



**Recomendación CM/Rec(2007)14
del Comité de Ministros a los Estados miembros
sobre la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa**

*(Adoptada por el Comité de Ministros el 10 de octubre de 2007
en la 1006ª reunión de los Delegados de los Ministros)*

El Comité de Ministros, a tenor de lo dispuesto en el artículo 15.b del Estatuto del Consejo de Europa,

Considerando que el objetivo del Consejo de Europa es lograr una mayor unidad entre sus miembros y que este objetivo puede lograrse a través de la adopción de normas comunes;

Consciente de la contribución fundamental de las organizaciones no gubernamentales (ONG) al desarrollo y la realización de la democracia y los derechos humanos, en particular al promover la conciencia pública, participar en la vida pública y asegurar la transparencia y la responsabilización de las autoridades públicas, y consciente asimismo de la contribución igualmente importante de las ONG a la vida cultural y el bienestar social de las sociedades democráticas;

Teniendo en cuenta la también inestimable contribución de las ONG a la consecución de los objetivos y principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y en el Estatuto del Consejo de Europa;

Teniendo presente la Declaración y el Plan de Acción adoptados en la Tercera Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno del Consejo de Europa (Varsovia, 16-17 de mayo de 2005);

Tomando nota de que las contribuciones de las ONG se realizan a través de una muy amplia gama de actividades, que pueden abarcar desde la actuación como vehículo para la comunicación entre diferentes segmentos de la sociedad y las autoridades públicas, pasando por la promoción de cambios en la legislación y la política pública, la prestación de asistencia a las personas necesitadas y la elaboración de normas técnicas y profesionales, hasta la provisión de un medio de realización personal y de promoción y defensa de intereses comunes;

Teniendo en cuenta que la existencia de muchas ONG es una manifestación del derecho de sus miembros a la libertad sindical, en virtud del artículo 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y de la observancia, por parte de su país de acogida, de los principios del pluralismo democrático;

Teniendo presentes el artículo 5 de la Carta Social Europea (revisada) (CETS No. 163), los artículos 3, 7 y 8 del Convenio marco para la protección de las minorías nacionales (CETS No. 157), y el artículo 3 del Convenio sobre la participación de los extranjeros en la vida pública a nivel local (CETS No. 144);

Reconociendo que la dirección de las ONG conlleva tanto derechos como responsabilidades;

Teniendo en cuenta que el mejor modo de asegurar el comportamiento ético y responsable de las ONG es la promoción de la autorreglamentación;

Tomando en consideración el derecho consuetudinario del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y las opiniones de los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados de derechos humanos;

Teniendo en cuenta 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, Resolución A/RES/53/144 de la Asamblea General de las Naciones Unidas;

Inspirándose en los Principios fundamentales de la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa;

Teniendo en cuenta el Convenio europeo sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones no gubernamentales internacionales (CETS, No. 124) (en adelante, Convenio núm. 124) y la conveniencia de aumentar el número de sus partes contratantes,

Recomienda que los gobiernos de los Estados miembros:

- se orienten en su legislación, políticas y práctica por las normas mínimas establecidas en la presente Recomendación;
- tengan en cuenta estas normas al supervisar los compromisos que han concluido, y
- aseguren que la presente Recomendación y su Memorando Explicativo correspondiente sean traducidos y difundidos lo más ampliamente posible a las ONG y al público en general, así como a los parlamentarios, y a las autoridades públicas e instituciones educativas pertinentes, y sean utilizados para impartir formación a los funcionarios.

I. Principios fundamentales

1. A los efectos de la presente Recomendación, las ONG son entidades u organizaciones voluntarias autorreglamentadas, establecidas para lograr los objetivos esencialmente no lucrativos de sus miembros o fundadores. No incluyen partidos políticos.
2. Las ONG abarcan entidades u organizaciones establecidas tanto por particulares (personas físicas o jurídicas) como por grupos de particulares. Pueden estar basadas o no basadas en la afiliación.
3. Las ONG pueden ser entidades u organizaciones informales, o entidades u organizaciones con personalidad jurídica.
4. Las ONG pueden ser nacionales o internacionales en su composición y ámbito de operación.
5. Las ONG suelen gozar del derecho a la libertad de expresión y de todos los demás derechos y libertades garantizados en los planos regional y universal aplicables a las mismas.
6. Las ONG no deberían estar bajo la dirección de las autoridades públicas.

7. Las ONG con personalidad jurídica deberían tener las mismas capacidades que aquellas de las que gozan otras personas jurídicas, y deberían estar sujetas a las obligaciones y sanciones impuestas por el derecho administrativo, civil y penal aplicables generalmente a dichas personas jurídicas.

8. El marco jurídico y fiscal aplicable a las ONG debería alentar su establecimiento y dirección continua.

9. Las ONG no deberían distribuir ningún beneficio que pudiera provenir de las actividades de sus miembros o fundadores, pero pueden utilizarlos para la consecución de sus objetivos.

10. Los actos u omisiones de las autoridades públicas que afecten a una ONG deberían ser objeto de una revisión administrativa, y la ONG debería poder entablar acciones judiciales por dichos actos u omisiones ante un tribunal independiente e imparcial dotado de plena jurisdicción.

II. Objetivos

11. Las ONG deberían ser libres de ir en pos de sus objetivos, a condición de que tanto los objetivos como los medios empleados para su consecución sean coherentes con los requisitos de una sociedad democrática.

12. Las ONG deberían ser libres de realizar investigaciones, emprender estudios y defender cuestiones de debate público, con independencia de que la postura adoptada esté de conformidad con la política gubernamental o exija un cambio en la legislación.

13. Las ONG deberían ser libres de apoyar a un candidato o un partido particular en una elección o referéndum, a condición de que sean transparentes al exponer su motivación. Cualquier apoyo de este tipo debería estar sujeto asimismo a la legislación sobre la financiación de elecciones y partidos políticos.

14. Las ONG deberían ser libres de participar en cualquier actividad económica, empresarial o comercial que sea lícita para apoyar sus actividades no lucrativas, sin necesidad de una autorización especial, pero habrán de cumplir los requisitos reglamentarios o relativos a la obtención de licencias generalmente aplicables a las actividades de que se trate.

15. Las ONG deberían ser libres de ir en pos de sus objetivos a través de la afiliación a asociaciones, federaciones y confederaciones de ONG a escala tanto nacional como internacional.

III. Formación y afiliación

A. Establecimiento

16. Toda persona, tanto física como jurídica, nacional o no nacional, o grupo de personas, debería ser libre para establecer una ONG y, en caso de que las ONG no estén basadas en la afiliación, debería poder tomar esta iniciativa a título de donación o de legado.

17. Dos o más personas deberían poder establecer una ONG basada en la afiliación, pero tal vez se exija que el número de fundadores sea mayor cuando se trate de adquirir personalidad jurídica, a condición de éste no se establezca a un nivel tan elevado que desaliente su establecimiento.

B. Estatutos

18. Por lo general, las ONG con personalidad jurídica deberían tener estatutos, incluido el instrumento constitutivo o instrumento de incorporación y, cuando proceda, cualquier otro documento en el que se establezcan las condiciones por las que se rigen.

19. En los estatutos de una ONG con personalidad jurídica se debería especificar normalmente:

- a.* su nombre;
- b.* sus objetivos;
- c.* sus poderes;
- d.* el órgano rector de más alto nivel;
- e.* la frecuencia de las reuniones de este órgano;
- f.* el procedimiento por el que deben convocarse dichas reuniones;
- g.* el modo en el que este órgano debe aprobar informes financieros y de otra índole, y
- h.* el procedimiento para cambiar los estatutos y disolver la organización o fusionarse con otra ONG.

20. El órgano rector de más alto nivel de una ONG basada en la afiliación deberían constituirlo sus miembros, y debería exigirse su acuerdo para todo cambio que hubiera de introducirse en los estatutos. Para otras ONG, el órgano rector de más alto nivel debería ser el especificado en los estatutos.

C. Afiliación

21. No debería obligarse a una persona, ni por ley ni de ningún otro modo, a afiliarse a una ONG, o a ninguna otra entidad u organización establecida por la legislación para reglamentar una profesión en aquellos Estados en los que dicha entidad se trata como si fuera una ONG.

22. La capacidad de una persona, ya sea física o jurídica, nacional o no nacional, para unirse a una ONG basada en la afiliación no debería limitarse indebidamente por ley y, en caso de ser objeto de prohibición o de discriminación injustificada, debería determinarse principalmente en los estatutos de la ONG en cuestión.

23. Los miembros de las ONG deberían gozar de protección contra su expulsión en contra de lo estipulado en sus estatutos.

24. Los miembros de una ONG no deberían ser objeto de ninguna sanción por motivo de su afiliación a la misma. Esto no debería excluir que dicha afiliación se considere incompatible con una postura o un empleo particulares.

25. Las ONG basadas en la afiliación deberían ser libres de permitir a los no miembros que participen en sus actividades.

IV. Personalidad jurídica

A. General

26. La personalidad jurídica de las ONG debería ser totalmente distinta de la de sus miembros o fundadores.

27. Una ONG creada por la fusión de dos o más ONG debería heredar sus derechos y obligaciones.

B. Adquisición de personalidad jurídica

28. Las normas que rigen la adquisición de personalidad jurídica, cuando ésta no sea una consecuencia automática del establecimiento de una ONG, deberían elaborarse de un modo objetivo y no estar sujetas al ejercicio de una libre discreción por parte de la autoridad pertinente.

29. Las normas para la adquisición de personalidad jurídica deberían difundirse ampliamente, y el procedimiento para su adquisición debería ser fácil de comprender y de satisfacer.

30. Puede inhabilitarse a las personas para constituir ONG con personalidad jurídica tras una condena por un delito que haya demostrado su incapacidad para establecer una ONG. La duración y el alcance de esta inhabilitación deberían ser proporcionados.

31. Las solicitudes referentes a ONG basadas en la afiliación deberían conllevar únicamente el archivo de sus estatutos, sus direcciones y los nombres de sus fundadores, directores, administradores y representantes legales. En el caso de ONG no basadas en la afiliación, también puede exigirse una prueba de que disponen de los medios financieros para alcanzar sus objetivos.

32. No se debería solicitar la personalidad jurídica para las ONG basadas en la afiliación hasta que se haya aprobado una resolución que apruebe esta medida en una reunión a la que hayan sido invitados todos los miembros.

33. Se puede cobrar una cuota por una solicitud de personalidad jurídica, pero ésta cuota no debería establecerse a un nivel que desaliente la presentación de solicitudes.

34. La personalidad jurídica sólo debería denegarse cuando no se hayan podido presentar todos los documentos claramente exigidos, cuando se haya utilizado un nombre manifiestamente engañoso o que no pueda distinguirse debidamente del de una persona física o jurídica establecida en el Estado de que se trate, o cuando objetivo contemplado en los estatutos sea claramente incoherente con los requisitos de una sociedad democrática.

35. Toda evaluación de la aceptabilidad de los objetivos de las ONG que pretenden adquirir personalidad jurídica debería realizarse con conocimiento de causa y respetando la noción del pluralismo político. No debería estar impulsada por prejuicios.

36. El órgano encargado de conceder la personalidad jurídica debería actuar de forma independiente e imparcial en la toma de decisiones. Dicho órgano debería contar con personal debidamente cualificado para el desempeño de sus funciones.

37. Debería establecerse un plazo razonable para tomar la decisión de conceder o denegar la personalidad jurídica.

38. Todas las decisiones deberían comunicarse al solicitante; toda denegación debería incluir razones por escrito, y se debería poder interponer un recurso de apelación contra las mismas ante un tribunal independiente e imparcial.

39. Las decisiones sobre los requisitos que ha de cumplir una ONG para que se le concedan beneficios financieros o de otra índole deberían ser tomadas con independencia de aquellos que tienen interés en que ésta adquiera personalidad jurídica y, preferiblemente, por un organismo diferente.

40. Un registro de la concesión de personalidad jurídica a las ONG, cuando ésta no sea consecuencia automática del establecimiento de una ONG, debería ser accesible al público en general.

41. No debería exigirse a las ONG que renueven periódicamente su personalidad jurídica.

C. Sucursales; cambios en los estatutos

42. No debería exigirse a las ONG una autorización para establecer sucursales, ya sea en el territorio nacional (véase el párrafo 45 infra) o en el extranjero.

43. No debería exigirse a las ONG una aprobación, por parte de una autoridad pública, para un cambio ulterior en sus estatutos, salvo que ello afecte a su nombre u objetivos. La concesión de dicha aprobación debería regirse por el mismo procedimiento que el de la adquisición de personalidad jurídica, pero dicho cambio no debería conllevar que se exija a la ONG en cuestión que se establezca como una nueva entidad. Puede requerirse que notifique a la autoridad pertinente otras enmiendas a sus estatutos antes de que éstas puedan entrar en vigor.

D. Terminación de la personalidad jurídica

44. Sólo puede ponerse término a la personalidad jurídica de las ONG de conformidad con la voluntad de sus miembros –o, en el caso de una ONG no basada en la afiliación, de su órgano rector-, o en caso de bancarrota, inactividad prolongada o falta grave.

E. ONG extranjeras

45. Sin perjuicio de la aplicabilidad de los artículos del Convenio núm. 124 para aquellos Estados que hayan ratificado el Convenio, se exigirá a las ONG extranjeras que obtengan la aprobación, de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 28 a 32 y 33 a 39 supra, para llevar a cabo sus operaciones en el país de acogida. No deberían tener que establecer una entidad nueva y diferente a tales fines. La aprobación para el ejercicio de sus actividades sólo puede retirarse en caso de bancarrota, inactividad prolongada o falta grave.

V. Directivos

46. Las personas responsables de la dirección de ONG basadas en la afiliación deberían ser elegidas o nombradas por el órgano rector de más alto nivel o por un órgano en el que se haya delegado esta tarea. Los directivos de ONG no basadas en la afiliación deberían ser elegidos de conformidad con sus estatutos.

47. Las ONG deberían asegurar que sus directivos y órganos encargados de la toma de decisiones están de conformidad con sus estatutos, pero, por lo demás, son libres de determinar las medidas que han de adoptar para lograr sus objetivos. En particular, las ONG no deberían necesitar ninguna autorización de una autoridad pública para cambiar su estructura o normas internas.

48. El nombramiento, la elección o la sustitución de administradores y, de conformidad con los párrafos 22 y 23 supra, la admisión o exclusión de miembros, deberían incumbir a las ONG de que se trate. No obstante, puede inhabilitarse a una persona para actuar como administrador de una ONG tras una condena por un delito que haya demostrado su incapacidad de asumir dicha responsabilidad. La duración y el alcance de esta inhabilitación deberían ser proporcionados.

49. Las ONG no deberían estar sujetas a ninguna limitación específica con respecto a la existencia de no nacionales entre su personal o sus directivos.

VI. Recaudación de fondos, propiedad y apoyo público

A. Recaudación de fondos

50. Las ONG deberían ser libres de solicitar y recibir financiación –donaciones en efectivo o en especie-, no sólo de organismos públicos en su propio Estado, sino también de donantes institucionales o individuales, de otro Estado o de organismos multilaterales, a reserva exclusivamente de lo dispuesto en las leyes generalmente aplicables a las aduanas, el tipo de cambio y el blanqueo de dinero, y a aquellas relativas a la financiación de elecciones y partidos políticos.

B. Propiedad

51. Las ONG con personalidad jurídica deberían tener acceso a servicios bancarios.

52. Las ONG con personalidad jurídica deberían poder entablar una demanda para la reparación de todo daño causado a su propiedad.

53. Puede exigirse a las ONG con personalidad jurídica que actúen sobre la base de asesoramiento independiente al vender o adquirir cualquier terreno, instalaciones u otros bienes importantes en los casos en que reciban cualquier forma de apoyo público.

54. Las ONG con personalidad jurídica no deberían utilizar propiedad adquirida sobre la base de una exención de impuestos para fines que no estén exentos del pago de impuestos.

55. Las ONG con personalidad jurídica pueden utilizar su propiedad para pagar a su personal, y también pueden reembolsar a su personal y a los voluntarios que actúan en su nombre los gastos razonables en que incurran por este motivo.

56. Las ONG con personalidad jurídica pueden nombrar a un sucesor para que reciba su propiedad en caso de terminación de la ONG, pero sólo tras haberse esclarecido sus responsabilidades y tras haberse cumplido con todos los derechos de los donantes al reembolso. Sin embargo, en el caso de que no se haya designado a un sucesor o de que la ONG en cuestión se haya beneficiado recientemente de financiación pública o de otro tipo de apoyo, puede exigirse que la propiedad se transfiera a otra ONG o a otra persona jurídica que cumpla en mayor grado sus objetivos o que el Estado utilice dicha propiedad con miras a la consecución de los mismos. Asimismo, el Estado puede ser el sucesor cuando los objetivos o los medios empleados por la ONG para lograr dichos objetivos se hayan considerado inadmisibles.

C. Apoyo público

57. Se debería ayudar a las ONG en la consecución de sus objetivos a través de financiación pública y de otras formas de apoyo –como la exoneración del impuesto sobre la renta y del pago de otras cuotas o derechos de afiliación–, de fondos y bienes recibidos de donantes o de organizaciones gubernamentales e internacionales, de impuestos procedentes de inversiones, de arrendamientos, derechos de patente, actividades económicas y transacciones relativas a los bienes inmuebles, y a través de incentivos para la realización de donaciones por medio de deducciones del impuesto sobre la renta o de créditos.

58. Toda forma de apoyo público a las ONG debería regirse por criterios claros y objetivos.

59. La naturaleza y los beneficiarios de las actividades realizadas por una ONG pueden ser consideraciones pertinentes al determinar la conveniencia de prestar, o no, alguna forma de apoyo público.

60. La prestación de apoyo público también puede depender de que una ONG corresponda a una categoría o régimen particular definidos por la ley o de que adopte una forma jurídica particular.

61. Todo cambio material en los estatutos o actividades de una ONG puede conducir a la modificación o terminación de cualquier apoyo público prestado.

VII. Rendición de cuentas

A. Transparencia

62. Se puede exigir a las ONG que hayan recibido alguna forma de apoyo público que presenten cada año un informe sobre sus operaciones y una visión general de sus actividades a un órgano de supervisión establecido.

63. Se puede exigir a las ONG que hayan recibido cualquier forma de apoyo público que notifiquen el porcentaje de sus fondos utilizado para la recaudación de fondos y con fines administrativos.

64. Toda presentación de informes debería estar sujeta al deber de respetar los derechos de los donantes, los beneficiarios y el personal, y al derecho de proteger la confidencialidad legítima de las actividades.

65. Se puede exigir a las ONG que hayan recibido cualquier forma de apoyo público que sus actividades sean auditadas por una institución o persona independiente de su personal directivo.

66. Las ONG extranjeras deberían cumplir los requisitos establecidos en los párrafos 62 a 65 supra exclusivamente en lo que respecta a sus actividades realizadas en el país de acogida.

B. Supervisión

67. Debería presumirse que las actividades de las ONG son lícitas, salvo que se disponga de pruebas que indiquen lo contrario.

68. Se puede exigir a las ONG que presenten sus libros de contabilidad, registros y actividades para su inspección por un órgano de supervisión en el caso de que se hayan incumplido los requisitos en materia de presentación de informes, o de que existan motivos de peso para sospechar que se hayan cometido violaciones graves de la legislación o que estas violaciones son inminentes.

69. Las ONG no deberían ser objeto de registro y confiscación sin motivos objetivos para adoptar dichas medidas y sin una autorización judicial apropiada.

70. No debería haber ninguna intervención externa en la dirección de una ONG, a menos que se haya establecido un incumplimiento grave de los requisitos legales aplicables a las ONG o que sea razonable considerar que este incumplimiento es inminente.

71. Por lo general, las ONG deberían poder solicitar la suspensión de cualquier medida administrativa adoptada con respecto a las mismas. Deberían poder interponer inmediatamente un recurso de apelación en caso de desestimarse una solicitud de suspensión.

72. En la mayoría de los casos, la sanción apropiada contra las ONG por incumplimiento de los requisitos legales aplicables a las mismas (incluidos los relativos a la adquisición de personalidad jurídica) debería ser simplemente la imposición del requisito de rectificar sus actividades y/o la imposición de una sanción administrativas, civil o penal a las mismas y/o a las personas directamente responsables. Las sanciones deberían basarse en la legislación vigente y respetar el principio de la proporcionalidad.

73. Las ONG deberían estar sujetas a las disposiciones establecidas en los párrafos 68 a 72 supra con respecto a sus actividades en el país de acogida.

74. La terminación de una ONG o, en el caso de una ONG extranjera, la retirada de su aprobación para la realización de actividades, deberían ser determinados exclusivamente por un tribunal cuando existan pruebas convincentes de que se han cumplido los motivos especificados en los párrafos 44 y 45 supra. La ONG debería poder interponer inmediatamente un recurso de apelación contra dicha decisión.

C. Responsabilidad

75. No debería responsabilizarse a los administradores, los directores y el personal de una ONG con personalidad jurídica de sus deudas, responsabilidades y obligaciones. Sin embargo, puede que tengan que rendir cuentas ante la ONG, terceras partes o todos ellos por falta grave profesional o por el incumplimiento de sus obligaciones.

VIII. Participación en la toma de decisiones

76. Los mecanismos gubernamentales y no gubernamentales a todos los niveles deberían asegurar la participación efectiva de las ONG, sin discriminación, en los debates y consultas sobre

objetivos y decisiones de política pública. Dicha participación debería asegurar la libertad de expresión de opiniones muy diversas sobre el modo en que funciona la sociedad. La participación y la cooperación deberían facilitarse asegurando la comunicación de la información oficial o el acceso a la misma.

77. Deberían celebrarse consultas con las ONG durante la elaboración de la legislación primaria y secundaria que afecta a sus estatutos, su financiación o sus ámbitos de actividad.

MEMORANDO EXPLICATIVO

Introducción

1. Desde hace varios años, el Consejo de Europa despliega esfuerzos con miras a reforzar el marco jurídico para la sociedad civil en Europa. Esta labor ha conducido a la adopción del Convenio europeo sobre el reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones no gubernamentales internacionales (en adelante, el Convenio núm. 124), que es el único instrumento jurídico internacional vinculante hasta la fecha sobre estas organizaciones (en adelante, ONG).
2. En 1996, comenzaron a celebrarse debates específicos en el Consejo de Europa sobre la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales, que dieron lugar a la adopción, en 1998, de las “Directrices para el establecimiento y el refuerzo de las ONG en Europa”, seguidas, en 2002, de los “Principios fundamentales de la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa”, que constituyen un complemento lógico y vital del Convenio núm. 124 en lo que respecta a la acción nacional de las ONG. Aunque estos Principios fundamentales no hayan tenido fuerza de ley en el reglamento del Consejo de Europa, el Comité de Ministros tomó nota de ellos con satisfacción en 2003 y recomendó difundirlos lo más ampliamente posible en los Estados miembros.
3. También en 2003, el Consejo de Europa realizó un estudio de sus Estados miembros sobre el marco jurídico para el establecimiento y la administración de las ONG. Este estudio tuvo por objeto analizar la legislación nacional sobre las ONG desde la perspectiva de su compatibilidad con los Principios fundamentales arriba mencionados. Los resultados se utilizaron en el informe temático de seguimiento del Secretario General sobre “la libertad sindical”, que los Delegados de los Ministros examinaron en octubre de 2005.
4. En diciembre de 2005, a la luz de este informe de seguimiento, el Comité de Ministros decidió establecer un Grupo de Expertos en la Condición Jurídica de las Organizaciones no Gubernamentales (CJ-S-ONG, por sus siglas en inglés), con el mandato, bajo la autoridad de Comité Europeo de Cooperación Jurídica (CDCJ, por sus siglas en inglés) de seguir examinando la propuesta de un nuevo instrumento jurídico no vinculante que adoptara la forma de un proyecto de recomendación sobre la condición jurídica de las ONG en Europa, teniendo en cuenta los “Principios fundamentales de la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa” y el informe temático del Secretario General sobre “la libertad sindical”.
5. El CJ-S-ONG se reunió en dos ocasiones en 2006 para elaborar un proyecto de recomendación sobre la condición jurídica de las organizaciones no gubernamentales en Europa. Estuvo presidido por el Sr. Eberhard Desch (Alemania), miembro del CDCJ. Su experto científico, el Sr. Jeremy McBride (Reino Unido), aportó una valiosa contribución a su valor.
6. Aprobado el 1º de marzo de 2007 por el CDCJ, el texto de la Recomendación ... fue adoptado por el Comité de Ministros el ..., en la ... reunión de los Delegados de los Ministros.
7. Este instrumento está orientado los parlamentarios, las autoridades nacionales y las ONG propiamente dichas. Tiene por objeto recomendar normas para forjar la legislación y la

práctica ante las ONG, así como el comportamiento y las actividades de las propias ONG en una sociedad democrática basada en el Estado de derecho.

8. Ninguna de las disposiciones de la presente Recomendación puede interpretarse en el sentido de que suponga una limitación de un derecho o una garantía que un Estado miembro haya reconocido a las ONG, o de que impida a un Estado miembro reconocer otros derechos y garantías.

Preámbulo

9. El éxito de los esfuerzos desplegados para que las sociedades se comprometan con la democracia y los derechos humanos en todos los Estados miembros del Consejo de Europa obedece en gran parte a las actividades de las ONG, ya sea como entidades formales o como entidades menos formales. Su contribución reviste una importancia histórica y siguen desempeñando un papel importante a la hora de asegurar que éste compromiso no se debilita y que la democracia y los derechos humanos se aseguran de un modo más efectivo. La importancia de su papel se ha reconocido recientemente a nivel universal, en 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, Resolución A/RES/53/144 de la Asamblea General de las Naciones Unidas (en adelante, la Declaración sobre los defensores de los derechos humanos), y a nivel regional, en el Plan de Acción de la Tercera Cumbre. Sin la amplia labor educativa y de sensibilización realizada por las ONG, muchos no serían conscientes del proceso de toma de decisiones que afectará tanto a las ONG como a las sociedades en las que están establecidas, ni participarían en dicho proceso. Aunque esta contribución a los asuntos de decisión pública es fundamental, su contribución al desarrollo y al mantenimiento de una vida cultural rica, y a la promoción y protección del bienestar social de todos en la sociedad es igualmente indispensable.
10. Asimismo, las ONG, en vista de su constante contribución en los ámbitos de la cultura, la democracia, los derechos humanos y la justicia social, son inevitablemente fundamentales para el cumplimiento de los objetivos para los cuales se establecieron las Naciones Unidas y el Consejo de Europa. Consiguen este objetivo a través de su acción en los distintos países, ya sea como asociadas de las dos organizaciones o confiando en las normas que han elaborado, y por medio de su participación en foros regionales e internacionales.
11. En su Tercera Cumbre, los Jefes de Estado y de Gobierno concibieron el Consejo de Europa “como el principal foro para la protección y la promoción de los derechos humanos en Europa”, que desempeña “un papel dinámico en la protección del derecho de las personas y en la promoción del inestimable compromiso de las organizaciones no gubernamentales de defender activamente los derechos humanos.”
12. Es importante reconocer las diversas formas en las que pueden actuar las ONG, fundamentalmente porque esto debe considerarse al establecer el marco jurídico aplicable a las mismas y al determinar el apoyo (tanto directo como indirecto) que las autoridades públicas pueden prestar para asegurar el éxito de sus actividades. La lista que figura en la presente Recomendación es ilustrativa de esta diversidad y no debería considerarse exhaustiva.
13. Aunque las ONG desempeñan un papel fundamental al asegurar los derechos humanos, la capacidad para establecer y dirigir ONG basadas en la afiliación es en sí misma un derecho humano, garantizado a nivel regional para todos en virtud del artículo 11 del Convenio

Europeo de Derechos Humanos (en adelante, el Convenio Europeo) y para grupos particulares o formas de organización en virtud del artículo 5 de la Carta social Europea (revisada), de los artículos 3, 7 y 8 del Convenio marco para la protección de las minorías nacionales, y del artículo 3 del Convenio sobre la participación de los extranjeros en la vida pública a nivel local. Asimismo, la capacidad de las ONG para contribuir a la vida pública y expresar una gran diversidad de opiniones es en sí misma un elemento clave del pluralismo, que es el sello distintivo de una verdadera democracia.

14. Esta Recomendación hace particularmente referencia al marco jurídico y fiscal necesario para asegurar que las ONG puedan seguir contribuyendo de distintos modos a la vida pública y social. También señala la atención sobre las limitaciones que deben respetar las ONG en cuanto a sus objetivos y actividades, en particular aquellos que sean antidemocráticos o que tengan por objeto obtener o distribuir beneficios. Asimismo, pone de relieve las responsabilidades que pueden derivarse de la obtención de apoyo público a sus actividades, y su deber de ser transparentes y cumplir la legislación generalmente aplicable.
15. La presente Recomendación refleja y se apoya en los términos en que se han formulado las garantías de libertad sindical y otros derechos humanos y libertades fundamentales en las decisiones del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante, el Tribunal Europeo), así como en las opiniones de los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados de derechos humanos. También se basa en la formulación de normas que hacen referencia específicamente a las ONG. Esto es importante, porque también tratan asuntos que no se basan en el derecho a la libertad sindical.
16. Aunque la mayoría de las ONG están establecidas en el territorio de un Estado miembro particular, y limitan sus actividades al territorio de dicho Estado, muchas ONG tienen objetivos relevantes para dos o más Estados miembros, y su composición también es internacional. El Convenio núm. 124 fue adoptado para facilitar la dirección de este último tipo de ONG. Si bien la aplicación de la presente Recomendación podría contribuir a este objetivo, la inexistencia en la misma de un requisito para reconocer la personalidad jurídica de una ONG establecida en otros Estados miembros significa que la ampliación del número de partes contratantes en el Convenio núm. 124 sigue siendo muy deseable.
17. La aplicación de la presente Recomendación exigirá que los Estados miembros tengan plenamente en cuenta las normas que ésta establece en toda su legislación, políticas y práctica que sean relevantes para la formación, administración y terminación de las ONG. Asimismo, como una elaboración de compromisos más generales, estas normas deberían proporcionar una base útil para evaluar la eficacia de las medidas adoptadas para cumplir dichos compromisos. Además, la aplicación de la presente Recomendación sólo podrá lograrse plenamente a través de la difusión, lo más amplia posible, de las normas establecidas en la misma. Para ello será necesario que éstas se hagan llegar, no sólo a aquellos que desempeñan un papel en la reglamentación de las ONG y en las ONG propiamente dichas, sino también al público en general, el cual *a*) tiene un interés legítimo en la labor de las ONG, en particular como beneficiarios de sus actividades, y *b*) es la fuente de miembros para las ONG basadas en la afiliación. Asimismo, el cumplimiento de las normas exigirá que éstas se utilicen al impartir formación a todos los administradores interesados en las actividades de las ONG.

I. Principios fundamentales

Párrafo 1

18. No existe una definición universal de ONG, término que puede utilizarse para abarcar una amplia gama de organismos que realizan sus actividades tanto dentro de los Estados como en organizaciones intergubernamentales. La definición adoptada a los efectos de la presente Recomendación pone énfasis en determinadas cualidades que se consideran constituyen el carácter esencial de estos organismos, en particular, que su establecimiento y dirección continua son un acto voluntario (es decir, una cuestión de elección para sus miembros y fundadores y, en el caso de organismos no basados en la afiliación, para aquellos en quienes se delega su dirección), que se autorreglamentan en lugar de estar bajo la dirección de las autoridades públicas, y que su principal objetivo es no generar beneficios provenientes de las actividades que realizan.
19. Las ONG pueden adoptar distintos nombres, como asociaciones, organizaciones benéficas, fundaciones, corporaciones sin ánimo de lucro, sociedades e instituciones fiduciarias, pero es debido a su carácter, y no tanto a su denominación formal, que entran en el ámbito de aplicación de la presente Recomendación. Por lo tanto, la denominación de una entidad particular como “pública” o “para-administrativa” no debería impedir que fuera tratada como una ONG si es un reflejo exacto de sus características esenciales. Véase *Chassagnou contra Francia*, núms. 25088/94, 28331/95 y 28443/95, de 29 de abril de 1999.
20. Los partidos políticos quedan excluidos de la definición, ya que, en muchos países, están sujetos a disposiciones distintas de aquellas aplicables a las ONG en general. Sin embargo, esta exclusión no impide que los Estados decidan tratar a dichos partidos como ONG.
21. Asimismo, probablemente tampoco estén contemplados en la definición aquellos organismos profesionales establecidos por la legislación a los que los miembros de una profesión tienen la obligación de pertenecer a efectos reglamentarios, ya que no cumplen los requisitos de la voluntariedad y de no estar bajo la dirección de las autoridades públicas –lo que ha conducido al Tribunal Europeo a considerar que dichos organismos no gozan de protección con respecto a la libertad sindical concedida en virtud del artículo 11 del Convenio Europeo; véase *Le Compte, Van Leuven y De Meyere contra Bélgica*, núms. 6878/75 y 7238/75, de 23 de junio de 1981-, pero, una vez más, esta exclusión no impide a los Estados que traten dichos organismos como si fueran ONG. No obstante, los aspectos voluntarios de sus actividades podrían ser suficientes para que consideraran que las subentidades que establezcan estén contempladas en la definición (por ejemplo, el comité de derechos humanos de una asociación de bares).

Párrafo 2

22. La diversidad de ONG se refleja en el hecho de que pueden ser organismos basados o no basados en la afiliación, lo que corrobora la distinción establecida en el informe explicativo del Convenio núm. 124 entre “asociaciones” (“una serie de personas reunidas con un propósito específico”) y “fundaciones” (“una propiedad identificada dedicada a un propósito determinado”). Asimismo, las personas que establecen ONG pueden ser físicas o jurídicas, incluyendo una combinación de ambas, y ONG propiamente dichas (asociando varios organismos de este tipo para tratar de lograr ciertos aspectos de sus objetivos de manera colectiva).

Párrafo 3

23. En muchos casos, como reconoció el Tribunal Europeo en *Sidiropoulos y otros contra Grecia*, núm. 26695/95, de 10 de julio de 1998, y en *Gorzelik y otros contra Polonia* [GC], núm. 44158/98, de 17 de febrero de 2004, el derecho a actuar colectivamente no tendrían ningún significado práctico sin la posibilidad de crear una entidad jurídica con miras a tratar de lograr los objetivos de una organización. Así pues, la inexistencia de esta posibilidad se traducirá en una violación del artículo 11 del Convenio Europeo. No obstante, aquellas personas que crean ONG pueden considerar que sus objetivos, en particular si tienen una duración o un alcance limitados, pueden lograrse a través de una estructura menos formal, por lo que no es necesario que estas ONG tengan personalidad jurídica.
24. Por consiguiente, aquellas personas que constituyen una ONG (o sus miembros, si la decisión es adoptada tras su establecimiento) deberían poder elegir si ésta deberá ser una entidad con personalidad jurídica o si deberá ser (o seguir siendo) una entidad con una condición jurídica formal. Sin embargo, esto no impide que la legislación de un Estado miembro confiera personalidad jurídica como consecuencia automática del establecimiento de una ONG, es decir, sin necesidad de una aprobación formal antes de que pueda obtenerse dicha condición jurídica.

Párrafo 4

25. Aunque muchas ONG pueden enfocar su actividad a nivel local o regional, los objetivos de algunas de ellas pueden alcanzarse más fácilmente en los planos nacional e internacional, y en el caso de otras, puede ser necesario actuar a varios niveles o incluso en todos los planos. La elección del nivel o los niveles para la realización de las actividades siempre debería corresponder a los miembros y fundadores de las organizaciones de que se trate. También puede suceder que los miembros de una ONG quieran cambiar el nivel o los niveles a los que ésta actúa, y deberían tener libertad para efectuar dicho cambio.

Párrafo 5

26. La libertad de expresión es particularmente importante para las ONG en la persecución de sus objetivos. Sin embargo, aunque los fundadores y miembros de las ONG son los únicos que gozan de algunos derechos humanos y libertades (véase la demanda núm. 7805/77, *X y la Iglesia de la Cienciología contra el Reino Unido*, 16 DR 68 (1979) y *Wilson, Sindicato Nacional de Periodistas y otros contra el Reino Unido*, núms. 30668/96, 30671/96 y 30678/96, de 2 de julio de 2002), otros muchos derechos y libertades contribuyen a su capacidad para funcionar eficazmente, en particular, la prohibición de la discriminación, el derecho a una audiencia justa, la prohibición de sanciones retroactivas, el derecho al respeto por la vida privada y la correspondencia, el derecho a la libertad de asamblea, el derecho al goce pacífico de los bienes, y el derecho a una reparación eficaz.
27. Asimismo, el hecho de no respetar los derechos humanos y las libertades de aquellos que pertenecen a ONG basadas en la afiliación –en particular, el derecho a la vida; el derecho a la libertad y la seguridad de la persona; el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión; el derecho a la libertad sindical, y el derecho a la participación política y a la libertad de movimiento– menoscabará con frecuencia los esfuerzos desplegados por dichas organizaciones para lograr sus objetivos.

Párrafo 6

28. Aunque sujeta a legislación, la libertad de no estar bajo la dirección de las autoridades públicas es esencial para mantener el carácter “no gubernamental” de las ONG. Esta libertad no sólo debería hacerse extensiva a la decisión de establecer una ONG y a la determinación de sus objetivos, sino también al modo en que ésta se dirige y al propósito de sus actividades. En particular, las autoridades públicas no deberían tratar de que las ONG sean organismos que trabajen efectivamente bajo su control (véase el resultado de una violación del artículo 11 del Convenio Europeo en el caso *Sigurdur A Sigurjónsson contra Islandia*, núm. 16130/90, de 30 de junio de 1993, como resultado de un intento de utilizar una asociación de taxis para administrar la prestación de servicios de taxis) o de interferir en la elección, por parte de una ONG, de sus dirigentes y representantes (véase el resultado de violaciones de la libertad de religión estipulada en el artículo 9 del Convenio Europeo, que impone una obligación similar al artículo 11 a este respecto, en los casos *Serif contra Grecia*, núm. 38178/97, de 14 de diciembre de 1999, *Hasan y Chaush contra Bulgaria* [GC], núm. 30985/96, de 26 de octubre de 2000, e *Iglesia Metropolitana de Bessarabia y otros contra Moldova*, núm. 45701/99, de 13 de diciembre 2001, tras estas injerencias).
29. Esto no significa que las autoridades públicas no puedan determinar prestar una asistencia particular a las ONG para que logren objetivos que ellas consideren de particular importancia, pero estas últimas deben tener libertad para elegir si aceptan o no seguir recibiendo asistencia. Asimismo, no debería recurrirse a la legislación ni a otras formas de presión para que las ONG realicen actividades particulares consideradas de importancia pública.

Párrafo 7

30. La concesión de personalidad jurídica a las ONG no debe suponer la concesión de mayores poderes legales de los que disfrutaran otras personas jurídicas; los más esenciales para la administración de la ONG probablemente serán los inherentes a dicha personalidad, en particular, la capacidad para establecer contratos relacionados con el logro de sus objetivos, la capacidad para realizar pagos por los bienes y servicios obtenidos de este modo, en particular la administración de cuentas bancarias, y la capacidad para tener propiedad. Sin embargo, siempre se debería poder conferir mayores capacidades a determinados tipos de ONG y, de hecho, esto puede ser esencial para la consecución de sus objetivos. Así pues, entre los derechos adicionales reconocidos como necesarios para las ONG se cuentan los siguientes: la asistencia a audiencias y otros procedimientos¹; la participación en asuntos públicos y en el criticismo de las acciones gubernamentales²; la promoción de ideas relacionadas con los derechos humanos³; la prestación de asesoramiento⁴; el suministro de información a organizaciones internacionales⁵, y la búsqueda de información⁶. Al mismo tiempo, el disfrute de las capacidades jurídicas conlleva la responsabilidad de actuar de conformidad con la legislación, y las ONG no deberían esperar gozar de ninguna exención de la aplicación de obligaciones y sanciones administrativas, civiles y penales generalmente aplicables a las personas jurídicas. Como se esclarece en el párrafo siguiente, la aplicación

¹ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos, artículo 9(3)(b) y Documento de la Reunión de Moscú de la OSCE, 1991, párr. 43.

² Convención sobre el acceso a la información, la participación del público en el proceso de toma de decisiones y el acceso a la justicia en temas ambientales (“Convención de Aarhus”), artículos 6-8; Carta Europea sobre el Estatuto de los Jueces, art. 1.8; Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos, artículo 8, y Documento de la Reunión de Moscú de la OSCE, 1991, párr. 43.

³ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos, artículo 7.

⁴ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos, artículo 9(3)(c).

⁵ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos, artículo 9(4).

⁶ Convención de Aarhus, artículo 4.

de la legislación general a las ONG impide que se hagan extensivos a las ONG los beneficios financieros o de otra índole a los que no puedan acceder otras personas jurídicas.

Párrafo 8

31. En vista de la contribución potencial de las ONG al logro de una amplia gama de objetivos de la sociedad, es apropiado establecer un marco jurídico y fiscal aplicable que facilite el establecimiento y la dirección continua de las ONG. Lo primero conlleva en particular un régimen flexible que rijan la adquisición de personalidad jurídica y un enfoque para la reglamentación de sus actividades que no sea excesivamente estricto ni suponga una gran injerencia. Lo segundo puede lograrse más fácilmente a través de subvenciones no imponibles, la exención directa del pago de determinados impuestos sobre la renta y gastos, y la facilitación de incentivos a los contribuyentes para apoyar las actividades de las ONG (véase el párrafo 57 de la Recomendación).

Párrafo 9

32. La libertad para establecer ONG no es tanto un derecho económico como un derecho fundamentalmente civil y político. Por lo tanto, las ONG no deberían constituirse con el principal objetivo de obtener beneficios provenientes de sus actividades. Dichos beneficios deberían invertirse en el logro de sus objetivos, en lugar de distribuirse entre sus miembros y fundadores. No obstante, esto no significa que las ONG basadas en la afiliación no puedan existir para promover los intereses de sus miembros y asegurar a los mismos beneficios tanto económicos como morales, físicos, sociales o espirituales.

Párrafo 10

33. En la Recomendación se reconoce la necesidad de realizar controles reglamentarios del establecimiento y la dirección continua de las ONG. Sin embargo, es fundamental que dichos controles no se apliquen de un modo equivocado o inapropiado. Para evitar que esto suceda, la administración ofrecerá garantías fundamentales, al prepararse para examinar las decisiones que haya tomado, y los tribunales ejercerán un control a los fines de la supervisión. De hecho, en un Estado que se rija por el Estado de derecho, es fundamental que las ONG y sus miembros puedan interponer recursos contra actos u omisiones que les afecten ante un tribunal independiente que esté facultado para examinar todos los aspectos de su legalidad. Si no existe esta última posibilidad, es probable que se vulnere el derecho a una reparación eficaz establecido en el artículo 13 del Convenio Europeo.

II. Objetivos

Párrafo 11

34. Las ONG deberían poder esforzarse por lograr todo objetivo que pueda tratar de alcanzar una persona, ya que un grupo de personas no puede conseguir que este objetivo sea inherentemente objetable. Aunque la búsqueda de objetivos ilícitos pueda estar prohibida normalmente, esto no debería impedir que se trate de introducir un cambio en la legislación (inclusive en la constitución) por medios legales, ya que la esencia de la democracia es permitir que se propongan y debatan diferentes programas políticos. Véanse la demanda núm. 7525/76, *X contra el Reino Unido*, 11 DR 117 (1978) (apoyo a la reforma del derecho penal) y *El partido socialista y otros contra Turquía* [GC], núm. 21237/93, 25 de mayo de 1998) (apoyo a la constitución federal).

35. Asimismo, es esencial que las actividades prohibidas por la legislación no abarquen ninguna actividad que esté protegida por derechos y libertades garantizados a nivel regional y universal. Véase el caso *Sidiropoulos y otros contra Grecia*, núm. 26695/95, de 10 de julio de 1998, que se apoyó en el hecho de que los documentos de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa que permiten la formación de asociaciones para proteger el patrimonio cultural y espiritual habían sido firmados por el Estado demandado en apoyo de la conclusión de que el objetivo de preservar y desarrollar las tradiciones y la cultura popular de una región era perfectamente legítimo.
36. Sin embargo, no se puede permitir la utilización de medios antidemocráticos para conseguir un cambio en la legislación o la constitución, ni para conseguir un cambio que sea inherentemente antidemocrático. Véase *Refah Partisi (el Partido del Bienestar) y otros contra Turquía* [GC], núms. 41340/98, 41342/98, 41343/98 y 41344/98, de 13 de febrero de 2003.

Párrafo 12

37. Con frecuencia, la capacidad de las ONG para emprender una labor de investigación, educación y promoción de cuestiones de debate público será fundamental para la consecución de sus objetivos. De nada serviría que realizaran esta labor si no pudieran estar también en desacuerdo con la política gubernamental o si no pudieran proponer cambios en la legislación.

Párrafo 13

38. Aunque las ONG no son partidos políticos, el apoyo de las primeras a los últimos en las elecciones y los referéndums puede ser un medio importante para lograr, parcial o totalmente, un objetivo particular, ya que el resultado de unas elecciones o de un referéndum puede conducir a un cambio en la legislación o en la política favorable a dicho objetivo. Por lo tanto, las ONG deberían ser libres de prestar dicho apoyo, pero para ello tal vez se les exija que sean transparentes al declarar su motivación, en particular al objeto de asegurar que sus miembros y fundadores son conscientes de la prestación de tal apoyo y de velar por la observancia de la ley sobre la financiación de elecciones y partidos políticos. Esta ley, por ejemplo, puede establecer límites al nivel de financiación que puede proporcionarse, o prohibir la financiación proveniente de fuentes exteriores al Estado de que se trate.
39. Asimismo, si bien las ONG deberían gozar de libertad para apoyar a los partidos políticos en cuestiones particulares, dicho apoyo puede ser incompatible con los objetivos de algunos fundadores, ya sea porque se les prohíbe que apoyen cualquier actividad de promoción o porque su condición pública les exige no tomar partido y, por consiguiente, deberían poder rechazar o retirar los beneficios financieros o de otro tipo cuando se preste dicho apoyo.

Párrafo 14

40. El hecho de que las ONG sean organizaciones sin ánimo de lucro es una de sus características esenciales, que les distinguen en particular de las empresas comerciales. Sin embargo, las ONG no podrán lograr sus objetivos sin alguna fuente de ingresos, y éstas no sólo podrán ser cuotas, subvenciones y donaciones, sino que también deberán provenir de actividades económicas, empresariales y comerciales.

41. Por lo tanto, no debería haber ningún impedimento para que emprendan dichas actividades, a condición de que respeten la prohibición de distribuir los ingresos procedentes de las mismas entre sus miembros y fundadores (véase el párrafo 9 de la Recomendación), así como los requisitos reglamentarios y en materia de obtención de licencias generalmente aplicables a dichas actividades.
42. La capacidad para emprender actividades económicas, empresariales o comerciales tampoco debería impedir que se estableciera el requisito de seguir ciertas modalidades, como la creación de una filial a tal efecto.

Párrafo 15

43. Las asociaciones, federaciones y confederaciones de ONG (que son ONG en sí mismas) desempeñan un papel importante, en el sentido de que fomentan la complementariedad entre dichos organismos y les permite llegar a una mayor audiencia, compartir servicios y establecer normas comunes. Por lo tanto, las ONG, en su empeño por lograr sus objetivos, deberían ser libres de afiliarse, si lo desean, a dichas asociaciones, federaciones o confederaciones.

III. Formación y afiliación

A. Establecimiento

Párrafo 16

44. Dado que se trata de un principio fundamental que toda persona o grupo de personas debería ser libre de establecer una ONG, no deberían imponerse restricciones a la formación de estas últimas, ya sea por personas que no tienen la nacionalidad del Estado en el que éstas se constituyen, o por personas jurídicas. En el caso de los no nacionales, esta libertad también se reconoce específicamente en el artículo 3 del Convenio sobre la participación de los extranjeros en la vida pública a nivel local (CETS, No. 144).
45. Asimismo, sujetos a sus capacidades en continua evolución, la libertad sindical explícitamente garantizada a los niños en el artículo 15 de la Convención sobre los Derechos del Niño les permitiría fundar ONG.
46. En el caso de una ONG no basada en la afiliación, su establecimiento debería ser posible a través de la realización de una donación en el caso de que su fundador esté vivo, o de un legado en el caso de que haya fallecido. Sin embargo, no debería interpretarse que esta disposición es aplicable a todas las formas jurídicas. En algunos países, por ejemplo, la posibilidad de establecimiento por voluntad propia no existe para todas las formas jurídicas sin ánimo de lucro.

Párrafo 17

47. No se establece un número mínimo de garantías de libertad sindical para el número de personas exigido con miras a establecer una ONG basada en la afiliación. En principio, la garantía de esta libertad a todas las personas debería significar que sólo se exigen dos personas para poder constituir un organismo de este tipo. Sin embargo, está aceptado que la adquisición de personalidad jurídica podría justificar el establecimiento de un umbral más elevado para la formación de una ONG basada en la afiliación. No obstante, podría no haber

una justificación para el establecimiento de un umbral mínimo que desaliente o impida claramente la formación de ONG basadas en la afiliación.

B. Estatutos

Párrafo 18

48. Las ONG, en particular aquellas con personalidad jurídica, deben tener en cuenta las necesidades de diversas partes –miembros, fundadores, usuarios, beneficiarios, donantes, el personal y las autoridades públicas–, en lo que respecta a sus procesos tanto de organización como de toma de decisiones. Esto es más fácil de conseguir para las ONG con personalidad jurídica que tengan unos estatutos claros, comoquiera que estén descritos en la legislación del Estado miembro en el que se han establecido, especificando las condiciones bajo las que realizan su actividad. No obstante, está reconocido que, en algunos sistemas jurídicos, es posible alcanzar este objetivo sin unos estatutos adoptados formalmente (por ejemplo, asociaciones informales en los Países Bajos).

Párrafo 19

49. Los requisitos establecidos en este párrafo hacen referencia a cuestiones que probablemente sean de vital importancia para establecer las condiciones en las que las ONG realizarán su actividad. Los fundadores o miembros de las ONG (así como los responsables de su dirección, en el caso de entidades no basadas en la afiliación) son libres de especificar otras cuestiones específicas en sus estatutos, pero, en general, no deberían tener la obligación de hacerlo. El término “poderes” hace referencia a la autoridad concedida por los estatutos (expresa o implícitamente) para realizar actividades particulares con miras a la consecución de los objetivos de una ONG.

Párrafo 20

50. El requisito de que los miembros deberían constituir el órgano rector de más alto nivel de una ONG basada en la afiliación es una manifestación del ejercicio de la libertad sindical por sus miembros. Esto no significa que los miembros no puedan delegar la autoridad de tomar medidas en otros organismos, sino que deberían poder revocar dicha delegación y tomar la decisión ellos mismos.
51. Dicha consideración no se aplica en el caso de las ONG no basadas en la afiliación, por lo que el órgano rector de más alto nivel debería ser determinado por los estatutos, ya sea tal como hayan sido redactados por sus fundadores o tal como hayan sido enmendados posteriormente del modo establecido.

C. Afiliación

Párrafo 21

52. La libertad sindical tiene una dimensión negativa muy importante, en particular, que no debería coaccionarse indebidamente a las personas para que se afilien a una ONG o para que sigan siendo miembros de una ONG a la que no quieren estar afiliadas por motivos éticos, políticos o religiosos. En particular, no debería exigirse a las personas que ignoren sus objeciones para ser miembros de una ONG particular a fin de conservar un trabajo o de poder seguir obteniendo medios de subsistencia. Véase, en el contexto de los sindicatos,

Young, James y Webster contra el Reino Unido, núms. 7601/76 y 7806/77, de 13 de agosto de 1981.

53. Fuera del contexto laboral, sería inaceptable obligar a pertenecer a una ONG a alguien que tuviera objeciones profundamente arraigadas a uno o más de sus objetivos. Véase *Chassagnou contra Francia*, núms. 25088/94, 2833/95 y 28443/95, de 29 de abril de 1999, con respecto a la afiliación forzada a una asociación de caza. No importa si las limitaciones impuestas a alguien para pertenecer a una ONG son impuestas directamente por la legislación o simplemente facilitadas por la misma.
54. Sin embargo, no sería objetable imponer el requisito de que una persona se afiliara a una asociación profesional como parte del control reglamentario de dicha profesión, siempre que no se impidiera a los miembros establecer su propia organización, además de aquella a la que se les obligara a afiliarse. Véase *Le Compte, Van Leuven y De Meyere contra Bélgica*, núms. 6878/75 y 7238/75, de 23 de junio de 1981.

Párrafo 22

55. La garantía de libertad sindical reconocida en el artículo 11 del Convenio Europeo y en otros instrumentos de derechos humanos es aplicable a “todas las personas” que se hallen bajo la jurisdicción de un Estado, por lo que el margen para imponer restricciones será muy limitado. Por supuesto, no se debería excluir a los niños –en particular teniendo en cuenta que esta libertad también se les garantiza específicamente en virtud del artículo 15 de la Convención sobre los Derechos del Niño–, pero esto no impide que se tomen medidas de protección para asegurar que no sean objeto de explotación o que no estén expuestos a peligros morales y conexos. Toda limitación de su capacidad para pertenecer a ONG basadas en la afiliación tendrá que tener en cuenta sus capacidades en continua evolución y, además de ser proporcionada y de respetar la seguridad jurídica, no debería impedir en ningún caso su afiliación a la misma.
56. Del mismo modo, la libertad sindical debería ser ejercida normalmente por personas que no son nacionales, y toda limitación de este derecho habría de ser compatible con la autorización limitada para restringir la actividad política de los no nacionales concedida en virtud del artículo 16 del Convenio Europeo. Véase *Piermont contra Francia*, núms. 15773/89 y 15774/89, de 27 de abril de 1995. Por lo tanto, sería difícil justificar un impedimento a la actividad política en un contexto no partidista, y es imposible hacerlo en los casos en los que no hay ninguna actividad política en juego (por ejemplo, en el ámbito de los deportes y la cultura).
57. Puede suceder que una prohibición para participar en una ONG pudiera ser una consecuencia legítima de haber cometido ciertos delitos, pero su alcance y duración deben respetar en todo momento el principio de la proporcionalidad (véase la demanda núm. 6573/74, *X contra los Países Bajos*, 1 DR 87 (1974)) y nunca estaría justificada una prohibición de afiliación como consecuencia automática de una pena de prisión.
58. La esencia de la libertad sindical es que las personas deberían ser libres de elegir con quiénes se asocian, por lo que la legislación no debería autorizar normalmente a una persona a afiliarse a una ONG en contra de la voluntad de sus miembros. Sin embargo, la limitación de la libertad de los miembros de una asociación para determinar a quién admitir como nuevo miembro estaría justificada cuando tuviera por objeto cumplir obligaciones con miras

a prevenir la discriminación por cualquier motivo inadmisibles y proteger así los derechos de otros, tal como está permitido en virtud del artículo 11(2) del Convenio Europeo.

Párrafo 23

59. Con respecto a la admisión, la expulsión de una persona de una ONG basada en la afiliación suele ser un problema al que se enfrenta la propia organización. Sin embargo, es preciso cumplir en todo momento las normas establecidas en su estatuto que rigen la afiliación a las ONG, por lo que la legislación nacional debería asegurar que toda persona que se enfrenta a un caso de expulsión o que haya sido expulsada de una ONG dispone de un medio efectivo para insistir en el cumplimiento de dichas normas. Véase la demanda núm. 10550/83, *Cheall contra el Reino Unido*, 42 DR 178 (1985). Asimismo, las normas por las que se rige la expulsión no deberían ser totalmente irrazonables o arbitrarias; en particular, debería poder celebrarse una audiencia justa antes de tomarse ninguna decisión.

Párrafo 24

60. No deberían imponerse sanciones inapropiadas a las personas por el mero hecho de pertenecer a una ONG. Así pues, debería haber una reparación eficaz para todo aquel que haya sido despedido por motivo de su afiliación a un sindicato (véase la demanda núm. 12719/87, *Frederiksen contra Dinamarca*, 56 DR 237 (1988)) o por los objetivos de cualquier organización a la que pertenezca (véase el caso *Vogt contra Alemania* [GC], núm. 17851/91, de 26 de septiembre de 1995).
61. Del mismo modo, debería brindarse protección contra cualquier forma de sanción impuesta por pertenecer a una ONG, o contra toda presión ejercida para no pertenecer a la misma, como la pérdida de elegibilidad para determinados beneficios o puestos. Véase *Grande Oriente D'Italia di Palazzo Giustiniani contra Italia*, núm. 35972/97, 2 de agosto de 2001, y *Wilson, Sindicato Nacional de Periodistas y otros contra el Reino Unido*, núms. 30668/96, 30671/96 y 30678/96, de 2 de julio de 2002.
62. También es necesario brindar protección contra acciones incluso más agresivas emprendidas contra las personas por su pertenencia a una ONG, en particular, acoso, intimidación y recurso a la violencia. Sin embargo, algunas sanciones serán admisibles cuando la pertenencia a una ONG sea claramente incompatible con el ejercicio de las responsabilidades de una persona como trabajador o administrador (véase la demanda núm. 11002/84, *Van der Heijden contra los Países Bajos*, 41 DR 264 (1985)) o de otras obligaciones que se hayan asumido (por ejemplo, en el caso de que haya un conflicto de intereses entre dos organizaciones a las que pertenezca una persona).
63. El riesgo de incompatibilidad cuando el miembro es un funcionario público está expresamente reconocido en la disposición del artículo 11(2) del Convenio Europeo, conforme a la cual la garantía de la libertad sindical no “prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las Fuerzas Armadas, de la Policía o de la Administración del Estado”. Sin embargo, como en cualquier otro conflicto de intereses, la existencia de una incompatibilidad de este tipo debe demostrarse con pruebas directas, y no debería basarse en suposiciones. Asimismo, las restricciones siempre deben fundamentarse en la legislación y respetar el principio de la proporcionalidad. Véanse los casos *Vogt*, y *Ahmed y otros contra el Reino Unido* [GC], núm. 22954/93, de 2 de septiembre de 1998, y *Rekvényi contra Hungría* [GC], núm. 25390/94, de 20 de mayo de 1999. Asimismo, aquellos considerados como pertenecientes a

la Administración del Estado sólo deberían ser altos funcionarios, y no los trabajadores remunerados con fondos públicos. Véanse los casos *Vogt* y *Grande Oriente*.

Párrafo 25

64. Este párrafo confirma que la afiliación a una ONG no debería ser una condición previa para participar en las actividades que ésta pudiera emprender. Incumbe a la propia ONG determinar si se requiere la afiliación a tales fines –con respecto a todas sus actividades o sólo a algunas de ellas. Sin embargo, la afiliación es fundamental para la participación en las reuniones del órgano rector de más alto nivel de una ONG basada en la afiliación, ya que la afiliación a la misma debe ser una condición previa para participar en dichas reuniones (véase el párrafo 20 de la Recomendación).

IV. Personalidad jurídica

A. General

Párrafo 26

65. La existencia de personalidad jurídica ha sido reconocida por el Tribunal Europeo como un elemento fundamental para el buen funcionamiento de muchas ONG (véanse los casos *Sidiropoulos y otros contra Grecia*, núm. 26695/95, de 10 de julio de 1998, y *Gorzelik y otros contra Polonia* [GC], núm. 44158/98, de 17 de febrero de 2004), y dicha personalidad no tendría sentido si no fuera distinta de la adquirida por sus miembros o fundadores. Sin embargo, como se especifica en el párrafo 75 de la Recomendación, el hecho de que la personalidad de una organización sea distinta de la ostentada por sus miembros y fundadores no debería impedir que se responsabilizara a estos últimos ante terceros o ante la ONG propiamente dicha por falta grave profesional o por el incumplimiento de sus obligaciones debido a su participación en las actividades de la ONG.

Párrafo 27

66. El hecho de que la personalidad de una ONG sea distinta de la ostentada por sus fundadores y miembros da lugar a que la nueva organización creada en el caso de una fusión de dos o más organizaciones existentes deba heredar sus derechos y obligaciones.

B. Adquisición de personalidad jurídica

Párrafo 28

67. En los casos en que la adquisición de personalidad jurídica no sea una consecuencia automática de la creación de una ONG, tendrá que haber inevitablemente un proceso de evaluación para determinar si se han cumplido los requisitos legales. Para minimizar el riesgo de que la discreción consiguiente se ejerza de forma inapropiada, los motivos para la toma de una decisión sobre la concesión o denegación de personalidad jurídica deberían especificarse con un grado apropiado de precisión para permitir la evaluación objetiva del cumplimiento de estos requisitos legales. La formulación del párrafo 34 de la Recomendación debería servir de orientación a este respecto.

Párrafo 29

68. La formación de las ONG se facilitará si las personas interesadas en su establecimiento tienen acceso a las normas aplicables y si el procedimiento que ha de seguirse a tales fines es fácil de comprender y seguir. Esta última condición podría cumplirse elaborando una guía de requisitos para el establecimiento de una ONG.

Párrafo 30

69. Aunque, en principio, la capacidad para constituir una ONG debería estar abierta a cualquier persona, una inhabilitación para poder hacerlo podría ser una consecuencia apropiada de las actividades realizadas en el pasado por la persona de que se trate. Esto podría ser particularmente el caso cuando la persona en cuestión haya sido declarada culpable de un delito que conlleve la búsqueda de objetivos que no sean aquellos por los que pudiera haberse establecido una ONG. Del mismo modo, una determinación de bancarrota podría significar que no debería permitirse que una persona establezca una ONG, o al menos aquellas de las que se sospeche que puedan haber recibido financiación considerable. En todos los casos, el alcance de dichas restricciones debería estar claramente asociado con las actividades de que se trate, y su duración tampoco debería ser desproporcionada.

Párrafo 31

70. Con miras a asegurar que no se imponen indebidamente obligaciones a las personas que pretenden establecer ONG y que todo proceso de toma de decisiones está orientado de forma apropiada, la única información que debería proporcionarse al solicitar la personalidad jurídica deberían ser el estatuto, la dirección de la ONG y los detalles necesarios para identificar a las personas de que se trate.
71. En el caso de las ONG no basadas en la afiliación, que probablemente requieran algún tipo de financiación o propiedad antes de poder emprender sus actividades, podría establecerse el requisito adicional de demostrar que se dispone de dicha financiación o propiedad, para evitar la creación de entidades que nunca serán operativas. Sin embargo, no es esencial que se imponga dicho requisito, en particular teniendo en cuenta que las circunstancias de un país determinado pueden dar lugar a que la adquisición de la financiación o la propiedad necesarias dependa de que el beneficiario previsto obtenga en primer lugar la personalidad jurídica.

Párrafo 32

72. El hecho de que se exija que los miembros de una ONG basada en la afiliación adopten en primer lugar una resolución a favor de la adquisición de personalidad jurídica demuestra que éstos son su órgano rector de más alto nivel. A fin de que los miembros tengan la oportunidad de tomar parte en una decisión tan importante, la invitación a la reunión en la que se habrá de adoptar dicha resolución debe ofrecerles una perspectiva razonable de asistencia a la misma –un preaviso de dos semanas podría ser apropiado a tal efecto–, pero puede esperarse la asistencia de cada miembro, y debería poder permitirse la utilización de representantes.

73. La celebración efectiva de la reunión necesaria podría probarse proporcionando una copia de la invitación, pruebas del modo en que se comunicó la invitación a la misma, un registro de las actas y las firmas de los asistentes, y todas las autorizaciones de los representantes.

Párrafo 33

74. Aunque el procesamiento de las solicitudes para adquirir personalidad jurídica conllevará costes asociados, el nivel al que se establezcan las cuotas debería reflejar tanto la conveniencia de alentar la formación de ONG como el carácter esencialmente no lucrativo de las mismas.

Párrafo 34

75. Los motivos estipulados para denegar la personalidad jurídica reflejan las únicas consideraciones pertinentes para tal decisión. Con respecto a los nombres que pertenecen a otras organizaciones o que crean confusión, véase el caso *Apeh Uldozotteinek Szovetsege, Ivanyi, Roth y Szerdahelyi contra Hungría* (dic.), núm. 32367/96, de 31 de agosto de 1999 y, con respecto a objetivos inadmisibles, véase el caso *Iglesia Metropolitana de Bessarabia y otros contra Moldova*, núm. 45701/99, de 13 de diciembre de 2001. Esto pone de relieve la naturaleza estructurada de la discreción que ha de establecer la legislación nacional.

Párrafo 35

76. El derecho consuetudinario del Tribunal Europeo demuestra el riesgo real de que las autoridades estén excesivamente dispuestas a asumir lo peor con respecto a los objetivos de una ONG. Véanse, por ejemplo, los casos *Partido Comunista de Turquía y otros contra Turquía*, núm. 19392/92, de 30 de enero de 1998, y *Sidiropoulos y otros contra Grecia*, núm. 26695/95, de 10 de julio de 1998. Como ha especificado claramente el Tribunal Europeo, es particularmente difícil extraer conclusiones negativas sobre objetivos de amplio alcance en los casos en que una ONG aún deba emprender actividades que demuestren un compromiso con la consecución de unos objetivos inadmisibles.
77. No es apropiado basarse en sospechas ni extraer conclusiones simplemente a raíz de la utilización de ciertos términos en una declaración de objetivos. Si bien los objetivos notificados por una ONG podrían ocultar ciertos objetivos e intenciones inadmisibles, es probable que esto sólo se demuestre mediante la acción concreta, y no en una solicitud de personalidad jurídica. Aunque el comportamiento en el pasado podría ser indicativo del modo en que una persona se comportará en el futuro, será preciso corroborar debidamente que existe un riesgo antes de poder denegar legítimamente la personalidad jurídica.
78. Asimismo, la importancia del pluralismo político en una democracia significa que se debe permitir el establecimiento de ONG cuyos objetivos desafíen el orden establecido, a menos que existan pruebas convincentes de que actuará de un modo antidemocrático, y esto no puede suponerse simplemente por el hecho de que se proponga un cambio. Véase *Refah Partisi (el Partido del Bienestar) y otros contra Turquía* [GC], núms. 41340/98, 41342/98, 41343/98 y 41344/98, de 13 de febrero de 2003.

Párrafo 36

79. Aunque en algunos países la responsabilidad de la toma de decisiones relativas a la concesión de personalidad jurídica a las ONG se confiere en los tribunales, no es un medio

esencial para asegurar que el proceso no se vea afectado por consideraciones políticas. Basta con que el organismo al que se ha conferido esta responsabilidad sea realmente independiente, no sólo de un ejecutivo elegido como parte del proceso político, sino también de cualquier otra entidad cuyos intereses pudieran verse afectados por el establecimiento de una nueva ONG. Véase el caso *Iglesia Metropolitana de Bessarabia y otros contra Moldova*, núm. 45701/99, de 13 de diciembre de 2001.

80. Por lo tanto, el organismo interesado puede ser administrativo, pero, con independencia de su condición formal, es esencial que cuente con personal suficiente, para asegurar que se cumpla el requisito de la pronta toma de decisiones, y que dicho personal esté integrado por personas debidamente cualificadas y competentes para desempeñar la labor que se espera de ellas.

Párrafo 37

81. El derecho de constituir ONG con personalidad jurídica sólo será realmente significativo cuando todo proceso de aprobación que pueda estar en curso pueda concluirse con una celeridad razonable; no se debería permitir que la demora en la toma de decisiones frustre la consecución de los objetivos de la organización propuesta. Un punto útil de comparación al determinar qué se entiende por razonable podría ser el tiempo necesario para registrar corporaciones o empresas, ya que éstas también tienen objetivos que han de analizarse atentamente y debe evaluarse el grado en que han cumplido sus objetivos. Sin embargo, en la mayoría de los países esto es algo que se puede realizar en cuestión de días, y no de semanas o meses. Por lo tanto, el hecho de no tomar una decisión dentro del plazo limitado debería tratarse automáticamente como una denegación de personalidad jurídica o como una concesión de la misma.

Párrafo 38

82. La comunicación de una decisión razonada a una persona afectada por la misma es un principio fundamental de la buena administración que no sólo contribuye a la aceptación de una decisión razonada, aunque adversa, sino que también asegura que dicha decisión pueda ser objeto de un análisis detenido apropiado. Aunque la revisión de una denegación de personalidad jurídica podría ser, en primer lugar, una cuestión de revisión interna dentro del órgano encargado de la toma de decisiones, la garantía en último término de que se han respetado los derechos de aquellas personas que han solicitado la personalidad jurídica para una ONG sólo podría proporcionarla un recurso interpuesto ante un tribunal independiente e imparcial.

Párrafo 39

83. La separación de la toma de decisiones sobre la concesión de personalidad jurídica de la toma de decisiones sobre la concesión de beneficios financieros o de otra índole es necesaria para evitar que estas dos cuestiones relativamente discretas puedan confundirse, lo que conduciría a que se alcanzaran conclusiones inapropiadas con respecto a la primera. Dicho riesgo podría evitarse más fácilmente si existieran dos organismos diferentes encargados de la toma de decisiones, pero este objetivo también podría lograrse asignando estas dos funciones a unidades independientes dentro del mismo organismo.

Párrafo 40

84. Para proteger los intereses de todos aquellos que puedan tener relaciones con ONG con personalidad jurídica, el hecho de que ésta haya sido concedida y la información proporcionada a tales fines deberían registrarse de forma que todos los miembros del público pudieran comprobar detalles que pudieran interesarles. Idealmente, esta información se debería incluir en una base de datos electrónica a la que pudiera accederse por Internet sin ninguna formalidad o sin necesidad de pagar una cuota.

Párrafo 41

85. Por lo general, la personalidad jurídica concedida a una ONG debería ser por una duración indefinida, y esto sólo debería determinarse con arreglo a los términos de su estatuto o a que su terminación cumpla los requisitos de la presente Recomendación (véanse los párrafos 44 y 74 de la Recomendación). Por lo tanto, la concesión de personalidad jurídica no debería ser por una duración limitada ni estar sujeta a un requisito de renovación, salvo que ésta sea la voluntad de aquellos que han establecido la ONG de que se trate.

C. *Sucursales; cambios en los estatutos*

Párrafo 42

86. El establecimiento o la acreditación por una ONG de sucursales deberían corresponder a su propia organización interna, por lo que deberían estar sujetos exclusivamente a los requisitos de su estatuto. La única circunstancia en la que podría exigirse una autorización oficial para el establecimiento de una sucursal sería en el caso en que se pretendiera obtener a tal efecto una personalidad jurídica discreta para la sucursal de aquella ONG que la establece. En este caso, la concesión de la aprobación podría estar sujeta a las normas generalmente aplicables a la concesión de personalidad jurídica a las ONG.

Párrafo 43

87. La aprobación de un cambio en los estatutos de una ONG sólo debería requerirse cuando dicho cambio hace referencia a un asunto que podría ser la base de una denegación de personalidad jurídica (véase el párrafo 34 de la Recomendación). Sin embargo, el interés legítimo de miembros del público en poder verificar el contenido del estatuto de una ONG con la que tienen asuntos pendientes justificaría que se solicitara la notificación de otros cambios antes de su entrada en vigor. Por lo tanto, un Estado miembro puede exigir que se introduzca un cambio en el registro antes de su aplicación. Este requisito puede ser necesario para los miembros, para aquellos que prevén afiliarse en calidad de miembros y acreedores, para los organismos que proporcionan subvenciones y para otros grupos de contacto.
88. Aunque la solicitud de aprobación de un cambio debería regirse por el procedimiento ya establecido con respecto a la concesión inicial de personalidad jurídica, la concesión de aprobación no debería suponer que la ONG en cuestión haya de establecerse en primer lugar como una entidad totalmente nueva. El término “aprobación” a los efectos del presente párrafo no abarca la participación de un abogado o notario en la preparación del cambio en los estatutos.

D. *Terminación de la personalidad jurídica*

Párrafo 44

89. La terminación de la personalidad jurídica de una ONG en contra de la voluntad de sus miembros o, en el caso de una organización no basada en la afiliación, de sus fundadores, no es algo que pueda llevarse a cabo fácilmente, ya que ello menoscabaría el principio de que dichos organismos no deberían estar bajo la dirección de las autoridades públicas (véase el párrafo 6 de la Recomendación). Por lo tanto, la terminación involuntaria sólo debería ser posible cuando exista un interés público convincente en la misma. Éste será el caso cuando la ONG en cuestión haya sufrido una bancarrota, no haya sido activa durante un período de tiempo prolongado –probablemente no podrá alegarse este motivo a menos que hayan transcurrido varios años entre las reuniones de su órgano rector de más alto nivel y que no se hayan registrado al menos dos informes anuales en sus actas- o haya cometido falta grave en el sentido de participar voluntariamente en actividades que sean incompatibles con los objetivos por los cuales se fundó la ONG (inclusive ser un organismo esencialmente no lucrativo).

E. ONG extranjeras

Párrafo 45

90. Los Estados que no han ratificado el Convenio núm. 124 pueden mantener cierta discreción con respecto a si reconocen, o no, la personalidad jurídica de ONG extranjeras, y a si les permiten actuar dentro de su territorio, pero no pueden ser absolutos en lo que respecta a la libertad sindical garantizada a aquellas ONG establecidas en su territorio ni al reconocimiento, por instrumentos como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Defensores de los Derechos Humanos (artículos 5, 16 y 18), de la legitimidad de las ONG de derechos humanos que actúan en países individuales. Por supuesto, todo proceso de aprobación previa para que una ONG realice sus actividades debería restringirse y no debería conllevar ningún requisito de que las ONG establezcan en primer lugar una entidad nueva e independiente de conformidad con la legislación del Estado en el que han previsto realizar su actividad. Asimismo, el proceso de aprobación y su retirada debería emular, en la medida de lo apropiado, el enfoque exigido para la concesión de personalidad jurídica a las ONG, y la terminación de la misma, establecido en la presente Recomendación.

V. Directivos

Párrafo 46

91. En una ONG basada en la afiliación, los miembros deberían determinar en última instancia quién está a cargo de su dirección, pero, si bien en algunos casos podrían tomar esta decisión directamente, deberían ser libres de delegar esta tarea en un organismo intermediario, lo que puede ser particularmente deseable cuando el número de miembros es muy elevado. No obstante, la condición de los miembros como el órgano rector de más alto nivel debe significar que toda delegación de este tipo no puede ser irrevocable.
92. En el caso de una ONG no basada en la afiliación, los estatutos no tienen que proteger los derechos de los miembros, por lo que éstos no están sujetos a limitaciones particulares con respecto a la elección del personal directivo.

Párrafo 47

93. Aunque el proceso de toma de decisiones de una ONG siempre debe cumplir los requisitos estipulados en sus estatutos, los requisitos limitados con respecto a lo que éstos deben contener y al principio de la autorreglamentación (véanse los párrafos 1 y 67 de la Recomendación) significan que no deberían imponerse otras limitaciones con respecto al modo en que las ONG deciden actuar para lograr sus objetivos y dirigir la organización.
94. Así pues, las ONG deberían ser libres de adoptar las medidas organizativas que consideren apropiadas, y de cambiarlas cuando lo estimen oportuno. Dichos asuntos internos no deberían exigir la aprobación de ninguna persona ajena a la organización de que se trate.
95. La libertad de que una ONG debería gozar con respecto a la toma de decisiones no debería, sin embargo, conducir a que sus directivos ignoren la gran diversidad de personas que tienen un interés legítimo en el modo en que actúan las organizaciones de que se trate. La toma en consideración de estos intereses exigirá utilizar diferentes técnicas –en particular, la celebración de consultas y la presentación de informes-, y su forma y alcance precisos variarán dependiendo del carácter del interés en cuestión.

Párrafo 48

96. La libertad de la que gozan las ONG para determinar las medidas que han de tomar para lograr sus objetivos también se hace extensiva a la elección de administradores y a la exclusión de miembros.
97. Es posible que, al igual que sucede con la capacidad para constituir una ONG (véase el párrafo 30 de la Recomendación), una prohibición de actuar como administrador en una ONG podría ser una consecuencia legítima de haber cometido ciertos delitos. En todos los casos, el alcance de tales restricciones debería estar claramente relacionado con las actividades que constituyen los delitos y su duración tampoco debería ser desproporcionada.
98. La libertad de la que disfrutaban las ONG para determinar la admisión o exclusión de sus miembros está sujeta a la prohibición de la discriminación y al derecho de gozar de protección contra una exclusión arbitraria.

Párrafo 49

99. Los nacionales extranjeros que trabajan en ONG o participan en su dirección deberían estar sujetos a las leyes generalmente aplicables en el país en el que dichas ONG están establecidas o realizan su actividad, en lo que respecta a su entrada, permanencia y salida de dichas organizaciones, pero no debería establecerse una limitación especial que les impida trabajar en dichas organizaciones o formar parte de su personal directivo.

VI. *Recaudación de fondos, propiedad y apoyo público*

A. *Recaudación de fondos*

Párrafo 50

100. La capacidad de las ONG para solicitar donativos en efectivo o en especie, no obstante la posibilidad de que participen asimismo en algún tipo de actividad económica, siempre será un medio fundamental para recaudar los fondos que necesitan con miras a lograr sus

objetivos. Es importante que las ONG puedan ponerse en contacto con el mayor número de posibles donantes.

101. La única limitación a los donativos provenientes fuera del país debería ser la legislación generalmente aplicable a las aduanas, el tipo de cambio y el blanqueo de dinero, así como las relativas a la financiación de elecciones y partidos políticos. Dichos donativos no deberían estar sujetos a ninguna otra forma de impuestos ni a ninguna obligación especial de declararlos.

B. Propiedad

Párrafo 51

102. El acceso a servicios bancarios será esencial para que una ONG con personalidad jurídica pueda recibir donativos y gestionar y proteger sus bienes. Esto no significa que los bancos deberían tener la obligación de conceder dichos servicios a toda ONG que recurra a ellos. Sin embargo, su libertad para seleccionar clientes debería estar sujeta al principio de la no discriminación, y la capacidad para gestionar cuentas bancarias debería ser un incidente necesario de la concesión de personalidad jurídica a las ONG.

Párrafo 52

103. La posibilidad de que las ONG protejan sus derechos de propiedad, así como cualquier otro interés legal, al poder entablar y defender procedimientos legales, reviste vital importancia, ya que la apropiación de su propiedad, la pérdida de control sobre aquella o el perjuicio ocasionado a la misma podría frustrar la consecución de sus objetivos. Véase el resultado de una violación del derecho a un disfrute pacífico de las posesiones, en virtud del artículo 1 del Protocolo núm. 1 del Convenio Europeo, en el caso *Los Santos Monasterios contra Grecia*, núms. 13092/87 y 13984/88, de 9 de diciembre 1994, que hacía referencia a una entidad religiosa que había perdido el derecho de entablar procedimientos legales con respecto a su propiedad.

Párrafo 53

104. El hecho de que los bienes de algunas ONG procedan de organismos públicos y de que haya contribuido a su adquisición un marco fiscal favorable son motivos para asegurar que los bienes se gestionan debidamente y que el mejor valor se obtiene con la compra y venta de los mismos. Por lo tanto, en estos casos sería apropiado establecer el requisito de que las ONG se orienten por un asesoramiento independiente al participar en algunas de estas transacciones o en todas ellas.

Párrafo 54

105. De un régimen tributario especial encaminado a facilitar la adquisición de propiedad para determinados fines se desprende evidentemente que dicha propiedad no debería utilizarse para otros fines. En caso de que una ONG no esté en condiciones de utilizar la propiedad a tal efecto, podría exigirse la restitución de la propiedad en cuestión al donante, su transferencia a otra ONG que pueda utilizarla para dichos fines, o su retención tras el pago de los impuestos aplicables.

Párrafo 55

106. La mayoría de las ONG probablemente no puedan lograr sus objetivos sin emplear a personal y/o sin que algunos voluntarios realicen algunas actividades en su nombre. Por lo tanto, debería reconocerse que pagar a sus empleados o reembolsar los gastos de aquellos que actúan en su nombre es hacer uso legítimo de la propiedad de las ONG. Si bien las condiciones del mercado y/o la legislación influirán en el nivel de los pagos efectuados al personal, la necesidad de asegurar que la propiedad se utiliza adecuadamente para lograr los objetivos de una ONG justificaría la imposición de un criterio de sensatez para el reembolso de los gastos.

Párrafo 56

107. La legislación nacional debería permitir que una ONG, ya sea en sus estatutos o mediante una resolución de su órgano rector de más alto nivel, designe a otra ONG para que reciba sus bienes en el caso de su terminación. Sin embargo, esto sólo debería aplicarse a los bienes que se dejan después de haberse cumplido todas las responsabilidades de la ONG, y esto incluiría el cumplimiento de una condición en una donación, a saber, que los fondos no invertidos en los fines para los cuales se habían concedido se restituyan al donante o se transfieran a una ONG especificada por el donante.
108. Sin embargo, la libertad en todos los demás aspectos que se concede a la ONG para determinar quién debería heredar sus bienes estará sujeta a la prohibición de distribuir entre sus miembros todo beneficio que haya podido adquirir (véase el párrafo 9 de la Recomendación), y puede limitarse asimismo por una obligación de transferir los bienes obtenidos con ayuda de exenciones fiscales o de otros beneficios públicos a otras ONG que persigan los objetivos para los cuales se conceden dichas exenciones o beneficios. Asimismo, una ONG cuyos objetivos o actividades se hayan considerado inadmisibles por motivos especificados en el párrafo 11 de la Recomendación, no debería tener ningún derecho a determinar el sucesor de sus bienes, sino que debería corresponder al Estado hacer uso de los mismos con fines públicos.

C. *Apoyo público*

Párrafo 57

109. Es apropiado prestar apoyo público a las ONG, ya que, con frecuencia, pueden satisfacer las necesidades de la sociedad de modos que los organismos públicos son incapaces. Las formas que puede adoptar dicho apoyo variarán considerablemente, y se deberán establecer según las condiciones que prevalezcan en un país en un momento particular. Sin embargo, varias formas de exención fiscal, ya sea directamente a las ONG o indirectamente a aquellos a los que podría alentarse de este modo a realizar donativos a las mismas, probablemente sean las más útiles, ya que permiten que las ONG determinen el mejor modo de utilizar los ingresos obtenidos.

Párrafo 58

110. Es fundamental que la concesión o denegación de cualquier forma de apoyo público a las ONG se rija por criterios claros y objetivos, para que dicha decisión pueda ser analizada atentamente por todo aquel que pueda estar interesado en la misma –no sólo las ONG afectadas, sino también las ONG que actúan en el mismo ámbito y miembros del público

interesados en el modo en que se utilizan los recursos públicos- y pueda defenderse en un tribunal en los casos en que considere que no ha sido aplicada debidamente.

Párrafo 59

111. Al determinar la conveniencia de prestar apoyo público, o formas particulares del mismo, a una ONG o a una determinada categoría de ONG, será apropiado tener en cuenta la naturaleza y los beneficiarios de toda actividad realizada por dicha organización o categoría de organización, determinando de este modo si atiende las necesidades de la sociedad consideradas particularmente prioritarias. Por supuesto, lo que se considera una prioridad y, por tanto, las formas de actividad a las que se estima que debe prestarse apoyo, pueden cambiar con el transcurso del tiempo.

Párrafo 60

112. La prestación de apoyo público (en forma de beneficios financieros o de otra índole) a las actividades de las ONG es algo que puede depender de que éstas cumplan las condiciones para pertenecer a una categoría o régimen especiales (por ejemplo, benéfica), o incluso de que tengan una forma jurídica específica (por ejemplo, un sindicato, una iglesia o una asociación religiosa). Sin embargo, el hecho de no poder obtener dicha condición o clasificación o de no poder obtener la autorización para adoptar dicha forma jurídica no debería conducir a la pérdida de una personalidad jurídica ya adquirida.

Párrafo 61

113. Dado que la concesión de apoyo público puede depender de la consecución de determinados objetivos o de la realización de ciertas actividades, cabe esperar que un cambio material en los objetivos o actividades conduzca a la revisión de dicho apoyo y, posiblemente, a su modificación o terminación.

VII. Rendición de cuentas

A. Transparencia

Párrafo 62

114. Debería esperarse que las ONG que reciben cualquier forma de apoyo público rindan cuentas sobre el uso que hacen del mismo. No es irrazonable exigir a las ONG que presenten un informe todos los años sobre las actividades que han realizado y sobre la contabilidad de los ingresos y gastos de que se trate. Sin embargo, dicha obligación de presentación de informes no debería ser una carga indebida y no debería exigir la presentación de detalles excesivos de las actividades realizadas ni de la contabilidad. Esta obligación no va en detrimento de ningún requisito particular de presentación de informes con respecto a una subvención o donación. Este requisito es distinto de cualquier requisito generalmente aplicable en relación con el mantenimiento y la inspección de registros financieros y con el mantenimiento de registros contables.

Párrafo 63

115. Para poder disipar toda duda acerca de que las ONG pudieran no estar invirtiendo todos los recursos posibles en la consecución de sus objetivos, puede imponerse a las mismas la

obligación de notificar el porcentaje de gastos administrativos o de recaudación de fondos. Esta disposición no tiene por objeto establecer un límite particular para los gastos administrativos o de recaudación de fondos, sino asegurar la transparencia.

Párrafo 64

116. Las obligaciones de presentar informes deberían ser atenuadas por otras obligaciones relativas al derecho a la vida y a la seguridad de los beneficiarios, y al respeto por la vida privada y la confidencialidad. En particular, debería respetarse la voluntad de un donante de permanecer en el anonimato. Sin embargo, la necesidad de respetar la vida privada y de confidencialidad no es absoluta, y no debería ser un obstáculo para la investigación de delitos penales (por ejemplo, relacionados con el blanqueo de dinero). No obstante, toda interferencia con respecto a la vida privada y la confidencialidad debería respetar los principios de la necesidad y la proporcionalidad.

Párrafo 65

117. Con miras a garantizar la objetividad, puede imponerse el requisito de que una persona o institución independiente del personal directivo de la ONG audite sus cuentas. El alcance de dicho requisito debería tener en cuenta el tamaño de la ONG en cuestión. En ONG más pequeñas, el requisito de independencia podría satisfacerse cuando la auditoría sea realizada por un miembro que no tiene ninguna conexión con la dirección. Para aquellas cuyos ingresos y gastos sean considerables, la utilización de los servicios de un auditor profesional probablemente se considere más apropiada. Se reconoce que también puede haber una obligación legal para todas las entidades con personalidad jurídica (incluidas las ONG) de cumplir ciertos criterios objetivos, como el valor neto de los bienes o el número promedio de trabajadores, para que sus cuentas se auditen, lo que se aplicaría aun en el caso en que las ONG no reciban ninguna forma de apoyo público.

Párrafo 66

118. Aunque no existe ningún motivo para establecer una distinción entre las ONG extranjeras y otras ONG con respecto a la aplicabilidad de los requisitos de presentación de informes y de inspección, sólo es apropiado imponer a las ONG estos requisitos en lo que respecta a las actividades que realizan en el país de acogida.

B. Supervisión

Párrafo 67

119. El mejor medio para asegurar el comportamiento ético y responsable de las ONG es promover la autorreglamentación en este sector en los planos nacional e internacional. Sin duda, las ONG responsables son conscientes de que su éxito depende en gran medida de la opinión pública sobre su ética y eficiencia. No obstante, los Estados tienen un interés legítimo en reglamentar las ONG para garantizar el respeto por los derechos de terceros (ya sean donantes, trabajadores, miembros o el público en general) y la utilización apropiada de los recursos públicos y el respeto por la legislación.
120. En la mayoría de los casos, los intereses de terceros pueden protegerse adecuadamente, al permitirles entablar una demanda ante los tribunales; por lo general, no debería ser necesario que un organismo público tomara medidas en su nombre.

121. Independientemente de la forma de control reglamentario que se aplique, es esencial que ésta se rija por criterios objetivos y que esté sujeta al principio de la proporcionalidad, para que su ejercicio pueda ser objeto de control por los tribunales. Es fundamental que las autoridades públicas, al supervisar las actividades de las ONG, apliquen el mismo razonamiento considerado válido para las personas, es decir, que sus actividades son lícitas salvo que se demuestre lo contrario.

Párrafo 68

122. Debería ser posible analizar atentamente los registros financieros y las actividades de las ONG cuando existan motivos suficientes para realizar una investigación. En la mayoría de los casos, esto probablemente sólo se justifique cuando una ONG no ha cumplido los requisitos en materia de presentación de informes, ya sea porque no se ha redactado un informe o porque el informe elaborado suscite verdadera preocupación, pero es posible que las circunstancias justifiquen una investigación incluso antes de que se haya entregado el informe. La mera sospecha no debería ser la base de tal investigación; siempre debe haber una base razonable para creer que ha tenido lugar una impropiedad o que ésta es inminente.

Párrafo 69

123. Esta disposición exige que las ONG se beneficien de las garantías aplicables a la búsqueda de personas e instalaciones en virtud del artículo 8 del Convenio Europeo. Véase, por ejemplo, el caso *Funke contra Francia*, núm. 10828/84, de 25 de febrero de 1993.
124. Por lo general, la autorización judicial debería obtenerse antes de emprender dicha búsqueda, pero puede prescindirse de la misma en los casos en los que el poder esté sujeto tanto a límites muy estrictos como a un control judicial posterior, lo que ofrece una garantía suficiente contra una interferencia arbitraria con el derecho al respeto por la vida privada. Véase el caso *Camenzind contra Suiza*, núm. 21353/93, de 16 de diciembre de 1997.

Párrafo 70

125. La intervención, por un organismo externo, en la dirección efectiva de una ONG, debería ser sumamente excepcional. Debería basarse en la necesidad de poner fin a un incumplimiento grave de los requisitos legales en el caso de que la ONG no haya podido aprovechar una oportunidad para cumplir dichos requisitos o de que deba evitarse un incumplimiento inminente de los mismos debido a las graves consecuencias que ello tendría.

Párrafo 71

126. La posibilidad de solicitar la suspensión de la acción administrativa es algo que se espera de todos los sistemas de derecho administrativo –véase la Recomendación Rec(2003)16 del Comité de Ministros sobre la ejecución de decisiones administrativas y judiciales en el ámbito del derecho administrativo–, pero reviste particular importancia que esta opción exista con respecto a indicaciones facilitadas a una ONG para que desista de realizar actividades particulares, ya que éstas suelen estar asociadas con momentos particulares, por lo que no podrían emprenderse eficazmente con posterioridad, después de haberse interpuesto con éxito un recurso contra las indicaciones.

127. Aunque tal vez existan razones de peso en un caso particular para desestimar una suspensión de una orden de desistir de la realización de determinadas actividades, esto reviste tal importancia que debería existir entonces la posibilidad de poder interponer inmediatamente un recurso de apelación contra dicha decisión.

Párrafo 72

128. Las ONG, como cualquier otra entidad, están sujetas a la legislación y a toda sanción que se les pueda imponer por incumplir sus requisitos. Sin embargo, es fundamental que se respete el principio de la proporcionalidad al determinar y aplicar las sanciones por incumplimiento de un requisito particular. Asimismo, siempre debería haber una base jurídica clara para cualquier sanción que se imponga en un caso determinado.

Párrafo 73

129. Aunque no hay motivo para establecer una distinción entre las ONG extranjeras y otras ONG con respecto a la aplicabilidad de los requisitos de inspección, sólo es apropiado que las ONG extranjeras estén sujetas a los mismos en lo que respecta a las actividades que realizan efectivamente en el país de acogida.

Párrafo 74

130. La necesidad de respetar el principio de proporcionalidad debería significar que el recurso a la sanción de terminación forzosa de una ONG por los motivos establecidos en el párrafo 44 de la Recomendación debería ser excepcional. Es esencial que estas medidas tan drásticas se tomen con conocimiento de causa. Véase *Partido Comunista de Turquía y otros contra Turquía*, núm. 19392/92, de 30 de enero de 1998, *Partido socialista y otros contra Turquía* [GC], núm. 21237/93, de 25 de mayo de 1998, y *Refah Partisi (el Partido del Bienestar) y otros contra Turquía* [GC], núms. 41340/98, 41342/98, 41343/98 y 41344/98, de 13 de febrero de 2003.
131. Asimismo, al realizar una evaluación sobre la necesidad de una terminación forzosa, será importante asegurar que las actividades reprehensibles de los miembros e incluso de los administradores de una ONG puedan entenderse justificadamente en el sentido de que también se considere a estos últimos responsables de las mismas. Véase el caso *Dicle para el Partido de la Democracia (DEP) de Turquía contra Turquía*, núm. 25141/94, de 10 de diciembre de 2002.
132. En los casos en que la terminación forzosa parezca estar justificada, incumbirá a un tribunal tomar esta decisión, contra la cual debería poderse interponer un recurso de apelación. La suspensión de una decisión de terminación hasta conocer el resultado de un recurso debería ser excepcional. Véanse los casos *Comunistas Unidos* y *Partido Socialista*, para observar el modo en que la inexistencia de esta posibilidad contribuye a la determinación de que la decisión es desproporcionada.

C. Responsabilidad

Párrafo 75

133. Los principios establecidos en esta disposición son una consecuencia necesaria de la personalidad jurídica de una ONG. Dicha personalidad le confiere una existencia diferente

de sus miembros y fundadores, por lo que, en general, debería asumir plena responsabilidad de sus deudas, responsabilidades y obligaciones. Sin embargo, la personalidad jurídica no puede suponer un obstáculo a la hora de responsabilizar a los miembros, fundadores y el personal de una ONG de toda falta grave profesional o del incumplimiento de sus obligaciones con respecto a su funcionamiento que afecte a los derechos o intereses legales de terceros.

134. En algunos países, existe *la opción* de establecer una ONG con personalidad jurídica en los casos en los que pueda responsabilizarse a los administradores de las deudas, responsabilidades y obligaciones de la ONG (por ejemplo, asociaciones informales en los Países Bajos).

VIII. Participación en la toma de decisiones

Párrafo 76

135. No obstante la diferente perspectiva de las ONG y las autoridades públicas, la existencia de mecanismos eficaces de consulta y diálogo para poder aprovechar plenamente sus conocimientos redundaría tanto en su interés como en el interés común. Sin duda, la aportación competente y responsable de las ONG al proceso de formulación de políticas públicas puede contribuir sensiblemente a los esfuerzos desplegados para hallar soluciones a los numerosos problemas a los que ha de hacerse frente.
136. Aunque la consulta y el diálogo directos con toda las ONG interesadas tal vez no sean factibles en todos los casos, debería fomentarse la adopción de técnicas para facilitar su aportación a través de organismos que desempeñan un papel de coordinación.
137. No debería excluirse a ninguna ONG de la participación en la toma de decisiones, de forma discriminatoria, y se debería asegurar la expresión de diversas opiniones.
138. La calidad de la aportación de las ONG no debería menoscabarse con restricciones inapropiadas del acceso a información oficial.

Párrafo 77

139. Es fundamental celebrar consultas con las ONG, no sólo con respecto a asuntos relacionados con sus objetivos, sino también a cambios propuestos en la legislación que puedan incidir en su capacidad de lograr sus objetivos. Estas consultas son necesarias, no sólo porque dichos cambios puedan afectar directamente a sus intereses y a la efectividad de su importante contribución a las sociedades democráticas, sino porque su experiencia en el terreno probablemente les proporcione elementos útiles para determinar la factibilidad de los proyectos.