



BOLETÍN INFORMATIVO N° 33

Secretaría General
Dirección de Normativa

JUNIO 2022

Columna de Magdalena Aninat, Directora del Centro de Filantropía e Inversiones Sociales UAI

COMENTARIOS A LA LEY N° 21.440, QUE CREA UN RÉGIMEN DE DONACIONES CON BENEFICIOS TRIBUTARIOS EN APOYO A LAS ENTIDADES SIN FINES DE LUCRO



El pasado mes de abril se promulgó esta Ley que, tal como da a entender su nombre, instauro un régimen de donaciones con beneficios tributarios en apoyo a entidades sin fines de lucro.

Considerando la relevancia que tendrá esta normativa, como asimismo la activa participación del Centro de Filantropía e Inversiones Sociales UAI al proceso de creación de esta Ley, invitamos a participar de este Boletín a su Directora, Magdalena Aninat, para que nos comparta su visión respecto a esta materia.

Los invitamos a leer su interesante columna.

DESAFÍOS DEL SISTEMA DE DONACIONES EN CHILE Y LOS AVANCES QUE INCORPORA LA NUEVA LEY N°21.440

MAGDALENA ANINAT

DIRECTORA CENTRO DE FILANTROPIA E INVERSIONES SOCIALES UAI

RESUMEN

- En abril de 2022, luego de una rápida tramitación, se promulgó la nueva ley de donaciones N°21.440 que crea un régimen de donaciones con beneficios tributarios en apoyo a las entidades sin fines de lucro. Esta nueva norma surgió fruto de una amplia discusión entre actores de la academia, la sociedad civil y las autoridades de gobierno y el Congreso. El Centro de Filantropía e Inversiones Sociales de la UAI contribuyó activamente a esta discusión aportando datos, estudios comparado y una propuesta transversal articulada con 16 centros de estudios de distintas visiones políticas.
- La nueva ley, cuyo reglamento debiera dictarse prontamente, amplía significativamente los fines de interés público a los cuales se puede donar, subsanando una de las principales debilidades del actual sistema. Junto con ello, establece un proceso simple de registro para fundaciones y asociaciones sin fines de lucro, facilitando su participación. Por otra parte, entrega certeza jurídica e incentivos tributarios que debieran facilitar el proceso y reducir el costo de donación para los donantes. Y, por último, avanza en incorporar medidas de transparencia que son relevantes para fortalecer la confianza en el sistema.
- Con esta ley, el país avanza en el desarrollo de un marco legal de donaciones inclusivo, aunque aún mantiene desafíos importantes para la integración completa del sistema.



INTRODUCCIÓN

El contexto de la crisis sanitaria y sus múltiples consecuencias, sumada a la crisis social de octubre de 2019, otorgaron especial visibilidad en la agenda pública al aporte de las organizaciones de la sociedad civil en atender desafíos de interés público. En este marco, se logró un monto histórico de donaciones⁽¹⁾ en gran parte debido a la activación de la ley de donaciones en caso de catástrofe, una ley temporal que facilitó el proceso de donación. Fue también la ventana para abrir la discusión legislativa para abordar desafíos estructurales del sistema de donaciones, que se materializó con la promulgación de la ley N°21.440 que crea un régimen de donaciones con beneficios tributarios en apoyo a las entidades sin fines de lucro en abril de 2022, tras una rápida y transversal aprobación en el Congreso Nacional.

La nueva ley, que crea un nuevo régimen de donaciones permanente como un capítulo adicional en la ley de Rentas Municipales, fue la respuesta del ejecutivo y legislativo a una discusión que tuvo su punto alto en el marco de la pandemia, pero que llevaba más de una década presente en el sector sobre la necesidad de modernización del sistema de donaciones.

En 2011 la promulgación de la Ley N°20.500 sobre Asociaciones y Participación Ciudadana en la Gestión Pública constituyó un hito importante para facilitar la constitución de organizaciones de la sociedad civil (OSC). Sin embargo, esa norma no tuvo su correlato en políticas públicas que promovieran la sostenibilidad financiera de las OSC para ampliar en forma efectiva el aporte que las asociaciones, fundaciones y otras entidades sin fines de lucro orientadas a fines de interés público. Así, diversos estudios y los datos disponibles, permiten distinguir con claridad al menos tres desafíos del sistema de donaciones:

(1) Las donaciones registradas ante el SII en 2020 alcanzaron un máximo histórico de \$257.926 millones, que representa un aumento de 56% respecto del año anterior. (Aninat & Vallespin, 2022)

1. *Exclusión de fines de interés públicos relevantes para la actuación de la sociedad civil y trato diferenciado entre OSC.*

A partir de la década de 1960, Chile inició un camino de promoción del aporte de personas naturales y jurídicas a fines de interés público, estableciendo una serie de regímenes especiales para donaciones destinadas a instituciones tanto de la sociedad civil como del Estado. Así, diferentes legislaciones fueron incorporando ámbitos, instituciones y contribuyentes a través de un proceso más bien reactivo a necesidades sectoriales carente de una visión integral de política pública comprensiva del rol de las OSC y de la práctica filantrópica. De esta forma se configura el actual sistema de donaciones con una decena de leyes principales y otras 50 normas que regulan las donaciones en forma no coordinadas entre sí, con distintos tipos de incentivos tributarios, procedimientos diferenciados para obtener la franquicia, además de distintas contrapartes del sector público en la supervisión del uso de cada ley. Destacan en este enjambre legislativo, leyes sectoriales que configuran regímenes especiales de incentivos a las donaciones a determinados ámbitos (tales como cultura, fines sociales y discapacidad, deportes, universidades e institutos profesionales, entre otras), así como leyes genéricas destinadas a una serie de ámbitos o instituciones más generales (como la ley de rentas municipales, la ley de impuesto a la renta o la ley de donaciones en caso de catástrofe, de vigencia temporal).

La existencia de una multiplicidad de normas que regulan las donaciones, tanto leyes como normativas emitidas por los servicios del Estado (SII o reglamentos ministeriales), genera serias consecuencias. Por una parte, dificulta la comprensión y participación en el sistema por parte de los diferentes tipos de donantes y de las propias organizaciones de la sociedad civil reconocidas como donatarias autorizadas (Aninat & Vallespin, 2019). Por otra parte, genera reglas diferenciadas entre los distintos fines o asuntos de interés público, estableciendo un trato desigual para las OSC que trabajan en distintos fines, tanto a nivel de incentivos tributarios, procedimientos para acceder a las donaciones como carga de reportes y reglas de transparencia de cara a la ciudadanía en general (Villar, Vallespin, & Aninat, 2020).

Cabe destacar que este amplio rango de normas no incorporaba fines de interés público relevantes en el quehacer de la sociedad civil. De hecho, a nivel comparado, Chile destacaba en 2020 como uno de los países más excluyentes de fines, dado que el sistema legal de incentivos a las donaciones no incluía ámbitos como salud, medioambiente, sociedad civil y derechos humanos, entre otros. En este aspecto se situaba al nivel de Argentina, Bulgaria, Indonesia, Malta y Sudáfrica (OECD, 2020).



2. Limitada participación de OSC en el sistema.

Los datos muestran que el número de OSC que participan en el sistema se ha estancado en los últimos años y representa un porcentaje mínimo del universo total de entidades sin fines de lucro con el potencial de participar. Al revisar el universo total de OSC, estudios recientes calculan que el número de fundaciones y asociaciones sin fines de lucro se duplicó entre 2015 y 2020 desde 15.573 hasta las 31.022 entidades, de las cuales se calcula que el 77% están activas (Irrarazaval & Streeter, 2020). Sin embargo, el número total de organizaciones donatarias que efectivamente logran donaciones vía las principales leyes es bastante reducido: fluctúa entre 851 organizaciones el año 2017 y 892 organizaciones el año 2019, según el registro del SII. Es decir, cerca del 3% del total de fundaciones y asociaciones sin fines de lucro activas logra levantar donaciones, es decir, consigue una participación efectiva en el sistema.

El año 2020, en contexto de crisis sanitaria, se logró un aumento del 11% de organizaciones donatarias respecto del año anterior, alcanzando 993 entidades. Ese primer año de la pandemia, el aumento en el número de organizaciones que logró levantar donaciones se explica principalmente por la activación y uso de una ley de vigencia temporal, la ley de donaciones en contexto de catástrofe. Pese a este aumento, entre 2017 y 2020 se registra un crecimiento promedio anual de 5% de OSC que participa en el sistema.

3. *Estancamiento de donaciones.*

Tanto donantes como OSC donatarias percibían en 2018 en su mayoría que el sistema no era eficaz para aumentar el número de donantes y de montos donados (Aninat & Vallespin, 2019). En efecto, según datos registrados por el Servicio de Impuestos Internos (SII), Chile mostró un sostenido crecimiento en montos donados en la década del 2000 hasta el año 2015 cuando se alcanzan \$154 mil millones donados, el doble del monto de 2009. Pero a partir de 2015 la tendencia se aplanó hacia un crecimiento en forma de meseta. De hecho, en 2019 el sistema mostró una variación nula (0,1%) respecto del año anterior, que se quiebra en contexto de pandemia con un histórico aumento del 56% de donaciones (Aninat & Vallespin, 2022). La literatura y episodios anteriores muestran que es baja la probabilidad de que permanezcan estos altos niveles de donaciones una vez pasado el momento más crítico de una emergencia, más aún cuando se termina la vigencia de la ley de donaciones de catástrofes que fue la principal vía de movilización de aportes en pandemia.

Así, durante el 2020 y 2021 distintas propuestas de centros académicos y de políticas públicas, como también de organizaciones de la sociedad civil, plantearon al poder ejecutivo y legislativo avanzar hacia un nuevo marco legal. El Centro de Filantropía e Inversiones Sociales CEFIS UAI presentó un estudio comparado que daba cuenta que el marco legal en Chile, disperso en distintas legislaciones, no solo se alejaba de estándares de países OCDE con alto nivel de filantropía sino también del contexto de la mayoría de países de América Latina, con un marco más similar al de República Dominicana, Nicaragua, Honduras y Brasil (Villar, Vallespin, & Aninat, 2020).

En este marco, desde el CEFIS se articuló una propuesta de 16 centros de estudios del amplio espectro político, en base a diez principios para modernizar el sistema de donaciones (Aninat, y otros, 2020). Esta propuesta se sumó a otros planteamientos de organizaciones de la sociedad civil(2) que, en conjunto, propusieron, con distinto énfasis, tres ejes transversales: la urgencia de ampliar los fines con incentivos a las donaciones, la necesidad de simplificar el proceso para la participación de las OSC y de donantes, y la relevancia de introducir mecanismos de mayor transparencia orientados a fortalecer la confianza en el sistema.

En este contexto, revisaremos los alcances de la Ley N°21.440 y analizaremos en qué medida la nueva norma atiende los desafíos del sistema de donaciones en Chile.

(2) Los actores que presentaron propuestas fueron la Comisión de Conservación, institucionalidad y filantropía del Centro de Estudios Públicos, Red de Filantropía Medioambiental, Mesa Circular, Hogar de Cristo, Fundación Probono.

ALCANCES Y AVANCES DE LA NUEVA LEY

Es importante reconocer que la renuncia fiscal que conllevan las donaciones con incentivos tributarios tiene como supuesto el beneficio para la sociedad y no solamente para grupos particulares. En reconocimiento de este factor, en las legislaciones de los países de alto nivel de desarrollo filantrópico se establece como criterio central para que las organizaciones puedan recibir estatus de donatarias autorizadas, que las actividades que realiza la organización sean de beneficio público. Este criterio suele estar formulado de forma suficientemente amplia para que puedan incluirse una gran variedad de fines y actividades (Villar, Vallespin, & Aninat, 2020). En este marco, es especialmente valioso que la nueva ley N°21.440 haya incorporado el beneficio público como criterio central para definir las entidades elegibles para participar del sistema, alineándose con lo establecido en la mencionada Ley N°20.500 de reconocer el aporte al interés general que realizan personas jurídicas sin fines de lucro(3).



Participación de Organizaciones de la Sociedad Civil

La nueva ley cuenta con además con dos factores que permiten ampliar la posibilidad de participación de OSC.

El primer factor se refiere a la amplia lista de fines que contempla la ley como elegibles para recibir donaciones. Por una parte, la ley agrega fines hasta ahora no recogidos en la legislación de incentivos a las donaciones: desarrollo comunitario local o urbano, salud, medioambiente, culto, equidad de género, ciencias, derechos humanos, infancia y familia, pueblos indígenas, migrantes, diversidad, fortalecimiento de la democracia, ayuda humanitaria en países extranjeros, defensa y protección de animales. Junto con lo anterior, la nueva ley también considera

(3) La Ley N°20.500 que regula las asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública, en su artículo 15°, define las organizaciones de interés público como “aquellas personas jurídicas sin fines de lucro cuya finalidad es la promoción del interés general, en materia de derechos ciudadanos, asistencia social, educación, salud, medio ambiente, o cualquiera otra de bien común, en especial las que recurran al voluntariado, y que estén inscritas en el Catastro.” Por el solo ministerio de la ley tienen carácter de interés público las organizaciones comunitarias funcionales, juntas de vecinos y uniones comunales constituidas (conforme a la Ley N° 19.418) y las comunidades y asociaciones indígenas (reguladas en la Ley N° 19.253).



un mecanismo de incorporación de otros fines de interés general según se establezca mediante decreto supremo expedido por el Ministerio de Hacienda, permitiendo que la labor de expresión de intereses emergentes se vea ágilmente incorporada en la legislación. Por otra parte, si bien se mantienen vigentes las otras leyes de donaciones sectoriales, esta nueva ley incorpora algunos fines ya presentes en aquellas (tales como desarrollo social, desarrollo habitacional, prevención o rehabilitación de adicciones de drogas y alcohol, desastres naturales o catástrofes, educación, cultura y deporte) generando un nuevo canal de participación a OSC que trabajan en estos ámbitos. Sin embargo, esta duplicidad abre la posibilidad de arbitrar entre las reglas del sistema.

Un segundo factor que favorece la participación de OSC es que la ley contempla un proceso simple de participación a través de un registro como organización como donataria autorizada para recibir donaciones, sin la necesidad de presentación y aprobación de proyectos como contemplan las leyes sectoriales (de donaciones a fines culturales o sociales, por ejemplo), sumado un portal web para la tramitación de todos los procesos establecidos en la nueva norma. Esta reducción de la carga procedimental reconoce que es la organización, más que un proyecto específico que ésta realice, la que contribuye a los fines de interés público que busca convocar el aporte de personas naturales y jurídicas.

Sin embargo, la nueva ley limita la participación solamente a fundaciones y asociaciones sin fines de lucro, excluyendo organizaciones comunitarias funcionales y juntas de vecinos que constituyen la principal forma de jurídica que toman las organizaciones de base (y que se han incorporado en algunas legislaciones sectoriales, como la ley de donaciones con fines culturales).

Medidas para Donantes

Si bien las causas y las organizaciones son las movilizadoras de donaciones, la legislación juega un rol determinante en fijar las reglas para el proceso de donación. Por una parte, las leyes entregan certeza jurídica a los donantes respecto del proceso y las consecuencias del acto de donar y, por otra parte, permiten reducir el costo de la donación a través de incentivos tributarios. La nueva ley N°21.440 avanza en otorgar certeza jurídica al incorporar el principio de buena fe hacia el donante y estableciendo en forma explícita que el exceso de donación (es decir, aportes sobre el monto máximo anual sujeto a incentivos) no se afectarán con el impuesto de multa (artículo 21 de la ley de impuesto a la renta)(4).

En cuanto a incentivos tributarios, tal como otras legislaciones vigentes, la nueva ley libera a los donantes del impuesto a las donaciones y del trámite de insinuación. Junto con ello, permite a donantes de primera categoría, contribuyentes de segunda categoría, global complementario e impuesto adicional, deducir el monto donado de la base imponible, estableciendo topes en UTM y en porcentaje de la RIL, facilitando con ello el cálculo del máximo a donar para personas no cuenten con renta imponible.

Pese a estos factores facilitadores del acto de donar, la nueva ley no incorporó la recomendación de la OCDE que plantea que países con tasas progresivas de impuesto a las personas naturales, como es el caso de Chile, incentiven las donaciones a través de un crédito tributario, una medida que no resulta regresiva y permite movilizar donaciones de personas individuales (OECD, 2020). Se trata de una debilidad en comparación con leyes sectoriales para la movilización de donaciones de personas naturales hacia fines de interés público y podría resultar en una profundización del predominio de las personas jurídicas como donantes mayoritarios del sistema.



(4)La ley N°21.210 de modernización tributaria del año 2020 ya había incorporado de manera implícita la eliminación del impuesto de multa para el exceso de donación.

Transparencia y Reportabilidad

Otro aspecto relevado en las propuestas y discusión de modernización del sistema de donaciones es la relevancia de profundizar la transparencia en el sistema, un eje fundamental de construir la confianza y fortalecer la legitimidad del sistema y del sector de la sociedad civil en general. La OCDE recomienda avanzar hacia la mayor transparencia de los sistemas de donaciones, reportes anuales y fiscalización adecuada para evitar el mal uso del sistema para elusión o evasión tributaria (OECD, 2020). Se trata de un aspecto crítico del sistema actual de donaciones, con medidas y exigencias débiles y dispares entre las distintas legislaciones: por una parte, existe un alto nivel de transparencia en la ley de donaciones con fines sociales, que es la que moviliza la mayor cantidad de donantes, pero una total opacidad en el caso de la ley de rentas municipales, que es la que allega la mayor cantidad de montos donados.

En este contexto, la nueva ley avanza en este objetivo al incorporar obligaciones de reportes anuales a las OSC que participan del sistema que, además, serán de acceso público en el portal web. Junto con ello, asigna tareas de fiscalización en forma compartida entre la secretaría técnica que crea la ley con el Servicio de Impuestos Internos, labor que es esperable que sea coordinada de mejor manera de lo que sucede en las actuales leyes sectoriales vigentes también con tuición compartida.

Un vacío que dejó en esta materia la nueva ley es la ausencia de una obligación de realizar un reporte anual del funcionamiento del sistema y su costo fiscal de cara a la ciudadanía. Esta es una debilidad que mantiene el sistema, que carece de buenos datos para desarrollar políticas públicas en base a evidencia y de reportar del uso del sistema en forma abierta.




CONCLUSIONES

En las últimas décadas, las organizaciones de la sociedad civil han aumentado exponencialmente en cantidad y también en relevancia frente a los temas de interés público. Con sus limitaciones, el actual sistema de donaciones ha permitido a las OSC contar con una fuente de aportes filantrópicos que, si bien representa en promedio solamente el 15% de sus ingresos, son recursos financieros que permiten fortalecer su autonomía respecto de los vaivenes de fondos públicos, los ciclos anuales de la ley de presupuesto, y de las posibilidades de generación de ingresos propios. Además, en el proceso de convocar a personas y empresas a apoyar a una organización y sus proyectos, las OSC abren un canal que facilita a las personas a involucrarse y participar en asuntos de interés público.

En la búsqueda del fortalecimiento del sector de la sociedad civil como en el fomento a la participación de las personas en los asuntos de interés público, es importante avanzar hacia un marco legal incluyente. Un sistema incluyente es aquel que cuenta con dos características básicas. La primera es la amplia definición de beneficio público utilizada como criterio de elegibilidad de las organizaciones que pueden recibir donaciones con incentivos tributarios. La segunda se relaciona con la existencia de procedimientos sencillos que faciliten el registro y acreditación de las organizaciones como receptoras de donaciones. Los sistemas excluyentes, por el contrario, utilizan criterios de elegibilidad e incentivos tributarios variables según las causas o fines filantrópicos, los procedimientos para el registro de las donatarias autorizadas son complejos y es alta la discrecionalidad del ejecutivo en el otorgamiento de los incentivos (Charities Aid Foundation, 2016).

La nueva ley de donaciones en apoyo a las entidades sin fines de lucro permite dar un paso adelante hacia un sistema inclusivo en el sistema legal de donaciones, al incorporar el beneficio público como criterio central, una lista de fines amplia y un proceso simple de participación para las OSC y los donantes. Y con ello, abre la posibilidad de avanzar en subsanar los desafíos diagnosticados en el sistema de donaciones, señalados en la introducción.



Considerando la amplia lista de fines que incorpora, especialmente aquellos que estaban excluidos del sistema, es esperable que la sola puesta en marcha de la nueva ley logre ampliar significativamente la participación de OSC. El principal efecto esperado será un aumento del número de organizaciones registradas en el sistema, ampliando la demanda por donaciones. Sin embargo, una participación efectiva implica, por una parte, que estas OSC que ingresan al sistema logren efectivamente levantamiento de donaciones canalizadas a través de esta nueva ley, y, por otra parte, que estas donaciones sean principalmente por la atracción de nuevos donantes, y no solo por el desplazamiento de donantes desde otra ley o desde otros fines. Una ampliación de la participación efectiva en el sistema requiere, entonces, que la implementación de la nueva ley incorpore medidas de política pública orientadas a informar a los actores (donantes y OSC), entregar guía y capacitación, para superar las limitaciones que muestra el actual sistema.

Si bien esta ley no subsana el desafío de trato diferenciado que presenta el sistema de donaciones en Chile, si se implementa adecuadamente, puede ser la base para un sistema integrado, equitativo y con una amplia participación tanto de OSC como de personas naturales y jurídicas que buscan contribuir al bienestar social. Tiene el potencial de ser la base de un cambio en la cultura filantrópica y un paso adelante hacia el fortalecimiento de la sociedad civil en el país.