



**Comentarios de la Confederación Colombiana de ONG – CCONG al proyecto de decreto por medio del cual se reglamenta el artículo 96 de la Ley 788 de 2002, modificado por el artículo 138 de la Ley 2010 de 2019, y se adicionan y sustituyen unos artículos del Capítulo 9 del Título 1 de la Parte 3 del Libro 1 del Decreto 1625 de 2016, Único Reglamentario en Materia Tributaria**

La Confederación Colombiana de ONG -CCONG como plataforma nacional se permite efectuar de manera respetuosa pero enfática las siguientes observaciones al proyecto de decreto sobre la exención de donaciones de gobiernos o entidades extranjeras, el cual fue construido con los aportes de organizaciones confederadas y aliadas y que presentamos a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, para su consideración.

Es importante anotar, que las observaciones y comentarios evidencian las falencias estructurales del proyecto, así como la inconveniencia de éste, que consideramos debe ser construido de manera articulada con las organizaciones de la sociedad civil a través de las instancias de participación previstas en la ley, y no simplemente, a través de las solicitudes de comentarios, como ejercicio notarial y para el cumplimiento de un formalismo.

Así mismo, se requerirá que el decreto se fundamente en los estudios técnicos y de conveniencia, que analicen el impacto de las medidas, en la garantía del derecho fundamental de asociación.

**1. Comentarios generales al Proyecto de Decreto**

a) Se sugiere que el proyecto de decreto, mencione que se refiere a Ayuda Oficial al Desarrollo – AOD, de acuerdo con la definición del Comité de Ayuda al Desarrollo<sup>1</sup> de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico –OCDE, así como considerar sus principios rectores, los cuales apuntan a simplificar los trámites y desmontar las barreras, para favorecer un ambiente de colaboración que incentive la cooperación internacional y que por otro lado elimine espacios para la corrupción. Así, por ejemplo, Robert Klitgaard, uno de los investigadores con mayor reconocimiento en materia de lucha contra la corrupción, ha evidenciado como la creación de barreras genera el *“pago exigido a los usuarios para apresurar los trámites, el pago por servicios lícitos...”*<sup>2</sup>.

b) Así mismo, observamos que el proyecto establece un modelo de *“dirigismo estatal”*, el cual la ciencia política, *“caracteriza como la tendencia del gobierno de cualquier autoridad a*

---

<sup>1</sup> <http://www.oecd.org/dac/development-assistance-committee/>

<sup>2</sup> Robert Klitgaard, Controlando la corrupción, en: <https://www.probidadenchile.cl/wp/klitgaard-robert-controlando-la-corrupcion/>

*intervenir de manera abusiva en determinada actividad*”, en este caso enfocada a conducir las acciones que pueden desarrollar las entidades sin ánimo de lucro -ESAL, lo cual, restringe su autonomía y el ejercicio de su derecho fundamental de asociación.

Seguir este modelo de *“dirigismo estatal”*, que es una copia o trasplante indebido del modelo español, y que no se adecua a la realidad social de Colombia, ampliará los efectos perversos del clientelismo y la corrupción, al entregarles a las autoridades locales y regionales un poder de veto sobre las ESAL y por otro lado favorecerá la concentración de los recursos públicos en un grupo reducido de ESAL.

En efecto, en España se creó en 1999, un registro similar, mediante el Real Decreto 993/1999, el cual se estableció como un requisito necesario para acceder a las ayudas y subvenciones computables como ayuda oficial al desarrollo, o bien, beneficiarse de los incentivos fiscales a que se refiere la Ley de Cooperación Internacional para el Desarrollo.

Al respecto, una reciente investigación realizada por la Universidad de Barcelona, concluyó:

*“El acceso al patrocinio público a través de programas y subvenciones públicas del sector de la cooperación al desarrollo establece requisitos de solvencia y experiencia (barreras de acceso) que influyen en la supervivencia y profesionalización de las ONGD. Estos requisitos elevan los costos de organización al solicitar informes y obligaciones que dificultan la formación o mantenimiento de las ONG (...)*

*Las barreras de acceso favorecen la concentración de los recursos públicos en un grupo reducido de ONGD, premiando la experiencia y la solidez a la hora de acceder al patrocinio público. De esta forma se consolida la relación entre el Estado y aquellas ONGD consideradas como las más estables y profesionalizadas del sector. En otras palabras, estas medidas señalan el interés de los poderes públicos por mantener un núcleo reducido de organizaciones como mecanismo de control de la política”<sup>3</sup>.*

Por lo anterior, el proyecto de decreto propuesto, que como hemos señalado en una copia del español, establece barreras de acceso que impiden que las organizaciones accedan a formas de financiamiento.

---

<sup>3</sup> Muñoz Márquez, L. M. (2016). El impacto de la regulación estatal en las ONG de desarrollo en España. Revista de Estudios Políticos, 171, 193-222. <http://dx.doi.org/10.18042/cepc/rep.171.07>

## 2. Comentarios a los artículos del Proyecto de Decreto

a) En el artículo 1.3.1.9.4, se sugiere adicionar en la primera definición, la palabra “oficiales” quedando así: **Entidades extranjeras oficiales** con el ánimo de precisar que los fondos o donaciones a que se refiere el proyecto de decreto proviene de organismos oficiales.

b) En el mismo artículo 1.3.1.9.4, en la definición establecida para proyectos de utilidad común, consideramos que suprime la autonomía y la acción de las organizaciones sin ánimo de lucro -ESAL, al no considerar su “*saber – hacer*” cuando accede a fondos o donaciones de entidades extranjeras oficiales, al pretender que su oferta de valor se alinee a lo que se señale en los planes de desarrollo nacional y territoriales y/o en la Estrategia Nacional de Cooperación.

Esta definición, limita a las ESAL a trabajar solo en el marco de los programas del gobierno de turno, que tiene una periodicidad de 4 años, condicionándonos y peor aún, contrariando a la vez, los mismos procesos de desarrollo pensados a mediano y largo plazo, así como los convenios marco que se suscriben con organismos multilaterales o gobiernos extranjeros. Además, deja de lado que existen proyectos que no son solo de envergadura nacional o local, sino por el contrario, existen en Colombia, entidades que pueden tener la responsabilidad técnica y fiduciaria de proyectos regionales que no necesariamente deben estar alineados a los planes de desarrollo o a la estrategia de cooperación nacional.

En un Estado democrático, las entidades sin ánimo de lucro -ESAL son motores de desarrollo cada vez más visibles, su rol como actor en democracia es evidente y su importancia en la toma de decisión política es una realidad innegable. Por estas razones el Estado en general y el Gobierno en particular tienen como una de sus funciones la de crear un ambiente adecuado para que las ESAL puedan hacer efectiva su vocación de contribución al desarrollo y la paz. Tal como lo establece la Constitución Política Nacional en el Título IV –Artículo 103: el Estado debe apoyar “*la organización, promoción y capacitación de entes no gubernamentales, sin detrimento de su autonomía, que constituyan mecanismos democráticos de representación en las diferentes instancias de participación, concertación, control y vigilancia de la gestión pública*”.

Como hemos señalado, esta definición de proyectos de utilidad común corresponde a una visión conductista de las ESAL, que se opone a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, según la cual, la definición de una entidad sin ánimo de lucro no radica en la actividad que desarrolle sino en el destino que les dé a sus excedentes, que se deben reinvertir en su objeto social.

En razón a lo antes expuesto, consideramos que la definición de proyectos de utilidad dada en el

proyecto de decreto excede las funciones reglamentarias del ejecutivo, por cuanto corresponde al legislativo hacerlo, y en tal medida la reglamentación propuesta no reglamenta el artículo 96 de la Ley 788 de 2002, modificado por el artículo 138 de la Ley 2010 de 2019, sino que restringe el derecho de asociación a tal punto que afecta su núcleo esencial.

c) En el artículo 1.3.1.9.5. Certificados de utilidad común, se establecen dos requisitos: 1. Visto bueno otorgado por la Dirección de Cooperación Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores y 2. Concepto técnico favorable sobre el proyecto de cooperación internacional, emitido por la entidad beneficiaria de la cooperación internacional o cabeza del sector, al respecto, se sugiere:

- Habilitar por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores, a la Agencia Presidencial para la Cooperación Internacional -APC así como al Ministerio de Hacienda y la DIAN los convenios, tratados u otros instrumentos suscritos entre el gobierno colombiano y el gobierno o entidad extranjera oficial, con el ánimo de que se pueda hacer una comprobación ágil y en línea por parte de los responsables de expedir el Certificado de Utilidad Común -CUC. Esto en razón a que no se debe desconocer que ya existe un convenio marco entre gobiernos, que es realmente lo que prevalece, y no es lógico establecer más requisitos para la expedición del Certificado de Utilidad Común -CUC, el cuál estaría a cargo y bajo la responsabilidad de APC, quien además se encargaría de remitirlo a la entidad ejecutora y a la DIAN, en un tiempo no superior a los 8 días de efectuada la solicitud por parte de la entidad ejecutora.
- Una vez expedido el CUC, la misma APC podrá llevar el registro de los proyectos a los que se les expida dicho certificado y no vemos pertinente imponer un trámite más a las entidades sin ánimo de lucro más aún cuando existe una ley sobre racionalización de trámites y procesos administrativos. Esto en razón a que ya existe un registro previo en la misma entidad que se creó con ocasión de la reforma tributaria – Ley 1819 de 2016 y que según el artículo 364-4 del Estatuto Tributario dice:

***“ARTÍCULO 364-4. REGISTRO ANTE LA AGENCIA PRESIDENCIAL DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL DE COLOMBIA.** Las fundaciones, asociaciones, corporaciones y las demás entidades nacionales sin ánimo de lucro, así como todas las entidades admitidas al Régimen Tributario Especial, deberán registrar ante la Agencia Presidencial de Cooperación Internacional de Colombia, APC-Colombia, los recursos de cooperación internacional no reembolsable que reciban o ejecuten en Colombia de personas extranjeras de derecho público o privado, gobiernos extranjeros, organismos de derecho internacional, organismos de cooperación, asistencia o ayudas internacionales. APC-Colombia determinará el procedimiento de registro”.*

- Consideramos que la exigencia de dos requisitos adicionales a la existencia previa del convenio, tratado u otros instrumentos suscritos entre el gobierno colombiano y el gobierno o entidad extranjera oficial y el citado registro ante la APC transfiere a las entidades responsables de la ejecución del proyecto demoras para su inicio, las cuales son ajenas a su voluntad, y además hace más ineficiente el proceso.

Bien vale la pena preguntar, si en acaso de aprobarse esos dos requisitos y surtidos los tiempos allí establecidos, ¿qué pasa frente a la no expedición del CUC?, ¿se aplicará un silencio administrativo positivo en favor de la entidad responsable de la ejecución?

d) En relación con el **artículo 1.3.1.9.7** Procedimiento para la certificación de utilidad común, se establecen una serie de actividades que en realidad son requisitos que debe cumplir la entidad responsables de la ejecución del proyecto. Por ejemplo, el numeral 1 hace referencia al Registro de los fondos de auxilios o donaciones, por parte del beneficiario o /o ejecutor; debería precisarse que se refiere al Registro ante la Agenda Presidencia de la Cooperación Internacional de Colombia creado mediante el artículo 364-4 de la ley 1819 de 2016.

Ahora bien, en el numeral 2 de ese artículo, se indica: (i) ficha de proyecto; (ii) acto administrativo de aprobación de los recursos; (iii) soportes documentales del ejecutor; (iv) información de la entidad nacional o territorial con quien se socializó el proyecto; (v) certificado de existencia y representación legal del beneficiario y/o ejecutor. Nuestra pregunta, es: ¿Si ya existe un registro previo que se debió realizar en el numeral anterior, existe un convenio marco y además existe un procedimiento previo bastante exigente por parte de la entidad extranjera que otorga los recursos, es pertinente remitir más documentos? Sugerimos, eliminar este numeral y tomar para la expedición del CUC el numeral 1.

En relación al numeral 3, expresamos lo improcedente de este concepto técnico, no solo porque es un trámite adicional, sino porque es altamente discrecional y no hay garantías de neutralidad. Además se pueden presentar riesgos que puede conllevar este concepto técnico como el clientelismo o la politiquería, algo que es responsabilidad del gobierno prevenir frente a los nuevos trámites que pretende imponer con este proyecto de decreto. Adicional para proyectos que son regionales, que no son solo del ámbito nacional sino que abarca otros países, es irrelevante tener ese concepto.

Reiteramos que el procedimiento debe surgir desde el convenio, tratado u otros instrumentos que tenga el gobierno colombiano con organismos multi-laterales o gobiernos extranjeros y una vez se valide que el proyecto se enmarca en lo consignado en esos instrumentos, y se registre

ante la APC, tal como lo indica el artículo 364-4 del Estatuto Tributario, APC procederá a expedir el certificado de utilidad común. Es pertinente, que las entidades de gobierno se articulen entre sí para agilizar un proceso que a todas luces tiene una serie de fases previas que no solo se consignan en el convenio, tratado u otros instrumentos establecidos sino en las comunicaciones directas que están establecidas entre Cancillería, APC – Colombia y los organismos multilaterales o entidades públicas de gobiernos extranjeros. No es conveniente imponer más trámites y requisitos a las entidades ejecutoras de los fondos ni mucho menos trasladarles más responsabilidades que son únicas de las entidades de gobierno.

e) Frente al artículo 1.3.1.9.9. Requisitos generales para la procedencia de la exención, es pertinente se haga una revisión de lo que llaman actividades, que son más requisitos, que están establecidos en el artículo anterior referido a procedimiento como los indicados en el numeral 2 de dicho artículo.

En relación con el numeral 2 del artículo 1.3.1.9.9. consideramos que es irrelevante por cuanto el Estatuto Tributario y mediante resoluciones de la DIAN, se da la obligación a presentar información exógena anualmente, donde justamente están obligados a suministrar la información, entre otras: las entidades públicas o privadas que celebren convenios de cooperación y asistencia técnica para el apoyo y ejecución de sus programas o proyectos, con organismos internacionales. Por tanto, sería pertinente que el proyecto de decreto tuviera en cuenta las obligaciones que ya se tienen y no establecer más requisitos. Hacemos un llamado a la articulación interinstitucional para que compartan información y de esta forma se pueda agilizar la expedición del CUC.

El numeral 3 del artículo 1.3.1.9.9. no considera que este es un requisito que ya tiene pre-establecido la entidad extranjera que otorga los recursos en sus procedimientos o condiciones. Por lo que no tiene mayor incidencia para este proyecto de decreto tal requisito.

f) En relación con el artículo 1.3.1.9.10. Se sugiere adicionar al artículo, la publicación de esos convenios o tratados internacionales garantizando así el derecho al acceso a información pública. Consideramos que para la gestión que adelantan las entidades sin ánimo de lucro con las entidades extranjeras oficiales es relevante su conocimiento y oportuna disposición de dicha información.

Agradecemos dar respuesta a las inquietudes formuladas anteriormente a través del correo [direccion@ccong.org.co](mailto:direccion@ccong.org.co).