

Nuestra Constitución en su artículo noveno prevé que no se puede coartar la libertad de asociarse pacíficamente con cualquier objeto lícito, este es nuestro fundamento principal para entender que podemos reunir voluntades en pro del bien común. El Código Civil Federal y sus correlativos en los distintos Estados que conforman la República Mexicana regulan sobre la donación, entendida como aquel contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente, una parte o la totalidad de sus bienes así como sus características y particularidades. Además, en dicho código se regula la figura de asociación civil cuando uno o varios individuos convinieren en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico.

Existen además leyes estatales que toman como base la figura de la asociación civil para crear las leyes de Instituciones de Asistencia Privada, que son entidades con personalidad jurídica y patrimonio propio sin propósito de lucro con fines asistenciales sin que se designen de forma individual a sus beneficiarios o las de Beneficencia Privada que representan la actividad de los particulares encaminada a fomentar el sentido de apoyo y solidaridad en la comunidad hacia los grupos sociales vulnerables. Ambas figuras con sus características particulares y únicas y, con órganos externos que aseguran el cumplimiento de su objeto social y buen manejo de los fondos. El sector social en México a nivel legal debiera de evolucionar con la creación de una

ley federal de similar naturaleza que la de las instituciones de asistencia privada o beneficencia privada, para dar mayor transparencia y certeza al tercer sector.

Viendo la necesidad de crear una Ley especial federal para fomentar la actividad del tercer sector a través de fondos públicos, en el año de 2004, se publica la Ley Federal de Fomento a las Actividades Realizadas por Organizaciones de la Sociedad Civil (OSC); y con ella, se crea el primer padrón de Organizaciones de la Sociedad Civil en el país. Además, se establecen las reglas para poder acceder a los fondos públicos que el Estado designa para los fines que se especifican en la misma ley. Las OSC son “agrupaciones constituidas por individuos, fundamentados en lazos asociativos que pueden realizar actividades de defensa y respeto a los derechos humanos, de apoyo o asistencia a terceros sin fines de lucro ni de proselitismo partidista, político-electoral o religioso, que no persiguen beneficios personales sino sociales comunitarios”. Las OSC se crean cuando varias personas deciden sumar sus esfuerzos con un fin en común con el propósito de impulsar el desarrollo y crear un impacto social para abrir puerta de salida a la pobreza y la marginación.

Sin embargo, el verdadero regulador del tercer sector se rige a través de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que prevé en su Título III, el Régimen de las Personas Morales con fines no lucrativos, y que en su art. 79 y otros artículos de la misma ley y su reglamento, va señalando las

personas morales que tienen objetivos específicos para que puedan acceder al régimen especial mejor conocido como el de las “donatarias autorizadas”. En este régimen especial se regulan las organizaciones no lucrativas y fideicomisos que tienen acceso a la excepción del pago del impuesto sobre la renta sobre los ingresos que reciben, así como a la posibilidad de emitir recibos deducibles por los donativos que reciben. Quizá valga la pena decir, que es esta ley, su reglamento y la miscelánea son las que rigen a las organizaciones no lucrativas que cuentan con un régimen fiscal especial.

Ahora bien, debemos entender entonces que ni todas las asociaciones civiles son fundaciones en base a las leyes estatales como las de las instituciones de asistencia privada o de beneficencia privada, ni son organizaciones de la sociedad civil, pues muchas no se constituyen en base a la Ley Federal de las OSC y por el último, quizá tampoco sean donatarias autorizadas; pues para serlo tienen que cumplir cabalmente con las leyes antes señaladas e incluso inscribirse, autorizarse y prever ciertas cláusulas en sus estatutos sociales.

Constitución jurídica de una Organización No Lucrativa

Organizaciones No Lucrativas (ONL) Las ONL son organizaciones que se encuentran fuera del ámbito lucrativo y gubernamental. Tienen fines muy diversos y apoyan en distintos ámbitos como la asistencia social, la organización social y civil, la educación, la protección al medio

ambiente, la salud, la cultura, entre otros asuntos. A continuación, explicamos un poco más de los distintos tipos de ONL.

) Asociación Civil (A.C.)

a) Definición

La A.C. es una persona moral que se regula por el Código Civil Federal (CCF)

y se crea cuando dos o más individuos convienen en reunirse mediante un contrato plurilateral, de manera que dicha reunión o asociación no sea enteramente transitoria y que sea para realizar un fin común que (i) no esté prohibido por la ley y (ii) no tenga carácter preponderantemente económico.

b) Requisitos para su creación, autorizaciones y procedimientos

La creación de una A.C. requiere de un mínimo de dos personas y no hay un número máximo de integrantes que la puedan constituir.

El contrato de una A.C. deberá constar por escrito e incluir al menos lo siguiente:

- Nombre de los asociados.
- Objeto, duración y domicilio de la A.C.
- Aportación con que cada asociado deba contribuir.

- En su caso, la manera de distribuirse las utilidades y las pérdidas.
- Nombre de los administradores y las facultades que se les otorguen.
- Carácter de los asociados.

Otra práctica común que puede ser acordada por los asociados en estatutos es que la A.C. pueda celebrar resoluciones unánimes de asociados, las cuales permiten a los mismos tomar decisiones como si estuvieran en una Asamblea, con la diferencia de que el 100% de los asociados deben estar presentes. Las resoluciones unánimes no necesitan convocatoria previa. Comúnmente, al finalizar cualquier Asamblea o cuando se tome alguna resolución unánime se debe levantar un acta en la cual conste lo que se discutió y resolvió en la misma y ésta debe registrarse en el libro de actas (mismo que se describe en el siguiente apartado). Si se busca que las resoluciones tengan validez ante terceras personas, se deberán protocolizar las Asambleas o resoluciones unánimes ante Notario Público y dependiendo del acto que se haya celebrado, éste podrá o no inscribirse en el Registro Público.

iii) Administración de la Asociación La administración de las A.C. será a cargo de uno o más directores que tendrán las facultades que les concedan los estatutos y la Asamblea . Si hay más de un director, al órgano colegiado se le conoce como un consejo directivo. El director o consejo directivo será el encargado de ejecutar los acuerdos que tome la Asamblea. Asimismo, es posible crear diferentes comités para auxiliar al director o consejo directivo para lograr el objetivo de la A.C.

Estos comités tendrán el nombre, fin y facultades que los asociados les designen en los estatutos. d) Forma de organización de los libros Los libros de una A.C. son aquellos que permiten conocer los movimientos importantes de la misma, ya sean sus acuerdos principales, la salida o entrada de algún miembro, etcétera. Motivo por el cual, cada A.C. necesita contar con su registro de libros, ya que son la comprobación escrita de la historia de la asociación. Los libros contables de las A.C. se deben conservar actualizados a fin de que, en caso de que se llegara a presentar alguna reclamación o queja en cuanto a la contabilidad o historia de la asociación, se puedan consultar y así evitar eventualidades de carácter fiscal o de organización. De la misma manera, la A.C. tiene como beneficio el otorgamiento de una herramienta probatoria ante cualquier autoridad en ejercicio de sus facultades de comprobación, puesto que su existencia refuerza la realización y prueba de los actos que contienen. El Código Civil Federal únicamente contempla que las A.C. deban contar con un Libro de Contabilidad, sin embargo, es importante mencionar que para una práctica social sana, deben llevarse un Libro de Registro de Asociados y el Libro de Actas de Asamblea y Resoluciones

b) Requisitos para su creación, autorizaciones y procedimientos Al igual que en la A.C., para la creación de una S.C. se requiere de un mínimo de dos socios y no hay un límite máximo de

integrantes. Asimismo, el contrato de la S.C. debe de constar por escrito y debe inscribirse en el Registro de Sociedades Civiles a fin de que surta efectos frente terceros. Aunque no es obligación que el contrato de la S.C. conste en escritura pública, sí es necesario cuando alguno de los socios aporte un bien cuya transmisión requiera constar en instrumento público. El contrato de sociedad deberá contener al menos con lo siguiente:

- Nombres y apellidos de los socios.
- Razón o denominación social de la S.C.
- Objeto de la S.C.
- Importe del capital social y la aportación con que cada socio debe contribuir.
- Duración de la S.C. y el domicilio.
- En su caso, la manera de distribuir las utilidades y pérdidas.
- El nombre de los administradores y las facultades que se les otorguen.
- El carácter de los socios y su responsabilidad ilimitada, cuando la tuvieren.
- La fecha y firma del autorizador.

Si el contrato de la S.C. no se celebra en la forma que requiere la ley, los socios pueden pedir, en cualquier tiempo, que se realice la liquidación de la S.C. Mientras que esa liquidación no se solicite, el contrato producirá todos sus efectos entre los socios y éstos no pueden oponer la falta de forma a terceros que hayan contratado con la S.C.

c) Recomendaciones para la constitución de una A.C. o S.C. Es recomendable para la constitución de una A.C. o S.C., que por lo menos se tengan tres asociados o socios, para que en el caso de fallecimiento de uno de los socios no se tenga que proceder a la liquidación de la sociedad. Por lo que se refiere a la administración y/o dirección de la organización, es recomendable optar por órganos colegiados, tales como un Consejo Directivo o un Consejo de Socios Administradores, frente a los individuales como el de un

Director o Administrador Único, con el fin de no imponer la carga de la responsabilidad solidaria en materia fiscal que establece el Código Fiscal de la Federación (“CFF”) en su artículo 26 fracción III

Las donatarias autorizadas

Las donatarias autorizadas son personas morales con fines no lucrativos autorizadas por las autoridades fiscales

(Servicio de Administración Tributaria) para recibir donativos que sean deducibles de impuestos, en términos de la Ley del ISR y por ello se encuentran dentro de un régimen especial de tributación, como personas morales No

Contribuyentes del impuesto sobre la renta, bajo el Título III de la citada Ley del ISR.

Para que una persona moral, pueda optar para una autorización por parte del SAT para ser una donataria autorizada para recibir donativos deducibles de impuestos, en primer lugar deberá constituirse como una persona moral con fines no lucrativos con el propósito de que su actividad encuadre en alguno de los Fines No Lucrativos que se establecen en las fracciones VI, X, XI, XII, XVII, XIX, XX y XXV del artículo 79 o en el segundo párrafo del artículo 82

de la Ley del ISR, o en los artículos 36 segundo párrafo o 134 del Reglamento de la Ley del ISR.

Los fines a que se refieren las diversas fracciones del artículo 79 de la Ley del ISR y demás disposiciones citadas y que agrupamos bajo el término de Fines Altruistas, son los siguientes:

- Asistenciales (fracción VI)
- Educativos (fracción X)
- Investigación Científica o Tecnológica (fracción XI)
- Culturales (fracción XII)
- Becantes (fracción XVII)
- Ecológicos (fracción XIX)
- Reproducción de especies en peligro de extinción (fracción XX)
- Desarrollo social (fracción XXV)
- Apoyo económico a entidades que realicen actividades con los Fines Altruistas (Art. 82 Ley del ISR)
- Obras o servicios públicos (Art. 36 Reglamento de la Ley del ISR)
- Museos y bibliotecas (Art. 134 Reglamento de la Ley del ISR)

Al momento de constituirse, la ONL deberá constituirse con un objeto social que incluya alguna o algunas de las actividades de las Organizaciones con Fines Altruistas y que comprendan sus objetivos y propósitos esenciales en términos generales. Solo las Personas Morales con Fines No Lucrativos cuya actividad y fines encuadren en las fracciones VI, X, XI, XII, XVII, XIX, XX y XXV del artículo 79 o en penúltimo párrafo del artículo 82 de la Ley del ISR , o en los artículos 36 segundo párrafo y 134 del Reglamento de la Ley de ISR pueden optar por solicitar la autorización para ser donataria autorizada. En este sentido, resulta crucial para la obtención de la autorización el contenido del objeto social de la Organización.

Aunado a lo anterior, deberá cumplir con los requisitos para ser donataria autorizada, establecen los artículos 82, 83

y 79 de la Ley del ISR, así como los artículos 134 y 136 del Reglamento de la Ley del ISR, pudiendo estar constituidas como Asociaciones o Sociedades Civiles, Fideicomisos o Instituciones de Asistencia Privada o de Beneficencia

Privada.

Es importante considerar, que no todas las personas morales con fines no lucrativos son susceptibles de obtener una autorización para recibir donativos deducibles y convertirse en donatarias autorizadas, sino solamente las que se ubican en las disposiciones que hemos señalado anteriormente.

De tal suerte que las donatarias autorizadas son una especie dentro del género personas morales no contribuyentes.

Es importante, tener en cuenta que por el simple hecho de ser una A.C. o una S.C. que se dedica a fines no lucrativos, esto es carentes de especulación comercial, no por ello se encuentra ubicada en el Título III de las personas morales con fines no lucrativos ni por ello son personas morales no contribuyentes del impuesto sobre la renta.

Es necesario que encuadre perfectamente en alguno de los 26 supuestos que establece el citado artículo 79 de la Ley del ISR o en el penúltimo párrafo del artículo 82, o en los artículos 36 segundo párrafo y 134 del Reglamento de la Ley de ISR (“Fines Altruistas”) y que obtengan la autorización para recibir donativos deducibles de impuestos.

Actividades susceptibles de autorización

De acuerdo con lo dicho, al constituir este tipo de organizaciones se deberá verificar que su objeto social se encuentre contemplado dentro de las actividades con Fines No Lucrativos que pueden ser autorizadas⁷³, y de igual manera que se cumplan con los requisitos de la ley de la materia de la que se trate.

En el objeto social se pueden incluir tantas actividades como las que se vayan a realizar, pero es importante destacar

que, para cada una de ellas se deberá adjuntar a la solicitud de autorización ante el SAT, el convenio o constancia expedida por diversos organismos públicos o el documento idóneo, para que se pueda acreditar la actividad en cuestión, según sea el caso.

Las actividades susceptibles de autorización son las siguientes:

Asistenciales

Son aquellas que tienen por objeto apoyar a personas, sectores y regiones de escasos recursos, a comunidades indígenas o grupos vulnerables por edad, sexo o discapacidad.

Lo anterior, siempre que se constituyan y funcionen exclusivamente como entidades que se dediquen a cualquiera de los siguientes fines:

- La atención a requerimientos básicos de subsistencia en materia de alimentación, vestido o vivienda.
- La asistencia o rehabilitación médica; entre otras, la psicoterapia, la terapia familiar, el tratamiento o la rehabilitación de personas discapacitadas y la provisión de medicamentos, prótesis, órtesis e insumos sanitarios, o a la atención en establecimientos especializados.
- La asistencia jurídica; entre otras, la representación ante autoridades administrativas o jurisdiccional (salvo las electorales), el apoyo y la promoción para la tutela de los derechos de

los menores, así como para la readaptación social de personas que han llevado a cabo conductas ilícitas.

- La rehabilitación de alcohólicos y farmacodependientes.
- La ayuda para servicios funerarios.
- Orientación social en materia de salud, familia, alimentación, entre otras. La atención o la prevención de la violencia intrafamiliar para la eliminación de la explotación económica de los niños o del trabajo infantil peligroso, y educación o capacitación para el trabajo.