

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se aprueba el Estatuto de la Fundación Europea (FE)»

[COM(2012) 35 final — 2012/0022 (APP)]

(2012/C 351/12)

Ponente: **Mall HELLAM**

El 10 de mayo de 2012, de conformidad con el artículo 304 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la Comisión Europea decidió consultar al Comité Económico y Social Europeo sobre la

«Propuesta de Reglamento del Consejo por el que se aprueba el Estatuto de la Fundación Europea (FE)»

COM(2012) 35 final — 2012/0022 (APP).

La Sección Especializada de Mercado Único, Producción y Consumo, encargada de preparar los trabajos en este asunto, aprobó su dictamen el 30 de agosto.

En su 483º pleno de los días 18 y 19 de septiembre de 2012 (sesión del 18 de septiembre de 2012), el Comité Económico y Social Europeo ha aprobado por 132 votos a favor, 1 en contra y 8 abstenciones el presente Dictamen.

1. Conclusiones y recomendaciones

1.1 El Comité Económico y Social Europeo (CESE) apoya la propuesta de la Comisión Europea (CE) de adoptar un Reglamento del Consejo sobre el Estatuto de la Fundación Europea (FE), cuyo fin es permitir la creación de la Fundación Europea (Fundatio Europaea). El Comité había solicitado la adopción de dicho Estatuto⁽¹⁾ con el objetivo de facilitar las actividades transfronterizas y la cooperación de las fundaciones de utilidad pública en la Unión Europea, para contribuir así al fomento de la cohesión económica y social en la UE.

1.2 El CESE recomienda que el Parlamento Europeo y el Consejo adopten la propuesta sin demora. De hecho, ahora más que nunca, las fundaciones tratan asuntos que trascienden las fronteras nacionales y que requieren una forma de organización eficiente. Las fundaciones a escala europea que están activas en los ámbitos de la ciencia, la investigación y los asuntos sociales necesitan una forma jurídica que esté reconocida en todos los Estados miembros de la UE.

1.3 El sector de las fundaciones como tal, así como sus organizaciones y redes de representantes a nivel nacional y de la UE, han reclamado reiteradamente la adopción de un Estatuto de la Fundación Europea como la solución más rentable para hacer frente a las barreras transfronterizas e incentivar así las actividades de las fundaciones en toda Europa.

1.4 La Fundatio Europaea (FE) será opcional y no sustituirá a las legislaciones locales y nacionales. Sin embargo, dará a las fundaciones que opten por acogerse al Estatuto la oportunidad de trabajar en todos los países de la UE sin necesidad de crear estructuras locales, siempre y cuando la fundación esté reconocida en el país de origen en que se constituyó.

1.5 El CESE está de acuerdo en que la medida propuesta se ajusta plenamente al principio de subsidiariedad. La actuación

de la UE es necesaria para eliminar las barreras nacionales y las restricciones actuales a que se enfrentan las fundaciones cuando operan en varios Estados miembros. La situación actual muestra que el problema no está suficientemente resuelto con medidas nacionales y que el carácter transnacional del problema requiere un marco europeo para garantizar el desarrollo de fundaciones cuya misión sea trabajar a escala europea. Para cumplir este objetivo, una medida tomada por un solo Estado miembro no garantiza resultados óptimos en cuanto al respeto del principio del mercado único.

1.6 La motivación de la propuesta es crear un marco legislativo innovador que sea suplementario a las leyes nacionales existentes, que permanecerán inalteradas en su forma y ámbito de aplicación. Los Estados miembros seguirán teniendo la facultad y la capacidad de decisión de mantener y desarrollar las formas nacionales de las fundaciones.

1.7 El CESE está de acuerdo con la elección de un Reglamento para la propuesta. Es el instrumento jurídico más adecuado para garantizar la coherencia del Estatuto en todos los Estados miembros y para aumentar la confianza, ya que requiere una aplicación directa y uniforme de las normas en toda la UE. Esto queda reforzado por los artículos 47 y 48, relativos, respectivamente, a la cooperación entre autoridades de supervisión y la cooperación con las autoridades fiscales.

1.8 El CESE está de acuerdo con las características básicas de la propuesta de la Comisión Europea sobre el Estatuto de la FE, cuyo objetivo es lograr un equilibrio entre el acceso fácil al Estatuto en lo que respecta a su constitución y la fiabilidad en lo que respecta a la transparencia y las responsabilidades.

1.9 La propuesta incluye aspectos fiscales que no crean un nuevo régimen sino que ponen automáticamente a la FE en condiciones de igualdad con las entidades de utilidad pública

⁽¹⁾ Dictamen del CESE DO C 18, 19.1.2011, p. 30.

nacionales. Estos aspectos de la propuesta deben examinarse cuidadosamente, ya que no deben poner en peligro la adopción, muy necesaria, de la propuesta de Reglamento.

2. Síntesis de la propuesta

2.1 En el ámbito de la Unión no hay manera posible de armonizar los marcos jurídicos en los que las entidades con fines de utilidad pública llevan a cabo sus actividades en la UE. Hay más de cincuenta leyes que regulan la constitución y el funcionamiento de las fundaciones en toda la UE. Las diferencias entre las legislaciones civil y fiscal en los distintos Estados miembros hacen que las operaciones transfronterizas de las entidades sean costosas y engorrosas. Además, las barreras jurídicas, fiscales y administrativas dificultan el trabajo transfronterizo de las fundaciones. Como consecuencia de ello, el apoyo y la canalización transfronteriza de fondos hacia fines de utilidad pública es una vía ampliamente infrautilizada.

2.2 Para hacer frente a estos problemas, la Comisión ha presentado una propuesta de Reglamento por la que se crea una nueva forma jurídica europea cuyo propósito es facilitar la constitución de fundaciones y su funcionamiento en el mercado único. Esta forma jurídica permitirá que las fundaciones canalicen de forma más eficiente fondos privados hacia fines de utilidad pública sobre una base transfronteriza en la UE. A su vez, esto debería traducirse en la disponibilidad de un mayor volumen de financiación para actividades de interés público y, por consiguiente, debería tener efectos positivos en el bien público de los ciudadanos europeos y en el conjunto de la economía de la UE.

2.3 En la propuesta se establecen las características principales de la fundación europea (FE), los métodos de constitución y las normas de organización de la FE. Además, bajo ciertas condiciones, existe la posibilidad de que la fundación europea se convierta nuevamente en una entidad de utilidad pública o pueda ser liquidada.

2.4 El Reglamento establece las facultades de supervisión mínimas de las autoridades de supervisión de cada Estado miembro, con objeto de permitirles supervisar eficazmente las actividades de las fundaciones europeas registradas en ese Estado miembro. El Reglamento también dispone la aplicación automática a la FE y a sus donantes de las mismas ventajas fiscales que las otorgadas a las entidades nacionales de utilidad pública.

3. Observaciones generales

3.1 El CESE reconocía en su anterior dictamen la importante contribución de las fundaciones en numerosas áreas, tales como los derechos humanos, la protección de las minorías, el empleo y el progreso social, la protección del medio ambiente y el patrimonio europeo y la promoción de los avances científicos y tecnológicos. Asimismo, las fundaciones desempeñan un papel clave para contribuir a alcanzar los objetivos de un crecimiento inteligente, sostenible e integrador establecidos en la Estrategia Europa 2020.

3.2 Dentro de la UE, las personas, bienes, servicios y capitales en general pueden moverse libremente a través de las fronteras, lo que por lo general no ocurre con las actividades y recursos dedicados a fines de utilidad pública. Este es el

propósito de la creación de una FE, una nueva entidad jurídica opcional que opere junto a las formas jurídicas ya existentes en los países de la UE.

3.3 El CESE considera que con el Estatuto de la FE las fundaciones disfrutarán de unas condiciones más uniformes en toda la UE gracias a un instrumento jurídico y una estructura de gestión que serán comparables en todos los Estados miembros, proporcionarán una mayor seguridad jurídica y conllevarán menos costes de aplicación.

3.4 El Estatuto de la FE facilitará la puesta en común y la mejora de las competencias y recursos de las fundaciones. El hecho de que las fundaciones cuenten con una forma europea reconocible también estimulará las iniciativas y donaciones transfronterizas. Será más probable que las economías de los Estados miembros puedan obtener más fondos y que estos estén disponibles para ámbitos importantes como la investigación y la educación, los servicios sociales y de salud, la cultura o la protección del medio ambiente.

3.5 El CESE celebra que la propuesta de la Comisión se centre solo en las fundaciones de utilidad pública. Señala que la definición de «fin de utilidad pública» que se incluye en el artículo 5 se basa en una lista cerrada de los fines más comunes que pueden darse en la mayoría de los Estados miembros. Esto proporciona una mayor seguridad jurídica en lo que se refiere a qué se considera utilidad pública, pero puede resultar muy complicado de actualizar, ya que solo podría hacerse mediante una decisión unánime del Consejo y la aprobación del Parlamento Europeo con ocasión de la primera revisión del Reglamento, siete años después de su entrada en vigor.

3.6 El CESE señala que la noción de «servir al interés público en sentido amplio» podría precisarse mejor en el Reglamento y podría especificarse que la FE debe tener (un) fin(es) de utilidad pública identificable(s) y debe servir al interés público en general o a una parte de la población. Asimismo, el CESE recomienda que para determinar si una entidad presta o tiene la intención de prestar un servicio público se tengan en cuenta los siguientes elementos:

(a) determinar el modo en que

- (i) el beneficio obtenido o con probabilidad de ser obtenido por las personas involucradas en la entidad o por cualquier otra persona (cuando no sea en su calidad de público en general), y
- (ii) el perjuicio sufrido o con probabilidad de ser sufrido por el público, como consecuencia del ejercicio de las funciones de la entidad

se compara con el beneficio obtenido o con probabilidad de ser obtenido por el público como consecuencia de dicho ejercicio, y

- (b) en los casos en que el beneficio repercute o es probable que repercute únicamente en un sector de la población, determinar si alguna de las condiciones para la obtención de dicho beneficio (incluidas cualesquiera cargas u honorarios) es indebidamente restrictiva.

3.7 El CESE acoge favorablemente otras características fundamentales del Estatuto de la FE establecidas en la propuesta de Reglamento que había recomendado en un dictamen anterior, entre ellas:

- a) la dimensión europea de la FE, que debe desempeñar actividades en al menos dos Estados miembros. Este componente transfronterizo debe exigirse en el momento de la inscripción y durante toda la vida de la FE;
- b) el método de constitución de la FE, ya sea *ex nihilo*, ya sea por conversión de una fundación nacional en una fundación europea o por fusión de fundaciones nacionales. La elección de la constitución de una FE pueden llevarla a cabo únicamente personas físicas y jurídicas que realmente desempeñen o desarrollen actividades a escala europea, lo que proporciona a cada Estado miembro la seguridad de que el marco nacional de la fundación conservará sus características específicas;
- c) la cantidad mínima de activos de la FE (25 000 euros) a fin de aumentar la protección de los acreedores sin impedir que se emprendan iniciativas de menor escala;
- d) una amplia capacidad jurídica, incluido el derecho a mantener bienes muebles e inmuebles, a recibir y conservar donaciones o subvenciones de cualquier tipo –como acciones y otros valores negociables– procedentes de cualquier fuente legítima;
- e) la capacidad de la FE, atendiendo a su objetivo de utilidad pública, de poder desempeñar actividades económicas directamente o a través de otra entidad jurídica, siempre y cuando todos los ingresos o superávit se destinen a cumplir cometidos de utilidad pública;

3.8 El CESE señala que el Reglamento tiene por objeto facilitar la aplicación de las sentencias recientes del Tribunal de Justicia Europeo ⁽²⁾, que permiten las donaciones transnacionales a fundaciones europeas y que se trate a la FE como fundación de utilidad pública de acuerdo con la legislación fiscal local. El CESE considera que, a efectos fiscales, debe concederse a la FE un estatuto de organización sin ánimo de lucro, en el pleno respeto de las facultades y prácticas de las autoridades fiscales del Estado miembro en el que tribute la FE, a fin de determinar su tratamiento fiscal de conformidad con la legislación fiscal a nivel nacional. Aunque los Estados miembros no pueden establecer discriminaciones que vayan en contra de las FE con respecto a las fundaciones nacionales de utilidad pública, lo cual es contrario al Tratado de la UE y a la jurisprudencia del TJCE, sí tienen libertad para elegir el régimen fiscal aplicable. Cuando en su jurisdicción se apliquen regímenes distintos a las organizaciones sin ánimo de lucro, los Estados miembros también deberán especificar qué régimen fiscal se aplicará a las FE.

⁽²⁾ Persche (Asunto C-318/07), Stauffer (Asunto C-386/04), Missionswerk (Asunto C-25/10).

3.9 Por último, la propuesta de Reglamento debe tener plenamente en cuenta las recomendaciones formuladas por el sector de las fundaciones, con el fin de garantizar que el instrumento final, por un lado, tenga una verdadera dimensión europea sin referencias indebidas a las disposiciones nacionales y, por otro lado, sea a la vez integral y directo, lo cual maximizará su uso futuro.

4. Observaciones específicas

4.1 Como se señalaba en el dictamen del Comité mencionado, las ventajas y beneficios esenciales del Estatuto de la FE serían cuádruples: eficacia y simplificación, responsabilidades, beneficios económicos y ventajas políticas y beneficios para los ciudadanos. El CESE considera que la propuesta de Reglamento logra un buen equilibrio entre estos elementos, aunque algunas medidas podrían mejorarse, tal como se expone a continuación.

4.2 El CESE desea llamar la atención sobre la traducción de algunos términos específicos de la propuesta, en concreto el concepto de 'utilidad pública' (*public benefit*), que en algunos idiomas se traduce como 'beneficio público' (*public utility*) o 'interés general' (*general interest*) y que se refiere a un tipo muy específico de forma jurídica nacional vinculada a un conjunto de derechos y obligaciones. Esto en particular podría dar lugar a cierta confusión sobre qué entidades nacionales de utilidad pública tienen derecho a convertirse en una FE, a menos que los Estados miembros lo especifiquen claramente.

4.3 El CESE considera que corresponde a los Estados miembros especificar qué entidades y fundaciones de utilidad pública pueden convertirse en una FE o fusionarse para formar una FE. Esto excluiría, por definición, las entidades no constituidas en sociedad, como los fideicomisos (*trusts*), pero cubriría las fundaciones de utilidad pública que en algunos Estados miembros de la UE albergan fondos no autónomos, así como fondos de utilidad pública provistos de una dotación fundacional.

4.4 El CESE considera que, dado su carácter de utilidad pública y su régimen fiscal, las FE constituidas por un periodo de tiempo indefinido deben gastar sus ingresos anuales en un periodo de tiempo razonable (por ejemplo, en un plazo de 4 años), asegurando al mismo tiempo la posibilidad de asignar parte de sus recursos (por ejemplo, un tercio) para mantener el valor de su dotación fundacional o incrementarla. Esto último no se aplicaría a las FE constituidas por un periodo de tiempo limitado o a las que gastan todos sus activos.

4.5 El CESE desea señalar que los requisitos de la propuesta de la CE en términos de transparencia, especialmente en lo que respecta a la auditoría externa, son más exigentes para las FE en relación con el tamaño de los activos exigidos que los requisitos existentes para las fundaciones nacionales en toda la UE. Esto puede ser un elemento disuasorio para el uso futuro de la FE. Los requisitos relativos a la auditoría deben aplicarse solo por encima de un(os) determinado(s) umbral(es) (por ejemplo, 150 000 euros) y/o un número medio de, por lo menos, 50 empleados. Para las FE cuyos activos no alcanzan el umbral propuesto de 150 000 euros, podría recurrirse a un examinador independiente en lugar de un auditor. De hecho, las prácticas actuales muestran que 8 Estados miembros no requieren

auditorías externas, mientras que, en los países que lo hacen, los umbrales pueden variar entre cantidades superiores a 15 000 euros (Estonia) y a 2,5 millones de euros (Polonia) en fundaciones con más de 50 empleados ⁽³⁾. Este enfoque, proporcionado en lo que a la auditoría se refiere, no exime a la FE de cumplir con disposiciones en materia de transparencia y responsabilidad establecidas en el Reglamento, en particular en relación con la presentación regular (anual) de informes.

4.6 Si bien la FE debe poder realizar actividades económicas «relacionadas» —es decir, relacionadas con su fin de utilidad pública—, la noción de «actividad económica no relacionada» puede resultar más difícil de definir. Sería más claro autorizar a la FE a llevar a cabo únicamente actividades económicas no relacionadas indirectamente a través de otra entidad jurídica.

4.7 El CESE considera que el Reglamento debe establecer disposiciones dirigidas a garantizar el derecho de los empleados de la FE a ser informados y consultados en el nivel transnacional adecuado en los casos en que la FE cuente con un número considerable de empleados en diferentes Estados miembros, de la siguiente manera:

- a) en cuanto a la dimensión social, el Reglamento, en general, debe referirse a los principios de la legislación del lugar donde los empleados desempeñan su trabajo;
- b) en cuanto a las modalidades prácticas de la información y consulta transnacionales de los empleados, deben determinarse principalmente por medio de un acuerdo entre las partes de la FE;
- c) a falta de acuerdo, deben aplicarse los requisitos establecidos en el artículo 38 del Reglamento a efectos de información y consulta de los empleados; y
- d) el objetivo final debe ser mantener los derechos adquiridos de que actualmente disfrutaban los empleados que trabajan en fundaciones a nivel nacional, evitando al mismo tiempo un sistema demasiado complicado.

4.8 El CESE considera que el Reglamento en su forma actual establece *de facto* algunas disposiciones completamente nuevas para el personal voluntario, cuando en realidad, a escala europea no existe un estatuto o una definición jurídica de los voluntarios, o de sus derechos y deberes. A falta de esos elementos fundamentales, el CESE considera que la información y consulta de los voluntarios de la FE debe llevarse a cabo de acuerdo con las legislaciones nacionales aplicables. En cuanto a las modalidades prácticas de la información y consulta transnacionales de los voluntarios, deben determinarse principalmente por medio de un acuerdo entre las partes de la FE. A este respecto, la idea es no eludir las leyes existentes en materia de voluntariado ni su estatuto, y al mismo tiempo no hacer un uso de la FE demasiado costoso y complicado añadiendo requisitos que no se basan en situaciones reales. Asimismo, el CESE considera que el derecho de los voluntarios a la información y la consulta no es comparable con el de los empleados; esto crearía derechos y complicaciones jurídicas sin precedentes.

4.9 El CESE acoge con satisfacción que la propuesta de Reglamento siga sus recomendaciones iniciales de delegar la supervisión de las FE en las autoridades competentes designadas en los Estados miembros sobre la base de unos criterios adoptados de común acuerdo en el Estatuto de la FE en lo que respecta a los requisitos de inscripción, presentación de informes y supervisión establecidos en el Reglamento de la FE. Cuando no existan tales autoridades, el CESE opina que las autoridades responsables del registro de empresas podrían desempeñar esa función. El CESE considera que debería dejarse a la discreción de los Estados miembros la designación de una o más autoridades en función de las necesidades y prácticas.

4.10 En caso de que los legisladores de la UE deseen mantener aspectos fiscales en el Reglamento definitivo, el CESE recomienda que se tenga debidamente en cuenta el enfoque que recomendarían los profesionales del sector de las fundaciones. Esto podría implicar, por ejemplo, una combinación de instrumentos de Derecho civil (el Reglamento CE) y de requisitos de Derecho fiscal que los Estados miembros consideren esenciales (por ejemplo, el desembolso de los ingresos anuales en un período de tiempo razonable).

Bruselas, 18 de septiembre de 2012.

El Presidente
del Comité Económico y Social Europeo
Staffan NILSSON

⁽³⁾ Véase «Foundations Legal and Fiscal Country Profiles», European Foundation Centre 2011.