

**Mandatos del Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión; del Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación; del Relator Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos; y de la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas**

REFERENCIA:  
OL ECU 5/2018

11 de diciembre de 2018

Excelencia,

Tenemos el honor de dirigirnos a Usted en nuestra calidad de Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión; Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación; Relator Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos; y Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, de conformidad con las resoluciones 34/18, 32/32, 34/5 y 33/12 del Consejo de Derechos Humanos.

En este contexto, quisiéramos señalar a la atención del Gobierno de Su Excelencia la información que hemos recibido en relación con el “Proyecto de Ley Orgánica de Organizaciones sin Fines de Lucro” que fue expedido por la Comisión Especializada Permanente de Participación Ciudadana y Control Social de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador el 4 de julio de 2018 y que de ser aprobado podría ser incompatible con las obligaciones derivadas de las normas y estándares internacionales de derechos humanos contraídas por Ecuador.

Este Proyecto de Ley unificado se sustenta en dos iniciativas legislativas calificadas por el Consejo de Administración legislativa y que fueron presentadas el 10 de mayo de 2017 mediante la “Ley para la aprobación y extenuación de personas jurídicas de derecho privado, con finalidad social y sin fines de lucro”; y, la segunda presentada en junio de 2018, denominada “Ley Orgánica de organizaciones sociales y sin fines de lucro”.

El “Proyecto de Ley Orgánica de Organizaciones sin Fines de Lucro” (en adelante el proyecto de ley) tiene la intención principal de establecer un nuevo marco jurídico que regiría las organizaciones sin fines de lucro a través de una ley orgánica complementaria a las disposiciones contenidas en el Código Civil y que además derogaría el Reglamento para la Personalidad Jurídica de Organizaciones sociales aprobado por Decreto ejecutivo N°193 de 27 de octubre de 2017.

Además de regir las organizaciones sin fines de lucro a través de una ley orgánica que garantizaría los derechos y regiría las obligaciones de las organizaciones sin fines de lucro de manera idónea y con mayor certeza jurídica (artículos 5.3, 6), este proyecto recoge varias iniciativas positivas que mejorarían notablemente el marco jurídico existente en el Ecuador.

Por ejemplo, el artículo 2 pondría fin al sistema de reconocimiento legal y supervisión de las organizaciones sin fines de lucro y daría paso a un sistema de notificación a través de “declaración bajo juramento ante notario”. En este sentido se establece una lista taxativa de los elementos que deberá contener la escritura pública, así como el acta constitutiva (artículo 9). El artículo 10 establece adicionalmente que se aplicarían los mismos principios de notificación para las reformas a los estatutos.

Además, se establece la opción de que la organización sin fin de lucro envíe por vía electrónica al ente regulador el acta de la elección de su directiva o el nombramiento de su representante legal (artículo 6).

Como parte de la simplificación del proceso de notificación y de gestión directa, el artículo 4 del proyecto incluye una disposición en la que se establece que no se necesita el patrocinio de un abogado para llevar a cabo los trámites y procedimientos previstos por la ley.

El proyecto de ley además establecería que se puede solicitar al Estado “la asistencia técnica y capacitación pertinente para la promoción y fortalecimiento de la asociación” (artículo 5.4; artículo 16) respaldando considerablemente la vida asociativa en el país a través de un apoyo técnico estatal.

El proyecto de ley descartaría mediante las disposiciones generales segunda y tercera, la necesidad de aplicar la nueva normativa legal por parte de aquellas asociaciones anteriormente creadas bajo otro régimen jurídico, no obstante establece que se regirían por el actual proyecto de ley.

Pese a que en general acogemos con beneplácito el actual proyecto de ley, queremos señalar que la redacción del mismo no es lo suficientemente clara, coherente y precisa; lo cual afectaría la aplicación correcta y concisa de las disposiciones que deberían regir el derecho a la libertad de asociación.

Además, se observa que tampoco se encuentra clara la manera en que la ley propuesta afectaría el registro y el reconocimiento de las organizaciones y autoridades indígenas. Si bien el derecho de los pueblos indígenas a sus propias instituciones y autoridades de gobierno se reconoce tanto en la Constitución de 2008 como en el derecho internacional de los derechos humanos, en particular la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas 2007 y el Convenio 169 de la OIT; se establece que los requisitos actuales para el reconocimiento de la personalidad jurídica de dichas autoridades indígenas son complicados y carecen de un enfoque intercultural.

En este sentido se considera que cualquier nuevo procedimiento que afecte el reconocimiento de las autoridades e instituciones gubernamentales indígenas debe desarrollarse en cooperación con los pueblos indígenas y de acuerdo con las normas internacionales de los derechos humanos.

Al presente, el proyecto de ley tiene varias discrepancias con las normas y estándares internacionales de protección de los derechos humanos, en particular en los siguientes puntos:

**El Consejo de Participación Ciudadana como nuevo ente regulador de las organizaciones sin fines de lucro.**

Sin perjuicio de las discusiones vigentes sobre las competencias y actuaciones del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social (en adelante el Consejo), es importante mencionar que proyecto de ley establece a dicho Consejo como ente regulador de las organizaciones sin fines de lucro y le atribuye competencias en varios artículos. Sin embargo, estas no se encuentran prescritas de manera clara, coordinada, consolidada y coherente.

El proyecto además propone cambiar el sistema descentralizado actualmente vigente en el Ecuador en el que diferentes Ministerios tienen competencia en registrar a las organizaciones sin fines de lucro, a uno que centralizaría las funciones en un sólo ente regulador.

Un cambio de esta naturaleza, debe estar acompañado de un debate sobre la compatibilidad de las funciones de dicho ente regulador con las provisiones de la nueva ley tomando en cuenta la legislación actual que rige a la plataforma del Sistema Único de Información de las Organizaciones Sociales (SUIOS) de la Secretaría Nacional de Gestión de la Política (SNGP).

Dicho debate asimismo, daría la oportunidad de discutir asuntos relacionados con la existencia de suficientes recursos públicos para que el nuevo ente regular ejerza competencias que se le atribuirían como por ejemplo las incluidas en los artículos 15 y 16 sobre funciones de acompañamiento, capacitación y asistencia técnica así como la existencia de una clara definición de los procesos en el registro, funcionamiento, y administración de Catastro único.

En cuanto al acceso al financiamiento por parte de organizaciones sin fines de lucro, el proyecto de ley en el artículo 17 concedería atribuciones al Consejo sobre fondos concursales, los mismos que además pueden ser administrados por otras “instituciones del Estado que consideren procedente la participación de organizaciones sin fines de lucro para el diseño y ejecución de planes, programas y proyectos”.

Mantener esta descentralización en el financiamiento es considerado como una buena práctica. No obstante, se alienta a establecer procedimientos claros de adjudicación de fondos públicos para las organizaciones sin fines de lucro y que estén dirigidos a sostener el trabajo de organizaciones que impulsan la pluralidad de opiniones. Es importante que en los procesos de adjudicación de fondos, los donantes públicos diversifiquen “los beneficiarios de la financiación y, cuando proceda, a [tomen] las medidas oportunas para apoyar a las asociaciones que se enfrenten a restricciones indebidas.” (A/HRC/23/39, para.14)

El artículo 7 atribuye al Consejo la competencia para recibir denuncias de los miembros de las organizaciones contra su propia organización y pronunciarse sobre las mismas. Esta competencia podría obstaculizar la libertad del derecho de asociación y la facultad de los asociados de resolver sus propios conflictos internos de conformidad con sus estatutos.

Al respecto, nos permitimos llamar la atención del Gobierno de su Excelencia sobre los estándares establecidos para este tema. Por ejemplo, hemos manifestado que los Estados “tienen la obligación negativa de no obstruir indebidamente el ejercicio del derecho a la libertad de asociación. Los miembros de asociaciones deben tener la posibilidad de determinar libremente sus estatutos, estructura y actividades, así como de adoptar decisiones sin injerencia del Estado” (A/HRC/20/27 para.64).

Asimismo, hemos manifestado que “las autoridades deben respetar también el derecho de las asociaciones a la privacidad, enunciado en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [y que el Ecuador ratificó en 1969]. En ese sentido, las autoridades no estarán facultadas para condicionar las decisiones ni actividades de la asociación; revocar la elección de miembros de la junta directiva; condicionar la validez de las decisiones de los miembros de la junta directiva relativas a la presencia de un representante del gobierno en sus reuniones, o solicitar la anulación de una decisión interna; pedir a las asociaciones que les presenten informes anuales anticipados; y entrar en los locales de una asociación sin previo aviso. Se reconoce el derecho de los organismos independientes, en este caso el Consejo, a examinar los expedientes de las asociaciones como mecanismo de transparencia y rendición de cuentas, pero ese procedimiento no puede ser arbitrario y debe aplicarse de conformidad con el principio de no discriminación y el derecho a la privacidad, pues de lo contrario se pondría en riesgo la independencia de las asociaciones y la seguridad de sus miembros”. (A/HRC/20/27 para.65).

El artículo 7 además añadiría una carga adicional significativa al designarle al ente regulador, el Consejo, funciones de resolución de disputas, lo cual requeriría de una cierta especialización en el tema y podría resultar oneroso en cuanto a los recursos que dispone. Esta función también generaría percepciones desde la ciudadanía al momento de tomar una postura frente a los asuntos internos de las organizaciones sin fines de lucro. Por estas razones, nos permitimos recomendar eliminar esta competencia del ente regulador.

### **Derecho a establecer organizaciones**

El artículo 9 pondría fin al sistema de reconocer legalmente y supervisar a las organizaciones sin fines de lucro a través de la autorización previa, con revisión discrecional, burocrática y lenta de solicitudes de establecer o modificar la personalidad jurídica.

En efecto, un "procedimiento de notificación" se ajustaría más a las normas internacionales de derechos humanos y debería ser aplicado por los Estados en lugar del "procedimiento de autorización previa", que implica recibir el visto bueno de las autoridades.

Con arreglo al procedimiento de notificación, las asociaciones pasarían a ser personas jurídicas automáticamente, en cuanto sus fundadores notifican su creación a las autoridades. En la mayor parte de los países, la notificación consiste en una declaración escrita donde figuran una serie de elementos de información claramente definidos en la ley; sin embargo, esta no constituye una condición previa para la existencia de la organización. (A/HRC/20/27 para.58).

El proyecto de ley contiene dos disposiciones contradictorias que reformarían el mismo primer inciso del artículo 567 del Código Civil, estableciendo el procedimiento para el reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones sin fines de lucro de manera imprecisa.

En primer lugar, la disposición reformativa tercera eliminaría la frase que requiere que los estatutos de las organizaciones sin fines de lucro sean sometidos al Presidente de la República para aprobación, y la sustituiría con el requisito de que los estatutos "deberán cumplir con los requisitos establecidos en la ley de la materia".

En segundo lugar, la disposición reformativa cuarta modificaría la frase eliminada por la disposición reformativa tercera, sustituyendo "Presidente de la República" por el Consejo es decir que se establecería que los estatutos de las organizaciones deberían ser sometidos al Consejo para una revisión final. En consecuencia, el proyecto de ley no establece claramente si el Consejo de Participación Ciudadana y Control Social tendría alguna responsabilidad de revisar la escritura pública otorgada por el notario.

Al respecto, nos permitimos compartir con el Gobierno de su Excelencia los estándares aplicables. No se considera como mala práctica que dentro de un sistema de notificación exista la revisión de los estatutos de las organizaciones internacionales por parte del ente regulador; no obstante, ésta debe ser transparente, clara y actuada con celeridad dentro de un plazo previamente establecido. Además, es importante que toda decisión de rechazar la notificación sea debidamente fundamentada y comunicada por escrito al solicitante. Las organizaciones a las que se deniegue la notificación deben tener la posibilidad de impugnar esa medida ante un tribunal independiente e imparcial. (A/HRC/20/27 para.61).

Además es importante que toda decisión de rechazar la notificación seab debidamente fundamentada y comunicada por escrito al solicitante. Las organizaciones a las que se deniegue la notificación deben tener la posibilidad de impugnar esa medida ante un tribunal independiente e imparcial. (A/HRC/20/27 para.61).

### **Establecimiento de un Catastro único y el manejo de información privada**

El artículo 14 establece la creación de un Catastro Único de Organizaciones que se conformará con la información proporcionada a través de las notaría en los actos de creación, reforma de estatutos, disolución, registros de directiva, nombramiento de representantes legales y otros dispuestos por la Ley. El Catastro Único sería de acceso público y disponible en línea.

A pesar de que se alienta a los Estados a que mantengan una base de datos de asociaciones registradas que sea accesible al público a fin de garantizar la transparencia en la rendición pública de cuentas y coleccionar datos estadísticos como el número de solicitudes aceptadas y rechazadas. No obstante, en este proceso, es importante considerar los principios de protección de datos, el derecho a la privacidad asociativa y la responsabilidad que tiene el ente rector en establecer procedimientos claros sobre el manejo de la información privada.

Los criterios y el procedimiento para declarar reservada o confidencial la información personal y su consecuente publicación en el Catastro Único, deben ser claros y delimitados a fin de evitar un uso indebido o inapropiado de los datos proporcionados durante el registro de la organización. Asimismo se debe establecer claramente el rol del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social y el del Consejo de la Judicatura.

Al respecto, los estándares aplicables han establecido que el “derecho de los organismos independientes a examinar los expedientes de las asociaciones como mecanismo de transparencia y rendición de cuentas, pero ese procedimiento no puede ser arbitrario y debe aplicarse de conformidad con el principio de no discriminación y el derecho a la privacidad, pues de lo contrario se pondría en riesgo la independencia de las asociaciones y la seguridad de sus miembros”. (A/HRC/20/27 para.65)

### **Requisitos gravosos en la presentación de información**

El artículo 11 regiría el ingreso y salida de socios, estableciendo que “cuando un asociado ingrese o abandone la organización, su representante legal deberá informarlo por vía electrónica o escrita al Consejo de Participación Ciudadana y Control Social dentro de los quince días subsiguientes”.

Por su frecuencia, este requisito pudiera resultar gravoso y burocrático y su aplicación podría llegar a considerarse como una obstrucción indebida a la independencia y libertad legítima de las asociaciones. Sería importante entender la razón por la cual el legislador considera importante este tipo de notificación de manera tan periódica. Sin embargo, prima facie, se recomendaría su eliminación salvo el caso de cambios en la composición de directores y representantes legales.

### **Falta de un régimen específico de supervisión y sanciones.**

La redacción del proyecto de ley es ambigua en cuanto a un régimen específico para la supervisión y sanciones. La disposición reformativa décima segunda establece

que el Consejo puede “conocer y resolver todas las cuestiones que surjan en relación a las organizaciones sin fines de lucro o las sociedades de hecho...”

El artículo 12. 4 contiene causales de disolución, incluyendo “infracción penal declarada en sentencia ejecutoriada que establezca como pena la disolución” y le daría al Consejo la autoridad de declarar la disolución mediante resolución administrativa (Art. 12). Asimismo, el proyecto de ley no establece ningún criterio, metodología, ni sanción para resolver “todas las cuestiones que surjan” y no es claro, ni para la organización sin fin de lucro ni para en ente regulador, a qué tipo de asuntos se refiere así como la manera en que deberían ser resueltas.

### **Ambigüedad frente a los derechos y obligaciones de los asociados**

En el artículo 7 de dispondría que “los integrantes de una organización sin fin de lucro deberán actuar de acuerdo a la ética [...]”.

Cualquier limitación al derecho de libertad de asociación debe ser formulada de forma expresa, precisa, taxativa y previa y en este sentido un requisito de comportamiento “ético” pudiera dar lugar a interpretaciones de carácter subjetivo que no cumpliría con los estándares internacionales.

En este sentido se recomienda contar con disposiciones precisas sobre lo que se consideraría actividades prohibidas que pudieran ser consideradas como “no éticas”.

Al respecto, el estándar aplicable indica que “las asociaciones deben disfrutar, entre otras cosas, del derecho a expresar opiniones, difundir información, colaborar con el público y abogar ante los gobiernos y los organismos internacionales en favor de los derechos humanos, la preservación y el desarrollo de la cultura de una minoría o de cambios en los instrumentos legislativos, incluida la Constitución. El Relator Especial reconoce que, a veces, puede provocar tensiones la creación de asociaciones integradas por personas que abracen convicciones o creencias minoritarias o disidentes, pero hace hincapié en el deber del Estado de asegurar a todas las personas la posibilidad de expresar pacíficamente sus opiniones sin ningún temor”. (A/HRC/20/27 para.64).

Es nuestra responsabilidad, de acuerdo con los mandatos que nos han sido otorgados por el Consejo de Derechos Humanos, intentar clarificar las alegaciones llevadas a nuestra atención. En este sentido, estaríamos muy agradecidos/as de tener su cooperación y sus observaciones sobre los asuntos siguientes:

1. Sírvase proporcionar cualquier información o comentario adicional en relación con las alegaciones mencionadas arriba.
2. Sírvase proporcionar detalles de sobre las medidas adoptadas por el Gobierno para garantizar la estricta compatibilidad del “Proyecto de Ley Orgánica de Organizaciones sin Fines de Lucro”, con las normas y estándares internacionales de derechos humanos y con lo dispuesto en los

tratados internacionales ratificados por Ecuador, en particular en relación con el derecho a la libertad de asociación y a la libertad de expresión.

Esta comunicación, como un comentario sobre la legislación, reglamentos o políticas pendientes o recientemente adoptadas, y toda respuesta recibida del Gobierno de su Excelencia se harán públicas a través del sitio web de comunicaciones en un plazo de 48 horas. También estarán disponibles posteriormente en el informe que se presentará al Consejo de Derechos Humanos.

A la espera de su respuesta, urgimos Gobierno de su Excelencia a realizar las modificaciones necesarias al “Proyecto de Ley Orgánica de Organizaciones sin Fines de Lucro”, a la luz de las normas y estándares internacionales.

Acepte, Excelencia, la expresión de nuestra más distinguida consideración.

David Kaye

Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión

Clement Nyaletsossi Voule

Relator Especial sobre los derechos a la libertad de reunión pacífica y de asociación

Michel Forst

Relator Especial sobre la situación de los defensores de derechos humanos

Victoria Lucia Tauli-Corpuz

Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas