

ONG y MARCO JURIDICO: CUESTIONES A INDAGAR Y/O PARA DEBATIR

Genoveva Ocampos
BASE-ECTA

El informe de Emilio Camacho “Organizaciones sin fines de Lucro u Organizaciones No Gubernamentales en el Paraguay. Marco Jurídico y Posibilidades de Crecimiento”, septiembre 2003, es una oportunidad para identificar cuestiones a indagar y debatir. El texto nos ilustra sobre el marco jurídico que rige a las asociaciones civiles en Paraguay, sin embargo no llega a fundamentar la necesidad de la ley reglamentaria de ONG y en las conclusiones se evidencian los impases del presente.

Si el marco jurídico actual permite “cierta libertad de funcionamiento” o “amplio alcance de funcionamiento” como se menciona en el ítem 1 de las conclusiones, porqué se concluye con que **“creemos que es necesaria una ley reglamentaria, que contemple la especificidad de este tipo de organizaciones (ONG), su diferencia con las demás sin fines de lucro y establezca el marco jurídico que brinde seguridad para un efectivo desarrollo de la participación ciudadana”** (último párrafo del texto).

En realidad, aquí se estarían confundiendo varias cuestiones, de ahí que las conclusiones no sean explícitas o se reduzcan a la cuestión ONG (y ojo que se introduce la figura de organismo privado de desarrollo OPD sin mayor explicación...).

- Marco normativo/controles administrativos/proyección, fortalecimiento de las Asociaciones Civiles sin fines de lucro y Fundaciones.
- Leyes que se requieren crear para promover la participación ciudadana a través de mecanismos como referéndum, peticiones y acceso a información pública y;
- Normativa relativa a consejos locales (i.e. salud, desarrollo comunitario, etc.), que se definen como “asociaciones” mixtas, conformadas por sector público/privado, y que en terreno está dando lugar a propuestas de figuras dudosas como una fundación...

Este ultimo aspecto de las interacciones sociales en espacios públicos debe ser regulado por los programas sociales y/o vía ley de descentralización y

actualización de las leyes que rigen a los gobiernos locales, otra caja de Pandora que se abrirá pronto al debate.

En lo que hace al primer punto, el texto ahonda en las diferencias y similitudes de las Fundaciones, Asociaciones de Capacidad Restringida y Asociaciones de Utilidad Pública. Las Fundaciones se crean a partir de un patrimonio (que puede ser un bien inmueble, mueble e incluso dinero en efectivo al parecer), por ello, junto con las de Utilidad Pública (concepto que no está bien delimitado en el Código Civil y que en la práctica incluiría aquellas instituciones que prestan servicios humanitarios tipo Cruz Roja, Iglesias que hacen beneficencia y asociaciones de socorro mutuo) deben ser reconocidas por el Poder Ejecutivo, mientras que las de Capacidad Restringida (ONG pero también las Organizaciones Sociales) no requieren del reconocimiento del Poder Ejecutivo, basta con que los estatutos consten en escritura pública. A nivel de lo formal al menos, es de esperar que este resquicio de libertad se mantenga.

Y aquí cabe mencionar de la existencia de una ley, la ley 388/94 (de la que nos enteramos por el texto de Camacho), que modifica el art. 91 y el art. 93 del Código Civil (para incluir a las Gobernaciones, las Iglesias en vez de la Iglesia Católica) e introduce a un nuevo sujeto en su inc.f) “**las asociaciones que tengan por objeto el bien común**”. O sea que además de las 3 antes mencionadas tenemos desde entonces una cuarta, para complicar el escenario ya que no se percibe cual es la “utilidad” de esta nueva figura, cuando que en la práctica, las asociaciones de capacidad restringida también se rigen o apuntan al “bien común”, basta con analizar los objetivos y misión institucional y la trayectoria de las ONG en un contexto hostil y de difícil transición... Pero esta ley 388/94 mantiene no obstante la distinción entre las personas jurídicas que “comenzarán su existencia...desde que su funcionamiento ha sido autorizado por Ley o por el Poder Ejecutivo” y las que no se constituyen a través de una ley superior o del aval del PE: asociaciones de capacidad restringida y sociedades anónimas.

Sin embargo, puede que la interpretación de esta ley 388/94 más la disposición del código civil que en su art. 121 establece que en el caso de las asociaciones de capacidad restringida se aplican las mismas reglas que para las de “utilidad pública” en lo que hace a su funcionamiento, administración, responsabilidad y extinción, lo cual nada tiene de objetable, hace que se genere, quien sabe porqué, bastante confusión a nivel de la Subsecretaría de Estado de Tributación, hay pruebas recientes de ello. Y habría que indagar ya

cuales son las ONG que en estos momentos no logran obtener o “recuperar” su estatus de asociación de capacidad restringida o acceder al RUC (que pronto sería reemplazado por el CCT o Certificado de Cumplimiento Tributario). Cuestiones de procedimientos e “identidad” jurídica a indagar para aclarar sobre el cómo proceder y posicionarse ante nuevas exigencias o impases o desatinos deliberados...

O sea que, el problema está en que actualmente dicen que por Orden Superior, se insta a las ONG a registrarse más bien como de “utilidad pública” y por lo tanto, las mismas son invitadas a pasar por la bisagra del Ministerio del Interior, o sea que se intenta retornar a la etapa previa al Código Civil de 1987...Esto acontece al gestionar el Registro Único de Contribuyentes (Ministerio de Hacienda) o al intentar registrarse en los Registros de Personas Jurídicas por primera vez o a raíz de un cambio de estatutos (Poder Judicial).

Sería bueno aclarar qué tipo de asociaciones pueden acogerse o han adoptado el régimen de “utilidad pública”, ¿Qué significa esto? Al parecer algunas ONG han adoptado esta figura para acceder a esquemas de tercerización como PRODESAL y otras son hoy día invitadas a registrarse como tal para existir...

Una cuestión a indagar sería en base a qué criterios el Ministerio del Interior puede decretar que una aspirante a asociación civil tiene su visto bueno para existir... Y a tener en cuenta que el Código Civil es generoso, admite distintas figuras y distintos sujetos dentro de una misma figura... También, habría que detectar ¿cual es el problema con lo de “capacidad restringida”? (no existen acaso también las SRLs o sociedades de responsabilidad limitada en el área privada o comercial), ¿plantea ese tipo de etiquetas un problema en términos operativos, porqué y en qué circunstancias?..

Para complicar un poco más el escenario, existe otra dimensión del problema que tiene que ver con lo del LUCRO y si bien el texto lo menciona no lo problematiza, y esto tiene también su repercusión en lo tributario. Por ahora sólo nos extrañamos porque el Touring Club o un club de football sean también asociaciones sin fines de lucro...pero las cifras y datos engañan cuando los criterios de demarcación no son claros.

En lo que hace a registros, existe por un lado un registro de personas jurídicas, regulado por una vieja ley denominada Código de Organización Judicial Ley No. 879/81, y por el otro, el Registro Único de Contribuyentes (RUC) dónde se registran más de mil entidades, incluyendo universidades privadas, bajo la

categoría de “asociaciones sin fines de lucro, fundaciones y mutuales”, de ahí que las suspicacias aumenten (“Campesinos, Taxistas y otros se declaran sin fines de lucro”, ABC, 29/X/2003), pero las mismas sólo podrán ser superadas si hay claridad sobre cómo se percibe y se registra lo del lucro. Y si la cuestión tiene que ver con los registros y las exoneraciones del caso, habría que ver a este nivel dónde estaría el problema.

El texto de referencia nos ilustra algo sobre los intereses en juego en este debate, que tiene que ver con prejuicios y preconceptos por un lado, ligados a veces a cuestiones de identidad por cierto, pero también de competencias en la doble acepción del término y aquí entramos en el campo de las tercerizaciones y espacios locales, dónde emergen otros sujetos, que quizás interese analizar en términos de identidad al menos y para fines de acceso a programas públicos, si esto se visualiza como pertinente por parte de POJOAJU.

Por ejemplo, hay que admitir que en mapeos previos sobre sociedad civil, no se ha tenido en cuenta a un actor importante en todo el periodo de la modernidad, las empresas consultoras que por tradición han facturado en relación a obras e infraestructura y ahora también incursionan en el terreno de lo social, la crisis obliga. Y es de este sector que provendrían las críticas que se resumen en eso de que “las ONG constituyen competencia ya que las mismas no tributan”.

Pre-juicios como éste son los que conviene identificar y aclarar para juzgar la pertinencia o no de una ley de “ONG”. También habría que preguntarse si convendría mirarse el ombligo en momentos en que hay que discutir cuestiones de estrategia y programáticas, e insertarse en debates que se perfilan como inminentes, i.e. descentralización, adecuación tributaria, banca pública, etc...

El problema sería más bien político (conflictos de interés, intereses en juego y preconceptos) y de gestión pública, y no precisamente de orden o marco legal, ya que como bien se admite en este trabajo y el de Kronowatter, Quiñónez y Rolón de 1996, el mismo es lo suficientemente **flexible** para garantizar la existencia de asociaciones civiles diversas y esto hasta en tanto no se tenga más claridad sobre los desafíos y oportunidades en juego tanto a nivel de políticas públicas y de la cooperación internacional como en procesos de descentralización y en el acceso a programas públicos.

En lo que hace al proyecto de ley, aprobada pero en estudio, de Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal (posterior al texto de Camacho), hay cuestiones como el de exoneraciones en el caso de renta de actividades comerciales, industriales o **de servicios** (que no sean de carácter personal) y del IVA, a tener presentes. A título ilustrativo, tenemos por ejemplo, el artículo No.14 Exoneraciones inc.2 b) que se supone incluye a las ONG: “las entidades de asistencia social, caridad, beneficencia, instrucción científica, literaria, artística, gremial, de cultura física, y deportiva, así como las asociaciones, mutuales, federaciones, fundaciones, corporaciones, partidos políticos legalmente reconocidos y demás entidades educativas de enseñanza escolar básica y media reconocidas por el Ministerio de Educación y Cultura, siempre que sean instituciones sin fines de lucro. Se consideran instituciones sin fines de lucro aquellas en las que sus utilidades y excedentes no se distribuyen a sus asociados, siendo aplicadas al fin para el cual han sido constituidos”. En el siguiente párrafo (pag. 7) también se dice que: “A los efectos de esta ley, las entidades sin fines de lucro que realicen alguna actividad que se encuentra afectada por los impuestos vigentes, cuando tales actos tuviesen carácter permanente, habitual y se encuentren organizadas en forma empresarial en el sector productivo, comercial, industrial o de prestación de servicios, quedarán sujeto a los impuestos que inciden exclusivamente sobre dichas actividades, estando exentas sus restantes actividades”. Es este tipo y otras disposiciones, como el acceso al certificado de cumplimiento tributario, las cuestiones que deben ser analizadas en la brevedad (en marzo se retoma el tema en el Parlamento) y con el concurso de especialista en derecho tributario con conocimiento de la labor diversa de las ONG.

Del Registro Público.

Si el trasfondo es un problema de transparencia, celos y/o desinformación, entonces porqué no analizar más bien la cuestión de un registro público para ONG, nombre genérico que incluye a todas las instituciones de desarrollo pero también asistenciales, o sea ONG y Fundaciones fundamentalmente (hasta que se aclaren cuales son las ventajas de las de bien común y utilidad pública...). Si se sospecha que las ONG manejan “millones”, basta con transparentar las finanzas, lo poco o mucho que llega, dispone o gestiona cada quien. Que los registrados en esa instancia, acerquen a quien corresponda, a principio de año, el balance de lo ejecutado vía cooperación externa y esto podría servir tanto para los fines de exoneración tributaria como del registro

actualizado de cooperación para el desarrollo, de esa manera se resuelve otro problema que se arrastra desde hace tiempo, y que mucho tiene que ver con la ausencia de este registro en una institución pública, que hoy día debería ser Ministerio de Hacienda, STP o MRRE...y/o Poder Judicial (¿).

La supuesta opacidad de ciertas prácticas, cuando por lo general las ONG realizan auditorias o se autoevalúan por las mismas exigencias de los donantes, es algo relativo, aunque se traten de procesos siempre perfectibles, hay sutiles “campañas de desprestigio” que hoy conviene enfrentar, hay momentos en que eso del “toro por las astas” puede ser necesario... Y hoy día se tienen estimaciones de montos de recursos externos canalizados vía ONG/Fundaciones; estimamos que eso representaría menos del 10% como mucho de los fondos no reembolsables que se canalizan vía el Estado, así que también habría que “sincerar” todo el tema este de reglamentaciones + incentivos o facilidades y responsabilidades, en varios frentes.

De algunas cuestiones para indagar y debatir.

Los “obstáculos de orden burocrático-administrativo y también político” que se mencionan en el texto de Camacho pero sin entrar en detalles debería ser un tema de indagación y debate, los mismos estarían relacionado con eso que hoy día llaman, capital social negativo o la desconfianza, envidia y mirada corta, males relativamente menores que nos siguen aquejando e inhiben una efectiva interacción... como en los viejos tiempos.

Y en la discusión habrá que tener presente los alcances o actualidad de la ley 302/93 que exonera de todo tributo a las donaciones provenientes de la cooperación internacional. Habría que ver si esto rige en el caso de programas sociales al igual que en el caso de construcciones de obras e infraestructura.

Si bien la nueva Ley No. 2051 de Contrataciones Públicas está para reducir la corrupción en aspectos sensibles, como sería el tráfico de influencias o las licitaciones digitadas, la misma no parece estar pensada para el caso de implementación de proyectos sociales de montos relativamente modestos, de distinto calibre y formato, gerenciados por organismos públicos, algo que debería regirse más bien por un mecanismo del tipo concurso de proyectos, como por ejemplo en el caso de los fondos para iniciativas ciudadanas del CIRD.

Ahora bien, ¿qué significaría en el contexto de la ley de adecuación fiscal que las ONG, incluyendo Fundaciones, tributen como algunos quisieran? El sentido común nos dice que eso significaría costos adicionales en proyectos sociales que en tiempos de congelamiento o reducción de la cooperación internacional, muchas de las agencias de cooperación no estarían quizás en condiciones de asumir. Entonces de qué estamos hablando, cuando se habla de descartar o excluir a las ONG de programas públicos, porque no pagan impuesto...

Hay quienes consideran que en lo referente al IVA hay cuestiones que revisar ya que no todo puede estar detallado en los Estatutos y cuando se trata de iniciativas que pueden eventualmente constituir competencia desleal para terceros. Aquí se invoca por ejemplo, el caso de la promoción de productos propios, i.e. remeras o agendas, que por lo general no son actividades “permanentes”, aunque pueden llegar a ser “habituales” en algunos casos, y que están pensados para el marketing y la donación más que para la utilidad eventual, pero también el caso de la promoción de productos de la finca de terceros, situación que habría que analizar si está contemplada en la ley en gestación. Ahora bien, lo del tributo a la renta es algo que no procede ya que entraría en contradicción con la propia naturaleza y accionar, que se traduce en no contar con utilidades o dividendos para su distribución entre socios/as.

Habría que indagar en qué casos tributan las consultoras, ya que las hay que facturan saldo cuando se trata de obras, los medios nos ilustran reiteradamente sobre el tema pero, por otro lado, la tendencia es también a competir por ofertas de servicios predeterminados. A saber si tienen sostenibilidad ciertas prácticas que terminan elevando el costo país cuando de programas públicos se trate. A saber si desde la sociedad civil será posible construir capacidades para una gestión alternativa, compartida y estratégica, más eficiente y sostenible de proyectos sociales, especialmente en el campo de la vivienda social, agua y saneamiento ambiental, desarrollo comunitario y rural, dónde lo que se hace es siempre insuficiente y/o deja que desear y, dónde hay mucho por hacer para innovar y mejorar la calidad de vida de comunidades enteras, y dispersas en la geografía del país.

Finalmente, la cuestión de la transparencia en la gestión de recursos de cooperación se debería aplicar en muchos sentidos pero eso tiene que ver más que con el marco jurídico con lo operativo, lo programático, las oportunidades que se abren a distintas iniciativas y la construcción de un contexto favorable. El nuestro no lo es, pueblo chico infierno grande dice el refrán, por algo será

pero las ONG tienen mucho que aportar en eso del análisis foda, de contexto y de involucrados de manera a potenciar la deliberación y generar visiones compartidas y más complejas para estar a la altura de los desafíos del presente que mucho tienen que ver con las proyecciones a futuro.

Lo del “crecimiento” de las ONG depende en gran medida de las políticas públicas y de la cooperación internacional. Obtener la personería jurídica es apenas un primer eslabón del desarrollo institucional. Habrá que distinguir también entre legalidad y legitimidad de las prácticas; si bien todo reconocimiento formal es necesario para abrir cuenta en banco y gestionar la exoneración del IVA en la venta de servicios (porque a nivel de consumo o compra de insumos para la ejecución de proyectos se paga IVA), la visión, trayectoria o experiencia acumulada, el modo de hacer las cosas son las cuestiones que cuentan a la hora de presentar propuestas (aunque estos criterios no siempre se imponen en programas públicos).

Antes de sucumbir en la tentación de “reglamentar” la existencia de las ONG, corresponde proceder a un análisis de “factibilidad contextualizado” o sea analizar la pertinencia de tal movida hoy, e incluso sería interesante proceder al análisis comparado de legislaciones existentes sobre ONG en otros países de la región, sus características, alcances y repercusiones, finalmente se trata de problemáticas globales...y se requiere sopesar las distintas alternativas de análisis y temas pendientes de tratamiento con asesoría adecuada. Por ejemplo, en un año que se presenta político y que estará en parte volcado a la cuestión tributación, por qué no concentrar también las energías en detectar qué tipo de legislación promueve o incentiva las donaciones de empresas privadas para fines sociales por ejemplo; con deducciones tributarias no se podría acaso incrementar el magro y voluntario aporte actual?. O, ¿por qué no concentrar más bien las energías en analizar de qué manera las OSC y ONG se podrían insertar o no próximamente en programas públicos orientados a combatir la pobreza?

En síntesis, admitamos al menos que el tema es algo complejo y simple a la vez pero eso sí, puede llegar a ser muy delicado o espinoso si se sigue dilatando la discusión y no se entra en materia con información adecuada y criterios y puede que también algo de sentido común...en aras del bien común.