



Nonprofit
Enterprise and
Self-sustainability
Team (NESST)



Marco Legal y Regulador de las Actividades de Autofinanciamiento de las OSC en Colombia

Escrito y editado por Nicole Etchart, Brian Milder, María Cecilia Jara y Lee Davis.

Esta guía abarca el marco legal y regulador que rige las de actividades de "autofinanciamiento" (es decir, generación de ingresos) de las OSC en Colombia y proporciona una evaluación de la actual legislación y sus efectos prácticos con el fin de identificar áreas donde la ley puede ser perfeccionada. En el Capítulo 1, la guía explica la importancia de entender los antecedentes reguladores en lo relativo al autofinanciamiento, define el concepto del autofinanciamiento de las OSC y, explica la metodología usada por NESST en la investigación y evaluación del marco legal en Colombia. El Capítulo 2 describe una tipología, aceptada por una amplia mayoría y desarrollada inicialmente por el International Center for Not-for-profit Law – ICN. El Capítulo 3 describe el marco regulador vigente y su aplicación en Colombia. Allí se explica que, no obstante el uso del autofinanciamiento en las OSC está permitido en Colombia, la tributación varía según el tipo de organización y el nivel y relación de la actividad con la misión general y propósitos de ésta. También se explican los detalles y procedimientos para cada una de ellas, incluyendo además un caso práctico. Finalmente, en el Capítulo 4, se aplican cinco criterios para comentar el marco legal colombiano, evaluar sus actuales fortalezas y debilidades, y hacer recomendaciones para su perfeccionamiento.

Esta publicación contiene información preparada por fuentes externas a NESST, así como opiniones basadas en esa información. NESST procura entregar información precisa y opiniones bien fundadas, pero eso no significa que la información y opiniones en esta publicación estén libres de errores. Las leyes y normas reguladoras citadas aquí, pudieran cambiar en algunos casos; NESST no se compromete a actualizar esta publicación.

Esta publicación es para ser usada de manera informal y no compromete a NESST a entregar asesoría legal. Dado que una asesoría legal debe estar enfocada a las circunstancias específicas de cada situación, la información y opiniones aquí proporcionadas no deben ser usadas como sustituto de la asesoría de un abogado competente.

Para mayor información sobre NESST, sus publicaciones y servicios, sírvase contactar a

Nicole Etchart
Co-fundadora y Directora Ejecutiva
NESST

José Arrieta 89, Providencia,
Santiago de Chile.

Tel: +(56 2) 222-5190.

nesst@igp.apc.org

www.nesst.org

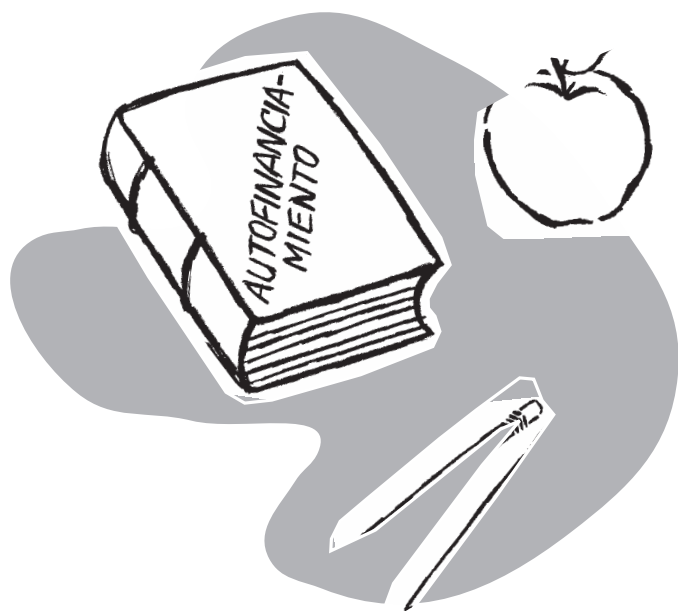
NESsT quiere reconocer a las siguientes personas por su invaluable contribución en el desarrollo y publicación de esta Guía.

Juan Carlos Jaramillo dirigió la investigación legal y proporcionó toda la información legal relacionada con la Guía. Juan Carlos es un experto destacado en derecho filantrópico colombiano; actualmente es Director del Departamento de Derecho Tributario de la Fundación Social y sus empresas asociadas y Asesor Tributario de las fundaciones del Banco de la República. **Cristina de Molina**, Directora de Desarrollo de CDI Chile, coordinó la investigación inicial, incluyendo la adaptación del cuestionario de investigación legal de NESsT. **María Isabel García-Reyes**, abogada chilena, tradujo profesionalmente la guía del inglés al español. **Guillermo Garrido**, director de Fundamor, proporcionó toda la información sobre la condición legal de Fundamor y las normas y leyes que rigen sus actividades de autofinanciamiento. **Cy Hersch**, Colaborador Residente de NESsT, hizo colobopró ciertos comentarios sobre varios borradores. El **International Center for Not-For-Profit Law - ICNL**, proporcionó la tipología para clasificar el uso de actividades económicas o comerciales entre las OSC y el marco para evaluar la legislación colombiana. **Piera Lombardi** y **José Neira**, de Tesis, proporcionaron el diseño y esquema de la guía. **Janis Foster** editó profesionalmente el documento final en inglés.

Finalmente, NESsT quiere reconocer y agradecer a las fundaciones **Tinker** y **David y Lucile Packard** por su apoyo financiero en el desarrollo y publicación de esta Guía.

Nicole Etchart y Lee Davis
Co-fundadores y Directores Ejecutivos
NESsT
Santiago de Chile
Abril 2002

Fijando el Escenario: propósito y metodología



El término “organización de la sociedad civil” (OSC)¹ abarca la amplia variedad de organizaciones sin fines de lucro, no estatales, así como también las asociaciones de base comunitaria y grupos que caen fuera del ámbito de los sectores de gobierno y económicos. Dado que cuentan con poca ayuda filantrópica y del gobierno, muchas OSC se hacen cargo de su autofinanciamiento generando ingresos en apoyo a su misión y a sus programas.

NESST ha documentado más de cien casos de OSC, en Latinoamérica y Europa Central, que desarrollan este tipo de actividades y ha analizado el impacto de estas estrategias en el desempeño y sustentabilidad de estas organizaciones. Un factor importante que surgió de estas investigaciones, fue la necesidad de un marco legal y regulator claro y de soporte, para incentivar la adopción de estrategias de autofinanciamiento entre las OSC. Este marco define si las OSC pueden o no desarrollar actividades de autofinanciamiento y hasta dónde lo harán.

1

Estas organizaciones normalmente son llamadas "organizaciones sin fines de lucro", "organizaciones no gubernamentales" (ONGs), "obras de caridad", u "organismos de voluntariado". El término OSC, organizaciones del sector civil, incluye a todos estos subgrupos.



Así mismo, la estructura tributaria, el nivel de burocracia y la claridad de las leyes aplicables tienen una carga directa en la realización de las actividades de autofinanciamiento. Las OSC frecuentemente no conocen estas reglas. Muchas creen que no pueden practicar el autofinanciamiento; otras sienten que si lo hacen, dañará su imagen pública o sus relaciones con los donantes. Aún cuando las OSC conozcan la legislación respectiva, frecuentemente no entienden cuáles son los impuestos que deben pagar, qué formularios tienen que llenar, o cuál es el procedimiento a seguir.

El propósito de esta guía es clarificar el marco regulador que enfrentan las OSC colombianas y evaluar hasta dónde éste les proporciona un ambiente que haga posible que practiquen estrategias de autofinanciamiento.

1.1 ¿Qué es autofinanciamiento y por qué es importante?

El autofinanciamiento o las estrategias de autofinanciamiento, es usado por las OSC para generar ingresos en apoyo a sus misiones. El uso de éste, es una respuesta al actual paradigma de financiamiento en el que las OSC compiten por una porción limitada de los recursos gubernamentales y filantrópicos existentes, tanto de fuentes nacionales como internacionales. Esta realidad hace que muchas OSC dependan fuertemente de financiamientos de corto plazo, por proyectos, lo que les impide enfocar su atención en el desarrollo estratégico y a largo plazo de sus organizaciones. A través del autofinanciamiento, las OSC pueden ser capaces de aumentar su viabilidad e independencia a largo plazo, al generar algunos de sus propios recursos para complementar el apoyo de los donantes públicos y privados.

El autofinanciamiento no necesariamente lleva a la comercialización de las OSC. Más bien, el autofinanciamiento puede proveer a las OSC un

mayor nivel de autosuficiencia y sustentabilidad sin comprometer los objetivos o valores de su misión. El ingreso proveniente del autofinanciamiento puede ser una manera en que las OSC puedan financiar actividades que con frecuencia no pueden apoyar con las fuentes tradicionales de ingresos (por ejemplo, gastos de las operaciones centrales, nuevos programas, esfuerzos de promoción).

NESsT no cree que las OSC debieran reemplazar enteramente sus fuentes tradicionales de financiamiento con el autofinanciamiento sino que, en cambio, postula que el autofinanciamiento puede proporcionar un fuerte complemento al apoyo gubernamental y filantrópico. A través del autofinanciamiento, muchas OSC no sólo están fortalecidas financieramente, sino que también están fortalecidas institucionalmente, por su habilidad para generar nuevos ingresos y determinar el curso de su trabajo con menos represiones por parte de los donantes.

Además, cuando las actividades comerciales de las OSC se persiguen en un ambiente responsable y sociable, pueden ayudar a crear una “economía alternativa” más sensible a las necesidades de las comunidades locales, pequeños productores y personas de bajos ingresos. Al comprar productos y servicios vendidos por las OSC, los consumidores están simultáneamente promocionando la misión de las OSC y contribuyendo a un mundo más equitativo y sustentable.

Los tipos de actividades de autofinanciamiento incluyen lo siguiente:

- **Cuotas de socios:** generación de recursos a través de las cuotas de los socios o constituyentes de la organización, a cambio de alguna clase de producto, servicio u otro beneficio (por ejemplo, una OSC entrega un diario o revista a los socios y/o descuentos sobre productos o servicios de la OSC).



- **Tasas por servicios:** capitalizar sobre alguna habilidad o experiencia existente en la organización al aceptar trabajar para clientes del sector público o privado, que pagan (por ejemplo, la OSC entrega servicios de consultoría a negocios o gobierno local).
- **Ventas de productos:** vender, más que regalar, los productos de los proyectos de las OSC (por ejemplo, libros u otras publicaciones); reventa de productos (por ejemplo, donaciones en especie) con un margen de ganancia bruta; o produciendo y vendiendo productos nuevos (por ejemplo, camisetas, tazones).
- **Uso de activos “duros”:** arrendar bienes inmuebles, espacios, instalaciones de la OSC, equipos, etc. cuando no se estén usando en actividades relacionadas con la misión.
- **Uso de activos “blandos”:** generar ingresos por la licencia de la OSC de patentes que posee u otra propiedad intelectual, o al respaldar productos con el nombre y reputación de la OSC.
- **Dividendos de inversión:** inversiones pasivas, tales como cuentas de ahorro o fondos mutuos, u otras transacciones financieras más activas y sofisticadas (ej.: negociar activamente en la bolsa de valores).

Las OSC desarrollan actividades de autofinanciamiento principalmente para fortalecer sus recursos financieros, para promover sus misiones sociales, o ambas. Por una parte, una OSC puede simplemente estar interesada en generar ganancias que pueda usar para financiar los programas de su misión central. En estas circunstancias, la organización no está preocupada de promover su misión social directamente a través de su actividad de autofinanciamiento, sino, más bien, indirectamente al aplicar las ganancias de la actividad para seguir adelante con su misión social. Un ejemplo de esto es una organización de educación en salud que abre una imprenta y utiliza las ganancia-

cias para financiar los proyectos de investigación de la organización. Esta actividad puede considerarse no relacionada con la misión.

Por otro lado, una OSC sí puede estar interesada en usar la estrategia de autofinanciamiento para promover su misión social; un ejemplo es el de una OSC cuya misión social es ofrecer capacitación en carpintería y colocación laboral a consumidores de drogas rehabilitados y que empieza a vender los muebles que los aprendices producen con el fin de pagar los costos de los materiales y los sueldos de éstos. Esta actividad se considera relacionada con la misión.

Estos dos ejemplos no son excluyentes entre sí, — y tampoco lo son las metas financieras y sociales que motivan a las OSC a desarrollar actividades de autofinanciamiento. Muchas veces, las OSC pretenden alcanzar metas financieras y sociales en forma simultánea través de una actividad de autofinanciamiento. La organización de salud puede estar mejor posicionada para difundir los hallazgos de su investigación al publicar sus propios materiales, y la organización de capacitación laboral puede ser capaz de aplicar las utilidades provenientes de las ventas de muebles para financiar otros programas de la organización o para financiar sus gastos de operaciones centrales. En cada uno de estos escenarios, los objetivos de las actividades de autofinanciamiento de la OSC y la relación de estas actividades con la misión principal de la organización, juegan un rol vital para determinar su tratamiento legal como lo ilustrará esta guía.

1.2 Propósito y Contenidos de esta guía

En un intento por diversificar su base financiera, muchas OSC colombianas han iniciado estrategias de autofinanciamiento. Sin embargo, la mayoría



de ellas lo ha hecho con muy pocos conocimientos prácticos, capital u otra forma de apoyo. La investigación de NESsT sobre el uso del autofinanciamiento entre OSC en Latinoamérica en general y en Colombia en particular, demuestra que muchas de ellas no tienen la capacidad organizacional interna ___ habilidades y tiempo del personal, sistemas adecuados de financiamiento, apoyo de interesados, planes de negocios ___ o no tienen el soporte externo ___ financiamiento, apoyo consultivo, ambiente legal y regulador favorable ___ para desarrollar actividades de autofinanciamiento. No obstante, cuando tales organizaciones intentan perseguir estrategias de autofinanciamiento, se produce un fuerte grado de presión en su personal e indirectamente en sus otros programas y misiones fundamentales. Si las OSC deciden perseguir actividades de autofinanciamiento, es importante que lo hagan con adecuados niveles y tipos de asistencia técnica y financiera y dentro de un marco externo que lo haga posible.

6

La presión y las demandas que enfrentan las OSC que desarrollan actividades de autofinanciamiento en Colombia, muestran la necesidad de entender el marco legal que las afecta. En este contexto, el propósito de esta guía es abarcar las siguientes áreas:

1. Resumir las principales leyes, normas regulatorias y procedimientos que rigen el uso del autofinanciamiento por parte de las OSC en Colombia. El Capítulo 3 explica lo que dice la ley colombiana sobre el uso del autofinanciamiento y discute las normas administrativas y tributarias que se aplican a las OSC que desarrollan dichas actividades. También explica los procedimientos—formularios que deben completarse y tasas que deben pagarse—requeridos para iniciar y mantener tales actividades. El capítulo 3 no proporciona una descripción paso a paso de

cómo navegar por la ley, porque no existe solo una manera de abordar el tema para todas las OSC. Sin embargo, sí ofrece una visión general de estas leyes y normas reguladoras, de tal manera que las OSC colombianas pueden tener una idea de dónde calzan dentro del sistema legal y qué es lo que tienen que hacer si desean embarcarse en las iniciativas del autofinanciamiento.

2. Determinar cuáles son las leyes pertinentes que rigen las actividades de autofinanciamiento de las OSC en Colombia, evaluar sus efectos prácticos, e identificar áreas donde la ley puede ser mejorada. Esta guía identifica las fortalezas y debilidades de las leyes colombianas—si ayudan u obstaculizan el uso del autofinanciamiento, si permiten o no su uso transparente y si fomentan o no el desarrollo del sector como un todo. La legislación es considerada dentro de un esquema de tratamiento tributario que hace más fácil su entendimiento y evaluación. Este esquema fue desarrollado por primera vez por el International Center for Not-for-Profit Law – ICNL,² para examinar el tratamiento legal de las actividades económicas y comerciales de las OSC en países de Europa Central y del Este; ahora se ha convertido en una tipología aceptada por una amplia mayoría y usada para el entendimiento y evaluación de los tratamientos tributarios de tales actividades. El esquema del ICNL es presentado en el Capítulo 2; la legislación colombiana es analizada en el contexto del marco del Capítulo 3; y los cinco criterios del esquema son usados como una base para las evaluaciones y recomendaciones ofrecidas en el Capítulo 4.

1.3 Antecedentes y Metodología

Esta guía forma parte de los esfuerzos de NESsT

2

ICNL es una organización internacional cuya misión es facilitar y apoyar el desarrollo de la sociedad civil y la libertad de asociación sobre una base global. El ICNL, en cooperación con otras organizaciones internacionales, nacionales y locales, proporciona apoyo técnico para la creación y mejoramiento de leyes y sistemas reguladores que permitan, incentiven y regulen el sector no lucrativo y no gubernamental en varios países del mundo. El ICNL mantiene un

centro de documentación para leyes, normas regulatorias, materiales de auto-regulación y otros documentos pertinentes; proporciona la capacitación y educación respectivas y desarrolla investigaciones pertinentes para fortalecer y mejorar las leyes que afectan al sector no lucrativo. Para mayor información sobre el ICNL, ver <http://www.icnl.org>

por fomentar el autofinanciamiento de las OSC en Latinoamérica. En 1999, NESST empezó a conducir una investigación práctica sobre el autofinanciamiento de las OSC en Latinoamérica, particularmente en Colombia y Chile, con el fin de identificar los desafíos y necesidades típicas en la región. Los objetivos de esa investigación práctica fueron:

- Valorar el actual uso de las actividades de autofinanciamiento entre las OSC en Latinoamérica. NESST completó casos prácticos, documentando logros y obstáculos en las actividades de autofinanciamiento en 7 países latinoamericanos.
- Examinar el actual marco legal para el autofinanciamiento de OSC en toda la región, particularmente en Colombia y Chile, incluyendo el marco regulator y tributario vigente a nivel local y nacional que influye en estas actividades.
- Difundir las lecciones de la investigación—al publicar casos prácticos, guías legales y al organizar talleres locales—hacia interesados de todos los sectores en un esfuerzo por desarrollar estrategias para apoyar a las OSC en el uso del autofinanciamiento.

La investigación realizada para la confección de esta guía, se basó en una metodología desarrollada por NESST para evaluar el marco legal de las

actividades de autofinanciamiento de las OSC en un país determinado. NESST usó un extenso cuestionario que incluye grupos de preguntas en cuatro áreas principales:

1. **Qué señala la ley.** ¿Cuál es el actual tratamiento legal de las actividades de autofinanciamiento de las OSC? (incluyendo la legislación actual, disposiciones legales, historia de la ley, reformas de la ley, enfoque regulator, tasas de impuestos, requerimientos de informes, otras leyes o normas reguladoras, casos legales, y organizaciones o abogados que prestan ayuda o asistencia)
2. **Cómo es entendida la ley.** ¿Son entendidas las normas reguladoras de las actividades de autofinanciamiento por las OSC?
3. **Efectos de la ley.** ¿Cuál es el efecto de las actuales normas reguladoras de las actividades de autofinanciamiento sobre las OSC?
4. **Recomendaciones para la ley.** ¿Cuáles son las recomendaciones más importantes para analizar los actuales problemas de las normas reguladoras?

Juan Carlos Jaramillo ³, un destacado abogado del

3

Juan Carlos Jaramillo es el director del Departamento de Derecho Tributario de la Fundación Social y sus empresas asociadas y es asesor tributario para las fundaciones del Banco de la República. Se recibió de abogado en la Universidad de Sabana en Colombia. Es autor de varias publicaciones, incluyendo Entidades Sin Ánimo de Lucro—Régimen Tributario Especial publicado por LEGIS S.A. y un estudio del marco regulator para las organizaciones sin fines de lucro que figuró en los programas de la Fundación Ford—proyecto de financiamiento sobre fundaciones empresariales en Colombia.

También es el autor de varios artículos sobre el sistema tributario de organizaciones sin fines de lucro publicados por la Revista de Impuestos, que también es publicada por LEGIS S.A. Ha hecho presentaciones en numerosos seminarios organizados por PROCALI sobre temas legales filantrópicos y tributarios pertinentes y fue invitado a hablar sobre el cambio filantrópico y social—aspectos legales y tributarios—en Colombia, en el Centro David Rockefeller para Estudios Latinoamericanos en la Universidad de Harvard.

sector no gubernamental de las OSC en Colombia y con una amplia experiencia en el análisis del marco legal de las OSC, fue contratado por NESsT para adaptar y responder el cuestionario. Su investigación giró sobre su propio conocimiento de la legislación colombiana, así como también sobre consultas y entrevistas con una serie de personas e instituciones incluyendo funcionarios tributarios departamentales y municipales; abogados con experiencia en la legislación sobre materias no lucrativas y OSC y otros expertos familiarizados con la legislación sobre materias no lucrativas o involucrados en hacer borradores o lobby para cambios en la ley, relativos al tratamiento tributario de las OSC. Se consultó a empresarios locales sobre las actividades de autofinanciamiento y sobre sus percepciones de la competencia que existe en el mercado entre OSC y empresas lucrativas y que surgen a raíz de diferencias legales o de diferencias en los tratamientos tributarios.

8

La información fue recogida y evaluada por el señor Jaramillo y luego usada por NESsT en la preparación de esta guía. NESsT se basó en las investigaciones de casos prácticos como también en las entrevistas que hizo a varias OSC que usan el autofinanciamiento, para desarrollar ejemplos ilustrativos de cómo la legislación juega en la realidad. La guía fue revisada por otros abogados especializados en el sector no lucrativo, así como por representantes de OSC para mejorar su precisión y claridad.

Este capítulo nos presenta un esquema para analizar las normas legales que rigen las actividades de autofinanciamiento de las OSC. Este, fue desarrollado por el International Center for Not-for-Profit Law -ICNL⁴ y NESsT lo ha ampliado y modificado para hacerlo más apropiado al sistema legal colombiano. La siguiente sección presenta cuatro áreas principales, vitales para entender la estructura legal del autofinanciamiento de las OSC, antes de evaluar los datos específicos de Colombia: 1) las características legales de las

Presentando un esquema para evaluar el Marco Legal y Regulator



OSC, 2) la definición legal de autofinanciamiento, 3) los criterios para permitir el autofinanciamiento y 4) la tributación de las actividades de autofinanciamiento.

En sus textos, el ICNL usa el término “organizaciones sin fines de lucro” (OSFL) u “ONG”, cuando se refiere a un subgrupo de la amplia clasificación de “OSC”, el término usado por NESST. Esta guía usa el término “OSC” excepto cuando específicamente se basa en el esquema del ICNL, donde se mantiene la terminología original. Las leyes colombianas son consistentes con el amplio espectro de organizaciones incluidas dentro del término “OSC”.

4

El marco total presentado en este capítulo fue adaptado, con autorización, de la presentación “Cómo regular las actividades económicas de las Organizaciones Sin Fines de Lucro” (*Regulating Economic Activities of Not-for-Profit Organizations*) que fue preparado por primera vez por el ICNL para la Conferencia de Regulación de la Sociedad Civil en Budapest, Hungría, en Mayo de 1996 (derechos de autor del ICNL, 1997), y del Manual de Buenas Prácticas Relativas a las Organizaciones Sin Fines de Lucro (*Handbook on Good Practices Relating to Non-Governmental Organizations*), Apéndice I: Actividades económicas y tributación (derechos de autor del ICNL, 2000).

2.1 Características legales de las organizaciones sin fines de lucro

Estas características destacan las principales diferencias entre organizaciones con y sin fines de lucro y en consecuencia, proporcionan un contexto para entender cómo las organizaciones sin fines de lucro (OSFL) se embarcan en actividades de autofinanciamiento. La discusión que viene a continuación, en este capítulo y en el resto de la guía, se refiere a un sub-grupo de las OSFL—aquellas cuyos propósitos filantrópicos tienen por finalidad promover el beneficio público. No existe una forma fija de determinar qué constituye el beneficio público y, de hecho, parte importante de los capítulos 3 y 4 se refieren a este tema en relación con las leyes colombianas. Es importante reconocer también que algunas OSFL, tales como asociaciones de mutualidad de coleccionistas de estampillas o de jugadores de ajedrez, pueden no perseguir estas metas.

Estas organizaciones son todavía consideradas OSFL y en general se les aplican las mismas normas reguladoras; pero esta guía sólo se referirá a aquellas OSFL que buscan el beneficio público.

El ICNL hace la misma distinción entre las OSFL, y con referencia específica al beneficio público de éstas, el esquema regulador identifica dos hipótesis legales básicas que distinguen a las OSFL de sus pares lucrativos:

1. Limitación de no-distribución. Aún cuando las OSFL no tienen prohibida la generación de ingresos, estos ingresos no pueden ser distribuidos a particulares que puedan estar en una posición de control sobre ellas, en favor de ganancias personales tales como fundadores, socios, funcionarios, directores, agentes, empleados, o cualquier otra parte relacionada.

2. Beneficio público como fin. Por definición, esta clase de OSFL está organizada y opera, principalmente, para proporcionar un bien público.

Estas características no dependen de la forma legal propia de las OSFL, por lo que esta discusión se referirá a OSFL con diversas formas legales, que prestan un beneficio público y que mantienen el principio de la no distribución.

Como veremos en el Capítulo 3, la ley colombiana es consistente con esta descripción; define a las OSC como organizaciones con fines de beneficio público y prohíbe la ganancia privada producto de las operaciones de estas organizaciones.

2.2 Definición legal de autofinanciamiento

Existen muchos términos y definiciones, actualmente en uso, tanto legales como no legales, para describir actividades que generan ingresos para las OSC (por ejemplo: actividad comercial, actividad económica,

empresa filantrópica, empresa social, negocio con fines sociales, ingresos ganados, actividad generadora de ingresos). El ICNL usa el término “actividad económica” para referirse a la actividad de autofinanciamiento y la define como “actividades comerciales o de negocios perseguidas regularmente”, con la excepción de aquellas que han sido tradicionalmente excluidas (es decir, la venta de entradas a eventos culturales, honorarios de tuición en instituciones educacionales y pagos hechos por los pacientes en hospitales sin fines de lucro). Por otra parte, NESsT usa el término “autofinanciamiento” para referirse a las actividades que le generan ingresos a las OSC, incluyendo a los seis tipos de actividades descritos en el capítulo anterior.

La ley colombiana usa el término “actividades comerciales” para referirse a todas las actividades desarrolladas por las OSC en el mercado. Este término incluye tanto a las actividades relacionadas con las operaciones diarias de la OSC, como por ejemplo la compra de

materiales, como a las actividades asumidas para generar ingresos. Es por esto, que la distinción entre actividades generadoras de ingresos y otras actividades “comerciales”

es pertinente, ya que las disposiciones tributarias colombianas las tratan de manera diferente. Como se discute en el Capítulo 3, las actividades comerciales que generan ingresos son aquellas que están gravadas pero sólo bajo ciertas circunstancias y sólo para ciertos tipos de OSC. Esta guía adopta el término “actividades comerciales” cuando se refiere específicamente al contexto colombiano en los capítulos 3 y 4, y usa indistintamente los términos autofinanciamiento y actividades económicas al presentar la tipología del ICNL en este capítulo.

2.3 Criterios para permitir el autofinanciamiento

En conformidad con el ICNL, “un tema inicial es hasta qué punto se les debiera permitir a las OSFL desarrollar actividades económicas o comerciales sin perder su condición “sin ánimo de lucro”.⁵ En este punto del análisis la pregunta no es si tales actividades debieran estar exentas de impuestos, sino bajo qué circunstancias pueden ser realizadas lícitamente.

La distinción entre actividades que generan ingresos y otras actividades “comerciales” es pertinente ya que las disposiciones tributarias colombianas las tratan de manera diferente.

En este punto del análisis la pregunta no es si tales actividades debieran estar exentas de impuestos, sino bajo qué circunstancias pueden ser realizadas lícitamente.

Existen dos criterios típicos usados por la legislación de los países, para determinar si las actividades económicas son “con ánimo de lucro” o son “sin ánimo de lucro”:

1. Criterio del propósito principal. La prueba del propósito principal entrega un modelo legal para regular el autofinanciamiento de las OSFL. No prohíbe las actividades de autofinanciamiento, sino más

bien enfatiza que la OSFL está establecida y opera fundamentalmente para fines no lucrativos y no para la ganancia personal. Este criterio nos indica que el autofinanciamiento estaría relacionado con la misión y no sería la principal actividad de la organización.

2. Criterio del destino del ingreso. Contrario al criterio del propósito principal, el criterio del destino del ingreso, en su forma más pura, ignora la naturaleza económica o comercial de la actividad en cuestión y se

enfoca exclusivamente en los propósitos para los cuales se usan los ingresos producto de la actividad. Bajo este criterio, una organización debe dedicar todas sus ganancias a sus

propósitos no lucrativos con el fin de calificar como una OSFL. En consecuencia, una organización que gasta un 99% de su tiempo en esfuerzos comerciales, que gasta el 1% de su tiempo asumiendo actividades de beneficio público y que dedica todas sus ganancias a estas actividades, aún puede calificar como una OSFL.

Bajo cualquiera de estos criterios, una OSFL puede desarrollar actividades económicas que lleven adelante su misión (propósitos no lucrativos) para la que se ha organizado. Pero, ¿qué justifica-

5

"Cómo regular las actividades económicas de las Organizaciones Sin Fines de Lucro" (*Regulating Economic Activities of Not-for-Profit Organizations*) (derechos de autor del ICNL, 1997).

ción existe para que los gobiernos permitan que las OSFL desarrollen actividades de autofinanciamiento? Existen dos buenas razones de política pública, para permitir a las OSFL desarrollar tales actividades:

a. El autofinanciamiento utiliza para el bienestar de la comunidad recursos que no son públicos. Los ingresos provenientes de las actividades económicas constituyen la principal fuente de fondos para las OSFL (particularmente en países en transición donde hay una ausencia de capital privado y de tradición filantrópica), lo que les permite realizar su trabajo de dar bienestar a la comunidad con menor dependencia del apoyo gubernamental y de donaciones de caridad.

b. El autofinanciamiento cumple con los objetivos del beneficio público.

Ciertas actividades económicas y comerciales cumplen directamente objetivos de brindar bienestar a la comunidad. Por ejemplo, aún cuando la venta de un libro sobre técnicas de enseñanza vendido por una organización educacional es una actividad económica, la distribución de éste sirve directamente para el objetivo del beneficio público de promover la educación. Privar a las OSFL de usar tales medios comerciales y económicos para alcanzar sus metas podría directamente perjudicar su capacidad para cumplir con los objetivos de beneficio público.

2.4 Tributación sobre actividades de autofinanciamiento

Mientras el tratamiento legal del autofinanciamiento de la OSC varía de país en país dependiendo del nivel práctico, la mayoría ha excluido

extremos (es decir, prohibiendo completamente las actividades económicas o permitiendo que actividades no relacionadas con la misión pasen a ser la actividad principal de la organización). Más allá de esta decisión, el tema de fondo es el tratamiento tributario de tales actividades. Los estados han empleado cuatro enfoques, en forma individual o combinados, para determinar el tratamiento tributario de las actividades de autofinanciamiento de la OSC:

1. Impuesto general. Una política de “impuesto general” grava los ingresos que son producto de todas las actividades económicas, sin perjuicio de la fuente o destino del ingreso. Bajo este enfoque la organización no está limitada por nivel o tipo de actividad, pero es gravada por todas

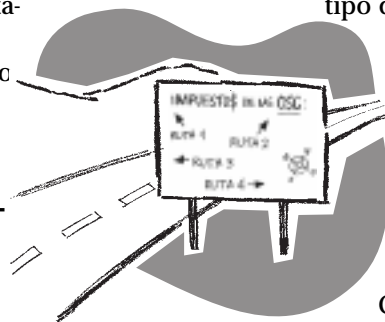
las ganancias generadas a través de estas actividades sin perjuicio de cómo se usen esos ingresos.

2. Destino del impuesto a las ganancias. Una política de “destino del impuesto a las ganancias” exime del pago de impuestos a las ganancias a las actividades económicas que son usadas para fines de beneficio público. Bajo este enfoque, la organización no está limitada por nivel o tipo de actividad económica, pero es

gravada sobre todas las ganancias que no sean destinadas para llevar adelante los fines de beneficio público. El destino del impuesto a las ganancias no debe confundirse con el criterio del destino a las ganancias. Este criterio es usado para establecer que las OSC pueden desarrollar activida-

des económicas sin comprometer la condición legal de OSC sin fines de lucro, siempre y cuando las ganancias sean destinadas a la misión. Por otro lado, el destino del impuesto a

Privar a las OSFL de usar tales medios comerciales y económicos para alcanzar sus metas, podría perjudicar directamente su capacidad para cumplir con objetivos de bienestar público.





las ganancias se enfoca solamente hacia el aspecto tributario de las OSC.

3. Fuente del impuesto a las ganancias. Una política de “fuente del impuesto a las ganancias” tiene su enfoque en la fuente de la ganancia, otorgando una exención tributaria sólo cuando la ganancia es producto de actividades que están relacionadas con los fines de beneficio público de la organización. Bajo este enfoque la organización es gravada por todas las ganancias generadas por actividades no relacionadas con la misión, aún si la ganancia es invertida para apoyar actividades relacionadas con la misión.

4. Impuesto automático. La política de “impuesto automático” hace una distinción rígida, basada en un criterio pre-establecido para determinar la diferencia entre las actividades económicas que están sujetas a tributación y las que no lo están. Un ejemplo de esto es el establecimiento de un límite para la exención de impuestos basado en la cantidad de ganancias.

Algunos estados han creado políticas tributarias híbridas que están basadas en uno, dos o más de estos enfoques. Por ejemplo, es posible que las ganancias netas provenientes de la actividad económica estén exentas de impuesto bajo un tope específico y aplicar un criterio automático de relación con la misión para determinar si la ganancia neta que está por sobre ese tope debiera ser gravada. Como lo ilustrará el siguiente capítulo, el marco legal colombiano cae bajo un enfoque híbrido que clasifica a las OSC en tres categorías y aplica normas tributarias diferentes para cada una.

No existe consenso en cuanto a cuál de estos enfoques tributarios es el mejor, ya que cada uno

aporta con ciertos beneficios y con ciertos costos, definiendo diferentes objetivos de política pública.

El ICNL aplica cinco criterios para guiar sobre las implicancias prácticas de cada enfoque:

a. Simplicidad o complejidad de la administración.

La tributación general de toda la actividad económica es el enfoque más simple de administrar, ya que una vez que se definen las

actividades económicas, las OSFL son tratadas de la misma manera que las organizaciones lucrativas. La regla del “destino de las ganancias” es un poco más compleja de administrar, siendo su principal dificultad la de establecer y cumplir los criterios de lo que constituye un gasto para fomentar los objetivos de beneficio público. Un criterio de “relación con la misión” es el más complicado de aplicar porque es difícil especificar la relación necesaria entre la actividad económica y los objetivos del beneficio público.

b. Efectos sobre el cobro de los impuestos.

Suponiendo que las tasas de impuestos son iguales bajo los distintos tratamientos, el eventual impuesto más alto es generado usando el enfoque del impuesto general, ya que somete al mayor número de actividades de autofinanciamiento de las OSFL a tributación. Sin embargo, empíricamente no está claro qué cantidad de impuesto sería en efecto, recolectado, ya que el nivel de la actividad comercial de las OSFL sería presumiblemente inferior bajo esta regla que bajo las otras (porque la tributación proporciona un incentivo para las OSFL para iniciar o no actividades comerciales).

En su forma más pura, la regla del “destino de las ganancias” tiene el potencial más bajo para producir impuestos porque todas las ganancias, sea cual sea la fuente, están exentas de impuesto si se aplican al desarrollo de objetivos del beneficio



público. En la práctica, muchos países imponen límites sobre el monto de las ganancias que están exentas de impuesto bajo la regla del “destino de las ganancias”, de manera que se limitan potenciales pérdidas en la recaudación de impuestos por el estado. El criterio de la “relación con la misión” también reduce eventualmente el tamaño de la base imponible, pero probablemente menos que el criterio del “destino de las ganancias” porque otorga beneficios tributarios sólo para las actividades relacionadas con la misión. También tiene el beneficio adicional de poder canalizar la actividad económica de la OSFL hacia áreas específicas que producen beneficio público.

c. Efectos sobre el sector comercial. El enfoque del “impuesto general a las ganancias” de las OSFL con actividades económicas, es más favorable para el sector comercial ya que no existe posibilidad de competencia “injusta” o perjudicial (es decir, las OSFL no reciben tratamiento tributario preferencial comparado con sus pares lucrativos). La regla del “destino de las ganancias” en su forma más pura no hace nada para prevenir quejas por competencia injusta, ya que la naturaleza del uso de las ganancias puede dar a las OSFL una ventaja tributaria que sus pares lucrativos no comparten. Naturalmente, un límite sobre este beneficio reduce la ventaja comparativa de las OSFL. El criterio de la “relación con la misión” minimiza la competencia injusta al incentivar a las OSFL a enfocarse en actividades que produzcan un beneficio público y al aplicar el tratamiento tributario estándar usado para las empresas lucrativas cuando las actividades de las OSFL son desarrolladas sólo para obtener utilidades. La dificultad para implementar la regla de la “relación con la misión”, radica en establecer cuáles actividades económicas promueven el beneficio público y cuáles no (o cuáles no lo promueven lo suficiente).

d. Efectos sobre el desarrollo del sector de las OSFL. El enfoque del “impuesto general” reduce fuentes para el sector no lucrativo, esencialmente

transfiriendo dinero desde las OSFL hacia el sector gubernamental. En general se acepta que a las OSFL que se dedican al beneficio público y no son elegible para optar a subsidios estatales, no se les debería pedir que transfieran fondos al estado (de la misma forma que las empresas lucrativas). La tributación general en todas las ganancias de las OSFL provenientes de actividades económicas, elimina el incentivo para desarrollar actividades generadoras de ingresos de beneficio público, siendo más desfavorable para el sector no lucrativo. Los que promueven a las OSFL alegan que tales impuestos debieran estar en una tasa preferencial inferior a los impuestos de las empresas lucrativas.

La regla del “destino de las ganancias” proporciona una eventual y mayor ganancia para las OSFL, toda vez que cualquier ganancia puede quedar virtualmente exenta de impuestos si se canaliza hacia actividades de beneficio público. La regla de la “relación con la misión” es menos favorable para las OSFL ya que las actividades que son desarrolladas sólo para obtener ganancias no gozan de exención alguna. Sin embargo, esta regla aún proporciona significativos beneficios tributarios a las OSFL particularmente cuando se enfocan hacia actividades asociadas a objetivos de beneficio público. Además, canaliza las actividades económicas de la OSFL hacia direcciones más beneficiosas en términos sociales, que el criterio del “destino de las ganancias”, el cual incentiva a las OSFL a desarrollar actividades económicas que puedan tener el mayor potencial de retorno financiero.

e. Temas de implementación práctica. El enfoque del “impuesto general” es el más fácil de aplicar ya que existen reglas uniformes para las OSFL y organizaciones lucrativas similares. La regla del “destino de las ganancias” usa un enfoque automático que es relativamente fácil de administrar, aún cuando es necesario definir qué constituye un gasto que fomenta objetivos de beneficio público y supervisar el actual uso de las ganancias.



En todo caso, todavía es necesario monitorear a las OSFL y al uso de sus fondos; esta función de “política” puede resultar ser, administrativamente, difícil. Así mismo, este enfoque crea un mayor potencial de abuso por parte de personas inescrupulosas que buscan usar a las OSFL como vehículos para la evasión de impuestos. El criterio de la “relación con la misión” presenta alguna dificultad cuando se aplica, ya que no es fácil la obtención de la definición y aplicación precisa de este concepto, tendiendo a funcionar mejor cuando es elaborado en el tiempo, a través de la práctica administrativa. Por otra parte, el enfoque de la “relación con la misión” es el que probablemente mantendrá a las OSFL más enfocadas hacia actividades económicas que también beneficien al público.

En el Capítulo 1 hemos presentado los antecedentes para entender las actividades comerciales de las OSC; en el Capítulo 2, establecimos una tipología analítica para evaluar el marco legal que rige dichas actividades. En el Capítulo 3, discutiremos las leyes y normas reguladoras colombianas que son pertinentes en materia de actividades comerciales de las OSC. Finalmente, en el

Capítulo 4, se evaluará la legislación colombiana existente usando la tipología presentada en el Capítulo 2.

Este capítulo analiza las leyes y normas reguladoras que rigen las actividades comerciales de las OSC.

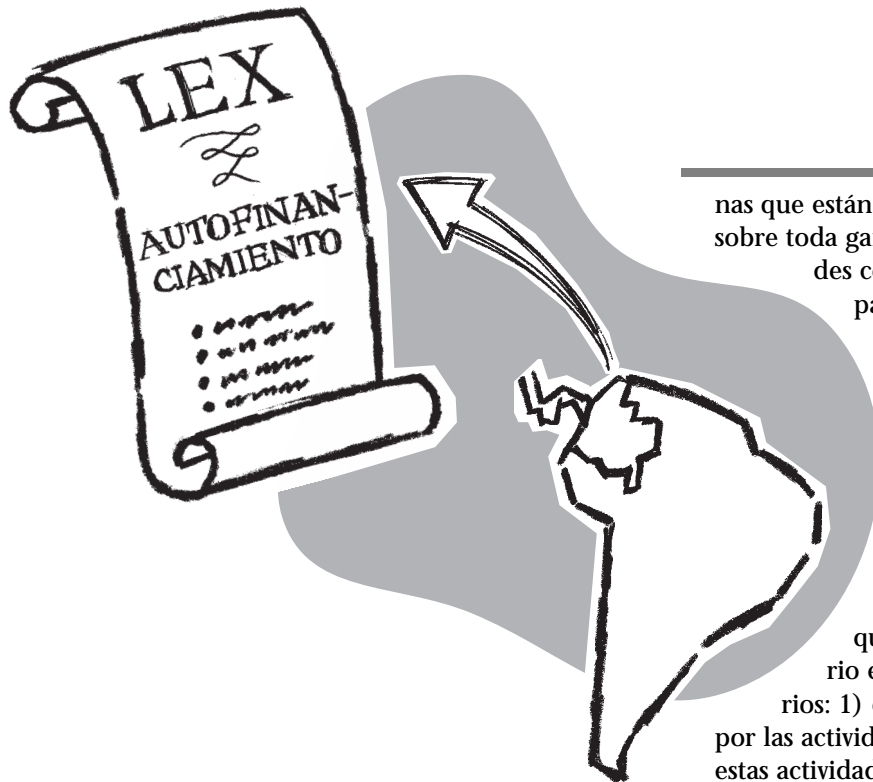
En Colombia se les permite a todas las OSC a comprometerse con actividades comerciales y al .igual que sus contrapartes lucrativas, las OSC que desarrollan este tipo de actividades están sujetas a diversas normas reguladoras, incluyendo el requisito de pagar varios impuestos. Aún así, estas normas son diferentes para ellas, ya que las OSC están constantemente recibiendo rebajas tributarias o exenciones, más aún, cuando se trata de ganancias provenientes de sus actividades comerciales. El gobierno colombiano ha legislado en favor de este diferencial para ciertos grupos de OSC, con el fin de promover los esfuerzos de las organizaciones que están trabajando para el beneficio público.

La ley colombiana clasifica a las OSC en tres grandes grupos (no contribuyentes, contribuyentes bajo un régimen especial, y contribuyentes) sobre la base de su estructura legal y su sector objetivo (por ejemplo, salud, educación, deportes, etc.).

1. OSC no contribuyentes. Existen OSC colombiana-



Marco Legal y Regulator Colombiano



nas que están exentas del pago de impuestos sobre toda ganancia generada por sus actividades comerciales, por lo que nunca pagan impuestos.

2. OSC contribuyentes bajo un régimen especial. Las OSC colombianas ubicadas en la categoría intermedia están exentas de impuestos o pagan moderados impuestos a las ganancias, basados en el tipo de actividad de autofinanciamiento que tienen. Su tratamiento tributario está determinado por tres criterios: 1) destino de la ganancia generada por las actividades comerciales, 2) relación de estas actividades con la misión de la OSC y 3) nivel de la actividad comercial en relación con el trabajo general de la OSC. Los principios que guían al tratamiento tributario para las OSC bajo un régimen tributario especial, reflejan una mezcla de las reglas presentadas en la tipología del ICNL de destino, relación y nivel,

discutido en el Capítulo 2.

- 3. OSC contribuyentes.** Las OSC colombianas del tercer grupo pagan el mismo impuesto a las ganancias con que están gravados los negocios lucrativos. Las OSC que son contribuyentes siempre pagan impuestos a las ganancias sobre todas sus actividades comerciales.

Este capítulo explica el marco legal colombiano para las OSC que desarrollan actividades comerciales, el que incluye los tratamientos tributarios para las tres clasificaciones diferentes de OSC, así como también la presentación de otros documentos exigidos para fines tributarios y administrativos.

3.1 Cómo definir “sin fines de lucro”

Para revisar las normas reguladoras e impuestos que son aplicables a las OSC que desarrollan actividades comerciales, es importante determinar cómo se caracterizan las organizaciones sin fines de lucro dentro de Colombia. La ley colombiana define a las organizaciones sin fines de lucro como organizaciones que nunca distribuyen las ganancias que generan a sus socios. Aunque las organizaciones sin fines de lucro no tienen por objetivo la generación de ganancias, no están impedidas de involucrarse en actividades comerciales o de poseer ganancias no distribuidas, en la medida en que estos excedentes no sean repartidos cuando se retire un socio al final del ejercicio contable o cuando la organización cesa de operar. En este último caso, cualquier ganancia debe ser transferida a otra organización sin fines de lucro con metas similares.⁶ Debe tenerse presente que estos principios son idénticos a los presentados en el esquema del ICNL en el Capítulo 2.

En Colombia, las organizaciones sin fines de lucro están reconocidas legalmente bajo la Constitución Política de 1886 la que permite específicamente la creación de “asociaciones”. La Constitución fue modificada y ampliada en 1936 para permitir el establecimiento de “fundaciones de servicio público” y “organizaciones de servicio público”. Bajo la nueva Constitución Política, vigente desde 1991, el derecho a la libertad de asociación y el derecho a constituir diferentes tipos de asociaciones bajo un criterio legal común (“carencia de lucro”), están claramente reconocidos y aceptados.

El artículo 633 del Código Civil Colombiano es una importante pieza de la legislación que clasifica a las organizaciones sin fines de lucro, a las asociaciones y fundaciones como personas jurídicas sujetas a las disposiciones respectivas. Las normas reguladoras que rigen a las personas jurídicas establecen que aquellas organizaciones que dese-

La ley colombiana define a las organizaciones sin fines de lucro como organizaciones que nunca distribuyen a sus miembros, asociados o corporados, las ganancias que generan.

en desarrollar actividades consideradas de interés general, que otorguen privilegios fiscales o económicos o que reciban ciertos tratamientos favorables bajo la ley, deben incluir

una declaración de su estructura como instituciones sin fines de lucro en sus documentos y estatutos de asociación. De manera similar las leyes enumeran asociaciones y fundaciones dentro de otras formas institucionales de personas jurídicas sin fines de lucro que buscan beneficios no económicos.

3.2 Tratamiento tributario de las actividades comerciales de las OSC

Existen dos importantes piezas de la legislación en Colombia que establecen el marco legal para las OSC involucradas en actividades comerciales. Debido a que se le permite a todas las OSC des-



arrollar actividades comerciales, los aspectos más importantes de estas leyes se refieren al tratamiento tributario. El Decreto Especial 624 de 1989, comúnmente conocido como Estatuto Tributario, establece la base legal para las actividades comerciales de las OSC y las clasifica en las tres categorías tributarias enumeradas al principio del Capítulo 3, basándose en su estructura legal, misión y actividades principales. El Decreto Reglamentario 124 de 1997 enumera las condiciones bajo las cuales las OSC pueden desarrollar sus actividades comerciales; su lenguaje es vago y ofrece flexibilidad a la autoridad tributaria del gobierno, generalmente en relación con la emisión de normativas sobre si las OSC debieran o no recibir una rebaja tributaria o exención por sus actividades comerciales.

3.2.1 OSC no contribuyentes

Aquellos grupos de OSC incluidos bajo el artículo 23 del Decreto Especial 624, son OSC no contribuyentes y pueden involucrarse en cualquier tipo de actividad comercial sin pagar impuestos a las ganancias. Legalmente hablando, la actividad comercial no tiene que estar relacionada con la misión de la OSC, las ganancias provenientes de esta actividad no tienen que destinarse para promover la misión de la OSC y la OSC puede emprender la actividad comercial en cualquier nivel. Por ejemplo, una universidad puede abrir un restaurante cuyas ganancias son usadas para abrir más restaurantes y donde la ganancia de éstos no es imponible, sin perjuicio que sea usada para fines educacionales o para expandir la franquicia de los restaurantes. Pero, dado que las universidades —y todas las

demás OSC que no pagan impuestos—están legalmente impedidas para distribuir utilidades a los accionistas, es poco probable que intentaran desarrollar una franquicia de restaurante salvo con la intención de usar las ganancias para apoyar a la institución. De esta manera, a pesar que las OSC que no pagan impuestos no tienen restricciones para obtener ganancias, su estructura legal canaliza cualquier ganancia existente hacia las misiones implícitas de las OSC.

El único requisito aplicable a las OSC no contribuyentes en relación con las ganancias generadas por las actividades comerciales, es la presentación de una declaración de Ingresos y Patrimonios⁷ a la autoridad tributaria colombiana, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). La Caja 3^a enumera los grupos de OSC incluidos bajo el artículo 23 del Decreto Extraordinario 624 a las cuales se les ha otorgado un estado de no contribuyente.

3.2.2 OSC contribuyentes bajo un régimen especial

Legislación clave para las actividades comerciales de las OSC en Colombia:

Decreto Extraordinario 624 de 1989 ("Estatuto Tributario") establece la base legal para las actividades comerciales de las OSC y clasifica a las OSC en tres categorías tributarias basándose en su estructura legal, misión y actividades principales.

Decreto Reglamentario 124 de 1997 enumera las condiciones bajo las cuales las OSC pueden desarrollar sus actividades comerciales.

Las OSC enumeradas bajo el artículo 19 del Decreto Extraordinario 624 son "contribuyentes con régimen especial" y el tratamiento tributario relativo a sus actividades comerciales es más complicado. Estas OSC gozan de una exención tributaria sobre actividades comerciales que reúnen los siguientes requisitos: 1) la actividad tiene que estar relacionada con la misión principal de la organización y 2) las ganancias son destinadas a promover esa misión.⁸

Un ejemplo de esto sería el de una OSC que



investiga, emite informes y ofrece talleres sobre temas relacionados con la salud. La OSC no pagaría impuestos al cobrar por sus materiales escritos o por dar capacitaciones, siempre y cuando las ganancias generadas por estas actividades sean usadas para promover la misión central de la organización: mejorar la toma de conciencia en materia de salud.

A diferencia de las OSC que no pagan impuestos, las contribuyentes con régimen especial pagan el mismo 35% de impuestos a las ganancias cargado a las empresas con fines de lucro, cuando las ganancias provenientes de sus actividades comerciales no son destinadas a promover sus misiones (sin importar si las actividades comerciales están relacionadas o no con la misión). Si la misma organización de salud descrita más arriba usara las ganancias provenientes de sus ventas y capacitaciones para abrir una imprenta, entonces pagaría 35% sobre la ganancia neta.

20

Para actividades comerciales que no están relacionadas con la misión de la OSC, pero cuyas utilidades son destinadas a promover la misión, otro criterio es usado para determinar el pago de impuestos. En estos casos, si el nivel de la actividad comercial es moderado y además necesario en relación con el conjunto de actividades emprendidas por la OSC, entonces el impuesto a las ganancias es de un 20%. Sin embargo, si la actividad comercial representa la actividad principal de la OSC y no se evidencia la necesidad de desarrollar la actividad entonces la organización es gravada con un impuesto del 35%.

De esta manera, si la imprenta de la organización de salud opera a un volumen moderado, es

Las OSC contribuyentes con régimen especial pagan el mismo 35% de impuestos a las ganancias cargado a las empresas con fines de lucro, cuando las ganancias provenientes de sus actividades comerciales no son destinadas a promover sus misiones.

Caja 3a **OSC NO CONTRIBUYENTES**

- Sindicatos
- Asociaciones de Padres de familia
- Sociedades de Mejoras públicas
- Instituciones de educación superior aprobadas por el Instituto Colombiano para el fomento de la Educación Superior y que sean entidades sin ánimo de lucro
- Hospitales sin ánimo de lucro
- Organizaciones de Alcohólicos Anónimos
- Juntas de Acción comunal
- Juntas de Defensa Civil
- Juntas de co-propietarios y administradores de edificios, organizados en propiedad horizontal o de co-propietarios de conjuntos residenciales
- Asociaciones de ex-alumnos
- Partidos y movimientos políticos aprobados por el Consejo Nacional Electoral
- Ligas de Consumidores
- Fondos de Pensionados
- Movimientos, asociaciones y congregaciones religiosas
- Entidades de salud cuando obtengan permiso de funcionamiento del Ministerio de Salud o de la Superintendencia Nacional de salud

Extracto del artículo 23 del Decreto Especial 624

necesaria para desarrollar la misión y las ganancias que genere son usadas para financiar nuevas investigaciones de salud o para desarrollar nuevos talleres, entonces la organización pagaría un impuesto del 20% sobre ellas. Si la imprenta es

extremadamente exitosa, adquiere otras imprentas del área y comienza a operar a un nivel de volumen tan alto que se transforma en la actividad principal de la organización de salud, entonces se le exigiría a la organización el pago de un impuesto a las ganancias de todas las utilidades genera-

un 35%, aún cuando

7 Abogados colombianos informan que la presentación de esta declaración tributaria se utiliza generalmente en función de hacer cruces de información tributaria para desarrollar procesos de fiscalización a contribuyentes ordinarios

8 Las OSC con régimen especial pueden también donar estas ganancias libres de impuestos a otras OSC que estén legalmente constituidas con una misión similar.



das por la imprenta fueran usadas para financiar más investigación sobre salud.

En este ejemplo surgen dos importantes ambigüedades. Primero, no existe una definición predominante de cuándo la actividad comercial es considerada la actividad principal de la organización y no existe un criterio que clasifique la necesidad. Entonces se hace difícil comparar el número de publicaciones de investigaciones producidas o talleres desarrollados por la organización, con el volumen de ventas de la imprenta y con el nivel de necesidad de la actividad. Últimamente, la DIAN determina esto basada en el volumen de actividad comercial en relación con la actividad total de la organización, pero esta decisión pareciera ser subjetiva (o al menos no se conoce criterio alguno). Segundo, el tema se torna más complicado si la organización de salud está usando la imprenta para publicar sus propios materiales escritos. En este caso, la organización podría argumentar fuertemente que la imprenta está relacionada con la misión; si la DIAN acepta este planteamiento la organización estaría exenta de impuestos, sin perjuicio del volumen de la imprenta, en relación con la actividad total de la organización. Si la DIAN lo rechaza, entonces la organización pagaría ya sea un 20% o un 35% dependiendo de cómo fue clasificado el nivel de la actividad por la misma DIAN. Como lo muestra el ejemplo, con la misma actividad comercial la organización de salud podría estar exenta de impuestos o sujeta al pago de ya sea un 20% o un 35% de impuesto a las ganancias, basado totalmente en la decisión de la DIAN.⁹ Estos temas serán examinados detalladamente en el Capítulo 4, en relación con las decisiones actuales de las autoridades tributarias.

Las disposiciones legales detalladas más abajo, establecen los límites (aunque ambiguos) dentro

de los cuales las OSC con régimen especial pueden quedar exentas del pago de impuestos por sus actividades comerciales. El artículo 19(1) del Decreto Extraordinario 624 establece que “Las corporaciones, fundaciones y asociaciones sin ánimo de lucro... cuyo objeto social principal y cuyos recursos estén destinados a actividades de salud, deporte, educación formal, cultural, investigación científica o tecnológica, ecológica, protección ambiental, o a los programas de programas de desarrollo social cuando las mismas sean de interés general, siempre que sus excedentes sean reinvertidos en la actividad de su objeto social”. Esta disposición es una afirmación del principio del destino según el cual cualesquiera utilidades provenientes de actividades comerciales deben ser destinadas a promover la misión de la OSC para que sea apta para la exención tributaria.

El artículo 19(1) continúa: “Se entiende que las demás actividades que realice la entidad son las actividades comerciales necesarias para el cumplimiento del objeto social principal, para lo cual se utilizarán los recursos correspondientes. El Gobierno reglamentará la materia”. Esta declaración incorpora el tema de la “relación” con el del “destino”, permitiendo explícitamente las actividades comerciales “que son necesarias para cumplir con la misión de la OSC” en la medida en que cualesquiera utilidades que surjan a raíz de estas actividades sean “usadas para esta misión.” La exención tributaria solo es aplicable si las ganancias son generadas por una actividad relacionada con la misión y destinadas a promover la misión de la OSC.

Por otra parte el artículo 1, párrafo 4 del Decreto Reglamentario 124 reafirma, “Para los fines del artículo 19(1) párrafo 2 del Decreto

9

Este ejemplo no es un caso aislado o especial. La organización de salud podría también abrir un restaurante de alimentos naturales cuyas ofertas de menú giren en torno a la investigación de la organización en materia de alimentos saludables. ¿Calzaría esto con la misión de la organización de promover la toma de conciencia en materia de salud? O, más importante, ¿encontraría la autoridad tributaria que esto calza con la misión de la organización? ¿Cómo determinaría la autoridad tributaria si el restaurante es la actividad principal o complementaria de la organización?

**Caja 3b. CLASES DE OSC CATALOGADAS COMO
CONTRIBUYENTES CON RÉGIMEN ESPECIAL**

- OSC relacionadas con:
 - Salud
 - Deportes
 - Educación formal¹⁰
 - Cultura
 - Investigación Científica o Tecnológica
 - Investigación Ecológica
 - Protección del Medioambiente
 - Desarrollo Social¹¹
- Personas jurídicas sin ánimo de lucro que realizan actividades de captación y colocación de recursos financieros que se encuentran sometidas a la vigilancia de la superintendencia bancaria.
- Asociaciones Gremiales respecto de sus actividades industriales y de mercadeo
- Cooperativas, sus asociaciones, uniones, ligas centrales, y organismos de grado superior de carácter financiero.
- Asociaciones Mutualistas
- Instituciones Auxiliares de Cooperativismo
- Confederaciones Cooperativas

Extracto del artículo 19(1) del Decreto Especial 624

Extraordinario 624, las entidades allí señaladas también podrán desarrollar las actividades comerciales necesarias para el cumplimiento del objeto social principal.” Este lenguaje es muy similar al concepto de relación expresado en el Decreto Extraordinario 624.

Sin embargo, el Decreto Reglamentario 124 continúa: “Se entienden como actividades comerciales necesarias aquellas indispensables para cumplir con el objeto social principal, esto es entre otras, los actos de comercio que la respectiva entidad sin ánimo de lucro tenga que ejecutar para su funcionamiento, tales como: adquirir su sede social, compra de equipos e implementos además de las actividades industriales y de mercadeo siempre y cuando sean emprendidas con la finalidad de realizar las actividades y programas para el desarrollo del objeto principal.

El lenguaje en esta sección del Decreto Reglamentario 124, introduce un aspecto que puede conducir a una interpretación desfavorable en referencia al concepto “actividades indispensables”. Al respecto se considera que no debiera existir debate porque la disposición reglamentaria (en este caso, el Decreto Reglamentario 124) no puede extenderse más allá del alcance de la ley (aquí, Decreto Extraordinario 624). De esta manera, el concepto de indispensabilidad debe referirse al hecho mismo de la necesidad; a fin de cuentas la ley habló de “actividades comerciales necesarias para cumplir con su misión.”¹²

Mientras el Decreto Extraordinario 624 y el Decreto Reglamentario 124 son exclusivamente normas tributarias aplicables a las OSC, algunas

10

La ley colombiana distingue tres tipos de educación: formal, no formal e informal. La educación formal está definida en el artículo 10 de la Ley 115 de 1994 como una secuencia regular de aprendizaje con una progresión establecida y niveles de grado. Las OSC involucradas en la educación formal están clasificadas como contribuyentes con régimen especial. La educación no formal, como está definida en el artículo 36 de la Ley General de Educación, complementa estas instituciones educacionales más establecidas, al promover el conocimiento y el aprendizaje pero en contextos menos formales. Las OSC que trabajan en la educación no formal caen dentro de la categoría de contribuyentes. El artículo 43 de la Ley General de Educación establece la educación informal como interacciones libres y espontáneas entre personas, organizaciones, medios de comunicación, etc. El trabajo de las OSC probablemente no correspondería a educación informal, pero si así fuera, serían clasificadas como contribuyentes. Juan Carlos Jaramillo Díaz y otros, *Entidades sin ánimo de lucro—régimen tributario especial*. LEGIS S.A., 1999. p. 26.

11 La DIAN, en número de concepto 019398 emitido el 10 de

agosto de 1990, define los programas de desarrollo social como programas de interés general que promueven el cambio social y el trabajo entre comunidades para alcanzar sus metas, siempre que sus excedentes sean reinvertidos en la actividad de su objeto social. *Entidades sin ánimo de lucro*, p. 37.

otras normas más específicas regulan diferentes sub-sectores de OSC en temas no tributarios (ver Caja 3c).

3.2.3 OSC contribuyentes

Aquellas OSC que no caen bajo el artículo 19 o el artículo 23 del Decreto Especial 624, son consideradas contribuyentes y se les exige el pago de un impuesto del 35% sobre todas las ganancias provenientes de actividades comerciales. La relación con la misión, el destino de las ganancias, y el nivel o volumen de la actividad comercial no afectan esta posición tributaria. No existe una lista formal de las OSC en esta clasificación; más bien, las OSC caen dentro de esta categoría por defecto si no están específicamente enumeradas ya sea como OSC que no pagan impuestos o bien, OSC con régimen especial.

Por ejemplo, las OSC cuya actividad principal es la educación no formal estarían ubicadas en esta categoría y obligadas al pago de un impuesto del 35% sobre las utilidades anuales. Sin embargo, dado que las OSC de la educación no formal generalmente tienen objetivos de cambio social y trabajan a nivel de la comunidad, podrían solicitar la clasificación como programas de desarrollo social y que están enumerados como contribuyentes con régimen especial. La definición de la DIAN de los programas de desarrollo social, resumido en el pie de página 11, sugiere que la distinción entre programas de desarrollo social y educación no formal es relativamente arbitraria, sin embargo, las diferencias prácticas en términos impositivos son substanciales. Al final la tendencia actual de la DIAN ha sido la de no reconocer el carácter de entidad con régimen tributario especial a las OSC de educación no formal.

Las OSC también pueden estar sujetas a cambios en su situación tributaria por decisión de la legislatura. Los recientes cambios en la clasificación de las asociaciones gremiales ilustran las distincio-

Caja 3c DISPOSICIONES ESPECIALES QUE REGULAN SUB-SECTORES DE OSC

- Decreto 2716 de 1994: asociaciones agrícolas, ganaderas, y rurales no nacionales, como entidades jurídicas sin fines de lucro y organizadas para fomentar el desarrollo del sector rural en Colombia
- Ley 100 de 1990 y Ley 10 de 1993: organizaciones en el sector del cuidado de la salud
- Ley 115 de 1994 y Ley 30 de 1992: organizaciones en el sector de la educación
- Decreto 2035 de 1991 y Ley 52 de 1990: corporaciones, fundaciones, y asociaciones organizadas para promover actividades en las comunidades indígenas
- Ley 99 de 1993: organizaciones medioambientales
- Ley 24 de 1993 y Ley 29 de 1998: organizaciones establecidas con fines científicos, tecnológicos, culturales o de investigación
- Ley 126 de 1976: consejos de acción comunitaria

nes, aparentemente arbitrarias, de las categorías de estas situaciones (Tributarias). Con anterioridad a la Ley 488 de 1998, las asociaciones gremiales estaban clasificadas como contribuyentes con régimen especial: estaban exentas del pago de impuesto sobre las ganancias de las actividades comerciales relacionadas con salud, deportes y recreación, educación y desarrollo social, pero se les exigía el pago de un 20% de impuesto sobre “actividades industriales y de mercado”. Bajo la Ley 488 de 1998, las asociaciones gremiales fueron nuevamente clasificadas como OSC contribuyentes en relación con las actividades industriales y de mercado y quedaron sujetas al 35% de impuesto sobre las ganancias de estas actividades. Sin embargo, su situación general de contribuyentes con régimen especial no fue cambiada, por lo que permanecieron exentas de impuesto sobre las actividades comerciales mencionadas más arriba. Luego, con la promulgación de la Ley 633 en el año 2000, la situación tributaria anterior a la Ley 488 de 1998 fue restablecida. Durante este tiempo, poco, si es que nada, cambió en la naturaleza de las asociaciones gremiales o en su búsqueda de

actividades comerciales, pero la legislatura las reclasificó dos veces en dos años.

La Caja 3d muestra el nivel de impuesto sobre las ganancias para cada una de las tres categorías de OSC dependiendo del criterio del destino de las ganancias, relación con la misión y nivel de actividad comercial.

3.3 Otros requisitos tributarios para las actividades de autofinanciamiento de las OSC

Aunque las normas reguladoras tributarias relativas a las actividades comerciales de las OSC tienen un efecto muy significativo sobre las organizaciones y su capacidad para autofinanciarse, las OSC también deben estar consciente que deben cumplir varias otras normas reguladoras tributarias. Esta sección las detalla.

1. Impuesto sobre rendimientos financieros percibidos. Desde la enunciación de la Ley 383 en

Aquellas OSC que no caen bajo el artículo 19 o de artículo 23 del Decreto Extraordinario 624, son consideradas contribuyentes y se les exige el pago de un impuesto del 35% sobre todas las ganancias provenientes de actividades comerciales.

1997, se les ha exigido a todas las OSC el pago de un impuesto del 7% sobre los intereses devengados por certificados de depósito de los cuales sean titulares. Este impuesto es retenido por el banco que emite el certificado de depósito. Las OSC que no pagan impuestos y las OSC con régimen especial que no deben impuestos, tienen derecho a solicitar la devolución total de este impuesto. Las OSC con régimen especial que adeuden impuestos y otras OSC que sean contribuyentes, pueden solicitar que este impuesto de retención sirva para pagar una parte o todos sus impuestos.

2. **Impuesto al Valor Agregado.** Todas las OSC, sin perjuicio de su situación tributaria, deben pagar el impuesto al valor agregado (IVA), un 16% sobre servicios prestados imponibles y sobre la venta o importación de bienes personales imponibles.¹³ Las OSC incluyen este impuesto en el precio de los bienes y servicios que venden, para que luego estos pagos sean facturados semestralmente por la autoridad gubernamental de recaudación de impuestos

Cuadro 3d TRATAMIENTOS TRIBUTARIOS PARA TRES CLASIFICACIONES DE OSC

	DRL	DRI	Drl	DrL	dRI	drl	dRL	drL
OSC contribuyentes	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%
OSC con régimen especial	0%	0%	20%	35%	35%	35%	35%	35%
OSC contribuyentes	35%	35%	35%	35%	35%	35%	35%	35%

Clave:

- D = Ganancia es usada para promover la misión de la OSC (destino)
- d = Ganancia no es usada para promover la misión de la OSC
- R = Actividad comercial relacionada con la misión de la OSC (relación)
- r = Actividad comercial no relacionada con la misión de la OSC
- L = Actividad comercial representa un alto nivel de la actividad total de la OSC (nivel)
- l = Actividad comercial representa un nivel bajo de la actividad total de la OSC

Las OSC que desarrollan actividades comerciales, al igual que sus contrapartes lucrativas, pueden solicitar una rebaja del IVA basada en el monto de IVA pagado por ellas. Por ejemplo, para una OSC que gasta 1.000.000 COLP (pesos colombianos) en maderas al por mayor, el IVA representa un 16% de esta cantidad (160.000 COLP). Si la organización usa esta madera para fabricar muebles y luego tiene ventas por 1.500.000 COLP, debe pagar el 16% de esta suma (240.000 COLP) al gobierno, por concepto de IVA. Sin embargo, puede presentar los recibos de las compras de estas maderas para recibir una rebaja de 160.000 COLP sobre los 240.000 COLP que paga.

En otro tema relacionado con el IVA, pero no directamente relacionado con las actividades comerciales, cabe hacer notar que las OSC deben pagar IVA sobre compras asociadas a los bienes y servicios que ellas proporcionan. Por ejemplo, un comedor de beneficencia debe pagar el IVA de la comida que compra y que luego entrega gratis a sus clientes. La organización podría "recobrar" este IVA al vender la comida traspasando el impuesto a sus clientes, pero esto iría en contra de su misión, la de alimentar a los necesitados. Este tema será discutido con mayor profundidad en la sección 4.4.

Aparte de la deducción explicada más arriba, las exenciones de IVA se aplican únicamente en instancias muy específicas detalladas en la Caja 3e.

3. Impuesto de industria, comercio y avisos. Es un impuesto de carácter distrital o municipal, cuya tarifa para el caso de Bogotá equivale a un 0.5%.¹³ Ciertas actividades desarrolladas por las OSC (por ejemplo educación pública o asistencia social) están exentas de este impuesto.¹⁴ Y si además, la organización usa espacio público para exhibir publicidad, opera un impuesto

adicional del 15% sobre el impuesto para la industria y el comercio.

4. Gravamen sobre movimientos financieros. Desde 1999, todos los contribuyentes incluyendo las tres categorías de OSC, han estado sujetos a lo que se conoce como el impuesto sobre movimientos financieros.¹⁷ Un impuesto del .003% es cargado sobre cualquier transacción financiera dentro del país que involucre la emisión de cheques de caja o el depósito de fondos en cuentas corrientes o de ahorro.

5. Impuesto al registrarse en la Cámara de Comercio. Antes de 1995 todas las OSC estaban legalmente obligadas a registrarse con la Cámara de Comercio y a pagar el impuesto asociado. Los Decretos 2150 de 1995 y 427 de 1996, eliminaron este requisito general al eximir específicamente a algunas clases de OSC del registro y del pago del impuesto por éste.¹⁸

Caja 3e EXENCIONES DE IVA

"Las organizaciones cuyos planes han sido aprobados por INURBE¹⁴ o por cualquier agencia a la cual INURBE le delega autoridad, tendrán derecho al reembolso o indemnización del impuesto al valor agregado pagado, ya sea por la adquisición de materiales de construcción para viviendas de bajo costo y para el uso en la construcción de proyectos ejecutados, por constructoras privadas, cooperativas, organizaciones no gubernamentales u otras instituciones sin fines de lucro."

Artículo 850, párrafo 2 del Decreto Especial 624 del 30 de marzo de 1989

Las OSC no exentas del registro, están obligadas al pago del impuesto al mismo nivel que las entidades lucrativas, 38.200 COLP.¹⁹

En la actualidad las OSC también deben registrar lo siguiente en la Cámara de Comercio: el libro de las minutas de la asamblea de socios, fundadores y junta de directores; el libro de los socios acti-

13 El actual artículo 482 del Decreto Extraordinario 624 establece que las personas jurídicas exentas del pago de impuestos nacionales, departamentales o municipales, no están exentas del pago de impuesto a las ventas.

14 INURBE significa Instituto Urbano de Desarrollo.

15 Recientemente el Concejo de Bogotá aprobó la reforma tributaria distrital en la que se establecen nuevas tarifas para este impuesto.

vos y documentos de contabilidad financiera, incluyendo el libro mayor, hoja de balance, libro diario e inventario. En el año 2001, el costo para registrar cada libro o documento era de 15.000 COLP.

3.4 Proceso de declaración de renta para las OSC

La ley 488 fue aprobada en Colombia en 1998, para simplificar la presentación de documentos por parte de las OSC en la solicitud de exención de impuestos. Previo a esta ley, los gastos y la designación de todos los impuestos sobre las ganancias tenían que ser determinadas por cada período tributario. Las OSC primero presentaban una declaración de renta al Comité de entidades sin ánimo de lucro; después que el comité valoraba esta declaración (la que frecuentemente tomaba meses porque no tenía suficientes funcionarios para atender las peticiones y revisarlas a fondo), emitía el fallo.²⁰ Las OSC No Contribuyentes quedaban automáticamente exentas del pago de impuestos sobre las ganancias; las OSC Contribuyentes o Contri-buyentes con Régimen Especial con ingresos brutos o activos brutos por sobre una cierta cantidad, debían pagar impuestos.²¹ En los casos donde las OSC aceptaban la tasación y el fallo, procedían a presentar el correspondiente pago de impuestos a la DIAN. En los casos donde las OSC no estaban de acuerdo, podían apelar en contra de la decisión del comité

e iniciar un proceso formal y legal desafiando este fallo.

Con la expedición de la Ley 488 se simplificó sustancialmente el procedimiento ya que se eliminó la competencia del comité para calificar la procedencia de egresos y la destinación de los excedentes; en tales circunstancias, las OSC que normalmente acudían al comité ya no lo hacen si no que simplemente presentan su declaración de renta dentro de los plazos señalados por el Gobierno Nacional, quedando sometidas al riesgo normal de revisión de cualquier declaración tributaria por parte de la DIAN.

3.4.1 Declaración para las OSC contribuyentes y para las contribuyentes con régimen especial

Bajo la nueva ley las OSC ya no son tratadas de manera uniforme en relación con la determinación de sus impuestos por las ganancias. Aquellas OSC que son consideradas contribuyentes y las contribuyentes con régimen especial, deben presentar una detallada y complicada declaración de renta que es enviada directamente a la DIAN. La DIAN usa este formulario para determinar si los ingresos generados a través de actividades comerciales debieran ser gravados y, si ello es así, a cuál tasa. Se requieren los siguientes documentos de apoyo:

16 La normativa vigente está contemplada en el Decreto 400 de 1999 elaborado por la Oficina del Alcalde de Bogotá. Esta disposición enumera los principales puntos tributarios como también las exenciones. Actualmente se está discutiendo un proyecto de reforma tributaria por el Congreso colombiano.

17 Inicialmente concebido como un gravamen, luego fue definido como un verdadero impuesto. Primero la intención era que fuese transitorio, ahora es permanente de acuerdo con la Ley 633b de 2000. Originalmente la tasa era del .002%; actualmente es del .003%.

18 Ver Apéndice A para la lista de este grupo de OSC.

19 Aproximadamente US\$17.

20 De acuerdo con los miembros del comité, este difícil procedimiento de determinación significó un trabajo adicional para el contribuyente y un gran gasto de tiempo y recursos para el comité contable. En contraste con otras agencias de contabilidad tributaria, las cuales tienen administraciones, jurisdicciones, y divisiones, el comité está concentrado en una única administración nacional y tiene un pequeño equipo de trabajo de 5 a 15 personas. Las determinaciones tomaban como promedio entre 6 y 8 meses para elaborarse y, después que las cooperativas fueron incluidas como contribuyentes según normas tributarias especiales en 1996, el pesado proceso de determinación tomó más de un año en algunos casos.

21 Los topes máximos para el año 1997 fueron definidos de acuerdo con el Decreto 3049, artículo 16 de 1997. Las organizaciones que poseyeran una ganancia bruta superior a 734.800.000 COLP (aproximadamente US\$ 320.000) o activos brutos cuyo valor fuera superior a 1.469.600 COLP (aproximadamente US\$640.000), tenían que solicitar calificación.



- Estatutos vigentes
- Certificado de Existencia Legal y Representación
- Balance y Estado de Pérdidas y Ganancias, no ajustado para inflación
- Certificado emitido por el revisor fiscal o por un contador de la entidad beneficiaria de las donaciones.
- Tabla o descripción de desembolsos, inversiones y programas desarrollados, certificada por un revisor fiscal o por un contador público
- Copia autenticada de los folios correspondientes al libro de actas donde obre el acta completa en la cual conste la destinación de los excedentes.
- Descripción de las actividades de años anteriores que producen ingresos y que serán desarrolladas en el siguiente año, certificada por un revisor fiscal o un contador público

3.4.2 Declaración para las OSC no contribuyentes

En comparación con la complicada documentación que deben presentar sus contrapartes contribuyentes y contribuyentes con régimen especial, las OSC no contribuyentes simplemente deben presentar una declaración de ingresos y patrimonio. Dicha declaración normalmente es utilizada por las autoridades tributarias como un mecanismo de verificación y cruce de información en procesos de fiscalización con OSC contribuyentes.

La Caja 3f de más abajo ilustra algunos de los temas discutidos en este capítulo, usando un caso práctico de una OSC en Colombia que desarrolla una serie de actividades comerciales.

Este capítulo interpreta y critica el marco legal y regulator (presentado en el capítulo anterior) para las actividades comerciales de las OSC en Colombia. De muchas formas, las leyes colombianas establecen un marco regulator favorable para que las OSC desarrollen actividades comerciales. Más allá de proteger específicamente el derecho

de las OSC a desarrollar dichas actividades, las leyes colombianas ofrecen rebajas tributarias y exenciones que estimulan a muchas OSC a iniciar actividades comerciales y premia financieramente a aquellas que así lo hacen.

No obstante estos aspectos legales positivos, un lenguaje que da lugar a diversas interpretaciones a la reciente legislación y a la aplicación subjetiva de las normas reguladoras por parte de instituciones gubernamentales, con frecuencia producen una diferencia entre la intención original de las leyes y su actual cumplimiento. Esta desconexión debilita la buena intención del gobierno de promover a las organizaciones que trabajan para el beneficio de la comunidad. En este contexto, el compromiso del gobierno de nutrir a las OSC y aumentar los beneficios entregados a la sociedad colombiana, está amenazado por leyes aplicadas en forma imperfecta y dudosa.

4.1 Decisiones Tributarias

En el Capítulo 3 examinamos el lenguaje legal y regulator aplicable a las OSC que desarrollan actividades comerciales y discutimos la ambigüedad de este lenguaje, particularmente en relación con las OSC con régimen especial. Esta sección revisa dos fallos tomados por autoridades tributarias para poder analizar el cómo ellos han aplicado las leyes y normas reguladoras a las OSC que están comprometidas con actividades comerciales. En ambos casos, las OSC solicitaron exenciones tributarias para sus actividades comerciales y en ambos casos las autoridades tributarias determinaron que debían pagar el impuesto completo del 35% sobre las ganancias. Estos casos reflejan el poder unilateral que tienen las autoridades tributarias para interpretar y aplicar las leyes y normas en esta área.

En el primer caso, una OSC que según sus estatutos se dedicaba a apoyar programas de televisión y



Caja 3f CASO DE ESTUDIO FUNDAMOR

Ubicación geográfica

Cali, Colombia

Area de trabajo

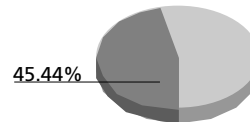
- Cultura
- Educación/Capacitación
- Medioambiente
- Salud
- Servicio Social
- Desarrollo de la Comunidad
- VIH/SIDA

Presupuesto operativo anual (2000)

Colombianos

\$ 910.993.000

US\$ 455.496

Porcentaje de autofinanciamiento**Generalidades**

Fundamor es una organización colombiana, sin fines de lucro y fundada en 1992 para proporcionar servicios

integrales tanto a portadores como a enfermos terminales con SIDA, de escasos recursos o que han sido rechazados por la sociedad. La organización también trabaja para crear conciencia pública sobre los riesgos de la enfermedad, sus causas y sus efectos. Los programas claves de Fundamor incluyen un hogar y un colegio para niños portadores de SIDA, tratamiento integral para pacientes con SIDA, producción y marketing de bienes y servicios con fines de autofinanciamiento, y una campaña nacional de educación y prevención del SIDA.

Desde la creación de Fundamor, la organización ha considerado el autofinanciamiento como una estrategia clave de financiamiento para mantener sus programas y cubrir los costos operacionales. En 1996, la organización recibió y renovó un edificio en las afueras de Cali para instalar sus oficinas y servicios administrativos, así como también para ofrecer los programas para pacientes internos y ambulatorios. Desde allí y desde sus oficinas centrales anteriores, Fundamor ha sido capaz de desarrollar una serie de actividades de autofinanciamiento. En el año 2000, el 45% de los ingresos de la organización provinieron de estas actividades.

Muchas de las operaciones comerciales son los programas existentes de Fundamor y se extienden a clientes externos, otros interesados y al público en general.

Tratamiento legal de sus actividades de autofinanciamiento

Fundamor está clasificada y reconocida por el Ministerio de Salud como una organización de cuidado de la salud, debido a que que entrega directamente el servicio. Con esta clasificación, Fundamor es considerada una OSC que no paga impuestos por ganancias obtenidas a través de sus actividades comerciales. Aunque algunas de estas actividades no están directamente relacionadas con su misión, —venta de ropa usada, venta de comida orgánica, venta de productos de limpieza doméstica y uniformes, arriendo de departamentos —la organización no tiene que pagar impuestos sobre las utilidades generadas por estas actividades.

Si la organización hubiese sido clasificada como una organización de salud, pero no reconocida por el Ministerio como una agencia de entrega de servicio directo, sería una OSC con régimen especial y no gozaría del mismo tratamiento tributario. Tendría que pagar un impuesto del 20% sobre los ingresos generados por las actividades que no están relacionadas con la misión. Y si un gran porcentaje de sus ganancias totales proviniera de cualesquiera de estas actividades, la organización podría quedar sujeta al pago de un impuesto del 35%.

Casi todas las actividades de autofinanciamiento de la organización están regidas por la situación legal de ser sin ánimo de lucro y son contabilizadas bajo su sistema contable interno. La única excepción es la venta de galletas la que está legalmente estructurada como una empresa con fines de lucro separada, llamada "Comida Sana"; pertenece en forma conjunta a Fundamor y a Comida Sana. Fundamor recibe un porcentaje de las



ganancias de esta empresa en forma de donación y, por lo tanto, no paga impuestos sobre esta actividad.

Fundamor no está exenta del impuesto al valor agregado (IVA); cobra el IVA (16%) sobre todos los productos y servicios que vende (a excepción de sus productos de comida orgánica, que están exentos de IVA). La organización puede, sin embargo, deducir de esta cantidad todo el IVA que paga por el costo de producción de estos productos y servicios (es decir, materias primas, materiales y otros costos relacionados). Por ejemplo, Fundamor carga un impuesto del 16% a todos los uniformes que vende en un año determinado. Cuando la organización compra la tela, hilo, alfileres, tijeras y otros materiales, también debe pagar un IVA del 16% por estas

compras, pero esta suma es luego reembolsada a la organización a través del IVA que cobra por la venta de los uniformes. Entonces, si Fundamor vendió 50.000 COLP por concepto de uniformes, debe cargarle un 16%, (ú 8.000 COLP) de IVA a sus clientes. Si gastó 20.000 COLP en costos de producción, también tuvo que agregarle el 16% (3.200 COLP) de IVA. La organización ha podido recuperar 3.200 COLP de los 8.000 COLP que ya ha pagado al gobierno.

Finalmente, la organización debe pagar un 7% sobre el interés ganado por las inversiones, pero esta suma es reembolsada a la organización cuando elabora sus declaraciones de impuestos mensuales.

Venta de Productos

Desde 1993, Fundamor ha administrado una tienda de elementos de segunda mano en San Antonio, el barrio donde originalmente tenía sus oficinas centrales. La tienda vende estos elementos que han sido donados por empresas y personas.

En 1997, Fundamor estableció dos talleres de producción; uno produciendo productos de limpieza doméstica y otro confeccionando uniformes de colegio, de trabajo, ropa de seguridad y zapatos.

Fundamor es el único dueño del taller de productos de limpieza y es dueño del 50% de la organización responsable de la producción y marketing de la ropa y zapatos (La ropa y los zapatos son producidos en 52 pequeños talleres ubicados en áreas de pocos ingresos de la ciudad).

En 1998 y en sus nuevas oficinas centrales, la organización comenzó a producir frutas y verduras orgánicas; las entrega a los internos y también las vende a otros centros de SIDA.

Fundamor también abrió una pequeña empresa con fines de lucro que produce galletas, las que son colocadas en dispensadores y vendidas en lugares claves dentro de Cali. Esta actividad está relacionada de cerca con la campaña de toma de conciencia pública de la organización, por lo que las galletas son vendidas bajo el slogan "Por gusto y solidaridad".



Tasas por los programas de servicios

Fundamor ofrece servicios ambulatorios a portadores y a pacientes con SIDA, incluyendo sesiones de terapia física, psicológica y ocupacional.

Organiza conferencias sobre la prevención del SIDA y el tratamiento para trabajadores de la salud y otros.

Vende Bonos por la Vida, que son certificados que pueden presentarse a miembros de la familia y amigos en reconocimiento de una ocasión (por ejemplo, una muerte o un matrimonio), demostrando que quien lo entrega ha hecho una contribución a nombre del destinatario en favor de Fundamor. Los Bonos están disponibles por varios montos y pueden comprarse en florerías, funerarias y tiendas.

Utilidad de activo duro y blando

Fundamor mantiene un auditorium y un estudio para conferencias y seminarios los que que arrienda para ser usados por otras organizaciones. También ha renovado sus oficinas centrales anteriores y las ha convertido en varios departamentos en arriendo.

Dividendos de inversión

Fundamor estableció fondos especiales para cada uno de sus programas con ahorros o donaciones específicas. Pretende que estos fondos eventualmente se conviertan en su patrimonio y, en consecuencia, los dividendos sean reinvertidos. Aún así, a veces son usados temporalmente para resolver dificultades de liquidez.



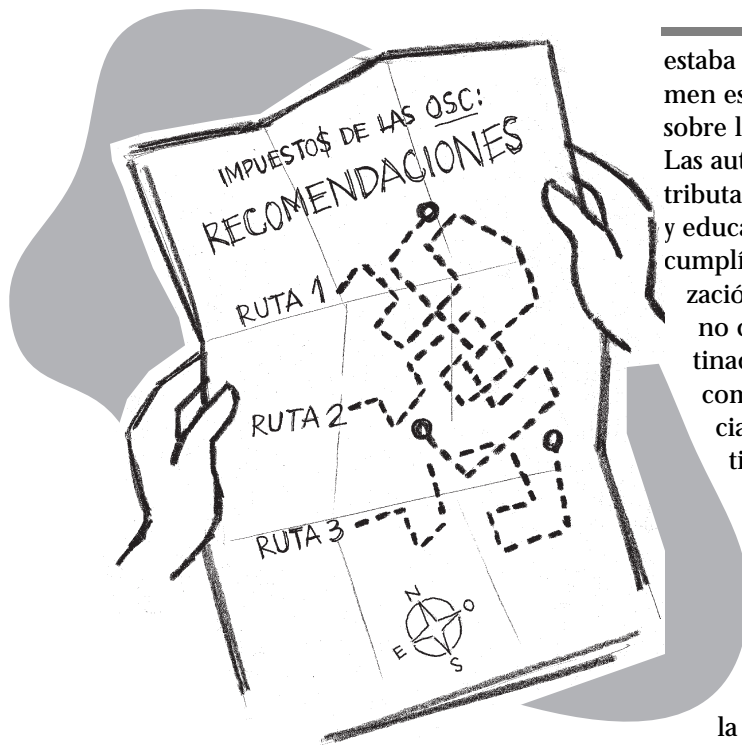
NESsT

**Marco Legal y Regulador de las
Actividades de Autofinanciamiento
de las OSC en Colombia**

April 2002

Capítulo 3

Interpretación y críticas del Marco Legal y Regulator Colombiano



estaba clasificada como contribuyente con régimen especial, solicitó una exención de impuestos sobre las ganancias generadas por sus programas. Las autoridades tributarias denegaron la exención tributaria, basándose en que el contenido cultural y educativo de los programas de televisión no cumplían cabalmente con la misión de la organización. Aún cuando las autoridades tributarias no cuestionaron que las ganancias fueran destinadas a apoyar la misión de la organización—como es exigido a las OSC con régimen especial—sí decidieron que estos programas constituían una alta proporción de las actividades totales de la organización. De esta manera, en vez de otorgar una rebaja parcial de un 20 % de los impuestos a las ganancias, las autoridades tributarias determinaron que debía pagar el impuesto total, del 35%. Esta decisión, en esencia niega que el propósito principal de la OSC es para el beneficio público y que en este caso los programas de televisión con un significativo contenido cultural y educativo, esté comprometido con su misión.

En el segundo caso, una fundación sin fines de lucro cuya misión era la de promover, desarrollar y financiar investigaciones científicas y tecnológicas, solicitó una exención para las ganancias provenientes de sus inversiones de mercado. Esta



organización cae dentro la categoría de OSC establecida en el artículo 19 del Decreto Extraordinario 624 y es, por lo tanto, clasificada como contribuyente con régimen especial. Sin embargo, las autoridades tributarias rechazaron esta solicitud basándose en que las utilidades de la fundación no sólo eran producto de las inversiones de mercado (y por lo tanto no estaban relacionadas con la misión de la OSC), sino que a su vez se reinvertían y en consecuencia no se destinaban a su misión.

Esta decisión se puede considerar una mala aplicación de la ley ya que si bien la ganancia original producto de las inversiones no fue directamente dirigida a la misión, el propósito de reinvertirla fue para generar un flujo de ganancias más grande y continuo para que pudiera finalmente y a largo plazo, sustentar la misión. En este sentido, la ganancia fue indirectamente destinada a la misión de la OSC. Aunque la organización claramente no era apta para exención tributaria dado que sus actividades no estaban relacionadas con su misión, las ganancias de estas actividades sí estaban destinadas a promover esta misión. De esta manera, las autoridades tributarias deberían haber basado su decisión en el nivel de la actividad comercial. Dado que la inversión no representaba la actividad principal de la organización, se debería haber aplicado un impuesto a las ganancias del 20%, en vez del impuesto total del 35%.

4.2 Crítica al marco que regula las actividades comerciales de las OSC

Mientras ciertamente existen debilidades en el marco regulador de las OSC que desarrollan acti-

vidades comerciales en Colombia, existen también varios aspectos positivos del sistema sobre los cuales basarse. Desde una perspectiva teórica, la ley colombiana no sólo reconoce específicamente el derecho de las OSC para desarrollar actividades comerciales, sino que también le otorga a algunas, varias rebajas tributarias y exenciones basándose en un reconocimiento a sus positivas contribuciones a la sociedad. Además, estos diferentes

Un lenguaje que da lugar a diversas interpretaciones a la reciente legislación y a la aplicación subjetiva de las normas reguladoras por parte de instituciones gubernamentales, con frecuencia producen una diferencia entre la intención original de las leyes y su actual cumplimiento.

tratamientos tributarios son organizados en general, alrededor de principios razonables y lógicos que premian las actividades comerciales de las OSC (al menos para las OSC con régimen especial), a través de rebajas tri-

butarias de acuerdo con la contribución de la actividad particular al beneficio público (actividades relacionadas con la misión están exentas de impuesto, mientras aquéllas no relacionadas, no lo están).

Por otro lado, la clasificación de las OSC en tres categorías con diferentes tratamientos tributarios, parece basarse en gran parte en el poder político de varios grupos de OSC más que en principios fundamentales, como por ejemplo, su contribución al bien público.²² Aún cuando el tratamiento legal de las OSC con régimen especial está bien fundado (al menos en teoría), la clasificación de algunas OSC como no contribuyentes no tiene una justificación bien fundada. No sólo privilegia en forma injusta a algunas OSC en relación con otras, sino que también establece la base para críticas justificadas del tratamiento preferencial, por parte del sector lucrativo, críticas que a su vez debilitan la legitimidad y reputación de todas las OSC. Este tratamiento preferencial para las OSC que no pagan impuestos, es la otra gran desventaja de un marco teórico diferente que regula las actividades comerciales de las OSC.

Más allá de esta valoración teórica, el marco regulador colombiano generalmente recibe revisiones mezcladas sobre los cinco criterios del ICNL descritos en el Capítulo 2.

4.3 Principales deficiencias del actual marco regulador

Esta guía ha presentado las distintas disposiciones del marco legal y regulador colombiano que rige las actividades comerciales de las OSC. Mientras muchos aspectos del sistema promueven el desarrollo de las OSC, existen algunas deficiencias, poco importantes, que debilitan los efectos positivos y las buenas intenciones. Tres principales problemas se detallan a continuación.

1. Arbitrariedad de las clasificaciones de las OSC para efectos tributarios.

Dado que todas las OSC pueden desarrollar actividades comerciales en Colombia, el tratamiento tributario de las ganancias comerciales frecuentemente determina el cómo y hasta qué punto las OSC desarrollarán tales actividades. Este tratamiento tributario está altamente reglamentado por la actividad principal de la OSC—las OSC están clasificadas por tipo, y su situación tributaria depende de esta clasificación. Las diferentes situaciones facilitan las acti-

Desde una perspectiva teórica, la ley colombiana no sólo reconoce específicamente el derecho de las OSC para desarrollar actividades comerciales, sino que también le otorga algunas varias rebajas tributarias y exenciones basándose en un reconocimiento a sus positivas contribuciones a la sociedad.

vidades comerciales (en el caso de las no contribuyentes o contribuyentes con régimen especial que desarrollen actividades relacionadas con la misión) o las impiden (contribuyentes o contribuyentes con régimen especial para actividades no relacionadas con la misión). Pero la clasificación de las OSC en estas categorías no parece estar basada en un principio, como es especialmente evidente con el cambio de clasificación de las asociaciones de comercio en años recientes (ver sección 3.2.3). El actual sistema de clasificación para efectos tributarios favorece injustamente a algunas OSC (no contribuyentes) y discrimina injustamente en contra de otras (contribuyentes). Las normas tribu-

tarias para las OSC con régimen especial son un terreno intermedio razonable que podría ser usado para todas las OSC.

2. Naturaleza subjetiva de las normas. La naturaleza subjetiva de las normas que rigen las actividades comerciales de las OSC, entrega a los funcionarios de impuestos una amplia flexibilidad para determinar 1)

la situación tributaria de las OSC con régimen especial y 2) si las OSC son clasificadas como contribuyentes o como contribuyentes con régimen especial. No existen definiciones claras para determinar las actividades relacionadas con la misión, para medir el nivel de actividad en relación con el trabajo total de la organización o para clasificar las actividades de las OSC como programas de desarrollo social (que las ubicarían bajo el régimen especial) o como

CRÍTICA GENERAL: MARCO LEGAL COLOMBIANO PARA LAS ACTIVIDADES COMERCIALES DE LAS OSC

	Bueno	Moderado	Malo
Simplicidad o complejidad de la administración		⊙	<p>En el sistema tributario revisado, las OSC deben estar dispuestas a que sus declaraciones tributarias sean objeto de revisión por parte de la DIAN, en lugar del Comité de Entidades Sin Ánimo de Lucro que imperó hasta el año 1998. En este sentido, el nuevo sistema simplifica y hace expedito el proceso de declaración para las OSC. Sin perjuicio de ello, la declaración de impuestos requerida para las OSC que son contribuyentes y aquellas con régimen especial, es detallada y complicada comparada con el proceso de las OSC que no pagan impuestos, declaración que es bastante simple y directa.</p> <p>Poderes más amplios de vigilancia de las OSC, que residen en el Poder Ejecutivo y que han sido traspasadas a las alcaldías, son raramente ejercidos. Esto es de alguna manera problemático—significa en efecto, que las OSC que no pagan impuestos no son controladas y que todas las demás OSC son sólo controladas para propósitos tributarios—pero también evita que las OSC sean sometidas a una excesiva burocracia por parte de instituciones gubernamentales.</p>
Efectos sobre el cobro de los impuestos	⊙		<p>El marco regulador para las OSC en Colombia está enfocado casi exclusivamente hacia la recaudación de impuestos. Como se discutió en la sección anterior, en muchos casos donde la ley aparece otorgando exenciones parciales o completas a las OSC, la DIAN ha decidido otra cosa. Además, muchas organizaciones en Colombia, buscando evitar los altos costos de un juicio vinculados a una confrontación con la DIAN, prefieren pagar y poner fin a los procesos en vez de protestar en contra de estas decisiones. En consecuencia, la DIAN cobra más impuestos de las actividades comerciales de las OSC de lo que puede esperarse, dadas las disposiciones legales para las rebajas y exenciones de impuestos. En este sentido, el efecto del cobro de impuestos es muy bueno.</p>
Efectos sobre el sector lucrativo		⊙	<p>En el sector lucrativo muchos alegan que las OSC reciben tratamiento preferencial, a través de rebajas y exenciones tributarias, dándoles una ventaja comparativa sobre las empresas lucrativas. Mientras algunas de estas quejas pueden ser justificadas a un valor nominal—particularmente en el caso de las OSC no contribuyentes que nunca pagan impuestos a las ganancias—está poco claro hasta qué grado este tratamiento diferencial, incluso "injusto", tiene alguna implicancia práctica sobre la competitividad de las empresas lucrativas. Además, las OSC que sí reciben más beneficios tributarios que sus pares lucrativos, también operan en el mercado con un número de desventajas, en comparación con las empresas lucrativas (por ejemplo, menor acceso a capitales de inversión, costos adicionales asociados con el empleo de personas que no están capacitadas, o la entrega de servicios a comunidades marginales que son incapaces de pagar precios competitivos). Sin embargo, es importante establecer reglas justas, que reconozcan las contribuciones que hacen las OSC a la sociedad colombiana pero, que, a la vez, no le den ventajas injustas (ver Caja 4a para una mayor discusión de este tema).</p>



	Bueno	Moderado	Malo
Efectos en el desarrollo del sector OSFL	⊙		
Temas de implementación práctica		⊙	

Las leyes que regulan las actividades comerciales de las OSC son relativamente generosas en Colombia. El hecho de que tantas OSC reciban rebajas o exenciones tributarias por sus actividades comerciales, es un incentivo para iniciar estas actividades, entregando beneficios tangibles a organizaciones que así lo hacen. Al mismo tiempo, la sola existencia de un marco regulador favorable no asegura que las OSC tomarán ventaja de estas leyes o que sus actividades comerciales sean viables. Las OSC frecuentemente carecen de las aptitudes necesarias, experiencia y acceso a capital que les permitiría tomar ventaja de esta legislación. Tampoco existe un apoyo técnico o financiero adecuado para iniciar y administrar actividades comerciales, ni por parte de las instituciones gubernamentales ni por parte de otras OSC dentro del país. Un lenguaje vago en las normas reguladoras que rigen las actividades comerciales y los precedentes establecidos por la DIAN en varias decisiones en contra de exenciones a favor de OSC, actúan como frenos a las OSC que pudieran, de otra manera, involucrarse en actividades comerciales. Los aspectos positivos del marco regulador quedan por lo tanto, disminuidos en la práctica por varios factores que dificultan las actividades comerciales de las OSC y por el desarrollo relacionado de las organizaciones y con el sector más grande.

Muchas OSC, particularmente aquellas clasificadas como no contribuyentes, toman ventaja de la legislación favorable que las protege de los impuestos sobre las ganancias por sus actividades comerciales. Hasta este punto, las leyes tienen un efecto práctico positivo. Por otra parte, el lenguaje vago en la legislación es frecuentemente usado para estrechar interpretaciones de la ley que rechazan las rebajas y exenciones tributarias a las OSC, donde en muchos casos debieran defenderse. En este sentido, a veces la legislación es mal aplicada, redundando en efectos financieros negativos para las OSC en cuestión.



Cuadro 4a ACTIVIDADES COMERCIALES Y COMPETENCIA CON EL SECTOR PRIVADO

Muchos en el sector lucrativo, se quejan que las OSC se benefician de leyes injustas que les otorgan una ventaja comparativa en sus actividades comerciales. En la medida en que las actividades comerciales de las OSC colombianas se desarrollan más y son públicamente reconocidas, es importante examinar el tema desde diferentes ángulos. Algunos puntos importantes a considerar:

Las actividades comerciales de las OSC entregan beneficios públicos adicionales a la sociedad.

Antes que nada, el rol de las OSC como organizaciones trabajando para entregar beneficios públicos esenciales a la sociedad no debe ser pasado por alto. En este contexto, la protección tributaria que fortalece la capacidad de las OSC para contribuir a la sociedad es justificada. El establecer regulaciones separadas para regir a los sectores lucrativos y no lucrativos no necesariamente privilegia a uno por sobre el otro; más bien, reconoce la singularidad de cada uno y apunta a establecer las reglas más apropiadas posibles dadas sus diferentes situaciones y contribuciones.

Las OSC—y las actividades comerciales que ellas desarrollan—son ampliamente diversas en su naturaleza.

Segundo, es importante recordar que las OSC están lejos de ser un grupo homogéneo. Esta diversidad se acentúa con las diferencias significativas en el tratamiento tributario entre las tres clasificaciones de OSC: no contribuyentes, contribuyentes con régimen especial, y contribuyentes. Agrupar a todas las OSC y criticar su "tratamiento preferencial" implica dejar de reconocer estas diferencias. En el contexto actual muchos promotores de las OSC estarían de acuerdo en que ciertas normas reguladoras, especialmente algunas de

aquellas que se aplican a las OSC no contribuyentes, son injustas—tanto para los negocios lucrativos como para las OSC que están clasificadas de forma diferente. Aún así, esto no es argumento suficiente para atacar a todas las OSC o para eliminar las rebajas o exenciones tributarias que puedan promover los beneficios públicos que muchas OSC, sin duda, crean a través de sus actividades comerciales.

Las actividades comerciales de las OSC son relativamente pequeñas en comparación con las empresas lucrativas.

Finalmente, cuando se consideran las quejas por la competencia injusta por parte de las empresas lucrativas en contra de las OSC, es esencial considerar los recursos relativos controlados por estos grupos. Ciertamente, parecería ridículo para una gran entidad con fines de lucro quejarse por una competitividad injusta por una organización de base comunitaria que desarrolla una operación comercial a pequeña escala. Puede ser más razonable, para esta entidad, quejarse de competencia injusta de un hospital o universidad que desarrolle operaciones comerciales a gran escala. Más justificado aún, sería el dueño de un pequeño negocio quejándose de competencia injusta por las actividades comerciales de un hospital o de una universidad. Esto, por no decir que este tema debiera ser considerado sin referirse a los principios fundamentales. Más bien, los principios básicos debieran jugar un rol principal en la regulación de las actividades comerciales de las OSC—Éstas, debieran recibir exenciones tributarias, o al menos rebajas tributarias por actividades que promueven el beneficio público. Cualquier ventaja que reciban las OSC en este contexto, es justificada si las OSC, efectivamente, promueven el bien público.



educación no formal (situación de contribuyente). Surgen dificultades porque las OSC pueden interpretar su situación en forma diferente a como lo hace la DIAN, quien es la única con poder para tomar la decisión final. Las decisiones tomadas por la DIAN afectan significativamente la viabilidad de las actividades comerciales de las OSC y, a su vez, la fuerza general de las organizaciones mismas.

3. **Visión de las OSC como instituciones de “caridad” que son financieramente dependientes.** En Colombia existe la tendencia de visualizar a las organizaciones sin fines de lucro como simples instituciones de caridad y cualquier utilidad que tenga a fin de año, atrae especial atención y revisión por parte de las autoridades tributarias. Las agencias responsables de supervisar y controlar tales organizaciones, particularmente la DIAN, a veces no entienden que las organizaciones sin fines de lucro no son organizaciones “de pérdidas”. El hecho que ellas reporten utilidades no significa de manera alguna que se estén desviando de su propósito como instituciones sin fines de lucro. Lo que importa es que las utilidades acumuladas al cierre de un año fiscal (en Colombia, el 31 de diciembre del mismo año calendario) no sean distribuidas o repartidas entre los socios de la organización.

4.4 Recomendaciones

Sobre la base de estas críticas a las leyes, normas reguladoras y a las prácticas del control gubernamental de las OSC que desarrollan actividades comerciales, hacemos las siguientes recomendaciones para mejorar el sistema:

1. **Establecer criterios consistentes para determinar la situación tributaria.** El actual sistema de clasificación discrimina en contra de algunas favoreciendo a otras OSC, sin base sólida de principios o valores. Este sistema de clasificación debiera ser modificado y alinearse de manera

tal, que pueda fomentar las actividades comerciales de las OSC que promueven el beneficio público.

Una forma lógica de hacer esto sería reclasificar a todas las OSC como contribuyentes con régimen especial y ofrecer rebajas y exenciones tributarias cuando las actividades comerciales de las OSC efectivamente contribuyan al beneficio público. Un sistema uniforme como el que actualmente se aplica a los contribuyentes con régimen especial —que ofrece exenciones de impuestos a las actividades comerciales relacionadas con la misión y rebajas a las actividades no relacionadas con la misión, cuyos ingresos son usados para sustentar esta misión— sería una buena forma de organizar los tratamientos tributarios. Sin perjuicio de que la legislatura escoja extender esta fórmula específica o desarrollar otra, es necesario que el sistema actual sea modificado para establecer pautas claras, consistentes y basadas en principios para determinar la situación tributaria de las OSC.

2. **Desarrollar pautas legales y reguladoras claras y detalladas.** Dado que las normas tributarias para las actividades comerciales sin fines de lucro no son claras o son interpretadas erróneamente, frecuentemente su aplicación produce efectos contrarios a su propósito. En consecuencia, es esencial crear leyes y normas que establezcan en forma clara y detallada la intención de la legislatura para que no existan interpretaciones erróneas en el cumplimiento de su propósito.

La legislatura está actualmente discutiendo una nueva ley para organizaciones sin fines de lucro; esta ley u otra que cubra específicamente las actividades comerciales de las OSC debiera modificar las actuales normas reguladoras vigentes para clarificar ambigüedades en las actuales disposiciones. Esto implicaría ajustar el Decreto Extraordinario 624 y el Decreto



Reglamentario 124 de 1997 para eliminar el lenguaje vago y establecer pautas para determinar cómo clasificar la relación con la misión y el nivel de las actividades comerciales.

- 3. Educar a las OSC, funcionarios gubernamentales, y público en general.** Esto es vital para las OSC, especialmente para aquellas que quieren desarrollar actividades comerciales para estar conscientes de la legislación aplicable. La OSC necesitarán apoyo—probablemente más del gobierno, pero también quizás, de otras instituciones sin fines de lucro —para recibir la adecuada capacitación para navegar efectivamente en el ambiente legal y regulator que rige sus actividades. Actualmente, tales recursos no existen; la creación de una institución sin fines de lucro que pudiera ofrecer conocimientos legales, contables y técnicos a precios razonables para las OSC sería en extremo beneficioso para el desarrollo del sector.

También es necesario para los funcionarios gubernamentales, especialmente para funcionarios de la DIAN, ser debidamente capacitados de manera que puedan cumplir las leyes con precisión. En términos más amplios, es importante que el público en general reconozca y aprecie el trabajo de las OSC. Un mayor entendimiento de las OSC y de su contribución al beneficio público, ayudará a reducir las quejas de competencia injusta por parte del sector lucrativo y fomentará, de manera general, el bienestar de las OSC y por lo tanto, su habilidad para seguir adelante con sus valiosas misiones sociales.

- 4. Eximir a las OSC del IVA del 16% por compras que están directamente relacionadas con sus actividades relativas a su misión.** Una cuarta y última recomendación que no está directamente relacionada con las actividades comerciales de las OSC, como se definen comúnmente en Colombia, se refiere a un tema que influye fuertemente en la viabilidad financiera de las

OSC. Como se mencionó en la sección 3.3, el IVA se aplica a todas las compras incluyendo aquellas que hacen las OSC en virtud de sus misiones. Un comedor de beneficencia paga el IVA, un 16%, sobre la comida que compra para alimentar a sus clientes, al igual que un negocio minero paga un IVA del 16%, por la maquinaria que compra para extraer minerales de la tierra. En consecuencia, esta aplicación uniforme de las leyes del IVA deja de reconocer y fomentar el beneficio que producen las OSC en la sociedad colombiana. Los autores de esta guía creen que, tal como las OSC debieran recibir un tratamiento tributario favorable para sus actividades comerciales relacionadas con su misión, debieran también recibir tratamiento tributario favorable para sus actividades no comerciales. En el caso del IVA, esto implicaría eximir a las OSC del IVA del 16% por compras que están directamente relacionadas con sus actividades relativas a su misión. Una exención de tal naturaleza eliminaría una considerable carga financiera y en consecuencia, las ayudaría a producir mayores beneficios públicos para la sociedad colombiana.

Conclusión

No existe duda alguna que clarificando las leyes, haciéndolas más equitativas, y acercando más el cumplimiento a su propósito, mejoraría el marco legal y regulator de las OSC que desean o que ya están desarrollando actividades comerciales en Colombia. Esperamos que estas guías sirvan para presentar y explicar la actual legislación y destacar aquellas áreas que necesitan ser consideradas en una reforma. Particularmente, dados los limitados recursos gubernamentales y filantrópicos y dada la carencia de capacidad y la falta de apoyo financiero para desarrollar las actividades comerciales de las OSC en Colombia, estos cambios llegarían lejos promoviendo el uso transparente del autofinanciamiento y su reconocimiento como una opción legítima e importante de generar ingresos para las OSC colombianas.





Apéndice A: REGISTRO CON LA CÁMARA DE COMERCIO

Con la excepción de los grupos de OSC enumerados a continuación, todas las OSC deben registrarse en la Cámara de Comercio ubicada en la jurisdicción de la "persona jurídica" que se está formando. En conformidad con el Decreto 2150 de 1995, el requisito para reconocer la legalidad de organizaciones sin fines de lucro por la Cámara de Comercio, fue eliminado. Posteriormente, el Decreto 427 de 1996, especificó los tipos de organizaciones que no requieren registrarse con la Cámara de Comercio. Ellas son:

- Instituciones de educación superior
- Instituciones de educación formal y no formal cubiertas por la Ley 115 de 1994
- Personas jurídicas que brindan servicios privados de vigilancia
- Iglesias, congregaciones, y denominaciones religiosas, federaciones y confederaciones de las mismas, y asociaciones de ministros
- Organizaciones reguladas por las Ley 100 sobre Seguridad Social
- Sindicatos y asociaciones de trabajadores y empleadores
- Partidos y movimientos políticos
- Cámaras de Comercio reguladas por el Código de Comercio
- Otras personas jurídicas, cuya creación y operación están expresa y específicamente reguladas por la ley, todas las cuales deben ser regidas por sus normas especiales
- Organizaciones privadas en el sector del cuidado de la salud cubiertas por la Ley 10 de 1993
- Organizaciones bajo administración colectiva sobre derecho de autor y derechos asociados cubiertos por la Ley 44 de 1993
- Personas jurídicas de derecho privado, sin fines de lucro, extranjeras con oficinas centrales fuera del país y estableciendo operaciones comerciales permanentes en Colombia
- Establecimientos oficiales de asistencia social y educación pública y corporaciones y fundaciones creadas por leyes, ordenanzas y acuerdos regulados por el Decreto 3130 de 1968
- Propiedades regidas por leyes de condominio reguladas por la Ley 16 de 1985
- Oficinas de compensaciones de asignaciones familiares reguladas por la Ley 21 de 1982
- Cabildos indígenas, regulados por la Ley 89 de 1890
- Organizaciones que componen el Sistema Nacional de Deportes en varios niveles reguladas por la Ley 181 de 1995
- Asociaciones de jubilados de comercio cubiertas por la Ley 61 de 1993
- Cárceles regidas por la Ley 65 de 1993
- Clubes de tiro y caza y asociaciones de coleccionistas de armas, regulados por la Ley 61 de 1993

El hecho que a este grupo de organizaciones no se le exija que se registre en la Cámara de Comercio, no implica que el reconocimiento de su estado legal detenga dicho registro. Además, la formación de estas organizaciones, sus estatutos y enmiendas, licencias y permisos para operar, como también la prueba de existencia y representación, son regidos por sus propias disposiciones particulares. Finalmente, el registro en la Cámara de Comercio se basa exclusivamente en el estado legal de las organizaciones y no tiene efecto alguno en la situación tributaria.