias para el fin fundacional pero no es hasta la creación de un museo cuando debe estimarse que cumple el fin para el que fue constituida.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 9.^a), de 18 de mayo de 2010

[JUR 2010\229140]

OBLIGACIONES CONTABLES: DEPÓSITO DE LA DOCUMENTACIÓN COMPLETA EN EL REGISTRO: INSUFICIENCIA: DENEGACIÓN PROCEDENTE.

Considera la Sala ajustada a Derecho la resolución de la Consejería de Educación por la que se deniega el depósito de la documentación contable de la *Fundación Estudio*. Aunque no se aprecia causa de inadmisibilidad del recurso en la medida en que se acredita la existencia del acuerdo del Patronato en virtud del cual se confiere a un representante el poder para pleitos, no corren las pretensiones de la entidad la misma suerte respecto del fondo de la cuestión. No se puede entender que la falta de presentación de la documentación contable de la Fundación citada sea consecuencia de la actuación de la Administración. El artículo 21 de la Ley 1/1998, de Fundaciones de la Comunidad de Madrid, recoge las obligaciones que recaen sobre estas personas jurídicas respecto a formulación de cuentas anuales, auditoría e información sobre actividades económicas, así como su preceptivo depósito en el Registro correspondiente, obligaciones sobre las que la Fundación fue reiteradamente advertida con un especial celo por parte de la Administración.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a), de 8 de abril de 2010

[JUR 2010\254283]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: ACTIVIDAD ECONÓMICA COMO ACTIVIDAD PRINCIPAL DE LA FUNDACIÓN: ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES Y ACTIVIDADES FINANCIERAS: NO REINVERSIÓN EN FINES DE INTERÉS GENERAL: RÉGIMEN FISCAL DE LAS ENTIDADES SIN FINES LUCRATIVOS IMPROCEDENTE.

El Tribunal entiende, alineándose con la resolución del TEARC, que la actividad principal realizada por la *Fundación Privada Cuna* excluye la aplicación del régimen especial previsto para el Impuesto sobre Sociedades. Resulta probado que esta entidad, entre cuyos fines perseguidos se encuentran la ayuda al tercer mundo en todas sus vertientes o proteger, promover y financiar a cualquier otra fundación, asociación o colectivo de similares características a las propias, realiza como actividades principa-

les el arrendamiento de inmuebles así como una labor financiera mediante la concesión y obtención de préstamos o la suscripción de acciones y creación de sociedades mercantiles —siendo incluso cuestionado por la Administración que se trate, no de una entidad sin ánimo de lucro, sino una sociedad creada para la obtención de un patrimonio y su protección frente a terceros—. Si bien la ausencia de ánimo de lucro resulta compatible con la realización de explotaciones económicas en las que se obtengan beneficios, la aplicación de los privilegios fiscales tiene su fundamento en que se apliquen esos fondos a los fines de interés general objeto de la entidad, circunstancia que no se produce en el supuesto de hecho: la Fundación no sólo realiza de forma principal una actividad económica sino que la mayor parte de los fondos obtenidos se destinan a una finalidad privativa. A ello se suma que a las partidas contabilizadas como «ayudas» no se les pueda atribuir esa naturaleza ya que se hicieron a entidades que no cumplían los requisitos para ser calificadas como personas jurídicas sin ánimo de lucro y que los patronos de la entidad poseen un evidente interés económico en los resultados de la actividad en la medida en que son fundadores, administradores y trabajadores de otras fundaciones o entidades de las que reciben financiación. En lo que a las sanciones impuestas por comisión de infracción tributaria grave respecta, niega el órgano jurisdiccional la procedencia de las mismas al faltar la indispensable motivación y pruebas en torno a la culpabilidad o negligencia de la entidad, pudiéndose haber aplicado el régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos en la creencia de que se reunían los requisitos para tal aplicación.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Islas Canarias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 15 de enero de 2010

[JUR 2010\169984]

IMPUESTO SOBRE BIENES INMUEBLES: EXENCIÓN EN LA LEY 49/2002 MÁS AMPLIA QUE LA PREDECESORA: AFECTADOS POR EL IMPUESTO SOLO LOS BIENES VINCULADOS A EXPLOTACIONES ECONÓMICAS NO EXENTAS DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: REALIZACIÓN DE EXPLOTACIÓN ECONÓMICA NO PROBADA: EXENCIÓN PROCEDENTE.

El Tribunal confirma la sentencia de instancia por la que se excluye del Impuesto sobre Bienes Inmuebles a la *Fundación Religiosa Instituto Piadoso Eclesiástico Jesús Sacramento*. Si bien el artículo 58.1 de la Ley 30/1994 excluía la exención en tres supuestos, la exención prevista en la Ley 49/2002 es mucho más amplia puesto que hace referencia, en general, a los bienes de los que sean titulares las entidades sin fines lucrativos, excepto los afectos a explotaciones económicas no exentas del Impuesto de Sociedades. Dado que no se ha probado que la Fundación en cuestión realice explotación económica alguna, en el sentido de disponer la ordenación por cuenta propia de medios de producción y de recursos humanos, o de uno de ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o servicios (artículo 3.3 de la mencionada Ley), entraría dentro del ámbito de aplicación de la exención del impuesto.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), de 18 de mayo de 2009

[JUR 2009\421503]

[En el mismo sentido: STSJ Andalucía (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª), de 24 de septiembre de 2010]

ADQUISICIÓN DE PERSONALIDAD JURÍDICA DE FUNDACIONES DE INTERÉS GALLEGO: NO NECESARIA INSCRIPCIÓN EN REGISTROS AUXILIARES: ADQUISICIÓN DESDE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE FUNDACIONES DE LA JUNTA.

Aprécia el órgano jurisdiccional una incorrecta valoración de la puntuación en las pruebas selectivas para ingresar en el Cuerpo Superior Facultativo de Instituciones Sanitarias, por el no cómputo de ciertos méritos consistentes, concretamente, en una serie de cursos impartidos por la *Fundación de Estudios y Formación Sanitaria*, entidad que se consideró no debidamente inscrita según exigencias del baremo de la convocatoria. Esta Fundación estaba, sin embargo, inscrita desde 1999 en el Registro Único de Fundaciones de Interés Gallego sin que se advierta la necesidad de que la inscripción válida a efectos de la convocatoria sea la que la entidad obtenga en el Registro auxiliar de cada Consejería. Es desproporcionado exigir la inscripción en un determinado Registro auxiliar a tenor de lo dispuesto en la Ley 7/1987, de régimen de las Fundaciones de Interés Gallego, que establece que la fundación se entenderá válidamente constituida como de interés gallego desde el otorgamiento de la carta fundacional en escritura pública, siempre que, una vez reconocida por la Junta de Galicia, se inscriba en el Registro de Fundaciones de la misma, teniendo personalidad jurídica desde ese momento.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5.ª), de 29 de octubre de 2008

[JUR 2009\63921]

IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES: BENEFICIOS FISCALES: NECESARIO RECONOCIMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN: INCUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DEL DESTINO DEL PATRIMONIO: APLICACIÓN IMPROCEDENTE.

Se desestima el recurso interpuesto por la *Fundación Cultural Banesto* contra la resolución administrativa que confirma la improcedencia de aplicar a la entidad los beneficios fiscales relativos al Impuesto sobre Sociedades. Es conforme a Derecho entender que para el disfrute de los beneficios contenidos en el artículo 42 de la Ley 30/1994, no solo se precisa la previa acreditación o presentación de documentación de las entidades sin fines lucrativos ante la Administración, sino que es necesario un reconocimiento por parte de la misma, no siendo posible, además, en el supuesto de hecho porque existe constancia expresa del no cumplimiento del requisito del artículo 42.1.e) del citado texto, esto es, aplicar su patrimonio en caso de disolución a la realización de fines de interés general análogos a los realizados por las mismas.

IV. Sentencias de las Audiencias Provinciales

Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 2.^a), de 25 de abril de 2011

[*JUR 2011\197338*]

VULNERACIÓN DE LA LEY 1/1982: TRATAMIENTO INFORMATIVO DE UN ACTO DE LA FUNDACIÓN DE LA GUARDIA CIVIL: LOS FINES DE LA ENTIDAD NO JUSTIFICAN UNA INTROMISIÓN: VULNERACIÓN EXISTENTE.

Entiende el Tribunal que el tratamiento informativo del acto organizado por la *Fundación de la Guardia Civil* vulnera los derechos a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen de las personas que aparecen en las imágenes, perfectamente nítidas e identificativas de dos menores y con referencia a su edad y su estado emocional, así como de una persona mayor que carece de notoriedad y de proyección pública sin que pueda considerarse, por otra parte, como imagen accesorio. Junto a otros argumentos al hilo de la LO 1/1982, no cabe considerar que el hecho de que la *Fundación de la Guardia Civil* tenga entre sus finalidades la sensibilización social o la proyección de la imagen de la Guardia Civil o que tenga como objetivo acercar a esta institución al ciudadano y abrir sus puertas al público, justifique cualquier tratamiento informativo de los actos por ella organizados, pues el evento se podría haber cubierto sin afectar a los derechos anteriormente referidos.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Islas Baleares (Sección 4.^a), de 13 de diciembre de 2010

[*JUR 2011\54392*]

IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS DEL PATRONATO: CESE DEL PRESIDENTE: NO CONCURRE CAUSA: ACUERDO ADOPTADO CONFORME A QUÓRUM Y MAYORÍAS EXIGIDOS EN ESTATUTOS: IMPUGNACIÓN IMPROCEDENTE.

Desestima el órgano jurisdiccional el recurso que solicita la nulidad del acuerdo del Patronato de la *Fundación Rubió Tudurí Androómaco*, acuerdo por el que se produce el cese de la presidenta del órgano de gobierno y representación. Tras la modificación de Estatutos, acordada por unanimidad, se posibilita la presentación de una moción de censura contra el presidente o cargos vigentes en la Fundación, siempre que la misma fuera suscrita por patronos que representaran las dos terceras partes de los miembros del Patronato, sin hacer referencia a la necesidad de una causa y separándose, así, del régimen establecido en la Ley 50/2002 para el cese de los patronos. Dado que una cosa es cesar a un patrono —deja de formar parte del órgano de gestión— y otra al presidente del Patronato —que cesa únicamente en su cargo pero sigue formando parte del órgano de gobierno—, el cese del presidente, de la misma manera que su elección, puede ser adoptado por acuerdo del Patronato en la forma que se regula en los Estatutos con lo que, en el caso concreto, resulta irrelevante el motivo o causa de la moción de censura, puesto que se trata de la adopción de un acuerdo conforme al

quórum y mayorías exigidos en el artículo correspondiente de los estatutos, que no tiene carácter causal alguno.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 18.ª), de 2 de diciembre de 2010

[AC 2011\190]

[*En el mismo sentido: SAP Ciudad Real (Sección 2.ª), de 29 de abril de 2011; SAP La Rioja (Sección 1.ª), de 8 de abril; SAP Burgos (Sección 2.ª), de 31 de marzo de 2011; SAP Barcelona (Sección 18.ª), de 31 de marzo; SAP Pontevedra (Sección 6.ª), de 8 de marzo de 2011; SAP Tarragona (Sección 1.ª), de 3 de marzo de 2011; SAP Ávila (Sección 1.ª), de 14 de octubre de 2010; SAP Barcelona (Sección 18.ª), de 22 de febrero de 2010; SAP Madrid (Sección 22.ª), de 7 de julio de 2009; SAP Madrid (Sección 22.ª), de 27 de diciembre de 2007; SAP Madrid (Sección 24.ª), de 7 de febrero de 2007.*]

NOMBRAMIENTO DE TUTOR: DESIGNACIÓN DE FUNDACIÓN TUTELAR PREFERIBLE FRENTE A FAMILIARES.

Se aprecia la concurrencia de causas que inhabilitan a la persona designada como tutora en la escritura otorgada por la incapaz. Haciendo uso de la excepción que posibilita, cuando el interés del incapaz lo requiera por concurrir circunstancias excepcionales, designar a persona distinta de la que conste en la escritura de autotutela y teniendo en cuenta la inviabilidad de una gestión del cargo por los parientes, se acuerda designar a una Fundación Tutelar para la administración patrimonial de la incapaz, por resultar más beneficioso para la misma.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 6.ª), de 26 de julio de 2010

[JUR 2010\349221]

NULIDAD DE ACTO CONSTITUTIVO DE FUNDACIÓN: NECESARIO INTERÉS LEGÍTIMO Y EXPECTATIVAS DE OBTENER ALGUNA VENTA-LÍCITA: NO CONCORRE: INEXISTENCIA DE LEGITIMIDAD.

La Audiencia confirma la sentencia impugnada por entender que la apelante carece de legitimación activa para ejercitar la acción de nulidad del acto constitutivo de la *Fundación Francisco Balbastro Arnau*. Considera la parte que interpone el recurso que la Fundación, constituida más de cuarenta años después del fallecimiento del causante-fundador, que designaba a una serie de albaceas para tal fin, y por personas distintas a los mismos, lo ha sido de forma ilegal y, por tanto, no gozaría de título de propiedad de los inmuebles de los que dice ser titular, en cambio, la parte apelante, por compraventa verbal y, en todo caso, prescripción adquisitiva. Argumenta el órgano jurisdiccional que la nulidad absoluta y radical del acto de constitución de la Fundación solo puede sostenerse por quien tenga legitimación para impugnarlo o posea un interés legítimo y tenga expectativas de obtener algún beneficio lícito del resultado de su ejercicio en la jurisdicción, no siendo admisible el interés basado en que la declaración de nulidad del acto de constitución de la Fundación permitiría volver a plantear la cuestión relativa a la propiedad de los inmuebles ocupados en su día por la parte apelante.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias (Sección 1.ª), de 17 de febrero de 2010

[JUR 2010\146388]

DENOMINACIÓN DE FUNDACIÓN: NOMBRE DE PERSONA FALLECIDA: AUTORIZACIÓN NO REVOCADA: INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA INTIMIDAD Y A LA PROPIA IMAGEN.

No existe intromisión ilegítima al derecho a la intimidad y a la propia imagen en la utilización por parte de la *Fundación Cultural Privada Horacio Fernández Inguanzo* de este nombre como denominación, perteneciente a un sujeto ya fallecido. Partiendo de la existencia de autorización inicial por parte de la demandante —esposa del difunto— para que esta Fundación vinculada a un partido político llevase dicho nombre, de que el poder otorgado por esta persona a su apoderado no hace referencia a la facultad de revocación de donaciones y de que del interrogatorio se deduce que la demandante presenta alteraciones cognoscitivas graves sin poder saber si está de acuerdo o no con dejar sin efecto el permiso para el uso del nombre de la Fundación, se concluye que no se produjo una revocación de la autorización del uso del nombre del fallecido por la Fundación.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia (Sección 5.ª), de 9 de diciembre de 2009

[JUR 2010\34611]

[En el mismo sentido: SAP Granada (Sección 5.ª), de 11 de marzo de 2011; SAP Navarra (Sección 2.ª), de 30 de diciembre de 2008; SAP Barcelona (Sección 18.ª), de 17 de junio de 2008; SAP Burgos (Sección 2.ª), de 21 de mayo de 2008]

NOMBRAMIENTO DE TUTOR: PREFERIBLE PARIENTE CON VINCULACIÓN FRENTE A FUNDACIÓN.

Se falla a favor del nombramiento del esposo e hijos de una incapaz con preferencia a la *Fundación Murciana para la Defensa y Tutela Judicial de Adultos*, institución cuya designación debe reservarse para aquellos casos en los que el incapaz esté auténticamente desamparado, bien por la ausencia de parientes dispuestos a desempeñar el cargo de tutor, bien porque estos carezcan de la capacidad necesaria para ello o bien porque concurra cualquier causa de inhabilidad para el desempeño del cargo.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 18.ª), de 20 de mayo de 2009

[JUR 2010\269065]

AUTORIZACIÓN ADMINISTRATIVA PARA ACTOS DE ENAJENACIÓN DE PATRIMONIO: ACCIÓN DE DESAHUCIO: NO SE DISCUTEN DERECHOS REALES: NO NECESARIA.

Se desestima el recurso de apelación contra la sentencia que declara resuelto el contrato de arrendamiento entre un particular y la *Fundación Doña Fausta Elorz* puesto que, al no estar ante un acto de enajenación onerosa o gratuita o un acto de grava-

men de bienes y derechos del patrimonio fundacional, sino ante un juicio de desahucio (en el que se discute simplemente la continuación o no del derecho obligacional derivado de un contrato de arrendamiento), la Fundación no necesita la autorización administrativa a la que hace referencia la Ley 50/2002. Tampoco prospera la alegación de violación del artículo 14 de la Constitución Española: el hecho de que la Fundación haya renunciado a ejercitar la acción de desahucio frente a otros arrendatarios no implica que se vulnere el principio de igualdad en la medida en que las personas jurídicas pueden tomar las decisiones que tengan por conveniente en la administración y gestión de su patrimonio.

Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 4.ª), de 18 de enero de 2010

[JUR 2010\246940]

COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ARTÍCULO 1.902 CC: COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN CIVIL.

Rechaza la Audiencia que la pretensión aducida sea competencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Se ejercita la acción de responsabilidad civil extracontractual del artículo 1.902 del Código Civil contra la *Fundación Deporte Galego*, entidad de Derecho privado creada por la Administración Autonómica de Galicia y regida por la Ley 7/1983, de Fundaciones de interés gallego, que ostenta personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar. Dado que la acción no deriva del normal o anormal funcionamiento de los servicios públicos sino de un acto culpable o negligente de la Fundación demandada —relacionado con la conservación de las instalaciones en las que el actor tiene un resbalón y sufre un accidente—, la competente para conocer del litigio es la jurisdicción civil.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Álava (Sección 1.ª), de 31 de marzo de 2009

[AC 2009\1149]

LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: EL PROTECTORADO NO ES PROPIAMENTE UN ÓRGANO DE LA FUNDACIÓN: INEXISTENCIA. AUTORIZACIÓN DE CONDENAS EN COSTAS: SISTEMA PREVISTO PARA DECISIONES DEL PATRONATO: NO NECESARIA.

Al hilo de una demanda reconvenional contra la *Fundación Benéfica Docente Colegio de Huérfanos de San José*, se concluye que no se ha infringido ninguna norma relativa a la existencia de litisconsorcio pasivo del Protectorado ni a la falta de reclamación previa en vía administrativa por cuanto aquel no es propiamente un órgano de la fundación y no representa a la misma ni desempeña un interés propio en la administración de la fundación, según se deduce del artículo 34 de la Ley 50/2002, siendo el patronato el legitimado para intervenir en juicio bajo la responsabilidad que le es propia conforme al artículo 17 de la misma norma. Asimismo, respecto a una hipotética condena en costas, no es necesaria una autorización previa del Protectorado del

artículo 21 ya que las autorizaciones en él recogidas están relacionadas con decisiones del patronato y no con las impuestas como consecuencia de una demanda judicial dirigida frente a la Fundación, sin que la imposición de costas en el juicio pueda estar condicionada a la autorización de un tercero ajeno al pleito.

V. Otras resoluciones

Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 40, de 11 de enero de 2010

[AC 2010\1303]

DONACIÓN A FUNDACIÓN: EXCESO DE LA CUOTA DISPONIBLE POR EL CAUSANTE: INOFICIOSA: REINTEGRO HASTA CUBRIR DERECHOS LEGITIMARIOS.

El órgano jurisdiccional estima la demanda declarando, por una parte, la nulidad de dos contratos de cesión de derechos de explotación de la propiedad intelectual por entender que se trata de donaciones encubiertas con la finalidad de perjudicar los derechos legitimarios del actor; por otra, la inoficiosidad de lo donado a la Fundación *Camilo José Cela* por su fundador —padre del actor—, ya que el *relictum* más la donación previa de un cuadro no cubre los derechos legitimarios de este último, debiendo ser reducida la donación en el exceso de la cuota disponible por el causante.

Respecto de las aportaciones llevadas a cabo por parte del causante a la *Fundación Camilo José Cela*, continuas hasta su fallecimiento pero de las que prácticamente solo se especifica la realizada en la constitución de la persona jurídica, así como otra, por la que se da cumplimiento a lo dispuesto en la escritura de constitución de la misma, se consideran inoficiosas por perjudicar la legítima del actor, fallando a favor de su reducción en el exceso. Dado que la Fundación no ha aportado el inventario de los bienes donados y su valor, se tendrán que concretar en ejecución de sentencia los bienes que forman parte de dicha donación que han de ser reintegrados al actor, no procediendo, por el contrario, a condenar a la entidad fundacional al reintegro de los frutos producidos por tales bienes donados al actor.

Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Zaragoza, de 9 de febrero de 2007

[JUR 2008\120663]

COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: EXTINCIÓN DE FUNDACIÓN POR EL PROTECTORADO ASUMIENDO FUNCIONES DE GOBIERNO ANTE LA AUSENCIA DE PATRONATO: ACTO DE FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LA FUNDACIÓN: INEXISTENCIA DE FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO: JURISDICCIÓN CIVIL COMPETENTE.

Falla el Juzgado a favor de la competencia de la jurisdicción civil ante la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración que interpone una entidad bancaria

que había suscrito un contrato de préstamo con la *Fundación Consejo y Apoyo y Promoción de Viviendas Asistidas de Fami Aragón*, no siendo devueltas sus cantidades llegada la fecha de vencimiento. Tras la renuncia del Presidente del Patronato, asume el Protectorado correspondiente el gobierno de la fundación y se procede a su extinción por realización del fin fundacional, sin que conste bien alguno en su patrimonio. Entiende la entidad bancaria que existe responsabilidad patrimonial de la Administración por haber procedido el Protectorado a la extinción de la persona jurídica sin el procedimiento de liquidación en la materia y cediendo la utilización del inmueble y equipo inventariado que gestionaba la Fundación a otra entidad. No comparte este criterio el órgano jurisdiccional, para quien el espíritu de la normativa es relegar al Protectorado a un lugar subsidiario y no determinante en materia de extinción de las fundaciones, estando circunscritas sus atribuciones en relación al funcionamiento interno de este tipo de persona jurídica al control de su legalidad. Dado que se trata de impugnar un acto de funcionamiento interno de la fundación consistente en la actuación del órgano de gobierno que decide su cese, no estamos, pese a la intervención de un ente público, ante el funcionamiento del servicio público en el que se fundamenta la responsabilidad patrimonial de la actividad administrativa. Procede hacer valer dicha impugnación, por tanto, ante los órganos de la jurisdicción civil.

Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado (Propiedad), de 16 de julio de 2007

[Ref. Iustel: §602843]

ACEPTACIÓN DE HERENCIA A BENEFICIO DE INVENTARIO: CONSECUENCIA LEGAL: NO NECESARIA MENCIÓN EXPRESA.

No confirma la DGRN el criterio del Registrador, que había denegado la inscripción de la escritura de adjudicación de herencia a favor, entre otros, de dos fundaciones basándose en que el apartado primero del artículo 22 de la Ley 50/2002 establece que la aceptación de herencias por las fundaciones se entenderá hecha siempre a beneficio de inventario y, sin embargo, del documento calificado no resulta acreditado el cumplimiento de este requisito. A juicio de la DGRN, este precepto no exige que los representantes de estas instituciones expresen que la aceptación de la herencia se hace con esa limitación, pues esa consecuencia la impone directamente la Ley.

Dictamen de la Abogacía del Estado de 17 de septiembre de 2010

[JUR 2011\383]

AUTOCONTRATACIÓN ENTRE FUNDACIÓN Y FUNDADOR A TRAVÉS DEL REPRESENTANTE DE ESTE ÚLTIMO EN EL QUE CONCURRE CONDICIÓN DE PATRONO: ACTUACIÓN COMO REPRESENTANTE DE UN TERCERO (FUNDADOR) Y NO COMO PATRONO: NO CONFLICTO DE INTERESES: AUTORIZACIÓN RECOMENDABLE.

La Abogacía del Estado emite un dictamen acerca de la posibilidad de un supuesto de autocontratación y las correspondientes autorizaciones en el caso de convenios

entre la *Fundación General CSIC* y el CSIC, dado que, además de los conflictos de intereses entre representante y representado que pueden producirse en la autocontratación en el ámbito del Derecho civil, en el caso de las fundaciones se suma la posibilidad de estar retribuyendo de forma encubierta al patrono (representante y representado) y de estar vulnerando la prohibición de crear fundaciones cuya finalidad principal sea destinar sus prestaciones al fundador o patronos, entre otros.

En el caso concreto, a la vista del artículo 28 de la Ley 50/2002, y dado que el CSIC es fundador pero no patrono —con independencia de que cinco miembros del patronato lo sean en virtud de los cargos que ostentan dentro del propio CSIC y de que en la persona del Presidente de esta entidad concurra también la cualidad de Presidente del Patronato—, cuando el Presidente del CSIC contrate con la FGCSIC en su calidad de patrono, pero no actuando para sí sino en representación de un tercero (CSIC), no existe el conflicto de intereses que las normas tratan de evitar, pudiendo ser objeto tal situación de la pertinente autorización. A ello se suma que la finalidad con la que la Fundación fue creada es cooperar con el CSIC de cara a la obtención de la financiación de proyectos. Resulta, por tanto, aconsejable una autorización que, además, podrá ser concedida con carácter general por el Protectorado aunque precisando que solo es a los efectos de los negocios jurídicos que la FGCSIC celebre con el CSIC y no con la persona de su patrono-presidente, para los que precisará, en todo caso, autorización puntual.

Dictamen de la Abogacía del Estado de 26 de noviembre de 2007

[JUR 2007\368734]

(Con el mismo contenido: Dictamen de la Abogacía del Estado de 27 de marzo de 2007)

EXCLUSIÓN RECOGIDA EN EL ARTÍCULO 3.1.I TRLCAP: REQUISITOS SEGÚN INTERPRETACIÓN TJCE: LA INCORPORACIÓN DE NUEVOS PATRONOS —EMPRESAS PRIVADAS— NO ALTERA EL CONTROL DE LA ADMINISTRACIÓN SOBRE LA FUNDACIÓN: DIFERENCIAS ENTRE CAPITAL DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES Y DOTACIÓN DE LAS FUNDACIONES: EXCLUSIÓN PROCEDENTE.

El Dictamen gira en torno a la aplicación del artículo 3.1.I del TRLCAP (que excluye del sometimiento a este texto legal a las encomiendas de gestión que se realicen a las Entidades y a las sociedades cuyo capital pertenezca totalmente a la propia Administración Pública) a la Fundación del sector público estatal «*Centro Nacional de Referencia de Aplicación de las Tecnologías de la Información y Comunicación Basadas en Fuentes Abiertas*», dada la incorporación al patronato de la misma de empresas privadas a las que se les requiere la aportación de una cuota anual.

Se concluye a favor de la aplicación de este precepto en la medida en que, aplicados a la figura fundacional, se cumplen los dos requisitos requeridos por el mismo según la interpretación establecida en la STJCE de 13 de enero de 2005. Por una parte, la fundación encomendaria realiza la parte esencial de su actividad con la Administración pública encomendante. Por otra, esta última ejerce sobre la fundación un

control análogo al que ejerce sobre sus propios servicios, afirmación indudable antes de la incorporación de los nuevos patronos —empresas privadas— pero que continúa invariable tras ella por las diferencias jurídicas y económicas existentes entre el capital de las sociedades mercantiles y la dotación de las fundaciones: al hecho de que las nuevas aportaciones estén destinadas a la consecución de los fines de interés general propios de la fundación y no a intereses privados, se le suma que dichas aportaciones no confieren el derecho a la participación en los rendimientos que puedan derivar de su actividad ni ningún otro derecho de índole económica que implique la posibilidad de obtención de lucro. Esta circunstancia y la cláusula de los estatutos según la cual los patronos representantes del sector público estatal siempre deberán ser más de la mitad del número total de patronos, eliminan cualquier posibilidad de privación a las Administraciones fundadoras del total control sobre la fundación.

Dictamen de la Abogacía del Estado de 23 de abril de 2007

[JUR 2007\368732]

FUNDACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO ESTATAL: CONVENIO DE COLABORACIÓN CON SOCIEDAD MERCANTIL: PROCEDENTE. REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES ECONÓMICAS: RELACIONADAS CON FIN FUNDACIONAL: PROCEDENTE. VULNERACIÓN DE NORMAS DE LIBRE COMPETENCIA: INEXISTENTE.

Respecto a la posibilidad de que la «*Fundación Centro Nacional de Investigaciones Cardiovasculares Carlos III*», fundación del sector público estatal, lleve a cabo un convenio de colaboración con una sociedad mercantil por el que se pretende el desarrollo de un proyecto de investigación y, en su caso, la consecución de un fármaco cuya indicación clínica principal es la prevención secundaria de eventos cardiovasculares, se admite por no tener como objeto el convenio ninguno de los vetados por el TRLCAP —contrato de obras, de suministro, de consultoría y asistencia, de servicios—. Por otra parte, el hecho de que la referida Fundación participe no solo en la fase de investigación sino también en la de comercialización del producto farmacéutico, no es contrario a la prohibición de fin de lucro de este tipo de personas jurídicas. Efectivamente, según el artículo 24.1 de la LF 50/2002, se podrán desarrollar actividades económicas siempre que estén relacionadas con los fines fundacionales o sean accesorias o complementarias a las mismas, requisitos que cumple la anterior actividad comercial en la medida en que, a la vista de los estatutos, guarda una evidente relación con los fines de la entidad fundacional. Por último, estos vínculos con el sector privado no son susceptibles de vulnerar la legislación de competencia desleal así como tampoco la de defensa de la competencia.