

Estándares internacionales sobre derechos humanos aplicables a la iniciativa No. 5257, que dispone aprobar reformas al Decreto No. 02-2003 del Congreso sobre Ley de Organizaciones No Gubernamentales para el Desarrollo, presentados por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala

La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala –OACNUDH- tiene como mandato observar e informar sobre la situación de los derechos humanos con el fin de asesorar y proveer asistencia técnica a las autoridades guatemaltecas en la formulación y aplicación de políticas, programas y medidas, para promover y proteger los derechos humanos en Guatemala, y en las esferas de su competencia, a representantes de la sociedad civil, organizaciones no gubernamentales y particulares.

En cumplimiento de su mandato, corresponde a la OACNUDH, asesorar al Poder Legislativo para que las leyes que se aprueben, se ajusten a las obligaciones internacionales asumidas por el Estado de Guatemala, a partir de la ratificación de los tratados internacionales sobre derechos humanos, incluyendo las recomendaciones y decisiones formuladas por los órganos de protección de tales derechos de las Naciones Unidas.

Conforme a lo anterior, y en el marco de la discusión que actualmente realiza el Congreso de la República sobre los contenidos de la **iniciativa No. 5257**, que dispone aprobar reformas al Decreto No. 02-2003 del Congreso sobre Ley de Organizaciones No Gubernamentales para el Desarrollo, la OACNUDH presenta a continuación, los principales **estándares internacionales sobre derechos humanos**¹ aplicables en esta materia.

¹ Por estándares internacionales sobre derechos humanos se entiende el conjunto de instrumentos jurídicos de distinta naturaleza, origen, contenido y efectos, que establecen por un lado, las obligaciones internacionales a que están sujetos los Estados en materia de derechos humanos (tratados, convenios, convenciones, protocolos y normas consuetudinarias); y por otro, que contribuyen a precisar el contenido, objeto y alcances de dichas obligaciones, facilitando su interpretación, integración y cumplimiento (declaraciones, reglas mínimas, principios, observaciones generales y observaciones finales de Órganos de Tratados, entre otros). Los estándares internacionales constituyen obligaciones mínimas de los Estados.



Estándares internacionales sobre derechos humanos aplicables a los principales temas que desarrolla la iniciativa 5257

1. Contexto general: papel de organizaciones no gubernamentales en la democracia y en la promoción y protección de los derechos humanos

Las Organizaciones no Gubernamentales (ONG) constituyen un puente entre la ciudadanía y el Estado para fortalecer sus capacidades. Al situarse las ONG fuera del paradigma de “búsqueda de beneficios”, que para el mundo actual es de suma importancia, les permite abordar los problemas desde una perspectiva diferente

Son actores clave en la **promoción, protección y defensa de los derechos humanos**, así como en el fortalecimiento de la democracia y el estado de derecho. En este sentido, juegan un importante papel en la **fiscalización** de manera objetiva e independiente los actos gubernamentales que puedan tener consecuencias negativas para la plena vigencia de los derechos humanos.

Desde la Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación se ha señalado que tanto las asociaciones con fines de lucro y sin fines de lucro **“son posibles plataformas para movilizar a la población e influir en las políticas; y ambos son cruciales para el desarrollo económico y político y pueden mejorar la protección y la promoción de los derechos humanos”²**.

No obstante, el anterior Relator Especial sobre derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, en su informe sobre el estudio comparativo sobre los entornos propicios para las asociaciones y las empresas, observó que **muchos gobiernos hacen mayores esfuerzos para ayudar a que el sector empresarial crezca y prospere**. Si se compara con el trato que los gobiernos otorgan a las asociaciones, la situación privilegiada de las empresas resulta todavía más patente: **con frecuencia, las asociaciones sin fines de lucro se enfrentan a obstáculos más gravosos durante su registro; su capacidad para acceder a los recursos se ve a menudo limitada; y las autoridades pueden vigilar sus actividades más de cerca**. La pregunta fundamental es “¿por qué?”, dado que la respuesta tiene importantes implicaciones para el ejercicio efectivo de los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación³.

² A/70/266, 4 de agosto de 2015, párr., 9.

³ *Ibid.*, párr., 10.



Los intereses económicos y comerciales se valoran más que las actividades que se perciben como no económicas. Este enfoque ignora el hecho de que una sociedad civil dinámica es fundamental para el desarrollo económico sostenible y que las empresas se benefician de un sector de la sociedad civil empoderado⁴.

2. Derecho a la libertad de asociación y las organizaciones no gubernamentales

El **derecho a la libertad de asociación** reconocido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 20), en el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos⁵ (art. 22), en la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶ (art. 16), y en la Declaración sobre los defensores y defensoras de los derechos humanos⁷ (artículo 5.a), incluye el derecho de las personas a interactuar y organizarse entre sí para expresar, promover, perseguir y defender colectivamente intereses comunes⁸.

El derecho a la **libertad de asociación tiene una dimensión individual y una colectiva**. En virtud de lo dispuesto en el artículo 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las personas tienen el derecho a fundar una asociación con personas de ideas afines o de unirse a una ya existente. Al mismo tiempo, abarca el derecho colectivo de una asociación existente para realizar actividades con base en intereses comunes de sus miembros⁹.

En este marco, el derecho a la libertad de asociación **ampara a las asociaciones** desde su creación hasta su disolución, el derecho a establecerlas y adherirse a ellas, así como a desarrollar libremente sus actividades y recibir protección contra injerencias

⁴ *Ibid.*

⁵ Guatemala aprobó el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos mediante el Decreto Número 9-92 del Congreso de la República, de 21 de febrero de 1992 y adhirió el 1 de mayo de 1992.

⁶ Guatemala aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos mediante el Decreto Número 6-78 del Congreso de la República, de 30 de marzo de 1978, ratificada el 27 de abril de 1978.

⁷ La Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos (conocida como "Declaración sobre los defensores y defensoras de los derechos humanos"), fue aprobada el 9 de diciembre de 1998, por medio de la resolución 53/144 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

⁸ A/59/401, párr. 46.

⁹ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. *Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 56.

indebidas, a acceder a financiación y recursos y a participar en la dirección de los asuntos políticos¹⁰.

Los Estados tienen la obligación de tomar todas las medidas orientadas tanto a proteger como a garantizar el derecho a la libertad de asociación. Las restricciones a este derecho deben estar previstas en la ley, estar estrictamente justificadas, así como demostrar que son necesarias, proporcionales y razonables en el contexto de una sociedad democrática, para alcanzar fines legítimos que garanticen una protección permanente y efectiva de estos derechos (art. 22. 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)¹¹.

El anterior Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, consideró que la **obligación de los Estados de proteger y promover el derecho de asociación**, incluye el **deber de crear el mejor entorno propicio posible para la existencia y el funcionamiento de las asociaciones**. El Relator llegó a la conclusión que los Estados podrían cumplir esta obligación tratando a las asociaciones y a las empresas de un modo más equitativo¹².

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el marco de la obligación que tienen los Estados de garantizar el derecho a la libertad de asociación, señaló que esta obligación no impide a los Estados “reglamentar la inscripción, vigilancia y control de organizaciones dentro de sus jurisdicciones, incluyendo las **organizaciones de derechos humanos**. No obstante, de conformidad con el derecho a asociarse libremente (...) deben **asegurar que los requisitos legales no impidan, retrasen o limiten la creación o funcionamiento de estas organizaciones**”¹³.

3. Legislación y experiencias de los Estados para crear un entorno propicio para las organizaciones no gubernamentales/asociaciones en el marco de las obligaciones internacionales de los Estados

Los estándares internacionales que se presentan a continuación se realizan sobre la base del informe del anterior Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la libertad de reunión pacífica y de asociación, respecto al estudio comparativo sobre

¹⁰ A/72/135, 14 de julio de 2017.

¹¹ Ver Consejo de Derechos Humanos, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26 de mayo de 2004, párr. 6.

¹² A/70/266, 4 de agosto de 2015.

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe sobre democracia y derechos humanos en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 54, 30 de diciembre de 2009.

los entornos propicios para las asociaciones y las empresas¹⁴ así como con base en el Comentario de la Declaración sobre Defensoras y Defensores de Derechos Humanos, de la Relatoría Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos¹⁵.

El anterior Relator Especial de las Naciones Unidas sobre el derecho a la libertad de reunión pacífica y de asociación (en adelante el anterior Relator Especial de la ONU), señaló que para crear un entorno propicio para las asociaciones, se debe tener en cuenta los siguientes aspectos fundamentales: **a) procedimientos de inscripción y procesos de disolución; b) regulación de las operaciones; c) auditoría y presentación de informes; y d) acceso a los recursos**¹⁶.

a) Procedimientos de inscripción y procesos de disolución

Se ha observado una **desigualdad en el trato otorgado a las empresas y las asociaciones con fines no lucrativos**, a partir de la regulación de los procedimientos de inscripción. En muchos países, las diferencias entre el registro de una empresa y el de una asociación pueden ser “enormes”, y el procedimiento puede ser a menudo más gravoso para las asociaciones sin fines de lucro. Dicha disparidad también se refleja en los **procedimientos de cancelación de inscripción** otorgan un poder mucho más amplio a los Estados para disolver las asociaciones en comparación con las empresas¹⁷.

- ***Dificultades en la constitución y el registro de asociaciones y sanciones penales por actividades no registradas***

Existen dos tipos de regímenes que se aplican a las organizaciones de la sociedad civil que desean obtener personalidad jurídica: los **regímenes denominados “de notificación” y los “de registro”**. En el régimen de “declaración” o “notificación”, se concede automáticamente personalidad jurídica a las ONG tras recibir las autoridades una notificación de los fundadores de la organización por la que se informa de su creación. Si bien el requisito de la inscripción, en sí mismo no constituye

¹⁴ Asamblea General. Informe del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación, Maina Kiai, presentado con arreglo a la resolución 24/5 del Consejo de Derechos Humanos, A/70/266, 4 de agosto de 2015.

¹⁵ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. *Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/ComentDeclDDH_WEB.pdf

¹⁶ A/70/266, párr., 20.

¹⁷ *Ibid.*, párr., 22.

necesariamente una violación del derecho a la libertad de asociación, **la inscripción no debe ser obligatoria** y que debe permitirse que las ONG existan y realicen sus actividades colectivamente sin tener que inscribirse, si así lo desean. Por otra, las ONG tienen derecho a inscribirse como personas jurídicas y gozar de las prerrogativas correspondientes¹⁸.

El derecho a la libertad de asociación ampara también a las asociaciones no registradas, lo que implica que no se debería imponer a éstas ningún requisito de inscripción. Permitir la existencia de asociaciones no registradas es fundamental para lograr un entorno favorable a la sociedad civil. En este contexto, la inscripción en el registro debe considerarse un proceso voluntario al que las asociaciones se someten a cambio de un beneficio, por ejemplo: la obtención del estatus de entidad jurídica y el derecho a beneficios fiscales¹⁹.

Las personas que participan en asociaciones no registradas deberían poder llevar a cabo libremente cualquier actividad y **no deberían ser objeto de sanciones penales**²⁰. En los últimos años, la legislación de muchos países se ha orientado cada vez más a silenciar a los grupos de la sociedad civil, y algunos gobiernos recurren con frecuencia cada vez más a marcos legales que regulan las ONG con esa finalidad. Una de las tendencias más preocupante es la criminalización de las actividades que llevan a cabo grupos no inscritos. La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, ha subrayado que la **criminalización de la participación en entidades no inscritas contraviene el derecho a la libertad de asociación** y constituye una violación de una serie de instrumentos internacionales de derechos humanos. La situación se agrava muchas veces en los casos en que la inscripción requiere trámites excesivamente prolongados o el cumplimiento de requisitos ambiguos e imprevisibles²¹.

¹⁸ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. *Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 59. Ver también A/64/226, párr., 59.

¹⁹ A/70/266, párr., 23 y 24.

²⁰ A/HRC/20/27, párr. 56.

²¹ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. *Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 59 y 60.

- **Procedimientos de inscripción engorrosos y prolongados**

Se considera mejores prácticas los procedimientos de inscripción en el registro que **son simples, no gravosos o incluso gratuitos y expeditos**²².

Debe procurarse que los trámites de inscripción **no sean prolongados, engorrosos o excesivamente burocráticos**, de modo que no afecten en la práctica el funcionamiento de las organizaciones²³. La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, ha señalado que “algunas de las tácticas utilizadas por los gobiernos son establecer procedimientos de inscripción excesivamente prolongados; imponer requisitos engorrosos relativos a la documentación y cambiarlos constantemente, de modo que las asociaciones no puedan cumplirlos; ejercer un control y discrecionalidad excesivos sobre el proceso de inscripción. En algunos casos, con modificaciones a la legislación vigente se amplía la discrecionalidad al gobierno y se exige que organizaciones ya inscritas y en marcha se inscriban nuevamente. En algunos casos, la leyes sobre las ONG prevén un proceso de registro sin establecer procedimientos claros y plazos para el examen de las solicitudes por parte del Gobierno”²⁴.

La **legislación excesivamente vaga** también **se presta fácilmente a la interpretación discrecional** por parte de los funcionarios de registro. Esto puede dar lugar a **procesos de inscripción irrazonablemente prolongados** y a las reiteradas solicitudes para la presentación de documentos no previstos inicialmente por la ley pertinente. La imposición de varios (y nuevos) requisitos burocráticos puede llevar a problemas de aplicación y demoras inicialmente imprevistas en el proceso²⁵.

Por otra parte, las **leyes relativas al registro deberían ser no discriminatorias**, tener en cuenta los intereses legítimos del Estado y no otorgar excesiva discrecionalidad a las autoridades. Las mejores prácticas dictan que los Estados no deben juzgar la finalidad de una asociación cuando se inscriba en el registro, siempre y cuando se ajuste al derecho internacional²⁶.

²² A/HRC/20/27, párr. 57; véase también la resolución 22/6 del Consejo de Derechos Humanos, párr. 8.

²³ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. *Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos*, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 61.

²⁴ *Ibid.* Ver también: A/64/226, párr. 70; A/64/226, párr., 72.

²⁵ *Ibid.* Ver también: A/64/226, párr. 71.

²⁶ A/70/266, párr., 27.

El organismo encargado de la inscripción sólo debe estar facultado para disolver una ONG sin el consentimiento de ésta **cuando se hayan cometido las más flagrantes violaciones**, y todas las disoluciones de esa índole deben estar sujetas a revisión judicial²⁷.

- **Falta de independencia de las autoridades de registro**

La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos, ha enfatizado que es crucial que el órgano encargado de examinar las solicitudes de registro de las ONG sea independiente del Gobierno para garantizar la imparcialidad del proceso de registro. Ha señalado además que “la información recibida indica que el registro se está convirtiendo cada vez más en un proceso politizado por los Gobiernos, en detrimento de los defensores y defensoras de los derechos humanos. En bastantes casos, **las solicitudes de registro son revisadas por ministerios e incluso dependencias de seguridad estrechamente vinculadas al gobierno**”²⁸.

b) Regulación de las operaciones

Por lo general, las **asociaciones sufren un trato más severo que las empresas en la regulación de sus operaciones y actividades**. Estas dificultades incluyen, entre otras: límites más estrictos en el alcance o la ubicación de su labor, mayores restricciones a las contribuciones políticas, requisitos más intrusivos de auditoría y presentación de informes y hostigamiento selectivo o represalias²⁹.

Es frecuente que **los Estados limiten el alcance de la labor** realizada por las asociaciones. Algunas de estas restricciones se justifican sobre la base de la seguridad nacional; sin embargo, parecen estar concebidas para regular estrechamente los sectores que pueden representar “una amenaza política más que una amenaza para la seguridad”³⁰.

²⁷ *Ibid.*, párr., 38.

²⁸ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 61.

²⁹ A/70/266, párr., 39.

³⁰ *Ibid.*, párr., 40.

Los Estados **no deberían interferir con la gestión y las actividades internas** de las ONG. No debe imponerse como requisito la presencia de un representante del gobierno en las reuniones de las juntas de administración para que sus decisiones sean válidas³¹.

Las ONG extranjeras que realicen actividades en defensa de los derechos humanos deben estar **sujetas al mismo régimen normativo que se aplica a las ONG nacionales**; no debe exigírseles una inscripción diferente ni imponérseles requisitos de funcionamiento distintos³².

c) Auditoría y presentación de informes

En algunas circunstancias, los Estados pueden tener un **interés legítimo en auditar los registros financieros** de las asociaciones para asegurar su conformidad con la legislación, pero ese interés no es muy diferente si se compara con las empresas³³.

La principal distinción entre los dos tipos de entidades radica en sus fines de lucro. Si una asociación recibe beneficios tributarios a cambio de su inscripción como entidad sin fines de lucro, los Estados tienen un interés legítimo en velar por que esa asociación no esté generando ni distribuyendo beneficios. Aparte de este aspecto, **no parece justificado establecer diferencias importantes en los procesos de auditoría o de presentación de informes**³⁴.

Tampoco existe ningún fundamento en el derecho internacional de los derechos humanos para imponer requisitos en materia de **presentación de informes más gravosos para las asociaciones** que para las empresas³⁵.

Las restricciones al derecho a la libertad de asociación deben basarse en una sospecha individualizada e identificable, no en una sospecha preventiva de todo un sector³⁶.

Los requisitos de presentación de informes exigidos a las ONG deben ser **sencillos, uniformes y estar claramente establecidos**. Antes de imponer sanciones por no presentar informes o no cumplir con otras disposiciones de la ley que regule las

³¹ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011, p. 62 y 63.

³² *Ibid.*, 62.

³³ A/70/266, párr., 52

³⁴ *Ibid.*

³⁵ *Ibid.*, párr., 53.

³⁶ *Ibid.*

organizaciones de la sociedad civil deben hacerse advertencias suficientes y ofrecerse la oportunidad de corregir las infracciones administrativas³⁷.

d) Libertad para solicitar, recibir y utilizar recursos

El Relator Especial de la ONU 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 sea³⁸. Las restricciones indebidas de dicha capacidad suponen una violación clara del derecho a la libertad de asociación³⁹.

Algunos Estados imponen **severas restricciones a la capacidad de las asociaciones para acceder a los recursos financieros, humanos y materiales**, al tiempo que promueven de forma mucho más activa las actividades de inversión empresarial. La 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 recursos⁴⁰.

³⁷ Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los defensores de los derechos humanos. Comentario acerca de la Declaración sobre defensoras y defensores de los derechos humanos, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Guatemala, México y Colombia, julio de 2011.

³⁸ A/HRC/23/39, párr. 8.

³⁹ *Ibid.*, párr., 15 al 18.

⁴⁰ A/70/266, párrs., 68 a75.