

CJI/RES. 282 (CII-O/23) corr. 1

**DECLARACIÓN DE PRINCIPIOS INTERAMERICANOS SOBRE CREACIÓN,
FUNCIONAMIENTO, FINANCIAMIENTO Y DISOLUCIÓN DE ENTIDADES CIVILES
SIN FINES DE LUCRO**

EL COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO,

CONSIDERANDO:

Que conforme al Artículo 16 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole, sin más restricciones que las previstas por ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

Que la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en junio de 2021, aprobó la resolución sobre *Promoción y protección de Derechos Humanos* en la que exhorta a los Estados miembros a que: “respeten y protejan plenamente el derecho de todas las personas a la libertad de reunión y de asociación pacíficas, y a que adopten todas las medidas necesarias para asegurar que cualquier restricción del libre ejercicio del derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas, estén de conformidad con la legislación interna y a las obligaciones internacionales de derechos humanos, que les sean aplicables”.

Que en la novena Cumbre de las Américas realizada del 8 al 10 de junio de 2022 se aprobó el *Plan de Acción Interamericano sobre Gobernabilidad Democrática (CA-IX/doc.5/22)*, donde los Estados del continente se comprometen a proteger el ejercicio pleno de los derechos civiles, incluyendo la libertad de asociación, libertad de reunión pacífica y libertad de expresión, como principios fundamentales de las democracias representativas y participativas, de acuerdo con los tratados internacionales de derechos humanos; y,

TENIENDO EN CUENTA:

Que el Comité Jurídico Interamericano (CJI) de la Organización de los Estados Americanos (OEA), en su 98º período ordinario de sesiones (5-9 abril, 2021), aprobó incluir en su Agenda el tema: *Principios interamericanos sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro* (documento CJI/doc.629/21), con el objetivo de sistematizar estándares interamericanos y buenas prácticas sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro en los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Que durante el 100º período ordinario de sesiones del CJI realizado en la ciudad de Lima (2 – 6 mayo 2022) el Relator encargado del tema presentó el Informe: *Régimen Legal de Creación,*

Funcionamiento, Financiamiento y Disolución de Entidades Civiles sin Fines de Lucro en los países miembros de la Organización de los Estados Americanos (CJI/doc. 661/22), que incluyó un exhaustivo estudio y comparación de la legislación y la práctica nacional relativa a ciclo de vida –creación, funcionamiento, financiamiento y disolución–, de las organizaciones de la sociedad civil en los 35 países de la región, identificando los estándares internacionales en esta materia, tanto a nivel regional como universal.

Que en dicho estudio se ha podido constatar que, en la práctica e implementación de los marcos legislativos nacionales que regulan la libertad de asociación, en particular en materia de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro, las organizaciones de la sociedad civil de la región suelen enfrentar restricciones y obstáculos legales relacionados a lo largo de su ciclo de vida.

Que se han adoptado a nivel universal y regional estándares internacionales específicos en esta materia, a saber, los desarrollados tanto por el *Relator Especial de NNUU para las Libertades de Reunión Pacífica y de Asociación* como, a nivel regional, las *Directrices conjuntas de la Organización de Cooperación y Seguridad Europea (OSCE/ODIHR) y de la Comisión de Venecia sobre libertad de asociación*, así como los *Principios sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y asociación* aprobados por la *Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*.

Que, el Comité Jurídico Interamericano -como parte de sus labores de armonización, codificación y desarrollo del derecho internacional privado- promovió la adopción de la *Convención sobre personalidad y capacidad de personas jurídicas en el Derecho Internacional Privado* de 1984, que deja establecido que la existencia, la capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, el funcionamiento, la disolución y la fusión de las personas jurídicas de carácter privado se rigen por la ley del lugar de su constitución y que, sin embargo, no se ha avanzado en el desarrollo de directrices interamericanas que guíen el contenido y el enfoque que deben tener las leyes que regulan a las personas jurídicas de tipo civil sin fines de lucro, quedando el sistema interamericano con cierto rezago frente a estos avances globales, siendo necesario un proceso de sistematización, actualización y consolidación de los estándares desarrollados en la región.

RESUELVE:

1. Aprobar la “*Declaración de Principios interamericanos sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro, con anotaciones*”, anexo a la presente resolución.
2. Transmitir la presente resolución y la Declaración de Principios contenidos en el documento anexo, al Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos y a la Asamblea General para su debido conocimiento y consideración.
3. Solicitar al Departamento de Derecho Internacional, en su calidad de Secretaría Técnica del Comité Jurídico Interamericano, que le otorgue a esta Declaración de Principios la mayor difusión entre los diversos actores interesados.

La presente resolución fue aprobada por unanimidad en la sesión ordinaria celebrada el 9 de marzo de 2023, por los siguientes miembros: doctores Martha Luna Véliz, Eric P. Rudge, George Rodrigo Bandeira Galindo, José Luis Moreno Guerra, Alejandro Alday González, Julio José Rojas Báez, José Antonio Moreno Rodríguez, Luis García-Corrochano Moyano, Cecilia Fresnedo de Aguirre y Ramiro Gastón Orias Arredondo.

Declaración de Principios interamericanos sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro

Principio 1

Ejercicio de la libertad de asociación

El ejercicio de la libertad de asociación comprende el derecho de participar en la creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro.

Principio 2

Autonomía de la voluntad

Las entidades civiles sin fines de lucro nacen y se gobiernan por la voluntad de sus fundadores, asociados o miembros, ejercida de manera libre y autónoma.

Principio 3

Principio de legalidad

El ciclo de vida de las entidades civiles sin fines de lucro estará regulado principalmente por leyes o códigos aprobados por el órgano legislativo, en todo aquello que sea necesario y razonable para una sociedad democrática.

Principio 4

Registro o reconocimiento a cargo de una instancia independiente y autónoma

Los Estados miembros deberían establecer, de conformidad con su estructura constitucional y administrativa, en los casos que corresponda, servicios registrales u órganos públicos independientes y autónomos, para el registro o reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones civiles, brindando sus servicios con profesionalismo, imparcialidad y transparencia, de conformidad con estos principios.

Principio 5

Procedimientos de registros sencillos y transparentes

Los procedimientos de creación y registro serán sencillos, oportunos, claros y no discriminatorios ni discrecionales. La ley establecerá de forma precisa los requisitos y documentos que se debe presentar para obtener y mantener el reconocimiento de la personalidad jurídica, estableciéndose con precisión los procedimientos, plazos y costos de su tramitación.

Principio 6

Libertad de funcionamiento

Las entidades civiles sin fines de lucro pueden cumplir funciones de objeto amplio y en materia de interés público y/o el beneficio mutuo de sus miembros, sin más restricciones que las permitidas por los instrumentos internacionales de derechos humanos ni interferencias ilegítimas o arbitrarias.

Principio 7

Libertad para buscar, conseguir y utilizar recursos

Las entidades civiles sin fines de lucro tienen la libertad de buscar, solicitar, obtener y utilizar financiamiento para el logro de sus objetivos sociales, tanto de fuentes públicas como privadas, nacionales o extranjeras.

Principio 8*Control apropiado del financiamiento ilícito*

La responsabilidad estatal de reglamentar actividades financieras ilícitas debe cumplirse en conformidad con las obligaciones establecidas por los instrumentos internacionales de derechos humanos. Las restricciones aplicadas a las entidades civiles sin fines de lucro deben ser proporcionales al riesgo identificado, basadas en evidencia e implementadas sin limitar el trabajo legítimo del sector.

Principio 9*Acceso al financiamiento público en condiciones de equidad y no discriminación*

Las entidades civiles sin fines de lucro accederán a fondos públicos a través de sistemas transparentes, equitativos y no discriminatorios, estando sometidos a las reglas generales de rendición de cuentas y de responsabilidad de sus representantes legales.

Principio 10*Régimen tributario especial*

Las entidades civiles sin fines de lucro podrán acceder a beneficios tributarios acordes a su naturaleza no lucrativa, sin discriminación.

Principio 11*Sanciones proporcionales y debido proceso*

Las sanciones impuestas por los Estados a las entidades civiles sin fines de lucro sólo se aplicarán en circunstancias limitadas y previamente establecidas por ley. Serán progresivas, necesarias y estrictamente proporcionales, por causales razonables, motivadas y probadas dentro de un proceso judicial, con todas las garantías de debido proceso.

Principio 12*Disolución voluntaria y forzosa*

La disolución de las entidades civiles sin fines de lucro, liquidación y disposición de sus bienes seguirá las previsiones de sus Estatutos y conforme exprese la voluntad de sus miembros. Los miembros no deben distribuir el patrimonio de la organización entre sí mismos. La disolución compulsiva, como sanción legal, será apropiada excepcionalmente, en los casos más graves que signifiquen una afectación a un interés legítimo reconocido por los instrumentos internacionales de derechos humanos, y cuando medidas menos restrictivas no alcancen para proteger dicho interés.

* * *

Anotaciones a la Declaración de Principios interamericanos sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro

Introducción

El derecho a la libertad de asociación está ampliamente garantizado en la mayoría de las constituciones de los países de la región. Sin embargo, en su desarrollo legislativo, en relación a la regulación del ciclo de vida de las organizaciones de la sociedad civil (OSC), las leyes nacionales han implementado modelos diversos de entidades civiles sin fines de lucro, mediante una normativa que generalmente suele ser dispersa y ambigua.

Asimismo, las prácticas de implementación suelen ser también diversas, dependiendo especialmente de los contextos políticos, la fortaleza de la institucionalidad democrática y de la vigencia plena del Estado de derecho. Así, tenemos casos en que, pese a un marco legal favorable para su creación, inclusive algunos basados en un sistema de notificación, el contexto político y las prácticas administrativas han resultado restrictivas al funcionamiento de las OSC, contrarios a los estándares internacionales de derecho humanos. En los estudios realizados se ha podido también constatar la existencia de una gran variedad de normas que afectan los diferentes aspectos del ciclo de vida de las OSC: leyes de impuesto sobre la renta, leyes antilavado y contra el financiamiento del terrorismo, leyes de caridades, leyes de fomento, leyes de registro de agentes extranjeros, etcétera. Un análisis sobre el entorno legal para las OSC en un determinado país debe tomar en cuenta esta constelación de normas, y no solo la ley que regula la creación y disolución.

Históricamente, la mayoría de la legislación nacional -particularmente en la codificación de los países latinoamericanos- definía los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas entidades privadas, así como otros aspectos de su funcionamiento y disolución en su legislación civil común, estableciendo un marco jurídico neutral. Lo mismo en el caso de los países herederos del *common law*, como es el caso los países del Caribe, Canadá y los Estados Unidos. Sin embargo, desde casi un par de décadas atrás, la región ha experimentado un proceso de transformación de esos marcos regulatorios, pasando del derecho civil al derecho administrativo, imponiendo en algunos países restricciones indebidas, controles excesivos y requisitos vagos y discrecionales, así como potestades ambiguas y discrecionales a cargo de los órganos Ejecutivos. Todo ello ha afectado de forma particular el régimen legal que regula las distintas fases del ciclo de vida de las entidades civiles sin fines de lucro en particular y las OSC en general.

Frente a este entorno, es que se hace necesario avanzar en el proceso de sistematización y desarrollo de principios y estándares interamericanos en esta materia, que contribuya a la armonización de la legislación nacional en la región. Para ello, bajo la dirección del Relator encargado de este tema por el Comité Jurídico Interamericano (CJI), con el apoyo y asistencia técnica del *Centro Internacional para la Ley del Sector No Lucrativo* (International Center for Not-for-Profit Law, o ICNL por sus siglas en inglés) se ha desarrollado un extenso trabajo de recopilación, relevamiento, análisis y comparación -a la luz de los estándares internacionales- de la legislación nacional establecida en 35 países de la región, con información específica en relación al ciclo de vida de las organizaciones civiles: a) formación y registro de las organizaciones, b) funcionamiento, c) acceso al financiamiento y d) disolución.

Con el fin de validar la información recibida, así como contrastar las normas con las prácticas, el 1º y 2º de diciembre de 2021 se efectuaron dos eventos virtuales de consulta con académicos y líderes de organizaciones de la sociedad civil, para el Desarrollo de Principios Interamericanos sobre el Régimen Jurídico de Creación, Operación, Financiamiento y Disolución de Entidades Civiles sin Fines de Lucro, con el auspicio académico del Centro de Estudios Avanzados del Tercer Sector de la

Pontificia Universidad Católica de São Paulo, Brasil, la Universidad Católica Boliviana (UCB) de La Paz, Bolivia, y la Universidad ORT de México. Asimismo, a principios de abril de 2022, este documento fue revisado en tres consultas subregionales con expertos y especialistas de México y Centroamérica, Sudamérica y países del Caribe. Este texto ha sido nuevamente revisado, consultado y discutido en una reunión regional de expertos realizada el 14 de julio de 2022, con el apoyo y asistencia técnica de ICNL.

Las presentes anotaciones amplían y fundamentan el desarrollo de la propuesta de principios interamericanos sobre el régimen legal de creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro, a partir de los estándares internacionales establecidos en materia del derecho a la libertad de asociación. El texto propone doce principios generales, y cada uno está sustentado por unas notas que explican con mayor detalle su fundamento, alcance y necesidad, ilustrando algunas condiciones sobre cómo se pueden abordar situaciones específicas. Asimismo, para cada principio también se expone el estándar internacional en que se basa, ya sea pronunciado por un organismo o instancia internacional para la protección de derechos humanos a nivel interamericano, universal o de otra fuente. En ese sentido, los principios que se proponen se basan en las normas vigentes y la práctica nacional existente a nivel regional e internacional. Finalmente, es bueno destacar la contribución y complementariedad de este trabajo a los importantes esfuerzos que se vienen realizando por otros órganos de la Organización de los Estados Americanos en materia de participación de la sociedad civil organizada, así como el fortalecimiento del espacio cívico, elemento esencial en toda sociedad democrática.

Principio 1 Ejercicio de la libertad de asociación

El ejercicio de la libertad de asociación comprende el derecho de participar en la creación, funcionamiento, financiamiento y disolución de entidades civiles sin fines de lucro.

Fundamento del principio: Todas las personas tienen el derecho de asociarse para participar en actividades con fines legítimos de interés público o beneficio mutuo, con carácter no lucrativo. Su ejercicio comprende la facultad de constituir organizaciones de la sociedad civil (OSC) y poner en marcha de forma autónoma su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades que limiten indebidamente o entorpezcan el ejercicio de este derecho. Los Estados deben garantizar un entorno propicio y seguro para su ejercicio de conformidad con los instrumentos internacionales de derechos humanos vigentes.

La gran mayoría de los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) reconocen la libertad de asociación como un derecho constitucional consistente con el Artículo 16 de la Convención Americana. Sin embargo, un análisis exhaustivo de la normativa en los países de la región refleja una amplia gama de leyes y prácticas de implementación que limitan el gozo de dicha libertad en los momentos clave del ciclo de vida de las asociaciones. Se puede promover la libertad de asociación a través de reformas legales conformes con estos Principios y el Artículo 2 de la Convención Americana, que establece el deber estatal de adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, las disposiciones de derecho interno, tanto legislativas o de otro carácter, que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. En consecuencia, los Estados tienen el deber de adoptar un marco jurídico, político y administrativo propicio y adecuado para garantizar el desarrollo de las organizaciones civiles, a lo largo de su ciclo de vida; conforme a los valores de una sociedad democrática.

Estándares internacionales aplicables: “La Corte Interamericana ha establecido que el derecho a asociarse protegido por el artículo 16 de la Convención Americana protege dos dimensiones. La primera dimensión abarca el derecho y la libertad de asociarse libremente con otras personas, sin intervención de las autoridades públicas que limiten o entorpezcan el ejercicio del respectivo derecho, lo que representa, por lo tanto, un derecho de cada individuo. La segunda, reconoce y protege el

derecho y la libertad de buscar la realización común de un fin lícito, sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad”¹.

A nivel global “[l]a libertad de asociación ampara a las asociaciones desde su creación hasta su disolución, e incluye el derecho a establecer asociaciones y adherirse a ellas y el derecho de las asociaciones a desarrollar libremente sus actividades y a recibir protección contra injerencias indebidas, a acceder a financiación y recursos, y a participar en los asuntos públicos”². A nivel regional, en Europa, la Comisión de Venecia³ ha expresado que “la legislación nacional debe redactarse con el propósito de facilitar la creación de asociaciones y permitirles perseguir sus objetivos”⁴. Del mismo modo, la Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que “[l]a protección que se concede a la libertad de asociación debe extenderse durante toda la vida de la asociación”⁵.

Principio 2 Autonomía de la voluntad

Las entidades civiles sin fines de lucro nacen y se gobiernan por la voluntad de sus fundadores, asociados o miembros, ejercida de manera libre y autónoma.

Fundamento del principio: Las OSC nacen de la voluntad de sus fundadores, asociados o miembros, ejercida de manera libre y autónoma. Su composición, las estructuras de gobierno interno y las actividades de las asociaciones serán establecidas por sus miembros, garantizándose la libertad contractual, la autorregulación y la autodeterminación de sus mandatos. La libertad de asociación presume que cada persona pueda determinar sin interferencia arbitraria ni coacción si desea o no formar parte de la asociación. Normas ambiguas que limitan la permisibilidad de las decisiones de las OSC, sustentadas en intereses de los Estados no reconocidos en la Convención Americana, permiten intromisiones de funcionarios públicos en las determinaciones internas de las organizaciones. Cuando los criterios de los entes reguladores suplantán las determinaciones de los asociados, no sólo se restringe la autonomía de las asociaciones, sino que se limita la utilidad y legitimidad de los estatutos tanto para los miembros como para los funcionarios. Se puede garantizar la autonomía de la voluntad a través de normas escritas de manera precisa con listas de causales mínimas y cerradas que limiten las decisiones de sus miembros sobre sus propios objetos, campos de acción, y régimen interno.

Estándares internacionales aplicables: En las Américas, “[e]l derecho de asociarse libremente sin interferencias prescribe que los Estados deben asegurar que los requisitos legales no impedirán, retrasarán o limitarán la creación o funcionamiento de las organizaciones”⁶. “Por otra parte, esta libertad supone que cada persona pueda determinar sin coacción alguna si desea o no formar parte de la asociación. Se trata, pues, del derecho fundamental de agruparse voluntariamente para la realización común de un fin lícito sin presiones o intromisiones que puedan alterar o desnaturalizar su finalidad”⁷.

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 7 marzo 2006, párr. 71 (citas omitidas).

² Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación*, Maina Kiai, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012, p. 1 (resumen).

³ Compuesta por la Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa y Comisión Europea para la Democracia por el Derecho.

⁴ Organización para la Seguridad y Cooperación en Europa y Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia), *Lineamientos para la Libertad de Asociación*, Varsovia, 2015, ISBN 978-92-9234-906-6, párr. 53.

⁵ Véase Corte Europea de Derechos Humanos, *Partido Unido Comunista y otros v. Turquía*, núm. 19392/92, párr. 33.

⁶ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 163.

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, «*Baena Ricardo y otros contra Panamá*». *Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. 2 de febrero de 2001, párrafo 156.

A nivel global, “[s]olo podrán aplicarse ‘ciertas’” restricciones, es decir que, sin lugar a dudas, la libertad será la regla y la restricción su excepción. ...‘al aprobar leyes que prevean restricciones... los Estados deben guiarse siempre por el principio de que las restricciones no deben comprometer la esencia del derecho..., no se debe invertir la relación entre derecho y restricción, entre norma y excepción”⁸. A nivel regional, para la Comisión de Venecia, “[l]a libertad de asociación comprende el derecho de fundar una asociación, de unirse a una asociación y que tal asociación cumpla su fusión sin interferencia arbitraria por el estado u otros individuos. La libertad de asociación implica el derecho afirmativo de participar y formar una asociación y el negativo de no ser obligado a unirse a una asociación que ha sido establecida conforme al derecho civil”⁹.

Principio 3 Principio de legalidad

El ciclo de vida de las entidades civiles sin fines de lucro estará regulado principalmente por leyes o códigos aprobados por el órgano legislativo, en todo aquello que sea necesario y razonable para una sociedad democrática.

Fundamento del principio: La normativa debe ser precisa, taxativa y previa, evitando en lo posible la dispersión y la sobrerregulación. La legislación además debe ser razonable, proporcional y necesaria en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. Salvo las limitaciones reconocidas por los instrumentos internacionales de derechos humanos, la normativa será compatible con el deber positivo del Estado de fomentar y garantizar el ejercicio de la libertad de asociación. En muchos países la región, OSC y funcionarios públicos de buena fe quisieran cumplir e implementar la ley correctamente, pero enfrentan severas barreras debido a requisitos ambiguos, contradictorios, o tan extensos que requieren recursos humanos y financieros que no están al alcance de muchas organizaciones y agencias públicas. Con frecuencia, estas deficiencias en las normas se deben a la utilización de decretos ejecutivos y órdenes administrativas de manera acelerada y *ad hoc* para reglamentar a las OSC en lugar de promulgar legislación adecuadamente debatida en la legislatura. El resultado es el uso desproporcionado de los escasos recursos en actividades de cumplimiento y regulación, dejando a las OSC menos equipadas para cumplir con sus misiones de beneficio público y a los funcionarios públicos sin la capacidad de responder a casos que sí merecen su atención. Se puede promover el cumplimiento con los principios de legalidad y necesidad a través de legislación escrita de forma clara con la participación del sector de las OSC, que haya sido apropiadamente debatida y aprobada por la legislatura.

Estándares internacionales aplicables: A nivel interamericano, “las condiciones y circunstancias generales conforme a las cuales se autoriza una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado, deben estar claramente establecidas por ley en el sentido formal y material, es decir, por una ley adoptada por el Poder Legislativo, de acuerdo con lo establecido por la Constitución”¹⁰.

A nivel global, la limitación de “estos derechos... debe estar prevista de manera expresa, taxativa, precisa y clara en una ley en sentido formal y material. Al respecto, no es suficiente que las restricciones sean aprobadas formalmente por el órgano competente, sino que la norma debe adoptarse según el procedimiento requerido por el derecho interno del Estado, ser ‘accesible al público’ y ‘estar formulada con suficiente precisión para permitir que una persona regule su conducta en

⁸ *Id.*, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012, párr. 16 (cita omitida).

⁹ Comisión de Venecia, *Opinión sobre la compatibilidad de la legislación sobre organizaciones no gubernamentales de la República de Azerbaiyán con los estándares de Derechos Humanos* (14-15 de octubre de 2011) CDL-AD (2011)035, párr. 42.

¹⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 61(citas omitidas).

consecuencia”¹¹. A nivel regional, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (La Comisión Africana), ha establecido que la “legislación nacional sobre la libertad de asociación, cuando sea necesario, se redactará con el objetivo de facilitar y fomentar la creación de asociaciones y promover su capacidad para perseguir sus objetivos. Dicha legislación se redactará y modificará sobre la base de procesos amplios e inclusivos que incluyan el diálogo y la consulta significativa con la sociedad civil”¹².

Principio 4 Registro o reconocimiento a cargo de una instancia independiente y autónoma

Los Estados miembros deberían establecer, de conformidad con su estructura constitucional y administrativa, en los casos que corresponda, servicios registrales u órganos públicos independientes y autónomos, para el registro o reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones civiles, brindando sus servicios con profesionalismo, imparcialidad y transparencia, de conformidad con estos principios.

Fundamento del principio Existe una percepción en varios países de la región de implementación selectiva de las normas para el reconocimiento legal y regulación de las OSC que representan intereses no afines al gobierno de turno o para grupos marginados. En la práctica, el registro y la supervisión suelen ser más costosos, intrusivos y lentos para dichas organizaciones y las ubicadas en zonas alejadas de la agencia reguladora. Se puede fomentar agencias reguladoras independientes y autónomas al promover la profesionalización de las mismas, con recursos humanos y tecnológicos adecuados y mayor capacitación en la libertad de asociación y mejores prácticas en la regulación de OSC. Las agencias del Estado o los servicios públicos que registran, reconocen o regulan la personalidad jurídica de las OSC deberán ser independientes y autónomas. Dichas agencias deben desempeñar sus funciones de forma imparcial, legítima y equitativa, motivando y haciendo públicas todas sus decisiones. Su personal debe ser seleccionado con base en el mérito profesional y amparado por un régimen de estabilidad y carrera administrativa. En lo posible, conforme al orden constitucional y administrativo de cada Estado, se recomienda que exista un sistema integrado, simple y coherente cuyo servicio puede ser desconcentrado para llegar más cerca a los ciudadanos. Si para otros fines las OSC deben obtener inscripciones adicionales ante otros registros del Estado o deben presentar reportes de otro tipo, estos no deben crear condiciones nuevas o adicionales para el reconocimiento de su personalidad jurídica.

Estándares Internacionales aplicables: En el sistema interamericano “los Estados que cuenten con organismos competentes para realizar el registro deben de asegurar que éstos no cuenten con un amplio margen de discrecionalidad, ni con disposiciones que tengan un lenguaje vago o ambiguo que genere el riesgo de que la norma sea interpretada para limitar el ejercicio del derecho de asociación”¹³.

A nivel global, “cuando existan procedimientos que regulen la inscripción de las organizaciones de la sociedad civil, estos [deben ser] transparentes, accesibles, no discriminatorios, rápidos y de bajo costo, [que] permitan la posibilidad de recurrir y eviten la necesidad de la reinscripción, de conformidad con la legislación nacional, y estén en conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos”¹⁴. A nivel regional, en Europa, “[l]a legislación debiera hacer el proceso de notificación o

¹¹ Mandatos del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Clement Nyaletsossi Voule; de la Relatora Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión, Irene Khan; y de la Relatora Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos, Mary Lawlor; *Comentarios sobre legislación, reglamentos y políticas nacionales a El Salvador*, Ref.: OL SLV 8/2021 (30 de noviembre de 2021), punto. 2(a), pág. 4 (citadas omitidas).

¹² Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017 (traducción no oficial).

¹³ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 172.

¹⁴ Consejo de Derechos Humanos, *Protección de los defensores de los derechos humanos* (Resolución) A/HRC/RES/22/6, 12 de abril de 2013, párr. 8.

registro lo más sencillo posible y, en todo caso, no más complicado que el proceso creado para otras entidades, como las comerciales”¹⁵.

Principio 5 Procedimientos de registro sencillos y transparentes

Los procedimientos de creación y registro serán sencillos, oportunos, claros y no discriminatorios ni discrecionales. La ley establecerá de forma precisa los requisitos y documentos que se debe presentar para obtener y mantener el reconocimiento de la personalidad jurídica, estableciéndose con precisión los procedimientos, plazos y costos de su tramitación.

Fundamento del principio: Muchos países en la región tienen regímenes de autorización previa, con requisitos de información complejos y registros redundantes que obstruyen la creación y operación de las OSC. Procedimientos de registros sencillos y transparentes pueden alcanzarse con la adopción de sistemas de notificación. Alternativamente, se podría simplificar y descentralizar los sistemas de autorización previa, adoptando requisitos y procedimientos que utilicen términos claros y criterios explícitos y limitados para la revisión de solicitudes. Los procedimientos de creación y registro serán sencillos, oportunos, claros y no discriminatorios ni discrecionales. Los sistemas de registro basados en un régimen de notificación favorecen el ejercicio de la libertad de asociación más que los de autorización previa. La ley debe establecer de forma precisa los requisitos y documentos que se debe presentar para obtener y mantener el reconocimiento de la personalidad jurídica, y deberá establecer con precisión los procedimientos, plazos y costos de su tramitación. Si el registro implica costos, estos deberán ser razonables y proporcionales a los establecidos para entidades privadas con fines lucrativos. Deberán establecerse motivos razonables, específicos y exclusivos sobre los cuales el Estado puede rechazar una solicitud de personería jurídica. Dicha decisión podrá ser impugnada y revisada en procedimiento judicial, con las suficientes garantías del debido proceso. Las OSC ya registradas no deberían ser sometidas a tramites de adecuación o reinscripción, cuando se adopta una nueva normativa. La ley debe garantizar el establecimiento de las asociaciones de hecho que podrán ser sujetos de derechos y obligaciones siendo sus miembros responsables ante terceros.

Estándares Internacionales aplicables: En las Américas, “[l]os Estados deben garantizar que el registro de las organizaciones... ‘se tramitará de manera rápida y que se exigirá solamente los documentos necesarios para obtener la información adecuada a los fines del registro’”¹⁶. “El efecto del Registro... ‘debe traducirse en un efecto declarativo y no constitutivo’”¹⁷. “Las leyes nacionales deben establecer con claridad los plazos máximos para que las autoridades estatales respondan a las solicitudes de registro”¹⁸.

“El Relator Especial de NNUU para la Libertad de Asociación considera mejores prácticas los procedimientos simples, que no sean gravosos e incluso gratuitos en y expeditos. Un ‘procedimiento de notificación’ se ajusta más a las normas internacionales de derechos humanos y debe ser aplicado por los Estados en lugar del ‘procedimiento de autorización previa, que implica recibir el visto bueno de las autoridades’. Con arreglo al procedimiento de notificación, las asociaciones pasan a ser personas jurídicas automáticamente, en cuanto sus fundadores notifican su creación a las autoridades. Se trata más bien de un trámite de presentación de la asociación mediante el cual la administración registra su establecimiento”¹⁹. A nivel regional, la Comisión Africana ha establecido que “[e]l registro debe ser desarrollado bajo un régimen de notificación y no uno de autorización, de tal modo que el estatus legal se presuma con la recepción de la notificación. Los procedimientos de registro deben ser simples,

¹⁵ *Id.*, *Lineamientos para la Libertad de Asociación*, Varsovia, 2015, ISBN 978-92-9234-906-6, párr. 156.

¹⁶ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y los Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 541 (recomendación 18.)

¹⁷ *Id.*, párr. 171.

¹⁸ *Id.*, párr. 541 (recomendación 18.)

¹⁹ *Id.*, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación*, Maina Kiai, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012, párrs. 57 y 58.

claros, no discriminatorios, no engorrosos, y sin componentes discrecionales. Si la ley autoriza a las autoridades registrales a rechazar aplicaciones, debe hacerlo con base a un número limitado de fundamentos jurídicos, en cumplimiento con los tratados de derechos humanos”²⁰.

Principio 6 Libertad de funcionamiento

Las entidades civiles sin fines de lucro pueden cumplir funciones de objeto amplio y en materia de interés público y/o el beneficio mutuo de sus miembros, sin más restricciones que las permitidas por los instrumentos internacionales de derechos humanos ni interferencias ilegítimas o arbitrarias.

Fundamento del principio: La libertad de acción de las OSC comprende el derecho de participar en la formulación y monitoreo de políticas públicas y de expresar opiniones e ideas en el espacio público por cualquier medio, incluyendo el espacio digital. El Estado garantizará el derecho a la privacidad de su información; particularmente de aquella más sensible para su labor institucional y que requiere una protección especial y seguridad reforzada. Los Estados pueden solicitar información institucional de las OSC con fines estadísticos, sin comprometer la independencia de las organizaciones.

Legislación ambigua en varios países deja a discrecionalidad de la autoridad limitar el accionar legítimo de las OSC, por ejemplo, al caracterizarlo como “actividad política” reservada para los partidos políticos. Otras leyes problemáticas facultan el escrutinio excesivo y divulgación de información privada de las organizaciones y sus miembros por parte de las autoridades. Para garantizar la libertad de funcionamiento de las OSC se hace necesario establecer criterios que eviten intromisiones indebidas que desnaturalicen el rol crítico e independiente que deben tener las organizaciones de la sociedad civil como actores en una sociedad democrática.

Estándares internacionales aplicables: Dentro del sistema interamericano se ha establecido que “la libertad de asociación incluye el derecho de ‘poner en marcha su estructura interna, actividades y programa de acción, sin intervención de las autoridades públicas que limite o entorpezca el ejercicio del respectivo derecho’”²¹.

A nivel global “entre otros derechos, las asociaciones tienen la libertad de promover reformas electorales y reformas de políticas más generales; discutir cuestiones de interés público y contribuir al debate público; vigilar y observar los procesos electorales...”²². A nivel regional, según la Comisión Africana, “[l]as asociaciones podrán participar en la vida política, social y cultural de sus países, y participar en todos los asuntos de interés público y en las políticas públicas, incluyendo, entre otros, derechos humanos, gobernanza democrática, y cuestiones económicas a nivel nacional e internacional”²³.

Principio 7 Libertad para buscar, conseguir y utilizar recursos

Las entidades civiles sin fines de lucro tienen la libertad de buscar, solicitar, obtener y utilizar financiamiento para el logro de sus objetivos sociales, tanto de fuentes públicas como privadas, nacionales o extranjeras.

Fundamento del principio: Con más frecuencia, las OSC están enfrentando obstáculos legales para financiar sus misiones con recursos de fuentes lícitas, inspirados, por ejemplo, por argumentos de protección de la soberanía nacional. También existen prácticas equivocadas de regular a las OSC como

²⁰ *Id.*, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017, Párr. 13 (traducción no oficial).

²¹ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 175 (cita omitida).

²² Asamblea General de Naciones Unidas, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/68/299*, 7 de agosto de 2013, párr. 43.

²³ *Id.*, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017, Párr. 25 (traducción no oficial).

entidades con fines lucrativos únicamente por realizar actividades económicas, cuando invierten sus ganancias en la realización de su misión. Se puede fomentar el acceso al financiamiento a través de la identificación y mitigación de trabas legales que obstaculizan el alcance a recursos de diversas fuentes. Del mismo modo, pueden generar ingresos propios e invertir los excedentes en su objeto social, sin mayor restricción que el cumplimiento de la normativa tributaria de cada país. Los Estados deben fomentar el financiamiento de las OSC a través de diversas fuentes, de modo que permita su sostenibilidad e independencia.

Estándares Internacionales aplicables: “La Comisión [Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)] reitera que, como parte de la libertad de asociación, los Estados deben promover y facilitar el acceso de las organizaciones de derechos humanos a fondos de cooperación financieros tanto nacionales como extranjeros, así como abstenerse de restringir sus medios de financiación. Bajo esta lógica, los organismos que se creen con el fin de coordinar o dar seguimiento a nivel estatal de la recepción y manejo de recursos deben estar orientados a promover y no a restringir las posibilidades de financiamiento de las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos”²⁴.

A nivel global, “[e]l Relator Especial [de NNUU para la Libertad de Asociación] ha subrayado reiteradamente que la capacidad para buscar, obtener y utilizar recursos —de fuentes nacionales, extranjeras e internacionales— es esencial para la existencia y la eficacia de las actividades de cualquier asociación, por pequeña que sea”²⁵. A nivel regional, la Comisión Africana, por su parte, ha determinado que “[l]os ingresos generados no serán distribuidos como ganancias a los miembros de las asociaciones sin fines de lucro. Tales asociaciones podrán, sin embargo, utilizar tales ingresos para sufragar gastos en personal y reembolsar gastos con relación a las actividades de la asociación y para el propósito del sustento organizacional”²⁶.

Principio 8 Control apropiado del financiamiento ilícito

La responsabilidad estatal de reglamentar actividades financieras ilícitas debe cumplirse en conformidad con las obligaciones establecidas por los instrumentos internacionales de derechos humanos. Las restricciones aplicadas a las entidades civiles sin fines de lucro deben ser proporcionales al riesgo identificado, basadas en evidencia e implementadas sin limitar el trabajo legítimo del sector.

Fundamento del principio: Los estándares globales en materia de la lucha contra el financiamiento del terrorismo y el lavado de activos emitidos por el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) han sido citados para justificar controles legales intensificados de aplicación generalizada a toda o gran parte del sector sin fines de lucro. Esta clase de requisito desproporcional, sin una base en evidencia de riesgo de una violación de un interés estatal, está en conflicto no solo con los estándares de la libertad de asociación, sino también con los estándares del GAFI, y con consecuencias negativas no intencionadas por dicho mecanismo. Se puede fomentar el control apropiado del financiamiento ilícito a través de la correcta implementación de los estándares del GAFI, con normas proporcionales a evidencias de riesgo de la mala utilización de las OSC para crímenes financieros, incluyendo evidencias de mitigación de riesgo proporcionadas por el sector. Las restricciones impuestas a las OSC para contrarrestar el financiamiento del terrorismo deberán ser fundamentadas en evidencia de riesgo y focalizadas en organizaciones identificadas de ser de alto riesgo por sus características o actividades. Las restricciones aplicadas a las OSC deben ser proporcionales al riesgo identificado; implementadas

²⁴ *Id.*, Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 179.

²⁵ Asamblea General de Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/70/266, 4 de agosto de 2015, párr. 67.

²⁶ *Id.*, Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África, 10 de noviembre de 2017, Párr. 40 (traducción no oficial).

conforme al Artículo 16 de la Convención Americana; e implementadas sin limitar el trabajo legítimo del sector.

Estándares internacionales aplicables: En el continente americano “[e]n el caso de las organizaciones dedicadas a la defensa de los derechos humanos, invocando la seguridad nacional no es legítimo que la legislación en materia de seguridad o de lucha contra el terrorismo se utilice para reprimir actividades orientadas a la promoción y a la protección de los derechos humanos”²⁷.

El Relator Especial de NNUU para la Libertad de Asociación ha observado que “las restricciones indebidas a los recursos de que disponen las asociaciones inciden en el disfrute del derecho a la libertad de asociación y también socavan los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales en su conjunto”²⁸. Del mismo modo, ha agregado que “[s]i bien los Estados tienen la responsabilidad de combatir el blanqueo de dinero y el terrorismo, nunca debe invocarse esa obligación como motivo para socavar la credibilidad de una organización, ni para obstaculizar arbitrariamente a sus actividades legítimas”²⁹. Para el Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) “[l]as medidas para proteger a las [organizaciones sin fines de lucro u OSFL] del potencial abuso para financiamiento del terrorismo deberán estar focalizadas y en línea con el enfoque basado en riesgo. También es importante que dichas medidas sean establecidas de manera que respeten las obligaciones de los países con base en la Carta de las Naciones Unidas y los derechos humanos internacionales”³⁰.

Principio 9 Acceso al financiamiento público en condiciones de equidad y no discriminación

Las entidades civiles sin fines de lucro accederán a fondos públicos a través de sistemas transparentes, equitativos y no discriminatorios, estando sometidos a las reglas generales de rendición de cuentas y de responsabilidad de sus representantes legales.

Fundamento del principio: Las OSC tienen el derecho de acceder a fondos públicos que deben ser otorgados a través de sistemas transparentes, equitativos y no discriminatorios. Cuando las entidades privadas sin fines de lucro reciben fondos públicos, asumen también una responsabilidad de transparencia y rendición de cuentas sobre el uso de dichos fondos en particular. El uso de dichos fondos se rige por las normas generales de responsabilidad de sus representantes legales y control gubernamental y no debería ser más oneroso que lo requerido de entidades lucrativas. El uso de fondos públicos no transforma una OSC en entidad pública para propósitos de aplicación de leyes sobre acceso a datos públicos. Normas que posibiliten la solicitud, otorgamiento, y uso de fondos públicos por parte de las OSC sin criterios transparentes y justos están empeorando el acceso a recursos, y pueden dañar la reputación del sector. Los controles del uso de fondos públicos por parte de las OSC que tratan a los recipientes como entidades públicas por haber recibido dichos fondos alteran su naturaleza de entidades no gubernamentales sin fines de lucro y las sujetan a intromisiones excesivas. Se puede fomentar el acceso al financiamiento público al establecer sistemas con criterios y procedimientos claros que dan credibilidad y legitimidad a su uso por parte de las OSC.

Estándares internacionales aplicables: “La CIDH reitera que solamente se les puede exigir a las organizaciones de la sociedad civil en virtud de la garantía del derecho de acceso a información

²⁷ *Id.*, Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 167.

²⁸ Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/23/39, 24 de abril de 2013, párr. 9.

²⁹ *Id.*, Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, A/HRC/20/27, 21 de mayo de 2012, párr. 70.

³⁰ Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI), *Estándares Internacionales Sobre La Lucha Contra El Lavado de Activos y El Financiamiento del Terrorismo y La Proliferación, Nota Interpretativa de la Recomendación 8*, Párr. A.2, febrero 2012 (actualizado en octubre de 2021 y marzo 2022).

respecto al manejo de los recursos públicos, la satisfacción de los servicios a su cargo y el cumplimiento de las funciones públicas que le sean encomendadas”³¹.

A nivel global “[s]i bien se alienta a los Estados a que faciliten la concesión de financiación pública a las organizaciones de la sociedad civil que trabajan en las esferas del desarrollo y la erradicación de la pobreza, los planes de financiación pública deben preservar la independencia de la sociedad civil con transparencia, imparcialidad y acceso indiscriminado para todas las organizaciones, incluidos los grupos informales”³². A nivel regional, la Comisión Africana ha establecido que “[l]os Estados deben proveer beneficios tributarios y apoyo público cuando sea posible a las organizaciones sin fines de lucro. El apoyo público incluye no sólo apoyo financiero directo, sino también otras formas de apoyo, incluyendo apoyo material, fungible, exenciones y otras formas de apoyo indirecto”³³.

Principio 10 Régimen tributario especial

Las entidades civiles sin fines de lucro podrán acceder a beneficios tributarios acordes a su naturaleza no lucrativa, sin discriminación.

Fundamento del principio A nivel global, los Estados tienden a cumplir con su deber de promover el ejercicio de la libertad de asociación a través de tratamiento fiscal preferencial para las OSC y sus donantes. Otorgar exenciones y deducciones tributarias para las OSC de beneficio público y sus donantes son buenas prácticas en el uso eficiente del erario público. En algunos países de la región, sin embargo, los requisitos dispersos y desproporcionados y la implementación selectiva impiden el acceso a estos beneficios. Se puede implementar un régimen tributario especial adecuado a través de requisitos simplificados y beneficios tangibles, fundamentados en el gran valor de las contribuciones al bien público del sector. El sistema tributario debe contemplar un marco fiscal favorable que promueva el ejercicio de la libertad de asociación a través de incentivos fiscales a las donaciones y otros ingresos en favor de las entidades sin fines de lucro. Deben establecerse procedimientos ciertos y transparentes, con plazos previos y mecanismos de impugnación.

Estándares internacionales aplicables: “[L]a CIDH considera que los Estados deben procurar eximir de impuestos a las organizaciones dedicadas a la defensa y promoción de los derechos humanos”³⁴.

A nivel global, “[l]a obligación positiva de los Estados de crear y mantener un entorno propicio para las asociaciones se extiende al fomento de la capacidad para solicitar, recibir y utilizar recursos. Algunos Estados cumplen esta obligación ampliando los privilegios fiscales a las asociaciones inscritas como entidades sin fines de lucro”³⁵. A nivel regional, la Comisión Africana ha declarado que, “[l]os Estados que provean apoyo público a las asociaciones, incluyendo beneficios tributarios, deberán asegurarse que los fondos y beneficios sean distribuidos de manera imparcial, no partidaria, y transparente, en base a criterios objetivos y claros y que el otorgamiento de fondos y beneficios no será usado como medio para socavar la independencia de la esfera de la sociedad civil”³⁶.

³¹ *Id.* Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de los Derechos Humanos en las Américas, párr. 182 (cuadro al final). Véase también, CIDH, *Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, El derecho de acceso a la información en el marco jurídico interamericano*, 30 de diciembre de 2009, párr. 19.

³² Asamblea General de Naciones Unidas, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación*, Clément Nyaletsossi Voule, A/74/349, 11 de septiembre de 2019, párr. 53.

³³ *Id.*, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017, Párr. 41 (incluye texto de nota al pie) (traducción no oficial).

³⁴ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 187.

³⁵ *Id.*, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación*, Maina Kiai, A/70/266, 4 de agosto de 2015, párr. 79.

³⁶ *Id.*, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017, Párr. 42 (traducción no oficial).

Principio 11 Sanciones proporcionales y debido proceso

Las sanciones impuestas por los Estados a las entidades civiles sin fines de lucro sólo se aplicarán en circunstancias limitadas y previamente establecidas por ley. Serán progresivas, necesarias y estrictamente proporcionales, por causales razonables, motivadas y probadas dentro de un proceso judicial, con todas las garantías de debido proceso.

Fundamento del principio: El GAFI, entre otros mecanismos, ha observado la tendencia de aplicar inapropiadamente las leyes de lavado de dinero y financiamiento de terrorismo para imponer sanciones desproporcionadas a las OSC sin garantías de debido proceso. En muchos Estados, esta tendencia está obstaculizando de manera grave la capacidad de las OSC de realizar sus misiones de bien público. Los Estados deberían seguir las recomendaciones del GAFI para identificar y mitigar las restricciones inapropiadas que limitan el trabajo legítimo de las OSC, estableciendo solamente sanciones proporcionadas y apegadas al debido proceso, basadas en una evaluación previa de riesgos, y nunca aplicadas de manera general a todo el sector. En el caso de sanciones declaradas ilícitas, las OSC tendrán derecho a la reparación del daño sufrido, incluyendo medidas de restitución y garantías de no repetición.

Estándares internacionales aplicables: En el sistema interamericano se ha dicho que “[L]os Estados tienen el deber de tomar todas las medidas necesarias para evitar que se someta a juicios injustos o infundados a personas que de manera legítima reclaman el respeto y protección de los derechos humanos”³⁷.

A nivel global, para el GAFI, “[u]n enfoque basado en riesgo para establecer medidas dirigidas para tratar con amenazas identificadas de abuso para el financiamiento del terrorismo en las entidades sin fines de lucro es esencial dada la diversidad dentro de cada sector nacional individual... Las medidas focalizadas adoptadas por los países para proteger a las entidades sin fines de lucro frente al abuso para el financiamiento del terrorismo no deben interrumpir o desalentar las actividades caritativas legítimas”³⁸. A nivel regional, la Comisión Africana ha establecido que “[l]os Estados no deben imponer sanciones penales en el contexto de las normas que regulan a las organizaciones sin fines de lucro. Todas las sanciones penales deben ser parte del código penal y no de otra ley. Las sanciones deben ser limitadas y prescritas en ley y estrictamente proporcionales con la gravedad del comportamiento en cuestión, y deberán ser aplicadas por un tribunal imparcial, independiente y competente, tras un juicio y proceso con posibilidad de apelación”³⁹.

Principio 12 Disolución voluntaria y forzada

La disolución de las entidades civiles sin fines de lucro, liquidación y disposición de sus bienes seguirá las previsiones de sus Estatutos y conforme exprese la voluntad de sus miembros. Los miembros no deben distribuir el patrimonio de la organización entre sí mismos. La disolución compulsiva, como sanción legal, será apropiada excepcionalmente, en los casos más graves que signifiquen una afectación a un interés legítimo reconocido por los instrumentos internacionales de derechos humanos, y cuando medidas menos restrictivas no alcancen para proteger dicho interés.

³⁷ *Id.*, Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, párr. 76.

³⁸ *Id.*, Estándares Internacionales Sobre La Lucha Contra El Lavado de Activos y El Financiamiento del Terrorismo y La Proliferación, Nota Interpretativa de la Recomendación 8, Secs. B(4)(a) y (d), febrero 2012 actualizado en octubre de 2021 y marzo 2022). Véase también: FATF, *High-Level Synopsis of the Stocktake of the Unintended Consequences of the FATF Standards*, 27 de octubre de 2021 (“El objetivo de la revisión de la Recomendación 8 es proteger a las organizaciones sin fines de lucro de abusos basados en la supresión del financiamiento del terrorismo y, a su vez, asegurar que las medidas basadas en el riesgo no menoscaben o desalienten indebidamente las actividades caritativas legítimas.” (traducción no oficial)).

³⁹ *Id.*, Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África, 10 de noviembre de 2017, Párrs. 55 y 56 (traducción no oficial).

Fundamento del principio: Los casos de disolución de OSC han aumentado de manera marcada en algunos países de la región. Una tendencia preocupante es un creciente número de confiscaciones de bienes de las organizaciones clausuradas. Estas tendencias representan una amenaza alarmante al ejercicio de la libertad de asociación en la región; en algunos casos, OSC denuncian que se imponen las confiscaciones como castigo político, contrario al derecho de propiedad reconocido por la Convención Americana. Se puede fomentar el cumplimiento de la Convención Americana en cuanto a la disolución de OSC creando regímenes de sanciones apropiadas al interés del Estado del caso y que respeten la voluntad expresada en los estatutos de las mismas.

Estándares internacionales aplicables: En el sistema interamericano, “[l]os Estados deben ... asegurar un recurso imparcial para casos de suspensión o disolución de organizaciones”⁴⁰.

A nivel global, “[l]a suspensión y la disolución involuntarias son tal vez las sanciones más graves que las autoridades pueden imponer a una organización. Deben utilizarse únicamente cuando sean insuficientes otras medidas menos restrictivas, y deben regirse por los principios de proporcionalidad y necesidad. Además, las asociaciones deberían tener el derecho a interponer recurso contra las decisiones relativas a la suspensión o la disolución ante un tribunal independiente e imparcial”⁴¹. A nivel regional, la Comisión de Venecia, ha determinado que “[l]as asociaciones pueden ser disueltas por la voluntad de los miembros o por decisión de un tribunal. La disolución voluntaria puede ocurrir cuando se han cumplido las metas y objetivos, o cuando se fusiona con otra asociación o cuando ya no desea operar. La disolución involuntaria requiere la decisión de un tribunal independiente e imparcial”⁴². La Comisión africana, por su parte, ha dicho que “[l]a disolución por el Estado sólo puede darse donde ha existido una violación grave del derecho interno, de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos y como último recurso. El nivel de gravedad requerido sólo se da en casos de objetivos ilegítimos, como donde la asociación en cuestión busca lograr actos coordinados de incitación a la violencia o intimidación masiva a miembros de la población, en casos racialmente motivados, por ejemplo”⁴³.

⁴⁰ *Id.*, *Segundo Informe sobre la situación de las Defensoras y Defensores de Derechos Humanos en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. 31 diciembre 2011, pág. 243, rec. 20.

⁴¹ *Id.*, *Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai*, A/70/266, 4 de agosto de 2015, párr. 38.

⁴² *Id.*, *Lineamientos para la Libertad de Asociación*, Varsovia, 2015, ISBN 978-92-9234-906-6, párrs. 242-244.

⁴³ *Id.*, *Directrices sobre la libertad de asociación y de reunión en África*, 10 de noviembre de 2017, párr. 58 (incluye el texto de la nota al pie) (traducción no oficial).