

PROPOSICIONES SOBRE EL FINANCIAMIENTO DE LA ACTIVIDAD POLÍTICA

Comisión de Reforma del Estado

Salvador Valdés Prieto
Coordinador

Integrantes: Fernando Alliende, Enrique Barros, Harald Beyer,
Vivianne Blanlot, Edgardo Boeninger, Jorge Cauas,
Ángel Flisfich, Francisco José Folch, Juan Andrés Fontaine,
Arturo Fontaine Talavera, David Gallagher, Carlos Hurtado,
Cristián Larroulet, Norbert Lechner, Nicolás Majluf, Eliodoro Matte,
Claudio Orrego, Máximo Pacheco Matte, Carlos Peña,
Bruno Philippi, Jorge Rosenblut, Lucía Santa Cruz, Eugenio Tironi,
Salvador Valdés Prieto, Rodrigo Vergara, Wolf Von Appen.

PRÓLOGO

Las proposiciones que paso a sintetizar han sido estudiadas por la Comisión de Reforma del Estado que se constituyó en el CEP en diciembre de 1997. La integran un grupo de personas formadas en diversas disciplinas académicas, con una amplia experiencia y de inclinaciones políticas variadas. Por supuesto, todas ellas han participado en la Comisión a título estrictamente personal y no en representación de organizaciones, instituciones, partidos, ni tendencias de ninguna especie. La idea ha sido reflexionar con

independencia y considerando el bien común del país con el objeto de hacer proposiciones concretas en materias concernientes a la reforma del Estado. Ello para hacerlo más justo, más eficiente, más responsable ante los ciudadanos y mejorar las cortapisas y fiscalización de la corrupción. Como parte del programa de reforma del Estado se abordó el tema del financiamiento de la política. La Comisión ha contado como apoyo para su trabajo con un conjunto de estudios encargados especialmente a especialistas de prestigio internacional en las materias correspondientes. Algunos de ellos ya se han publicado en la revista *Estudios Públicos*. Todos ellos aparecerán, junto con este informe, en un libro de próxima publicación. Por cierto, en la Comisión hubo un proceso de discusión y búsqueda de acuerdos.

Las proposiciones que siguen se hacen sobre la base de que en Chile las normas existentes al respecto carecen de fiscalización y la opinión general es que no se cumplen. Esto significa que buena parte de los donantes y ejecutivos de las candidaturas se mueven de hecho en la informalidad y son susceptibles de acciones legales que podría iniciar, por ejemplo, el Servicio de Impuestos Internos. De hecho se encargó un estudio para aquilatar el riesgo que implica la aplicación cabal de la legislación vigente. Las normas que rigen castigan duramente las contribuciones informales. A la vez desincentivan las contribuciones formales al financiamiento de la política al punto de hacerlas prohibitivas.

Por otra parte, se ha considerado que los dos candidatos que llegaron a la segunda vuelta de la elección presidencial del 2000 concordaron en que el statu quo en la materia no puede continuar y se comprometieron pública y reiteradamente a legislar sobre el financiamiento de la política. El Gobierno ha anunciado su voluntad de enviar un proyecto de ley al Congreso.

Estas proposiciones se hacen teniendo presente los efectos de las diversas regulaciones en distintos países. Para conocer esta experiencia en algunos casos se encargaron estudios especiales a distinguidos especialistas de renombre internacional. Es el caso de Alemania, Canadá, España, Estados Unidos y Gran Bretaña.

Legislar en materia de financiamiento político exige combinar y contrapesar bienes distintos. Se quiere garantizar el ejercicio del derecho a ser oído como candidato aunque no se tenga el respaldo del dinero. Es justo que los candidatos cuenten con un piso mínimo que les dé la oportunidad de hacer sus planteamientos. Ello le da al sistema democrático mayor pluralismo, diversidad y capacidad de renovación. Por ello se propone *mantener el sistema de una franja televisiva obligatoria en horario preferencial y de transmisión obligatoria y simultánea en los canales de televisión abier-*

ta. Junto a ello se propone *mantener la prohibición de transmitir propaganda política pagada en la televisión.* Esto tanto para las elecciones parlamentarias como para las presidenciales. Se sugieren algunas medidas para *evitar que se abuse de la franja usándola como mera plataforma propagandística por parte de candidaturas puramente testimoniales* y desprovistas de toda viabilidad política.

Se propone además *establecer un subsidio a las candidaturas parlamentarias y presidenciales para ser usado en la compra de espacios radiales y de prensa.* Estimaciones hechas indican que ello es factible sin sobrecargar el presupuesto fiscal. Franja televisiva y subsidio para la compra de publicidad radial y prensa son formas de asegurar un piso a las candidaturas para que tengan la oportunidad efectiva de darse a conocer.

A la vez se reconoce el derecho de las personas a contribuir a la difusión de su o sus candidatos y de sus opiniones aportando libre y voluntariamente su trabajo, su tiempo, sus servicios y/o su dinero. Más aún, dicha participación es positiva porque consolida a la democracia y le hace echar raíces en la sociedad. Ello es una extensión natural de la libertad de opinión y, en general, del derecho a participar en la vida pública de una democracia. El ejercicio que se haga de este derecho a contribuir y participar en causas y proyectos políticos reflejará la intensidad relativa que tengan para las personas correspondientes los asuntos que estén en la agenda. El derecho a que la intensidad de las opiniones y preferencias se exprese a través de colaboraciones en dinero y servicios refuerza el pluralismo y hace más competitivo el sistema democrático. Por ello se propone establecer *un subsidio decreciente que multiplique el valor de las donaciones de las personas naturales inscritas en los partidos políticos hasta un cierto monto, de modo que el Estado agregue más valor a las donaciones más pequeñas.* El subsidio total por este concepto tiene un costo modesto, delimitado por el cumplimiento de ciertos requisitos.

No se propone como criterio de subsidio los resultados electorales anteriores, pues la experiencia internacional comparada sugiere que ello tiende a multiplicar de manera innecesaria las ventajas de los políticos ya establecidos en desmedro de la competencia, diversidad y renovación política. Una de los efectos colaterales de las normas sobre financiamiento político que se intenta evitar es justamente la congelación de la competencia.

Asimismo se propone *establecer, a través de una serie de medidas específicas, la neutralidad tributaria de las donaciones de personas jurídicas.* Es así como se recomienda *eliminar el trámite de insinuación para las donaciones a candidaturas y partidos, eximir a dichas donaciones de los*

impuestos y retenciones que se aplican a los gastos que no son necesarios para generar la renta.

Se precisan procedimientos destinados a garantizar que las donaciones de dichas personas jurídicas se efectúen con el consentimiento de sus dueños, en especial, de los accionistas de las sociedades anónimas y miembros de sindicatos, colegios profesionales y otros.

La experiencia internacional enseña que, contrariamente a lo que podría pensarse, la competitividad y diversidad tienden a disminuir con la imposición de límites al gasto a las donaciones o al gasto de la campaña electoral en su conjunto. Esto se debe a que quienes ya ocupan los cargos públicos tienen, por eso mismo, asegurado un cierto nivel de visibilidad pública. Los aspirantes, en cambio, en general deben gastar más para darse a conocer. Los límites estrechan por lo tanto la competencia a los partidos establecidos y, dentro de ellos, dificultan la entrada en escena de nuevos dirigentes.

Los límites al gasto señalados, en tanto y cuanto sean operantes, además constituyen un obstáculo a la libre expresión de la intensidad de las opiniones y preferencias políticas. Puede haber circunstancias en las que esté en condiciones de ganar un candidato cuyo programa se oponga a convicciones y aspiraciones muy profundas y fundamentales para un sector. En tal caso los fuertemente interesados en el tema sentirían que se está poniendo cortapisas el ejercicio de la libertad de culto y de opinión al imponerles un techo a lo que pueden gastar en difundir su doctrina y su candidato.

Se busca en el informe dificultar la corrupción por la vía de donaciones que comprometan la independencia de las autoridades. A la vez, la extorsión de que puedan ser objeto los particulares que se rehúsen a donar. Se busca una transparencia que permita entonces investigar de un modo expedito los casos en que haya lugar a presumir la existencia de situaciones como las señaladas. Se propone establecer que *las candidaturas parlamentarias y presidenciales deben constituirse como personas jurídicas sin fines de lucro (y por consiguiente obligadas a tener RUT) y confeccionar, auditar y publicar sus estados financieros antes de tres meses de terminada la campaña electoral.*

Se reconoce al que dona, sin perjuicio de lo anterior, el derecho a mantener en reserva su aporte. Esto en consonancia con el derecho que establece el secreto del voto, norma establecida para evitar la extorsión y las represalias. Se propone *un procedimiento jurídico que dé al donante de sumas grandes la opción de hacer su aporte a la campaña en forma directa*

pero con publicidad, o de tal manera que su monto y su identidad queden en reserva y no puedan constar al candidato en cuestión. Se detalla un mecanismo legal para hacer posible esta segunda opción. De esta manera se protege al donante de la extorsión y al candidato del soborno. Se busca así proteger tanto la autonomía del político como la privacidad del donante en cuanto a la intensidad de sus preferencias.

Las normas que se establezcan han de ser realistas y no traer como consecuencia no buscada males mayores que los que se quiso conjurar. En este campo es muy fácil que el remedio resulte peor que la enfermedad. Es lo que revela invariablemente la experiencia internacional. En tal sentido, por ejemplo, *no resulta práctico establecer límites al monto máximo de la donaciones de personas jurídicas porque es fácil multiplicar donaciones de instituciones relacionadas.* La fiscalización oportuna de ello es improbable y costosa.

Otro ejemplo: fijar a las campañas un límite de gasto máximo en dinero conduce a canalizar los aportes por la vía de organizaciones intermedias que reciben los gastos y realizan los gastos correspondientes, incentiva la adquisición de medios de comunicación con el mero fin de usar sus espacios noticiosos como propaganda encubierta, en fin, premia el financiamiento de fundaciones y organismos *ad hoc* que colocan en la agenda pública temas específicos (el aborto, por ejemplo, o el medioambiente) con el solo objeto de hacer girar a las campañas políticas en función de ellos. Se trata de mecanismos indirectos que permiten de hecho dirigir el dinero a la política sorteando los límites al gasto. La fiscalización de este tipo de financiamiento indirecto resultará difícil y lenta. La regulación demasiado compleja y de fiscalización costosa genera una búsqueda incesante de subterfugios y resquicios. La acusaciones y denuncias continuas en definitiva desprestigian a la actividad política que se quiere robustecer y ennoblecer.

Las normas que aquí se proponen son factibles, pero su aplicación *requiere establecer atribuciones y sanciones que se especifican.* En particular, se recomienda *conceder facultades fiscalizadoras al Servicio Electoral en esta materia.*

El financiamiento de las campañas y partidos políticos forma parte de la reforma del Estado. La independencia, fortaleza y afianzamiento social de los partidos y candidaturas es fundamental para consolidar la democracia. Los principios y normas señalados tienden a darle autonomía e institucionalidad a las candidaturas y partidos desde el punto de vista de su financiamiento. Por otra parte, una mayor autonomía económica de los

partidos debiera facilitar la tecnificación de los cargos públicos mejorando así la eficiencia del Estado en sus funciones propias.

Lo que aquí se presenta no constituye el óptimo de cada cual sino que proposiciones que parecieron prácticas y realistas. Se trata de un consenso que no excluye, por supuesto, que respecto de ciertas proposiciones concretas algunas personas expresaron su reserva.

Posteriormente esta Comisión dará a conocer en otra publicación otro conjunto de proposiciones de reforma del Estado. Ellas no dicen relación con el financiamiento de la política.

Entregamos estas conclusiones para su conocimiento y discusión pública. Desde luego, no pueden tomarse como 'la solución perfecta'. Pero significan dar un paso significativo. Se trata de un asunto complejo y opinable. Este es un trabajo de carácter tentativo. Estamos abiertos a revisar y mejorar lo que sea necesario.

Formaron parte de la Comisión Fernando Alliende, Enrique Barros, Harald Beyer, Vivianne Blanlot, Edgardo Boeninger, Jorge Cauas, Angel Flisfich, Francisco José Folch, Juan Andrés Fontaine, Arturo Fontaine Talavera, David Gallagher, Carlos Hurtado, Cristián Larroulet, Norbert Lechner, Nicolás Majluf, Eliodoro Matte, Claudio Orrego, Máximo Pacheco Matte, Carlos Peña, Bruno Philippi, Jorge Rosenblut, Lucía Santa Cruz, Eugenio Tironi, Salvador Valdés Prieto, Rodrigo Vergara y Wolf Von Appen.

Quisiera agradecer su generosa participación en este proyecto a los miembros de la Comisión de Reforma del Estado, a los autores que prepararon estudios específicos, y de modo particular, al coordinador de la Comisión, señor Salvador Valdés, quien ha hecho una contribución inteligente, acuciosa y sistemática. Trabajó activamente con los autores de los estudios especiales y preparó el informe de la Comisión. Agradezco al mismo tiempo la colaboración de las empresas asociadas al Centro de Estudios Públicos, del Presidente de su Consejo Directivo, de su personal académico y administrativo, y de la Tinker Foundation Inc. de Nueva York, sin cuyo patrocinio esta iniciativa no se habría implementado.

Arturo Fontaine Talavera
Director, Centro de Estudios Públicos
Mayo, 2000

INTRODUCCIÓN DEL REDACTOR¹

La Comisión de Reforma del Estado del CEP ha analizado el financiamiento de la actividad política en Chile, con el objeto de buscar una mejora en su regulación y en el diseño de los financiamientos públicos que otorga.

La reforma al financiamiento de la actividad política presenta relaciones mutuas con la reforma del Estado, que justifican la atención prestada al tema por esta Comisión. Es habitual el argumento de que, mientras el financiamiento privado de la política continúe siendo informal en Chile, el equilibrio global entre las principales coaliciones políticas exigiría la continuación de ciertas prácticas informales de financiamiento a través de las instituciones públicas y las empresas del Estado, aun al costo de arriesgar en alguna medida la imparcialidad, el profesionalismo y la eficiencia del Estado. Parece imperativo restar validez a este argumento para lograr una genuina reforma del Estado.

La Comisión de Reforma del Estado del CEP estima que el clientelismo² y el tráfico de influencias³ constituyen atentados contra la probidad en el Estado, contra la eficiencia y la calidad de los servicios que el Estado presta a la ciudadanía, y contra la transparencia con que el Estado ha de servir a sus ciudadanos, por lo que deben ser combatidos. También estima que esas prácticas contribuyen a bloquear la modernización de la gestión pública, pues no es aceptable que una flexibilización del control externo sobre los servicios del Estado sea utilizada para allegar recursos a ciertas actividades políticas. Del mismo modo, la Comisión estima que algunas prácticas informales de financiamiento privado de la actividad política podrían imponer un lastre al desarrollo democrático del país, implicarían una filtración tributaria significativa y pondrían en el peligro el prestigio de la empresa privada.

Desde luego, la regulación del financiamiento de la actividad política es un tema independiente que, en sí mismo, puede tener impacto en el desarrollo democrático de Chile, pues influye en el grado de competencia política, en la eficiencia del sistema político y en la capacidad del sistema político de garantizar mínimos de igualdad política.

¹ Deseo agradecer el apoyo, el ambiente académico y de interés en los asuntos públicos que proveyó el Centro de Estudios Públicos, sin el cual este trabajo no podría haber sido realizado. Además deseo agradecer especialmente los innumerables comentarios y discusiones que Harald Beyer compartió conmigo, mientras redactaba las diversas etapas de este informe.

² El clientelismo es un comercio de votos a cambio de favores y empleos otorgados por un grupo de poder que controla alguna parte del Estado.

³ El tráfico de influencias incluye la corrupción y la extorsión.

El país necesita la actividad política y se beneficia cuando ella es competitiva y cuando prestigia a las personas que la practican. El país también se beneficia cuando existen mecanismos transparentes de financiamiento de la política y cuando existen mecanismos que facilitan la aparición de nuevas alternativas y corrientes de opinión. Por eso hemos considerado indispensable someter los mecanismos regulatorios y tributarios que se propongan a una exigencia fundamental: que incentiven comportamientos que prestigien la política.

Este informe se realiza en una época en que, en Chile y otros países, se registra un interés creciente en regular en forma más eficiente el financiamiento de la actividad política. En Chile este tema es antiguo, pero la fase actual de la discusión se inició en el gobierno de Patricio Aylwin⁴. Además, los diputados Sergio Elgueta y Andrés Aylwin propusieron un proyecto de ley sobre el tema en enero de 1994 (*Boletín* N° 1146-07). Respecto al financiamiento público de algunas actividades políticas⁵, la oportunidad de la medida fue cuestionada desde 1992 por la oposición. Se argumentó que cuando existen grandes necesidades sociales pendientes, como ocurre en Chile, no es aceptable destinar fondos públicos al financiamiento de los partidos políticos.

En agosto de 1995, se anunció que en base al informe de la Comisión Nacional de Ética Pública, el gobierno había concluido el estudio de un proyecto de ley que crearía subsidios estatales a la actividad política, el que se enviaría a la brevedad al parlamento⁶. Por su parte, el senador Roberto Muñoz Barra propuso un proyecto de ley en una dirección similar en 1996⁷. El Presidente Eduardo Frei anunció en su mensaje de mayo de 1997 que enviaría un proyecto de ley en ese sentido al parlamento.

El 30 de mayo de 1998 el entonces ministro Villarzú informó que ante la falta de acuerdos tanto en la Concertación como en la oposición, el gobierno de Eduardo Frei había desechado la idea de impulsar el financia-

⁴ Reportaje "Balances de partidos replantean tema de financiamiento", *El Mercurio*, 29 de febrero 1992, p. A1, Santiago. En enero de 1992 el Congreso aprobó inesperadamente una norma que establecía un reembolso de los gastos de las campañas municipales, pero el Tribunal Constitucional dictaminó que esa aprobación no reunió los quórum constitucionales exigidos.

⁵ El precandidato presidencial Manuel Feliú señaló que el Estado debía proveer de fondos a los partidos políticos para garantizar su independencia y evitar que los intereses de los grupos o personas que les dan su apoyo económico sean condicionantes de su acción (editorial de *El Mercurio*, jueves 11 de febrero de 1993, Santiago).

⁶ Reportaje "Gobierno estudia financiamiento mixto a los partidos políticos", *El Mercurio*, Domingo 20 de agosto de 1995, p. 1, Santiago.

⁷ La moción del senador Roberto Muñoz Barra, del 18 de diciembre de 1996, está en el *Boletín del Senado de la República de Chile* N° 1962-07.

miento público de las campañas electorales. A cambio de ello, propuso una regulación para limitar el gasto de cada campaña electoral y otra para asegurar la transparencia del sistema de financiamiento de la actividad política⁸. Más adelante ese proyecto perdió prioridad y no fue enviado al Congreso. A pesar de ello, los diputados Sres. Bustos, Huenchumilla, Elgueta, Luksic, Martínez y Palma insistieron con un proyecto de ley el 18 de agosto de 1998 (*Boletín* N° 2220-06, incorporado también al *Boletín* N° 2213-06).

A raíz de la campaña presidencial 1999-2000, revivió el interés por perfeccionar el financiamiento de la actividad política. Ello se manifestó en declaraciones de los principales candidatos, donde destacan las siguientes citas:

Nos comprometemos a impulsar que el financiamiento de las campañas sea más controlado y transparente (Ricardo Lagos)⁹;

Me comprometo a que en el futuro haya leyes que permitan más transparencia en los gastos de campaña (Joaquín Lavín)¹⁰.

Estas declaraciones sugieren que este informe puede hacer un aporte a un nuevo acuerdo que podría emerger sobre el financiamiento de la actividad política.

Esta Comisión inició sus reuniones en diciembre de 1997. El trabajo sobre financiamiento de la actividad política se extendió hasta junio de 1999. Posteriormente hubo algunas actividades aisladas y finalmente, en marzo y abril de 2000, se completó el trabajo pendiente¹¹. En la mayor parte de las reuniones se analizaron trabajos encargados especialmente con este objeto a destacados académicos nacionales y extranjeros, que permitieron a la Comisión fundamentar sus propuestas en forma sólida.

Debemos enfatizar la importancia del aporte intelectual extranjero, pues diversos países han experimentado con casi todas las fórmulas posibles. Una conclusión extendida es que muchas regulaciones han logrado poco en materia de transparencia y limitación de la corrupción y han facilitado la extorsión en ciertos casos. Se ha sostenido, por lo mismo, que no

⁸ Se mencionó también en esa oportunidad la propuesta de poner límites máximos a las donaciones de cada donante a una campaña electoral, y una modificación de la ley electoral para reducir la duración de las campañas con el objeto de reducir su costo.

⁹ Programa de Gobierno: "Para Crecer con Igualdad", sección 10.

¹⁰ Transcripción de declaración en programa "La entrevista del Domingo", Televisión Nacional de Chile, Domingo 9 enero año 2000, 21:30 horas.

¹¹ Posteriormente, el día 10 de mayo de 2000, el ejecutivo envió otro proyecto de ley sobre este tema a la Cámara de Diputados (*Boletín* N° 2499-06).

cabe esperar demasiado de las regulaciones al financiamiento (Mann, 2000). Sin embargo, al revisar la experiencia internacional, y compararla con la situación inicial de Chile, la Comisión concluyó que Chile puede dar pasos significativos en muchos aspectos.

En algunas materias donde la experiencia internacional ha sido poco fecunda, la Comisión decidió arriesgarse y apoyar una propuesta que es novedosa a nivel internacional. Éste es el caso de la propuesta sobre cómo obtener una mayor simetría de información entre votantes y donatarios (candidatos y partidos) respecto al origen de los fondos privados, desarrollada por el suscrito en base a los argumentos aportados por Levine (1997), Johnston (1999), y Contardo (1999).

Además, en las materias donde Chile exhibe instituciones únicas, como es el caso de la tributación de las donaciones, de la reserva de giro para los partidos políticos de la actividad de postular sus miembros a cargos de elección popular, de la franja de televisión gratuita y del estrictísimo límite al gasto en publicidad televisiva, fue necesario evaluarlas. Luego se procedió a crear una propuesta compatible con las instituciones existentes.

Así, podemos afirmar que las propuestas de este informe son parte de una ‘segunda generación’ de normas de financiamiento político en el escenario internacional.

El objetivo de este informe es convencer. Por ello, en cada sección se exponen los principales puntos de vista que se enfrentan. Luego la Comisión manifiesta su evaluación de los diferentes argumentos y emite una propuesta concreta. La Comisión privilegió el rigor académico en sus razonamientos, a pesar de que ello significó una prolongación del informe y de sus labores. Por supuesto, una vez identificadas las posiciones con más sustento lógico y empírico, queda espacio para la discrepancia razonable. Como se indicó en el prólogo de este informe, las propuestas de la Comisión deben entenderse en el ánimo de buscar un consenso dentro de este espacio. En algunos temas uno o más miembros de la Comisión no estuvieron de acuerdo con la propuesta adoptada, por lo cual se restaron del acuerdo y expresaron una posición minoritaria, que cuenta con el respeto de toda la Comisión.

Salvador Valdés Prieto
Coordinador Comisión Reforma del Estado CEP

PARTE I:

EL FINANCIAMIENTO PRIVADO DE LA ACTIVIDAD POLÍTICA

El financiamiento privado de la actividad política puede ser expresión de un sano desarrollo político. En particular, el financiamiento privado de la actividad política puede promover los siguientes bienes sociales:

a) la participación política, al permitir que los simpatizantes que no están en condiciones de aportar tiempo a la actividad pública o que no posean capacidades especializadas también puedan aportar a la promoción de sus preferencias políticas y expresar la intensidad de estas preferencias;

b) la competencia política, tanto al permitir que las candidaturas nuevas puedan iniciar su participación en la competencia con el apoyo de unos pocos partidarios, como al permitir el surgimiento de partidos políticos nuevos cuando ellos expresen mejor las preferencias de la ciudadanía, y

c) la eficiencia fiscal, porque al dejar que los ciudadanos financien la promoción de sus preferencias se reducen las demandas sobre los fondos públicos y se liberan recursos para otras funciones insustituibles.

Sin embargo, el logro de esas metas depende de las circunstancias y de que el financiamiento privado esté adecuadamente ordenado. El financiamiento privado también puede tener consecuencias negativas, referidas a faltas a la transparencia y faltas a la probidad. Ellas alteran los principios subyacentes en el sistema democrático, favorecen el desprestigio de éste frente a una ciudadanía desinformada y hacen sospechar de la probidad de los actores políticos.

Por ello, la Comisión propone crear las condiciones y regulaciones que aseguren el predominio de los aspectos socialmente positivos del financiamiento privado de la actividad política, pues así la sociedad accederá a los bienes indicados sin incurrir en las consecuencias negativas mencionadas.

En el análisis que sigue se consideran cuatro elementos para caracterizar a cada donación privada: quiénes son los beneficiarios de la donación (donatarios), quiénes son la fuente de la donación (donantes), cuál es el tipo de donación en atención a las características de lo donado y cuál es el procedimiento aplicado para transferir lo donado.

Los donatarios son las candidaturas y partidos políticos formalmente registrados. Los donantes privados se clasifican entre personas naturales y jurídicas, y también conviene dividir a estas últimas entre personas jurídicas con y sin fines de lucro, pues tienen un tratamiento tributario diferente.

Según el tipo de donación, conviene distinguir entre donaciones en dinero o en bienes y servicios, y también entre donaciones de monto grande o pequeño, definidos en base a algún umbral. De las combinaciones surgen cuatro tipos de donaciones, que más adelante se consideran por orden.

Finalmente, según la modalidad usada para transferir lo donado, conviene distinguir entre la transferencia directa entre donante y donatario, la transferencia directa que es reportada por el donatario a un ente independiente de registro, y la transferencia que se hace por un intermediario independiente cuyo origen se mantiene en reserva. Ello determina a su vez niveles diferentes de publicidad: total, reserva, secreto y anonimato. El tipo de información disponible incide en la factibilidad de la extorsión, corrupción y represalias, prácticas que conviene alejar de la actividad política.

1. El valor del financiamiento privado

Para precisar el valor del financiamiento privado, conviene distinguir entre las cuotas de militantes y donaciones pequeñas de simpatizantes, por una parte, y los grandes aportes financieros, por otra.

Los aportes pequeños de personas naturales

Se encuentran en este caso las cuotas pagadas por los militantes de los partidos y las subscripciones y donaciones a candidaturas originadas en personas naturales, sobre todo en pequeña escala. Se estima que ese apoyo financiero es deseable cuando demuestra la satisfacción e interés de parte de algunos grupos de ciudadanos en el éxito de los partidos y candidatos donatarios. Esas donaciones serían expresión de participación política y demostrarían la cercanía entre la actividad política y la ciudadanía. La existencia de un gran número de pequeñas donaciones privadas puede, también, ser manifestación de que al menos ciertos grupos de ciudadanos consideran que el servicio público que reciben es de buena calidad, lo que sería una señal de eficiencia y sanidad del mercado político¹.

Cuando los partidos no reciben aportes pequeños, es pertinente preguntarse porqué. Dos hipótesis son posibles. De una parte, puede ocurrir que los costos de administración de esos aportes sean muy altos, de manera que, finalmente, sean poco rentables. De otra parte, puede ocurrir que los incentivos alienten a los partidos a obtener favores para sus simpatizantes². Este tema se discute en profundidad en la Parte III.

¹ Esto no significa que esos grupos representen a la mayoría del electorado, pues un gran número de donaciones pequeñas también pueden ser señal de que el partido o candidato ha logrado motivar intensamente a un grupo minoritario, de forma que sus miembros han superado el problema de *free-rider* asociado a toda acción pública (Bradley A. Smith, 1996).

² En el 'clientelismo', la dirección del flujo de recursos se invierte. Esta forma de competir en política consiste en ofrecer empleos, favores, 'gauchadas' y ayudas, financiados

A diferencia de las anteriores, las donaciones privadas a la actividad política que alcanzan una gran magnitud, sea que se originen en personas naturales (de alto patrimonio) o en personas jurídicas, incluyendo empresas comerciales y organizaciones sin fines de lucro, han sido objeto de controversia en diversos países.

Donaciones grandes de personas naturales

En el debate internacional se ha propuesto gravar y limitar las donaciones grandes de *personas naturales*, por cuatro razones principales:

a) los candidatos y partidos que reciben donaciones grandes obtendrían ventajas tan significativas en la competencia electoral, que los donantes prácticamente ‘comprarían’ el resultado. Esto transformaría a la democracia en plutocracia, quebrantándose el principio de igualdad ciudadana: en el extremo, sólo las personas de gran fortuna podrían influir en política;

b) los candidatos y partidos deberían ser forzados a diversificar sus fuentes de financiamiento privado para prevenir la corrupción, aparente y real;

c) un límite o gravamen a las donaciones grandes incentivaría a los partidos a buscar más donaciones pequeñas. Esto aumentaría la participación ciudadana y mejoraría la competencia política;

d) los límites a las donaciones de cada donante permiten desincentivar el tráfico de influencias, incluyendo la corrupción (el donante ofrece dinero a cambio de favores o beneficios privados) y la extorsión (el candidato o partido amenaza con dañar al donante, o excluirlo de ciertos beneficios, en caso de no recibir el aporte exigido). Los límites también desincentivan la *apariencia* de tráfico de influencias.

La Comisión tomó nota del hecho de que, a pesar de los argumentos anteriores, en muchos países democráticos, incluyendo Alemania y el Reino Unido, las donaciones grandes no están sujetas a límite alguno, aunque sí a ciertas obligaciones de publicidad que se discuten más adelante. La excepción está dada por las leyes restrictivas adoptadas por los Estados

por los contribuyentes, a los simpatizantes que obtengan votos para el partido o caudillo. En el clientelismo, es el partido o candidatura quien ‘paga’ al votante con ayudas y favores. La alternativa es que el partido o candidatura reciba pagos (donaciones) a cambio de un servicio público y de conducción política de buena calidad. En el clientelismo la competencia política no produce bienes públicos apreciados, sino que distribuye y disipa rentas extraídas de los contribuyentes.

Unidos, que imponen un techo muy bajo (2.500 dólares por persona natural al año; ver el conjunto de límites en Johnston, 1999) al monto que puede donar cada persona (natural o jurídica) a cada partido y candidatura, y por España, aunque su límite es más holgado al alcanzar a 67 mil dólares (ver Díaz-Santana, 1998).

Los estudios encargados por la Comisión describen en detalle por qué Alemania rechaza estos límites (Pulzer, 2000); por qué el Partido Laborista de Gran Bretaña se ha negado a proponer límites a las donaciones privadas, y por qué una importante corriente de opinión en los Estados Unidos propone eliminar (Palda, 1999) o elevar significativamente (Johnston, 1999) los límites en ese país.

Alemania, Canadá y el Reino Unido han rechazado los límites a las donaciones individuales al estimar que violan la libertad de expresión de los donantes. En efecto, los ciudadanos capaces de hacer donaciones grandes también tienen derecho a expresar su posición política y a demostrarla donando recursos a los candidatos que prefieren. Para ilustrar esta línea, conviene recordar que el Partido Conservador británico rechazó los límites argumentando que todo individuo es libre de gastar su riqueza como desee, y que “no es aceptable que se permita a la gente donar a los hogares para perros pero se limite sus donaciones a los partidos políticos”.

En el caso excepcional de los Estados Unidos, la Corte Suprema ha aceptado restringir la libertad de expresión de los donantes grandes fijando límites máximos a sus donaciones³, sobre la hipótesis de que estas restricciones efectivamente logran reducir la corrupción o la apariencia de corrupción —un bien esencial para la democracia— y de que esta restricción representa un daño secundario. Sin embargo, esas hipótesis han sido cuestionadas por la evidencia empírica. Investigaciones para el caso de los Estados Unidos demuestran que el origen de las donaciones electorales no tiene un efecto perceptible sobre la forma en que vota un parlamentario⁴. Esa evidencia empírica muestra que el donante prefiere aportar a los candidatos que una vez en el poder votan de la misma forma como hubiera votado el donante.

La experiencia muestra que en muchos países el mecenazgo de personas ricas ha sido una fuente importante de apoyo a los candidatos nuevos. Un ejemplo sorprendente es el de Carlos Marx, quien fue sostenido

³ Ver *Buckley vs. Valeo*, 424 U.S. 1, 44-45 (1976) y siete casos subsiguientes, en Lilian Be-Vier (1997).

⁴ Bronars y Lott (1997), pp. 317-350, logran demostrar esto analizando las votaciones de parlamentarios que habían anunciado que no intentarían la reelección. Por ende no requieren del apoyo de donantes en el futuro y cuentan con mayor libertad de acción.

económicamente por muchos años por Friedrich Engels, rico heredero de una familia de comerciantes. La candidatura contra la guerra del Vietnam de Eugene McCarthy en 1968 se inició con una donación semilla por US\$ 500.000 del banquero de Wall Street Jack Dreyfus y otros individuos ricos⁵.

La investigación académica ha demostrado que los límites máximos a las donaciones benefician a los candidatos titulares en relación con los aspirantes, lo que reduce la competencia política (Palda, 1999). Los candidatos titulares y las coaliciones titulares que buscan la reelección ya cuentan con una base de datos de donantes antiguos; gozan de una organización permanente financiada por el parlamento o el Estado para hacer pequeños favores a los votantes de su distrito; han contado con tiempo para planificar la solicitud de donaciones a los principales grupos de interés; y sus nombres son conocidos, pues gozan de una larga historia de apariciones en los medios de comunicación masivos. En cambio, los candidatos aspirantes de los partidos que no están en el gobierno sólo pueden hacerse conocidos con rapidez invirtiendo en publicidad. Ello, a su vez, puede requerir reunir fondos en forma acelerada de un número pequeño de seguidores altamente dedicados. Los límites a las donaciones individuales impiden aplicar esta estrategia, por lo cual reducen la competencia política.

Otro efecto de ciertos límites legales a las donaciones, cuando las normas eximen del límite a los recursos propios del candidato y de sus familiares, es favorecer la participación en política de personas muy ricas. Esta asociación es ineficiente porque impide la especialización. Paradójicamente favorece a la plutocracia e impide la aparición de candidatos que más adelante se independicen de su mecenas original.

También ha ocurrido que los países que han intentado limitar las donaciones individuales han enfrentado grandes dificultades —por los costos que la detección supondría— para hacer cumplir los límites. Entre las numerosas formas eficaces de evasión, destaca la de subdividir las donaciones en muchas de tamaño inferior a la donación máxima permitida. En el caso de EE.UU. destacan las evasiones vía *soft money* (donaciones no sujetas a límites, realizadas a los partidos nacionales y distribuidos en estados que no imponen límites legales) y los *independent expenditures* (donaciones a terceros aparentemente no relacionados con el candidato, pero que compran publicidad electoral a favor del candidato) (Johnston, 1999). El problema de la evasión llevó al Partido Laborista británico a no favorecer los límites a las donaciones individuales en su presentación ante

⁵ Bradley A. Smith (1996), pp. 1049-1091.

el Comité Neill⁶. La evasión es aún más probable en casos de extorsión y corrupción, por lo que la existencia de límites máximos no contribuye a los objetivos sociales propuestos.

Considerando los antecedentes mencionados, la Comisión rechazó los cuatro argumentos a favor de imponer límites a las donaciones grandes por las siguientes razones:

a) Respecto a que los candidatos y partidos que reciben donaciones grandes obtendrían ventajas muy significativas en la competencia electoral, la evidencia empírica muestra que eso es cierto sólo respecto de los candidatos aspirantes y no de los titulares. Por ello, las donaciones grandes aumentan la competencia política al favorecer el ingreso de nuevos actores al proceso.

b) Respecto a que los candidatos y partidos deberían ser forzados a diversificar sus fuentes de financiamiento privado para prevenir la corrupción, la evidencia indica que ya existen incentivos naturales a favor de la diversificación, pues los votantes tienden a desconfiar de un candidato o partido que ha concentrado su financiamiento (la rentabilidad del aporte es, en este caso, menor). Por su parte, los partidos con financiamiento menos concentrado tienen incentivos para revelar esta condición al electorado, para así atraer el favor de los votantes, como ha ocurrido en Suecia y Gran Bretaña.

c) Respecto a que un límite o gravamen a las donaciones grandes obligaría a los partidos a buscar más donaciones pequeñas y lograr más participación ciudadana, la respuesta es que las donaciones grandes cumplen un rol positivo en aumentar la competencia política y que hay métodos alternativos más eficientes para estimular las donaciones pequeñas (ver Parte III).

d) Respecto a que los límites a las donaciones de cada donante permiten prevenir el tráfico de influencias, o la apariencia de tráfico de influencias, la respuesta es que hay otros métodos más eficientes para desincentivarlo⁷. Además, los límites —como ya se dijo— son vulnerables a la evasión.

⁶ El Committee on Standards in Public Life, conocido como Comité Neill desde que lo preside Lord Neill of Bladen, funciona en Gran Bretaña desde hace varios años. En octubre de 1998 entregó su quinto informe, esta vez sobre el tema del Financiamiento de los Partidos Políticos en Gran Bretaña (en adelante citado como Informe Neill).

⁷ Tales como los requisitos de contabilización de las donaciones por parte de los donatarios y donantes, que permiten una investigación posterior de las acusaciones. También se proponen mecanismos que crean un margen de incertidumbre en los donatarios respecto a la cantidad que verdaderamente donó cada donante.

Por ello, la Comisión recomienda que en Chile no se impongan límites a las donaciones grandes de *personas naturales*, sean a favor de los partidos o de las candidaturas.

R.1: Frente a la alternativa de establecer o no límites y gravámenes a las donaciones en dinero de las personas naturales a las candidaturas y partidos políticos, la Comisión se pronuncia por no imponerlos.

Donaciones grandes de personas jurídicas

El debate al interior de la Comisión consideró un posible tratamiento diferente para las donaciones grandes originadas en personas jurídicas, por oposición a las personas naturales.

Un argumento frecuente en favor de prohibir las donaciones originadas en personas jurídicas es que las personas naturales son las únicas que tienen derecho a voto, mientras que las personas jurídicas están privadas de ciudadanía. De ese hecho se ha deducido que no se debe permitir que las personas jurídicas influyan en política a través de donaciones⁸.

El argumento en contrario cuestiona que los canales de influencia en política se limiten al voto. Es evidente que en medio de millones de votos la influencia política de un solo voto es mínima. La agregación de intereses necesaria para lograr acuerdos requiere que las personas se asocien para influir en política. Por ello, el amplio ejercicio del derecho de asociación para influir en política es esencial para que la competencia política opere y para que sea eficiente.

En este contexto, el derecho de las personas a asociarse para opinar e influir en política incluye el derecho a utilizar las asociaciones existentes para influir a favor de objetivos que cuenten con el consenso de los miembros de esa asociación. Así, se argumenta que la donación política de las empresas comerciales, y también de las personas jurídicas sin fines de lucro, deben permitirse porque así lo exige el respeto del derecho de asociación entre personas con derecho a opinión.

Si bien se reconoce que las empresas comerciales tienen como fin explícito el lucro, debe reconocerse también que sus miembros las utilizan para cumplir otros roles cuando les parece apropiado, tales como organizar

⁸ También se ha inferido de lo anterior que las donaciones de personas jurídicas sólo son expresión de intereses económicos estrechos y no de participación política. Pero el hecho de que un donante tenga una motivación económica estrecha no justifica prohibir que haga donaciones, pues ello conduciría a excesos tales como prohibir a los agricultores que piden protección arancelaria, donar a los candidatos de sus regiones.

eventos deportivos y campañas de servicio a la comunidad. Por ejemplo, cuando una empresa promueve entre sus empleados las donaciones a una organización de beneficencia, aporta recursos tales como el tiempo de su personal. Parece difícil sostener que esta práctica sea ilegítima, aunque no promueve en forma directa el objeto social explícito de la empresa. Del mismo modo, los socios utilizan a sus empresas para promover sus opiniones políticas.

Lo mismo se aplica a las organizaciones sin fines de lucro. El argumento del derecho de asociación sostiene que también es legítimo que organizaciones de objetivos amplios, como iglesias y medios de comunicación, vayan más allá de su objetivo explícito y formal y pasen a influir en política, incluso apoyando o rechazando candidaturas específicas. En suma, el derecho de asociación para participar en política se ejercería también en torno a las múltiples personas jurídicas ya existentes. Ello sería conveniente para maximizar la competencia política, lo que permite, a su turno, elevar la calidad de las políticas públicas.

Un requisito para que el derecho de asociación justifique las donaciones de personas jurídicas es que exista consenso de los socios o miembros. Cuando los socios no tienen oportunidad de expresarse, pero la asociación dona de todas formas, ocurren las ‘donaciones forzadas’ que se discuten en la Parte IV de este informe, donde se proponen medidas concretas para dificultarlas.

La práctica internacional en materia de donaciones de personas jurídicas es variada. En los Estados Unidos existe una *prohibición absoluta* a las donaciones de todas las personas jurídicas, incluyendo sindicatos y empresas comerciales, a campañas federales. Se critica que en la práctica algunas empresas remuneran mejor a sus empleados en el entendido de que destinarán esos recursos a donaciones a las candidaturas y partidos favorecidos (Johnston, 1999). En España se permiten esas donaciones hasta un tope de diez millones de pesetas (67 mil dólares), a menos que las donaciones sean anónimas, en cuyo caso no existe tope, y se prohíben las donaciones políticas de empresas que contraten, presten servicios o realicen obras con el Estado (Díaz-Santana, 1998).

En Gran Bretaña no existen límites a las donaciones de la empresas a la política, pero ellas no se consideran gastos con fines de impuesto a la renta y, al parecer, nunca se ha propuesto la posibilidad de exención tributaria para las donaciones políticas empresariales (Bogdanor, 1999). También se permiten las donaciones de los sindicatos, como veremos en la Parte IV. En Alemania se permiten las donaciones de empresas sin límite

de cantidad, pero desde 1994 se eliminaron por completo las anteriores (modestas⁹) ventajas tributarias (Pulzer, 2000).

Otros argumentos de orden práctico a favor de no limitar ni gravar las donaciones políticas de personas jurídicas son los siguientes:

a) La experiencia internacional y chilena muestra que una prohibición o un gravamen a las donaciones grandes de personas jurídicas no es técnicamente efectiva. Los incentivos para evadir los límites y gravámenes estimulan la formación de vías paralelas de financiamiento ilegal, lo que, a su vez, favorece la extorsión y la corrupción. En los Estados Unidos las empresas han encontrado otras formas de donar que generan distorsiones graves (Johnston, 1999; Palda, 1999). Es así como desde 1980 se ha explotado intensamente un resquicio llamado *soft money*, originado en tres hechos: 16 estados no han puesto límite a las donaciones de personas jurídicas; las dificultades de asignar el costo de importantes actividades electorales entre campañas estatales y federales; y la capacidad de los partidos de transferir fondos de y hacia sus organizaciones estatales. Si bien la experiencia internacional también muestra que estas donaciones pueden ser limitadas y gravadas, ello ocurre a un alto costo social por inequidad e ineficiencia.

b) En Chile las donaciones de personas jurídicas parecen repartirse más equitativamente en el espectro político que las donaciones de personas naturales de fortuna. Esto debe combinarse con la creencia de que las donaciones de personas jurídicas serían un componente significativo de las donaciones privadas. En este escenario, un gravamen o límite estricto a las donaciones políticas de personas jurídicas podría reducir la competencia y la equidad en las campañas parlamentarias, al aumentar la ventaja de los candidatos apoyados por personas naturales de fortuna.

c) En Chile, el Tribunal Constitucional ya interpretó en 1987 la Constitución, en el sentido de que no prohíbe las donaciones de personas jurídicas, sean empresas comerciales o entidades sin fines de lucro (Mendoza, 1999). En Chile existe una antigua y vigorosa práctica de donaciones de personas jurídicas a la política que conviene tomar en cuenta.

En base a los argumentos expuestos, la Comisión acordó priorizar una visión de la política donde el derecho de asociación tiene un rol significativo, y tomar en cuenta las consideraciones prácticas mencionadas. Por ello acordó:

⁹ Anteriormente a 1994 se permitía a las empresas declarar parte de sus donaciones políticas como gasto. El tope para las donaciones que podían ser declaradas como gasto era de 60.000 marcos hasta 1994 (Pulzer, 1999).

R.2. Ante la alternativa de permitir o no el financiamiento político en dinero provisto por personas jurídicas, la Comisión se pronuncia a favor de permitirlo.

R.3. Ante la alternativa de establecer o no límites y gravámenes al financiamiento político en dinero provisto por personas jurídicas, la Comisión se pronuncia a favor de no establecerlos.

Estas recomendaciones se aplican solamente a las donaciones en dinero. Las donaciones en bienes, servicios y patrocinios presentan consideraciones de fiscalización y contabilización que obligan a modificar estas recomendaciones, como se explica más adelante.

2. Tratamiento tributario del financiamiento privado

En materia tributaria conviene distinguir entre las donaciones de personas naturales y las donaciones de personas jurídicas. También conviene distinguir entre las donaciones en dinero y las donaciones en bienes, servicios y patrocinios.

La situación actual

En la actualidad, la legislación chilena dispone fuertes gravámenes al financiamiento privado, especialmente por la vía de exigir trámites muy engorrosos. De acuerdo con un estudio jurídico encargado por la Comisión (Mendoza, 1999), los gravámenes son los siguientes:

Personas naturales

Todas las donaciones de personas naturales, sean en especies, servicios o dinero, que reciben las candidaturas parlamentarias y presidenciales violan la Ley de Impuestos a las Herencias, Asignaciones y Donaciones (N° 16.271) cuando no cumplen el trámite de insinuación.

El trámite de insinuación es sumamente engorroso, pues la insinuación consiste en solicitar autorización a un juez para realizar la donación, quien a su vez solicita un informe y tasación al Servicio de Impuestos Internos. Una vez obtenido este informe, se debe recurrir nuevamente al juez para que resuelva en definitiva. La exigencia de este trámite equivale a un gravamen prohibitivo.

La tasa del impuesto a las donaciones entre personas que no son parientes entre sí es muy modesta, pues es sólo 1,4% para montos inferiores a 80 UTA (impuesto de \$ 345 mil para una donación de \$ 24,7 millones

en 1998). Por ello, el gravamen está radicado en el trámite y no en el impuesto.

Las donaciones a favor de un partido político que superan 30 UTM (\$ 770.000) están sujetas también al trámite de insinuación. Apparentemente, este gravamen ha sido suficiente para impedir tales donaciones a los partidos políticos. Las donaciones inferiores a 30 UTM están exentas del trámite de insinuación, siempre que el donatario sea un partido político legalmente constituido y registrado. Las candidaturas políticas no gozan de este beneficio.

Personas jurídicas

Todas las donaciones de personas jurídicas a las candidaturas parlamentarias y presidenciales violan la Ley de Herencias y Donaciones cuando no realizan el trámite de insinuación. Por ejemplo, cuando una fundación o una sociedad anónima destina el tiempo de sus empleados a ayudar a un candidato, sin cumplir con el trámite de insinuación para tasar ese tiempo, viola esa ley.

Cuando una persona jurídica que tributa en primera categoría (empresas con fines de lucro) realiza una donación a una candidatura o partido político, sea en especies, servicios, dinero o patrocinios, debe contabilizarla como retiro de utilidades a favor de los socios. Por ello, la persona jurídica debe pagar un impuesto de retención, de 35% en el caso de las sociedades anónimas, o la tasa de impuesto aplicable a los retiros de utilidades a favor de los socios en el caso de las demás sociedades que tributan en primera categoría, que constituye un crédito contra el impuesto global complementario que debe pagar el socio. Las empresas que no declaran sus donaciones políticas como retiros de utilidades violan además la Ley del Impuesto a la Renta.

Las magnitudes involucradas e interpretación

Un estudio encargado por la Comisión estima que en el agregado las candidaturas parlamentarias gastaron una suma cercana a 80 millones de dólares para la elección de 1997 (Valdés y Hinzpeter, 2000). Por su parte, la suma de donaciones y cotizaciones de afiliados contabilizadas por los partidos políticos en los balances de ese año alcanzó a 1,3 millón de dólares. La diferencia debe explicarse por donaciones directas a las candidaturas, por donaciones a instituciones controladas por los partidos y por donaciones no registradas. Sin embargo, la recaudación del impuesto de Herencias y Donaciones es modesta.

La Comisión considera que existe la posibilidad de interpretar estos hechos en el sentido de que los gravámenes sobre las donaciones privadas a la actividad política son tan altos que han inducido a una evasión generalizada de la Ley de Herencias y Donaciones.

La Comisión toma nota también de la ausencia de programas conocidos de fiscalización de parte del Servicio de Impuestos Internos a las donaciones recibidas por candidaturas políticas y partidos políticos, tanto en dinero como en bienes, servicios y patrocinios. Algunos miembros de la Comisión sostienen que la ausencia de fiscalización ha creado una exención tributaria oculta cuya tasa es de 15%. En efecto, cuando una empresa afecta a primera categoría no declara sus donaciones, sino la disfraza como gasto necesario para producir la renta, sabiendo que no serán fiscalizadas, obtiene una reducción del impuesto de primera categoría de 15% (la reducción es mayor cuando la tasa de impuesto marginal que paga el contribuyente final es mayor).

Se debe advertir que la ausencia de fiscalización por parte del Servicio de Impuestos Internos podría revertirse en el futuro. Esta posibilidad hace que los actuales métodos de financiamiento privado de la política sean muy vulnerables.

Principios para una propuesta respecto a las donaciones de personas jurídicas

La Comisión observó que ningún país de los estudiados concede a las donaciones políticas de las empresas un subsidio ni un tratamiento tributario favorable, entendiendo como tal uno similar al concedido a las donaciones a obras de beneficencia, a las actividades culturales y a la investigación científica. El tratamiento más favorable que se observa a las donaciones de empresas ocurre en Gran Bretaña y Alemania, donde es neutral.

Los argumentos en contra de subsidiar u otorgar exenciones tributarias a las donaciones de personas jurídicas a la actividad política son los siguientes:

Primero: el que una actividad sea socialmente deseable no justifica la intervención del poder público, salvo que exista una divergencia entre los costos sociales y los costos privados de esa actividad —a menos que el beneficio social supere al privado. En el caso de las donaciones de personas jurídicas a la actividad política, los argumentos dados anteriormente en contra de gravarlas no justifican los subsidios en su favor, pues ninguno de ellos sostiene que el beneficio social de esas donaciones sea superior al

beneficio privado. Por este motivo, un subsidio a las donaciones de personas jurídicas produce dos efectos indeseados:

a) un desarrollo de la actividad subsidiada más allá de lo que sería socialmente óptimo, y

b) el gasto fiscal asociado debe financiarse aumentando los impuestos generales o reduciendo otros gastos públicos socialmente valiosos (por ejemplo, reducir la ayuda estatal a los ciudadanos que sufren extrema pobreza).

Segundo: otorgar ventajas tributarias a las donaciones de empresas (definidas como aquellas personas jurídicas que reducen sus tributos al aceptarse sus donaciones como gasto), sin otorgar subsidios equivalentes a las donaciones directas de todas las personas naturales, especialmente aquel 92% que está exento del impuesto personal a la renta o paga una tasa de sólo 5% del ingreso por sobre el mínimo gravado, es inequitativo porque favorece la expresión política de los socios de las empresas donantes por sobre la expresión política de los demás ciudadanos.

Como indicó el Tribunal Constitucional alemán en su fallo de 1958, que derogó el tratamiento tributario favorable a las donaciones de empresas concedido por una ley de 1954, tales exenciones violan el principio democrático al favorecer en forma especial a los grandes contribuyentes y a los partidos que expresan sus ideas (Pulzer 2000, p. 16). Como indicó un juez de ese mismo tribunal en otro fallo en 1983, los privilegios fiscales para las personas jurídicas conceden a los dueños y directores de éstas una doble ventaja, pues distribuyen esas donaciones además de las propias (Pulzer, 2000, p. 22). Así, la reforma de 1988 a la ley de partidos políticos de Alemania eliminó completamente los privilegios tributarios para las donaciones de personas jurídicas. Más adelante se propone un subsidio a las donaciones personales a los partidos, bajo estrictos requisitos de regularidad.

Tercero: otorgar una ventaja tributaria a las donaciones a los partidos políticos sería una discriminación en contra de otros vehículos de expresión política de la ciudadanía, tales como fundaciones de investigación académica y cultural, porque estas últimas tienen la desventaja de no ejercer el poder político. Esto las hace menos atractivas como objeto de donaciones que los partidos y candidaturas políticas, que sí ejercen el poder.

R.4. La Comisión propone que el tratamiento tributario aplicado al financiamiento político provisto por personas jurídicas sea neutral, por lo cual rechaza posibles exenciones tributarias en su favor y posibles gravámenes en su contra. Por neutralidad se entiende que la donación no es considerada ni gasto ni retiro para efectos tributarios.

Además de los beneficios indicados, esta política tendría el de reducir la clandestinidad que afectaría al financiamiento privado de la actividad política en Chile.

La Comisión consideró la posibilidad de que un tratamiento neutral fuera juzgado demasiado gravoso por los donantes, en comparación con un subsidio de 15% logrado por la vía de declarar las donaciones políticas como gastos, y que por ese motivo continúen algunas prácticas clandestinas.

Sin embargo, se estimó que la presencia de la fiscalización propuesta más adelante suprime ese costo alternativo. Se piensa que ello, en combinación con las ventajas de acogerse a una avenida legal con tratamiento neutral para las donaciones, llevará a la mayoría de los donantes a optar por esta última vía. Por ello, debe entenderse que la propuesta de fortalecer la fiscalización en independencia y medios materiales, que se hace más adelante, es inseparable de la propuesta en relación al tratamiento tributario a las donaciones de personas jurídicas.

Por otra parte, el impacto fiscal de esta propuesta puede estimarse a partir del resultado del estudio de Valdés y Hinzpeter (2000), que estimó el gasto de las campañas parlamentarias de 1997 en US\$ 80 millones, y del supuesto de que la mitad de esas donaciones fueron reportadas como gasto por donantes con fines de lucro. De ello se desprende que el término del tratamiento de esas donaciones como gasto significaría una mayor recaudación tributaria de US\$ 6 millones por ciclo electoral. Si además se considera la mitad de esa cifra para las donaciones a campañas presidenciales, resulta un ahorro fiscal anual de US\$ 2 millones.

Propuestas respecto a las donaciones en dinero

Como se indicó, la Comisión propone adoptar una posición neutral respecto al financiamiento privado de los partidos políticos. En este espíritu, adoptó recomendaciones específicas para las donaciones en dinero. Las donaciones en bienes, servicios y patrocinios presentan consideraciones de fiscalización y contabilización que justifican aplicar otras recomendaciones, como se indica más adelante. Las recomendaciones específicas son:

R.4.1. Se propone eximir del trámite de insinuación, sin límite de monto, a las donaciones en dinero realizadas a favor de las candidaturas registradas.

R.4.2. Se propone eximir del trámite de insinuación, sin límite de monto, a las donaciones en dinero realizadas a favor de los partidos políticos registrados. Esto requiere modificar la ley para eliminar el actual límite de 30 UTM.

R.4.3. Se propone eximir de los impuestos y retenciones que se aplican a los gastos que no son necesarios para producir la renta, a las donaciones en dinero, a favor de candidaturas y partidos registrados, realizadas por sociedades afectas a primera categoría.

También se consideró la posibilidad de reducir a cero la tasa del impuesto a las donaciones que afecta actualmente a las donaciones entre personas que no son parientes entre sí. En la actualidad esa tasa alcanza a sólo 1,4% para montos inferiores a 80 UTA (\$ 24,7 millones en 1998) por donante al año. Si se mantiene el volumen de donaciones privadas a las campañas electorales registrado en 1997, este impuesto podría recaudar una suma cercana a un millón de dólares por acto electoral.

La cuestión es sopesar el aumento de donaciones y participación política que produciría la eliminación de este impuesto, contra los beneficios de disponer de estos fondos para financiar parcialmente el esfuerzo de fiscalización del financiamiento político que se propone más adelante¹⁰. La Comisión estima que no vale la pena legislar para reducir la tasa del impuesto a las donaciones.

Propuestas respecto a donaciones de bienes y servicios, incluyendo patrocinios

Debido a su naturaleza, las donaciones en bienes y servicios pueden ser disfrazadas con cierta facilidad como parte de los gastos habituales de una persona jurídica, con o sin fines de lucro. Entre los bienes y servicios de interés destacan la pintura mural, los afiches, la publicidad radial, los préstamos de locales, las encuestas electorales, las asesorías profesionales y los servicios de empresarios artísticos.

Lo mismo ocurre respecto a los patrocinios que pueda otorgar una entidad a una candidatura, que también significa el uso de recursos de personal y otros, e, incluso, pueden presentar un riesgo de imagen para el patrocinador. Si bien los patrocinios son públicos, su contabilización como gasto y donación presenta dificultades de control similares a las donaciones de bienes y servicios, que son reservadas.

Las donaciones también pueden consistir en un sobreprecio pagado o en un descuento excesivo realizado por el donante. Una empresa puede donar instruyendo a su agencia de publicidad para cargar a su cuenta los gastos publicitarios de la candidatura donataria, para luego pagar un sobreprecio por los servicios publicitarios realmente recibidos. Una universidad

¹⁰ La Comisión no propone afectar la recaudación de este impuesto a un uso determinado, sino sólo analiza la conveniencia de facilitar el financiamiento inicial del paquete de medidas propuestas.

o centro de estudios puede donar instruyendo a algunos profesores o investigadores para a trabajar media jornada en una candidatura determinada. En general, es una donación el sobreprecio pagado en los servicios adquiridos a una organización intermediaria, a una candidatura y a un partido político, entendiendo por sobreprecio el exceso por sobre el precio habitual de ese servicio en el mercado pertinente que los hombres de negocio prudentes obtienen cuando actúan en sus propios negocios. Del mismo modo, es una donación la rebaja excesiva en el precio cobrado por los servicios prestados a una organización intermediaria, incluyendo garantías. También es una donación la falta de diligencia en el cobro de préstamos.

Si se deja abierta la posibilidad de donar por estas vías sin registro ni gravamen, la experiencia demuestra que esta vía resulta superior a las donaciones en dinero desde el punto de vista de muchos donantes y donatarios, porque:

a) Es preferible para los donantes que tributan en primera categoría. Es, en efecto, más fácil ocultar una donación y reportarla como gasto cuando se realiza en bienes y servicios, pues permite reducir impuestos en al menos 15% del monto donado. La ganancia es superior a 15% en el caso de personas jurídicas de propiedad diluida, cuando el disfraz permite evitar informar la donación a la asamblea de socios.

b) En el caso de las donaciones ‘anónimas’, el donatario sabe quién le donó y lo oculta a la ciudadanía. Para lograr el anonimato, el agente extorsionador (donatario) o corruptor (donante) prefiere que la donación sea en bienes y servicios antes que en dinero, porque es más fácil el ocultamiento. El procedimiento propuesto más adelante para impedir esta práctica y limitar la extorsión y la corrupción requiere para su éxito que la donación sea en dinero.

c) Algunas de las regulaciones propuestas más adelante, tal como una exigencia a las candidaturas de publicar estados financieros, pueden ser resistidas por algunos candidatos o partidos políticos que deseen ocultar a los votantes el volumen agregado de las donaciones recibidas, incluso después de la elección. Esos donatarios prefieren reducir ese riesgo optando por las donaciones en bienes y servicios.

Estos intereses privados, que estimulan al donante o al donatario a preferir la donación en bienes y servicios, son contradictorios con el interés público. Estos incentivos merecen preocupación, debido a que es posible financiar una buena parte de una campaña electoral con donaciones en bienes, servicios y patrocinios.

Estos antecedentes permiten concluir que la ausencia de un proceso de tasación riguroso de las donaciones en bienes, servicios y patrocinios

puede vaciar de contenido a los registros contables que lleven las candidaturas. Por ejemplo, la obligación de contabilizar las operaciones ha sido evadida masivamente en los Estados Unidos por la vía de privilegiar las donaciones en bienes, servicios y patrocinios (Palda, 1999; Johnston, 1999).

Por ello, la Comisión propone un tratamiento legal más riguroso para las donaciones en bienes, servicios y patrocinios, donde se mantiene la actual estructura de gravámenes, impuestos y retenciones. La Comisión considera conveniente mantener la exigencia de que el servicio fiscalizador (actualmente Impuestos Internos) deba valorar las donaciones realizadas en bienes, servicios y patrocinios, en el espíritu de imponerles una traba para incentivar a que las donaciones se realicen en dinero.

R.4.4. Se propone mantener las exigencias de tasación previa para las donaciones en bienes, servicios y patrocinios a candidaturas y partidos políticos.

Existe la opción más radical de prohibir las donaciones en bienes, servicios y patrocinios cuyo valor supere un determinado umbral. Sin embargo, cuando una determinada donación en bienes y servicios es tasada por la autoridad competente, desaparecen los tres incentivos privados contradictorios con el interés público que se mencionó antes. Por eso, la exigencia de tasación previa es suficiente y la Comisión no consideró conveniente ir más allá.

Desde luego, esta estrategia sólo puede tener éxito si se modifica la actual ausencia de programas de fiscalización a las donaciones recibidas por candidaturas políticas y partidos políticos, tanto en dinero como en bienes, servicios y patrocinios. Por ello, más adelante se hace recomendaciones para fortalecer la fiscalización.

Donaciones pequeñas en bienes y servicios

Conviene analizar también el caso de las donaciones de *pequeño monto* en bienes, servicios y patrocinios. ¿Son ellas resultado de intereses privados, contradictorios con el interés público? Revisando los posibles argumentos favorables, la Comisión determinó que:

a) Las donaciones pequeñas en bienes y servicios son expresión de participación política, por lo que no deberían ser gravadas. El ejemplo clásico es el trabajo gratuito de un simpatizante, pero también incluye a quien presta un local para reuniones y al intelectual que propone ideas

gratuitamente. Es perjudicial para la participación política que esta donación quede sujeta al trámite de insinuación (es decir la tasación previa), pues constituiría un gravamen intolerable.

b) El costo administrativo de fiscalizar y tasar las pequeñas donaciones en bienes y servicios puede ser muy grande y dar lugar a numerosas arbitrariedades.

c) Los donantes pequeños no tributan en Primera Categoría, excepto en el caso de los profesionales de altos ingresos que han creado sociedades. Luego, la ventaja de poder cargar una donación en bienes y servicios a gastos no existe para estos donantes cuando son *personas naturales*.

Sin embargo, las donaciones pequeñas en bienes y servicios también pueden ser producto de la extorsión. Un ejemplo clásico es el empleado de una empresa pública que es obligado por sus superiores a trabajar para un candidato en forma gratuita. Cuando la donación exigida es en dinero, es posible prevenir la extorsión con el procedimiento propuesto más adelante, pero ese método falla cuando la donación exigida es en bienes o servicios. Por eso, el extorsionador (donatario) prefiere que la donación sea en bienes y servicios antes que en dinero.

Se debe conciliar los beneficios y costos de las donaciones pequeñas en bienes y servicios. Una manera imperfecta de hacerlo consiste en eximir del trámite de insinuación (tasación previa) a las donaciones en bienes y servicios originadas en *personas naturales*, cuyo valor sea inferior a cierto umbral. No se exige a las donaciones pequeñas de las personas jurídicas para evitar que las sociedades cerradas eludan la tasación de sus donaciones de bienes y servicios y las disfracen como gastos regulares para obtener un crédito fiscal de 15%.

La magnitud de este umbral debería equilibrar tres consideraciones: Primero, conviene evitar gravar con trámites burocráticos a las donaciones menores sólo por el hecho de que se realizan en bienes y servicios, pues muchas de ellas expresan una valiosa participación política. Segundo, conviene aplicar procedimientos especiales de fiscalización a las donaciones en bienes, servicios y patrocinios de parte de personas jurídicas para evitar que por esta vía se eludan los controles que se proponen. Tercero, la evasión de controles tiende a aparecer más atractiva y puede ser más dañina para la equidad de la competencia política cuando permite financiar una porción significativa de los gastos de campaña, por ejemplo un 2% de los gastos.

Un estudio encargado por la Comisión determinó que en 1997 la gran mayoría de las campañas parlamentarias que estuvieron a menos de

15% de los votos de alcanzar un escaño, gastó una suma superior a \$ 50 millones en la campaña (Valdés y Hinzpeter, 2000). Un 2% de esa suma equivale a 40 UTM.

En base a estas consideraciones, la Comisión adoptó la siguiente recomendación:

R.4.5. Se propone eximir del trámite de insinuación a las donaciones de bienes y servicios realizadas por personas naturales en favor del conjunto de candidaturas y partidos registrados, cuando la donación en favor de un mismo donatario en un período de doce meses sea inferior a 40 UTM (\$ 1 millón aproximadamente).

Por otro lado, la Comisión considera que es exagerada la traba administrativa impuesta en la actualidad por la Ley de Herencias y Donaciones, en cuanto obliga a recurrir dos veces al Poder Judicial además de requerir una tasación del servicio fiscalizador. Considerando las demoras del Poder Judicial —y los costos públicos asociados a su intervención—, parece conveniente eliminar esos pasos administrativos y limitar la traba a la tasación que deba hacer el servicio fiscalizador que corresponda.

R.4.6. Se propone simplificar el trámite de insinuación para las donaciones de bienes, servicios y patrocinios a las candidaturas y partidos políticos, limitándolo a la tasación de los bienes, servicios y patrocinios por parte del servicio fiscalizador que corresponda.

Esta recomendación se hace bajo la condición de que se adopten las que se hacen más adelante en cuanto a fortalecer la autonomía y la capacidad fiscalizadora del Servicio Electoral.

Tratamiento tributario de las organizaciones intermediarias

Las organizaciones intermediarias de donaciones políticas son aquellas que transfieren donaciones de dinero, en forma legal, a los partidos y candidatos que favorezcan los fines generales que promueva cada organización. Ejemplos son la British Industrialist Union de Gran Bretaña (Bogdanor, 1998) y las Fordergesellschaften de Alemania (Pulzer, 2000). El objeto de esta intermediación es eludir normas, entre ellas las tributarias. En ausencia de normas al respecto, las proposiciones anteriores para acabar con la informalidad tributaria pueden ser eludidas usando organizaciones intermediarias.

Por coherencia con la propuesta anterior (R4), las donaciones a favor de las organizaciones intermediarias de donaciones políticas deberían

tener un tratamiento tributario neutral, que sea menos conveniente que el tratamiento otorgado a personas jurídicas sin fines de lucro con objetivos culturales, educacionales, religiosos y filosóficos, cuyos donantes pueden contabilizar las donaciones como gasto para efectos del impuesto a la renta. Debido a esta diferencia tributaria, existe la necesidad de definir cuáles son las organizaciones intermediarias de donaciones políticas, para identificarlas y aplicarles el tratamiento tributario acordado. Por otro lado, si la organización intermediaria tiene fines de lucro, no debería quedar exenta de sus obligaciones tributarias.

La Comisión consideró la posibilidad de que la ley determine que una entidad, chilena o extranjera, fuera definida como una ‘organización intermediaria de donaciones políticas’ cuando cumpla dos requisitos simultáneos:

- a) reciba donaciones anuales por más de 60 UTM (\$1,5 millón) de personas naturales y jurídicas, y
- b) realice donaciones de cualquier tipo y monto en favor de partidos, candidaturas y otras organizaciones intermediarias de donaciones políticas.

Esta definición parece adecuada, pues deja fuera del ámbito de las donaciones políticas a las que se hacen a favor de entidades con fines culturales, educacionales, religiosos y filosóficos, aunque su actuación tenga algún tinte político, mientras esas entidades no donen a partidos y candidaturas políticas, sea en forma directa o por medio de organizaciones intermediarias de donaciones políticas.

Por otro lado, la propuesta acordada (R4) tampoco debería gravar a la tasa de 35% y con el trámite de insinuación a las donaciones que reciba una organización intermediaria de otras personas jurídicas, pues sólo se pretende que obtengan el tratamiento tributario que les corresponde. Para ello, es necesario diseñar algún mecanismo de identificación y certificación de estas entidades de parte del Servicio Electoral.

Sin embargo, con el objeto de aliviar la carga fiscalizadora que esto puede significar para el Servicio Electoral, conviene considerar la posibilidad de gravar a una tasa moderada, quizá 10%, las donaciones intermediadas por estas organizaciones. Se espera que este impuesto impida una proliferación de intermediarios, e incentive a los donantes a donar en forma directa a las candidaturas y partidos. Además, conviene autorizar a los servicios fiscalizadores para que introduzcan normas de control, tales como una presunción de que las entidades que tienen menos de tres años de existencia legal son organizaciones intermediarias de donaciones políticas

cuando sus estatutos permitan realizar donaciones generales que incluyan donaciones a partidos y candidaturas políticas. Conviene evitar también que alguna entidad que se haya mantenido ‘dormida’ entre campañas con el objeto de perder el calificativo de organización intermediaria, sea ‘despertada’ cada vez que ocurra una campaña electoral. Así, conviene estudiar normas legales que enfrenten estos puntos.

R.4.7. a) Se propone definir que una persona natural o jurídica, chilena o extranjera, es una ‘organización intermediaria de donaciones políticas’ cuando reciba donaciones anuales por un valor superior a 60 UTM de otras personas naturales y jurídicas, y además realice donaciones de cualquier tipo y monto en favor de partidos, candidaturas y otras organizaciones intermediarias de donaciones políticas. b) Se propone que las donaciones a favor de organizaciones intermediarias de donaciones políticas no puedan contabilizarse por el donante como gasto para efectos del impuesto a la renta, y que al mismo tiempo sean tratadas como gasto necesario para producir la renta. c) Se propone que los partidos, candidaturas y organizaciones intermediarias que reciban donaciones en dinero, bienes, servicios y patrocinios de parte de organizaciones intermediarias de donaciones políticas paguen un impuesto de 10% del monto recibido. d) Se propone autorizar a los servicios fiscalizadores introducir normas de control de las organizaciones intermediarias de donaciones políticas.

PARTE II:

TRANSPARENCIA Y PROBIDAD DEL FINANCIAMIENTO PRIVADO

Esta Comisión estima indispensable avanzar hacia mayores grados de transparencia y probidad en el financiamiento privado de la actividad política.

La transparencia presenta al menos tres dimensiones, que son:

- a) asegurar la existencia de registros contables susceptibles de ser fiscalizados en caso de investigaciones de tráfico de influencias;
- b) lograr la publicidad de los estados financieros agregados de cada candidatura y partido, dentro de plazos prudentes;
- c) asegurar que los votantes no sepan menos que cada candidato sobre el origen de los fondos que ha recibido en donación.

En Chile, la situación actual es que no hay registros contables susceptibles de ser fiscalizados, no se entregan estados financieros de las

candidaturas¹¹ y se da una asimetría de información extrema entre la ciudadanía (desinformada) y las partes informadas de las fuentes de fondos privados —los donatarios (candidaturas y partidos) y los donantes.

3. Registro del financiamiento privado

Esta sección se refiere a la primera dimensión de la transparencia y la probidad. La existencia de registros contables susceptibles de ser revisados en caso de investigaciones de tráfico de influencias es un aspecto esencial de la transparencia y la probidad en el financiamiento de partidos y candidaturas políticas. La detección de episodios de tráfico de influencia da lugar a sanciones civiles y penales, y también a pérdidas de imagen política, que a veces constituyen las sanciones más significativas. La amenaza de tales investigaciones contribuye a disuadir aventuras.

Por otra parte, los estados financieros entregan información importante para los ciudadanos y votantes, porque su análisis permite conocer el grado en que las condiciones financieras restringen la acción de partidos y candidatos.

La confiabilidad de estos registros contables depende de aspectos como las obligaciones de llevar contabilidad, las normas para confeccionar esa contabilidad y la existencia de una institucionalidad para exigir el cumplimiento de esas normas. Esta sección revisa estos aspectos.

En la sección anterior se propuso eximir de gravámenes a las donaciones recibidas por las candidaturas registradas. Sin embargo, en la actualidad las candidaturas políticas no son personas jurídicas en un sentido legal. En esas circunstancias ellas no pueden recibir donaciones. Por ello la Comisión estima que la siguiente recomendación es una condición necesaria para la aplicabilidad de las recomendaciones de las secciones anteriores:

R.5. Se propone obligar a todos los candidatos que postulen a un cargo de elección popular, al menos en el nivel parlamentario y presidencial, a constituir su candidatura como persona jurídica.

R.5.1. Se propone obligar a todas las candidaturas constituidas como persona jurídica a registrar ante el Servicio Electoral a las personas naturales autorizadas a recibir fondos y realizar gastos en representación de la candidatura.

¹¹ Los partidos políticos publican estados financieros anuales, pero, como se demuestra más adelante, esos estados financieros no son informativos.

Adoptar estas recomendaciones es una condición necesaria para eliminar los gravámenes a las donaciones privadas realizadas en dinero, que han llevado a la clandestinidad a una parte del financiamiento privado de la actividad política en Chile.

Uno de los estudios encargados por la Comisión muestra cómo la Ley Orgánica Constitucional de Partidos Políticos (N° 18.603) limita los ingresos de un partido político a sólo cuatro clases, las que excluyen los préstamos bancarios y las donaciones presentadas como préstamo (Mendoza, 1999). La Comisión considera que estas prohibiciones son convenientes y estima interesante evaluar la posibilidad de extender esas prohibiciones a las candidaturas.

Otro mecanismo de control interesante, aplicado en varios países, consiste en obligar a candidaturas y partidos a pagar todos sus gastos con cargo a las cuentas corrientes bancarias que abran. Esto permite aplicar a las candidaturas y partidos las normas de la Ley de Cheques, y obliga a estas entidades a otorgar poder a personas naturales específicas, que asumen responsabilidades legales significativas en caso de fraude.

Finalmente, también cabe la posibilidad de restringir por ley la identidad de quiénes pueden recibir poder de parte de una candidatura o partido para girar contra esas cuentas corrientes bancarias. Se ha sugerido restringir esa función a chilenos con derecho a sufragio que no hayan sido condenados a pena aflictiva en los últimos 10 años, y que estén en posesión del título profesional de abogado, ingeniero comercial o contador auditor.

La Comisión considera interesante estudiar estas técnicas de control con mayor profundidad.

Contabilidad de las operaciones de las candidaturas

Las recomendaciones R5 y R5.1 permiten aplicar un segundo paso, que consiste en obligar a las candidaturas a llevar contabilidad para sus operaciones y en especial obligarlas a registrar todos sus gastos. Esta norma tiene los siguientes objetivos:

Primero: debido a la naturaleza de ‘doble entrada’ de la contabilidad, la inclusión de todos los gastos en la contabilidad exige al partido o candidatura justificar todos sus ingresos. A medida que un candidato maneja una mayor proporción de sus gastos e ingresos en forma ‘negra’ o extracontable, sufrirá un riesgo creciente de sanciones legales.

Segundo: permite verificar el cumplimiento de las normas tributarias y de la Ley de Herencias y Donaciones por parte de donantes y donatarios,

por la vía de contrastar los registros contables de los donatarios con los registros contables de los donantes. Eso prestigia a la ley, a los involucrados y a las autoridades fiscalizadoras. Para ello, se requiere que los fiscalizadores tengan facultades para revisar la situación tributaria de cualquier donante, con el objeto de verificar que sus ingresos sean compatibles con las sumas donadas a su nombre.

Tercero: facilita la investigación de las acusaciones de corrupción, extorsión y tráfico de influencias, pues la existencia de registros contables genera datos de prueba para tales investigaciones.

Cuarto: permite aplicar regulaciones adicionales que aumenten la competencia política y la calidad de la información para los votantes, tales como una exigencia a las candidaturas de publicar sus estados financieros.

R5.2. Se propone obligar a las candidaturas a llevar contabilidad tal como hacen las personas jurídicas sin fines de lucro, y en especial a contabilizar la totalidad de sus gastos. Esto implica llevar contabilidad en libros timbrados por el Servicio de Impuestos Internos, mantener un Rol Único Tributario (RUT) y atenerse a las normas comunes de contabilidad tributaria.

Es necesario que exista un organismo con facultades para determinar la forma correcta de contabilizar las distintas operaciones. Un ejemplo tomado de la práctica comercial es que el Servicio de Impuestos Internos no permite mostrar las utilidades como aumento de deudas. En ausencia de estas facultades, la contabilización de cualquier operación puede ser elegida según la conveniencia de la candidatura o partido, reduciendo el poder informativo de la contabilidad. Por ello la Comisión recomienda:

R5.3. Se propone autorizar al Servicio Electoral a definir la forma de contabilización de los distintos tipos de operaciones que contabilicen las candidaturas y los partidos políticos.

Organizaciones intermediarias

En muchos países los candidatos y partidos han encontrado conveniente formar organizaciones intermediarias (fundaciones, institutos) para recibir donaciones y a su vez adquirir publicidad, encuestas y otros servicios por cuenta propia, pero a favor del candidato. Estas organizaciones han sido utilizadas alrededor del mundo para *evadir la obligación de contabilizar todos los gastos* de una candidatura, al alero de la protección otorga-

da a la libertad de expresión de esas organizaciones intermediarias¹². En Chile, nada impide que los partidos políticos chilenos creen fundaciones y corporaciones sin fines de lucro que operen como intermediarios para captar donaciones (Mendoza, 1999).

La legislación internacional reciente ha buscado impedir este desenlace definiendo y regulando la actividad de las organizaciones intermediarias. En el caso chileno, la legislación vigente ya incluye algunas líneas de defensa:

En primer lugar, las organizaciones intermediarias —o, en caso de no tener personalidad jurídica, las personas naturales que la integran— violarían la Ley de Herencias y Donaciones en caso de no tasar con el Servicio de Impuestos Internos las donaciones recibidas y las donaciones realizadas. Recordemos que esa tasación es parte de los trámites de insinuación necesarios para donar en forma legal. Esto significa una traba a la intermediación por esta vía, y un incentivo para usar el canal de la donación directa a la candidatura o partido, que está exenta del trámite de insinuación y tasación, una vez que se adopte un dispositivo fiscalizador efectivo.

Desde luego, esta traba no ha operado hasta ahora por la debilidad de la fiscalización, discutida más adelante. Parece preferible terminar con esa debilidad, obligando a los partidos y sus candidaturas a contabilizar las donaciones de fundaciones y corporaciones sin fines de lucro, antes que adoptar medidas más drásticas tales como exigir que esas organizaciones intermediarias publiquen sus estados financieros.

En segundo lugar, un estudio jurídico encargado por esta Comisión argumenta en forma convincente que ciertas clases de organizaciones intermediarias serían inconstitucionales en Chile, pues violan la reserva de giro establecida por la Constitución en favor de los partidos políticos (Mendoza, 1999, p. 11-12). En efecto, el artículo 19 N° 15 de la Constitución indica que “las [...] organizaciones o grupos de personas que persigan o realicen actividades propias de los partidos políticos sin ajustarse a las normas anteriores son ilícitos [...]”, y a su vez la Ley Orgánica Constitucional de Partidos Políticos define en su artículo 2 que las actividades propias de los partidos políticos son “sólo las conducentes a obtener para sus candidatos el acceso constitucional a los cargos públicos de elección popular [...]”. Conviene aclarar que esta reserva de giro está lejos de crear un monopolio, pues existe libertad para crear nuevos partidos políticos. Del mismo modo, la ley que reserva el giro bancario a los bancos registrados en la Superintendencia no ha creado un monopolio.

¹² En los Estados Unidos, los gastos electorales financiados de esta forma se llaman ‘independent expenditures’ (Palda, 1999; Johnston, 1999).

La inversión en publicidad y promoción política que beneficia o ataca a un candidato *identificable* constituye con seguridad un acto cuyo objeto es ganar una elección para ese candidato, si lo apoya, o para alguno de los candidatos rivales, si lo ataca. Según la ley orgánica citada, esta inversión es legal si es realizada por un individuo o un partido político, pero no lo es cuando la realizan grupos de personas y organizaciones diferentes de partidos políticos.

Cabe destacar que esa norma no es contradictoria con el derecho de libre expresión política. En efecto, la misma ley Orgánica asegura a todas las organizaciones y grupos de personas el derecho a expresar sus preferencias donando recursos a los partidos y candidaturas, para que ellos y ellas realicen los gastos en publicidad y promoción que deseen. También pueden adquirir publicidad que favorezca o ataque a ideas o propuestas específicas, sin identificar a candidatos específicos.

En las secciones anteriores hemos propuesto que las candidaturas políticas se registren como personas jurídicas, y es natural que ellas sí puedan adquirir publicidad a favor de su propio candidato. Ello requiere de una autorización explícita por ley, para evitar eventuales vacíos en cuanto a la interpretación de la ley y su fiscalización¹³. La Comisión propone que la ley se haga explícita en este punto.

Conviene también precisar cuándo el derecho a la libertad de expresión de un grupo cualquiera se extiende al derecho a promover o atacar candidatos específicos. Es posible sostener que la contrapartida natural del privilegio legal que tienen partidos y candidaturas para hacer publicidad de ese tipo sería la obligación de cumplir normas de transparencia, lo cual incluye llevar contabilidad y publicitar los estados financieros, como se propone más adelante. Pero como es costoso y engorroso imponer esas normas de transparencia a cualquier grupo, puede ser preferible limitar levemente la libertad de esos grupos para expresarse en períodos electorales con gastos publicitarios directos (además de apoyando a su candidato), para mantener el equilibrio indicado entre derechos y obligaciones.

También conviene considerar lo ocurrido en los Estados Unidos, donde esos grupos han sido utilizados para evadir las normas de transparencia exigidas a las candidaturas (Johnston, 1999).

Se debe reconocer que puede resultar difícil identificar a los miembros de grupos de hecho formados con fines de evasión y ocultamiento de información a la ciudadanía. Para aumentar la efectividad de la ley vigente parece conveniente autorizar a los tribunales para que apliquen multas en

¹³ La actividad de la organización 'Independientes por Zaldívar' durante la campaña primaria de la Concertación en 1999 parece ser una actividad conducente a obtener para su candidato el acceso a la Presidencia de la República.

contra del candidato o partido beneficiario de la publicidad que haga esos grupos, cuando haya motivos para presumir coordinación entre el grupo y la candidatura o partido beneficiario. Estas multas existen en los Estados Unidos y han superado la revisión de la Corte Suprema, que defiende con mucho celo la libertad de expresión en esta materia desde su dictamen en *Buckley v. Valeo* (1976)¹⁴.

Además es conveniente encargar al Servicio Electoral la iniciativa de actuar denunciando estos delitos a los tribunales. La Comisión propone:

R.5.4. Se propone prohibir a las organizaciones y grupos de personas que no sean partidos y candidaturas políticas financiar directamente publicidad y promoción cuyo objeto sea favorecer o perjudicar a uno o más candidatos identificados en la propia publicidad o promoción. Se propone autorizar a los tribunales a aplicar multas en contra del candidato o partido beneficiario de la publicidad que hagan esos grupos, cuando existan motivos para presumir coordinación entre el grupo y la candidatura o partido beneficiario, hasta por el total de los gastos objetados. Se propone dotar al Servicio Electoral de iniciativa para denunciar estos hechos y para regular su fiscalización y sanción.

Conviene insistir en que esta norma es menos restrictiva de lo que puede parecer, pues permite a los ciudadanos individuales expresarse sin traba, permite a las organizaciones y grupos donar a una candidatura y permite a los grupos publicitar sus ideales en forma independiente sin nombrar candidatos. A cambio de la modesta restricción que resta, se cierra una vía de evasión de las normas de transparencia, capaz de convertirlas en letra muerta. Entre los autores que han argumentado a favor de algunas limitaciones a la libertad de expresión con el objeto de aumentar la transparencia, están Bogdanor (1998) y Johnston (1999).

4. Fortalecimiento del servicio fiscalizador

Las recomendaciones anteriores pueden devenir fácilmente en letra muerta si no son fiscalizadas y se hacen cumplir por un servicio fiscalizador efectivo. La importancia práctica de la fiscalización —es decir, de una probabilidad significativa de detectar y perseguir las transgresiones— es crucial, dado el volumen de donaciones privadas para la actividad política en Chile. El estudio que la Comisión encargara sobre el caso de España

¹⁴ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976). Ver resumen en A. Corrado *et al.*, editores (1997).

muestra cómo un diseño general interesante puede ser vaciado de significado práctico debido a una ejecución poco cuidadosa del control y la fiscalización (Díaz-Santana, 1998).

Los objetivos de las normas de fiscalización y control son al menos los siguientes:

a) Detectar y sancionar a las candidaturas que no contabilizan sus operaciones de acuerdo a las normas dictadas por el Servicio Electoral y las demás leyes que les sean aplicables. En particular, se debe exigir la contabilización completa de todos los gastos de las candidaturas y partidos. Por ejemplo, cuando una candidatura organice un acto público, debe incorporar a su contabilidad el gasto en arriendo de local, arriendo de equipos, pago de artistas y pago de publicidad. En caso de haber recibido algunos servicios en calidad de donación, por ejemplo la actuación de los artistas, debe tasar la donación y contabilizar tanto el gasto como la donación. La fiscalización debe centrarse en exigir la contabilización de todos los gastos, porque así se fuerza a la candidatura a documentar sus ingresos y se detectan fuentes de ingresos irregulares.

b) Dotar de respaldo a las trabas que se ha recomendado imponer a las donaciones privadas realizadas en bienes, servicios y patrocinios, para incentivar que las donaciones se realicen en dinero, por los motivos indicados en la sección anterior. También deben hacer cumplir la Ley del Impuesto a la Renta e impedir que los donantes que tributan en primera categoría carguen su donación a gastos, reduciendo impuestos en al menos 15% del monto donado.

c) Dotar de respaldo a las trabas que ha dispuesto la ley a las donaciones canalizadas por organizaciones intermediarias, las que podrían ser utilizadas para evadir la obligación de contabilizar todos los gastos en registros susceptibles de ser fiscalizados en caso de investigaciones de tráfico de influencias.

d) Fiscalizar la reserva de giro a favor de los partidos políticos prevista en la Constitución, en la Ley Orgánica Constitucional de Partidos Políticos y en la Ley de Herencias y Donaciones.

Las normas de fiscalización y control no se cumplen cuando no existe un órgano fiscalizador independiente de presiones que buscan suavizar la fiscalización. La experiencia internacional muestra que los organismos fiscalizadores del financiamiento de la actividad política logran la independencia con más seguridad cuando no dependen del Poder Ejecutivo ni del Poder Legislativo, sino de una entidad independiente como el Servicio Electoral. La experiencia chilena muestra que el Servicio de Impuestos

Internos ha estado en una posición de no haber sido capaz de hacer cumplir la Ley de Herencias y Donaciones respecto a las donaciones realizadas en favor de la actividad política.

En el caso de Chile, el Servicio Electoral es un organismo independiente creado por la Constitución, cuyo director no puede ser removido por el Presidente de la República. Por ello, la Comisión estima conveniente radicar en esta institución la función fiscalizadora que se requiere para hacer operativas las recomendaciones anteriores. Esta idea ha sido promovida también por el actual director del Servicio Electoral.

La transferencia de responsabilidades fiscalizadoras ya existe en el ordenamiento jurídico del sistema financiero chileno. Por ejemplo, la Superintendencia de Bancos está dotada de las facultades de la Superintendencia de Valores y Seguros respecto de las empresas filiales de bancos que realizan actividades reguladas por la Ley de Valores. Por ello la Comisión propone:

R.6. Se propone trasladar al Servicio Electoral todas las facultades de fiscalización respecto a las candidaturas y partidos políticos que tiene el Servicio de Impuestos Internos sobre las personas jurídicas sin fines de lucro, y también todas las facultades que tiene el Servicio de Impuestos Internos respecto a las operaciones de donación a favor de candidaturas y partidos políticos que realice cualquier persona.

Desde luego, los servicios fiscalizadores deben tener la obligación de coordinarse para cumplir sus fines de la mejor forma. Por ejemplo, es conveniente verificar el cumplimiento de las normas contrastando los registros contables de los donatarios con los registros contables de los donantes. Sin embargo, la historia sugiere que no sería prudente forzar a la unidad fiscalizadora del Servicio Electoral a esperar que el Servicio de Impuestos Internos colabore para que pueda iniciar la investigación de los registros contables de un donante. Por ello la recomendación R.12 dota al Servicio Electoral de la facultad de investigar *por su cuenta* los registros contables de los donantes.

La nueva unidad fiscalizadora del Servicio Electoral tomaría también la responsabilidad de tasar las donaciones, prevista en la Ley de Herencias y Donaciones, para aquellas donaciones que no están exentas del trámite de insinuación. En vista de las recomendaciones anteriores de la Comisión, esta facultad se aplicaría a todas las donaciones en bienes, servicios y patrocinios (no dinero) recibidas por candidaturas y partidos, excepto las realizadas por personas naturales cuyo valor total a favor de un mismo donatario sea inferior a 40 UTM en doce meses.

Acusaciones de parcialidad

En la experiencia internacional es frecuente que el servicio fiscalizador falle en su labor no por falta de recursos, sino por falta de voluntad, que a su vez es minada por las acusaciones de parcialidad política contra los fiscalizadores. Debemos destacar la importancia de este requisito en el caso chileno, donde es previsible que algunos candidatos y partidos intenten eludir las normas de contabilidad y publicidad que aquí se proponen por la vía de recibir donaciones en el extranjero, incluso las obtenidas por extorsión. La forma de detectar y penalizar esa forma de evasión consiste en investigar y tasar en el terreno el gasto que está realizando una candidatura o partido, para luego exigir que esté financiado por la candidatura registrada en Chile. Sin embargo, ese método de detección exige que el servicio fiscalizador tome la iniciativa y realice inspecciones selectivas en forma proactiva. Aquí es donde los fiscalizadores quedan expuestos a la acusación de parcialidad en la orientación de esa iniciativa.

La experiencia internacional muestra cómo defender al cuerpo fiscalizador de las acusaciones de parcialidad. En el caso de los Estados Unidos, se creó un Consejo de seis miembros para regir la Comisión Federal Electoral, donde las principales coaliciones en el Congreso nombran tres miembros cada una (Johnston, 1999).

En base a estos antecedentes, la Comisión propone legislar para crear en el Servicio Electoral un ‘Consejo Consultivo’ de 6 miembros, integrado por personalidades de todos los sectores políticos, cuya responsabilidad consista en autorizar, previa propuesta del director del Servicio Electoral, el inicio de investigaciones de fiscalización proactiva por parte del Servicio Electoral¹⁵.

R.7. Se propone crear en el Servicio Electoral un ‘Consejo Consultivo’ de 6 miembros, integrado por personalidades de todos los sectores políticos, cuya responsabilidad consista en autorizar, previa propuesta del director del Servicio Electoral, el inicio de investigaciones de fiscalización por parte del Servicio Electoral.

Una vez detectada una infracción, es necesario denunciarla a los tribunales. Este paso ha presentado ciertas dificultades en Chile. Mendoza (1999, p. 18) reporta que en el caso de infracción a las normas de contabili-

¹⁵ La experiencia de los Estados Unidos sugiere que los miembros de este Consejo sean nominados por el Presidente y confirmados por el Senado, que la ley exija una distribución partidaria equitativa, incluyendo a un representante de los independientes, y que el Consejo sólo pueda tomar decisiones con el acuerdo de 4 de los 6 miembros (Johnston, 1999).

dad, no existe acción pública, y casi todos los que pueden accionar sufrirían un conflicto de interés en cuanto a hacer la denuncia, debido a posibles repercusiones o represalias. Un efecto lateral de la propuesta anterior, en cuanto a crear un Consejo Consultivo en el Servicio Electoral, es que el director de este Servicio también podría quedar expuesto a un conflicto de interés en cuanto a hacer la denuncia. Para evitar la impunidad que resultaría, la Comisión considera que debe quedar claro en la ley que una vez detectada una infracción, el director del Servicio Electoral está obligado a presentar la denuncia a los tribunales y esta materia no sería de competencia del Consejo Consultivo.

Los costos de una fiscalización seria

La experiencia internacional muestra muchos casos en que las normas no se cumplen porque al órgano fiscalizador no se le ha dotado de los recursos suficientes. De hecho, la negación del financiamiento y de la dotación del personal requerido es una de las estrategias preferidas por quienes desean impedir que una legislación se aplique en la realidad.

En el caso del financiamiento de la actividad política, ése es un riesgo sustancial. En efecto, a lo largo de este informe se propone entregar al Servicio Electoral un cúmulo de funciones que hoy no tiene, que empiezan con la fiscalización de la Ley de la Renta y la Ley de Herencias y Donaciones, y que continúan con la fiscalización de la contabilidad, la administración de un mecanismo indirecto de donaciones confidenciales, la fiscalización de un subsidio básico para publicidad en radio y prensa, el control de otro subsidio a las cuotas de militantes activos y otras normas adicionales. Ninguna de esas propuestas tiene viabilidad si se niega al Servicio Electoral el financiamiento y la dotación del personal requeridos para desarrollar la respectiva función.

Por eso la Comisión propone:

R.8. Se propone dotar a la unidad de fiscalización del Servicio Electoral de una planta de inspectores y de los recursos adecuados a la labor encomendada. Se propone contratar un estudio especializado para determinar la planta y presupuesto exigidos por cada función encargada.

Una contabilidad confiable implica imponer normas y crear capacidad de fiscalización independiente y con recursos. Sin embargo, cumplir las normas contables también impone una carga a las entidades fiscalizadas, en este caso las candidaturas y los partidos políticos. Para cumplir con

las normas, ellos tendrán que contratar contadores y asumir los gastos relacionados. Muchos de esos gastos deberán ser asumidos en períodos caracterizados por la aguda escasez de fondos, como es el inicio de la campaña y el período posterior a la elección. Por ello, no es posible descartar la hipótesis de que estos gastos desalienten la competencia política, reduciendo el número de candidaturas que se atrevan a desafiar a los candidatos titulares. Para evitar ese efecto lateral negativo, y en conformidad a la práctica internacional en esta materia (ver Informe Neill, R5), la Comisión propone crear un subsidio fiscal de la siguiente manera:

R.9. Conceder a las candidaturas y los partidos políticos un subsidio fiscal para cubrir los costos administrativos causados por la obligación de llevar contabilidad.

Inicialmente el subsidio podría tener un monto máximo de 60 UTM (\$ 1,5 millón) por campaña parlamentaria o por año, respectivamente, y un máximo de 300 UTM para cada una de las tres candidaturas presidenciales que obtengan más votos. Más adelante, el monto debería ser estudiado con más detalle¹⁶.

El costo de tal subsidio sería el siguiente: para los 8 partidos políticos existentes, 480 UTM al año; para las elecciones parlamentarias, donde se presentan unos 400 candidatos cada 4 años, el gasto suma 6.000 UTM al año; y para 3 campañas presidenciales cada 6 años, el gasto equivale a 150 UTM al año. El costo agregado alcanza entonces a 6.630 UTM al año (\$ 166 millones al año).

5. Publicidad de estados financieros de partidos y candidaturas

La transparencia y la probidad del financiamiento privado presentan al menos tres aspectos, que conviene recapitular:

- a) la existencia de registros contables susceptibles de ser fiscalizados en caso de investigaciones de tráfico de influencias;
- b) la publicidad de los estados financieros agregados de cada candidatura y partido;
- c) revelar a los votantes el detalle de las fuentes de fondos de cada candidatura y partido.

¹⁶ Para contribuir a financiar los gastos fiscales propuestos en esta sección, se cuenta con la recaudación del impuesto de 1,4% a las donaciones en dinero, que aplica en la actualidad la Ley de Herencias y Donaciones. Esto no constituye una recomendación de afectar esta recaudación a este uso.

Esta sección se refiere al segundo aspecto. Desde 1988 los partidos políticos chilenos están obligados a confeccionar, auditar (externamente) y publicar sus estados financieros. Como los estados financieros pueden hacerse no informativos por la vía de agrupar las cuentas de manera poco convencional o confusa, la legislación chilena ha entregado al Servicio Electoral la definición del plan de cuentas que deben utilizar los partidos políticos para construir sus estados financieros. Comparando con la legislación de otros países investigados, se puede afirmar que en esta materia la legislación chilena ha seguido principios internacionalmente aceptados.

Sin embargo, los estados financieros publicados por los partidos políticos chilenos entre 1988 y 1997 presentan serias debilidades. Las cifras de gastos e ingresos que informan los partidos políticos son muy modestas, en comparación con las que cabe esperar en base a información independiente respecto de la escala de las actividades que realizan los partidos y las candidaturas. Por ejemplo, informes recientes de prensa dan cuenta de que “la deuda actual del Partido Demócrata Cristiano con el sistema financiero asciende a 2 mil millones de pesos”, que espera cancelar “mediante la venta del edificio de Alameda 1460”¹⁷. Sin embargo, el balance del PDC al 31 de diciembre de 1997 sólo reconoce deudas por 430 millones.

La Comisión considera que los procedimientos de fiscalización del financiamiento de origen privado, propuestos en la sección anterior, ayudarán a enfrentar este problema. La contabilización del financiamiento de origen estatal, en particular el originado en el Poder Ejecutivo, presenta complejidades que no se abordarán en este informe, pero serán analizados por la Comisión en su informe sobre Reforma del Estado con vistas también a enfrentar este problema.

La Comisión considera que la manera más efectiva de subsanar el problema descrito consiste en extender a las candidaturas exigencias similares a las existentes para los partidos políticos. Se trata de exigir a todas las candidaturas, ganadoras o perdedoras, la publicación de sus estados financieros. Esta propuesta ha estado incluida en todas las proposiciones recientes de reforma en Chile, partiendo por la moción del senador Muñoz Barra¹⁸. La infraestructura de control y fiscalización de las candidaturas, sugerida en la sección anterior, hace posible la implementación práctica de esta propuesta.

¹⁷ *La Segunda*, jueves 15 de julio de 1999, p. 12, Santiago, Chile.

¹⁸ La moción del senador Muñoz Barra, del 18 de diciembre de 1996, está en el *Boletín del Senado* N° 1962-07.

Un aspecto específico de la legislación vigente que conviene perfeccionar se refiere a asegurar un apoyo efectivo al Servicio Electoral de parte de los auditores independientes contratados por los partidos y candidaturas. Una técnica difundida en los mercados financieros para lograr ese apoyo —a pesar de que la organización auditada es quien selecciona al auditor— consiste en limitar la identidad de los auditores aceptados a quienes mantengan vigente su inscripción en un registro mantenido por el Servicio Electoral. Adicionalmente, se requiere facultar al Servicio Electoral para que dicte normas generales para expulsar y admitir auditores a este registro.

En suma, las recomendaciones de la Comisión son:

R.10. Se propone obligar a las candidaturas a confeccionar, auditar y publicar sus estados financieros antes de tres meses desde la fecha de la elección respectiva. Autorizar al Servicio Electoral a definir el plan de cuentas común al cual deberán ceñirse los estados financieros de las candidaturas de un mismo tipo, el cual deberá ser razonablemente informativo. Limitar la identidad de los auditores aceptados a quienes mantengan vigente su inscripción en un registro en el Servicio Electoral. Facultar al Servicio Electoral para dictar normas generales para expulsar y admitir auditores en este registro.

Debilidad en la exigencia de publicidad

Un partido político chileno enfrentó una objeción del Servicio Electoral a sus estados financieros del año 1995. Ese partido se negó a corregir lo solicitado y apeló ante el Tribunal Calificador de Elecciones (cuatro de sus miembros son jueces de la Corte Suprema). Este Tribunal ha dilatado su dictamen, con el resultado de que este partido no ha publicado aún, en abril del año 2000, sus estados financieros correspondientes a 1995, 1996, 1997 y 1998. Este episodio demuestra que las instituciones vigentes han fallado en garantizar la entrega oportuna a la opinión pública de la publicidad prometida por la Ley de Partidos Políticos.

Este resultado no es sorprendente a la luz de la experiencia internacional en materia de publicidad de estados financieros de partidos políticos, pues se observan muy escasas sanciones. En los Estados Unidos los juicios de este tipo toman tres o cuatro años, como en el caso del reciente juicio por ocultamiento de información financiera en la campaña presidencial de 1995.

En general resulta difícil para los tribunales sancionar a los partidos políticos, pues sufren de un conocido conflicto de interés: los miembros de

la directiva de los partidos políticos integran el Poder Ejecutivo y Legislativo, y esos poderes públicos determinan el ascenso de los jueces a la Corte Suprema¹⁹.

El Informe Neill discute este tema y propone que el Servicio Electoral no esté a cargo de la persecución judicial de los delitos y faltas imputables a partidos y candidaturas, sino que se entregue esa función a un cuerpo independiente, análogo al Ministerio Público en Chile. También propone que se permita litigar a personas privadas que se consideren afectadas por la no publicación de los estados financieros en forma oportuna. En Chile, la Comisión Nacional de Ética Pública adoptó una posición similar, pues propuso establecer acción pública para las denuncias, aunque también propuso dar al Servicio Electoral el carácter de fiscal instructor de esos procesos. En Alemania la legislación exige suspender el pago de subsidios públicos a los partidos con publicidad pendiente. Esta sanción se aplicó sólo una vez en los años 90 (Pulzer, 2000).

Otro aspecto que contribuye a la ineffectividad de las sanciones es que el partido o candidatura objetada no tiene incentivos para poner fin al conflicto y lograr un acuerdo. El motivo es que la dilación no tiene costos políticos, excepto por la acumulación de más años sin publicidad de los estados financieros. En el caso del partido chileno con contabilidad objetada, la falta de estados financieros no parece haber generado consecuencias electorales para ese partido, pues el tema no se ha debatido en los medios de comunicación²⁰.

La experiencia internacional sugiere que una buena forma de enfrentar estos problemas consiste en crear algún costo electoral y un costo de imagen a los partidos y candidaturas exitosas que no hayan superado las objeciones de los entes fiscalizadores a sus estados financieros.

a) En el caso de los partidos es posible seguir el ejemplo de Alemania, reduciendo el tiempo en la franja de televisión para propaganda electoral a todo partido político que no haya publicado todos los estados financieros que correspondan, incluyendo los propios y los de las candidaturas parlamentarias y presidenciales patrocinadas por el partido. El tiempo restante se prorratearía entre los demás partidos, los cuales, así, tendrían interés en la detección.

¹⁹ En Chile, sólo el Tribunal Calificador de Elecciones puede sancionar al partido político afectado. Las sanciones incluyen multas en dinero —las cuales deben ser modestas, dada la modesta magnitud de los movimientos reportados— y la prohibición a los responsables de ocupar cargos directivos en el partido, hasta por un máximo de 5 años.

²⁰ Este hecho podría ser explicado porque la información contable no ha sido interesante para los medios de comunicación debido, seguramente, a las bajas cifras de gastos reportadas en los estados financieros.

b) El enfoque alemán también es aplicable a las candidaturas parlamentarias que hayan tenido éxito en elegir a su candidato, pues es posible reducir la asignación parlamentaria mensual del candidato electo, multa que se mantendría hasta que su candidatura publique los estados financieros exigidos. Los ingresos de esas multas se usarían para aumentar la asignación de los demás parlamentarios.

Finalmente, es un hecho que las candidaturas no patrocinadas por ningún partido que fracasan en elegir a su candidato tienen menos influencia relativa. Por ello parece preferible conformarse con el encargo que hace la ley vigente al Servicio Electoral en cuanto a perseguir las responsabilidad de las personas involucradas.

En base a estos antecedentes, la Comisión recomienda lo siguiente:

R.11. Se propone estudiar agregar a las sanciones existentes por no publicar oportunamente los estados financieros exigidos por ley, las siguientes:

a) a todo partido político que no haya publicado todos los estados financieros que correspondan, incluyendo los propios y los de las candidaturas parlamentarias y presidenciales patrocinadas por el partido, reducir en 10% el tiempo en la franja de televisión para propaganda electoral. El tiempo restado se prorrateará entre los partidos rivales.

b) a todo candidato electo al Parlamento que no haya publicado todos los estados financieros que correspondan, reducir la asignación parlamentaria mensual del candidato electo en 10%. Esta multa se mantendría hasta que la candidatura publique los estados financieros exigidos.

Debemos insistir en que el objetivo de esta propuesta es crear un costo de imagen y un costo electoral al incumplimiento de las normas de transparencia.

6. Publicidad de las donaciones y privacidad

Las dos primeras dimensiones de la transparencia son el registro contable confidencial, que permite al Servicio Electoral fiscalizar y a los tribunales juzgar en casos de denuncias de tráfico de influencia, y la publicidad de los estados financieros de cada candidatura y partido, que permite a la opinión pública informarse. La tercera dimensión de la transparencia se refiere a la información sobre las fuentes y montos de las donaciones privadas individuales.

Objetivos de la transparencia: Simetría de información

El primer objetivo de la regulación de la información sobre las fuentes y montos de las donaciones privadas individuales es lograr el objetivo de ‘simetría de información’ entre políticos y votantes: se trata de publicitar a los ciudadanos todo lo que cada candidatura y partido sepa sobre el origen de las donaciones que recibe.

Hay una importante diferencia entre las donaciones realizadas a partidos y candidaturas políticas, y otras donaciones, por ejemplo aquellas que favorecen a organizaciones de beneficencia o centros de estudio: estos últimos no tienen autoridad ni poder de mando, mientras que los partidos y candidatos sí los tienen. Esta diferencia justifica imponer la exigencia de simetría de información entre lo conocido por las candidaturas y lo revelado a la opinión pública, mientras que las donaciones realizadas a organizaciones de beneficencia o centros de estudio pueden permanecer reservadas.

La revelación pública de *toda* la información respecto a la identidad de cada donante privado y del monto donado en cada caso es sólo una de las posibles prácticas de transparencia. Pero existen otras prácticas igualmente transparentes, en el sentido de que también respetan el principio de simetría de información, sin forzar una publicidad total. Se puede elegir entre varios grados posibles de publicidad y conocimiento del donatario respecto a quién le donó cuánto, según cuál sea la modalidad que se usa para transferir lo donado. Consideremos las siguientes modalidades de transferencia de donaciones:

a) Transferencia directa y secreta. En este caso la transferencia de fondos ocurre directamente del donante al donatario. Esto es lo habitual en Chile, España, Gran Bretaña y muchos otros países.

b) Transferencia directa y pública. La transferencia ocurre como en a), pero además el donante es obligado a reportar también a un ente independiente, quien a su vez da inmediatamente a la publicidad todos los detalles de cada donación (monto e identidad del donante). Esta modalidad se utiliza sólo en los Estados Unidos, Canadá y Australia.

c) Transferencia indirecta confidencial. En este caso la transferencia ocurre a través de un intermediario *independiente*²¹, cuyo rol es recibir las donaciones usando mecanismos de confidencialidad que protejan la privacidad del donante frente al donatario y también al donatario frente a las exigencias de sus donantes.

²¹ Esta modalidad exige, para mantener la simetría de información, que el intermediario sea independiente, pues sólo así el votante puede confiar en que oculte al donatario quién le donó cuánto.

d) Transferencia directa y anónima. Aquí la transferencia de fondos ocurre como en a), pero además el donatario se compromete a no revelar la identidad del donante y su monto. Esta modalidad está autorizada en España.

La modalidad a) impide que los votantes lleguen a conocer lo que el donatario ya sabe respecto a quién donó cuánto. Como no respeta la simetría de información, es contraria a la transparencia. Ésta es la situación vigente en Chile actualmente²². La modalidad d) tampoco es transparente y, por el contrario, maximiza la asimetría de información en perjuicio de los votantes. Las actuaciones de Helmut Kohl reveladas recientemente corresponden a la modalidad d), pues él ha garantizado el anonimato a sus donantes sin excluirse él mismo del conocimiento de la identidad y monto de las donaciones.

En cambio, las modalidades b) y c) respetan la simetría de información, pues en cada caso revelan a los votantes todo lo que cada candidatura o partido sabe sobre el origen de los fondos que recibe en donación, y por tanto ambas modalidades proveen igual grado de transparencia.

Desde luego, las modalidades b) y c) difieren en cuanto a la cantidad de información conocida por el donatario y los votantes, y en consecuencia difieren en cuanto a la creación de un espacio de confidencialidad o secreto a favor del donante. Más adelante se analizan las consecuencias para la autonomía de los representantes respecto a sus donantes, y para la corrupción y la extorsión.

R.12. La Comisión propone acercarse al objetivo de una simetría de información entre la opinión pública y los donatarios respecto a quiénes financian a cada candidato y partido y con cuánto.

Objetivos de la transparencia: Democracia perfectamente informada

Según una corriente de opinión influyente en los Estados Unidos, la publicidad de las fuentes del financiamiento privado es un medio —y el único medio admisible— para alcanzar un objetivo adicional: la opinión pública y la ciudadanía deberían saber todo respecto a quiénes financian a

²² En Chile, las actuaciones judiciales son públicas. Cualquier sujeto puede examinar los expedientes de cualquier trámite de insinuación. La insinuación es, en consecuencia, una forma imperfecta de publicidad. Debido a que el trámite de insinuación parece ser evadido en muchos casos, y a las dificultades para acceder a los expedientes judiciales en la práctica, el potencial publicitario de la insinuación no parece relevante.

cada partido y candidato para poder votar en forma informada. Según esta propuesta, al *votante* no le basta con saber lo que saben los políticos, sino que es necesario que sepa todo lo que saben los donantes, aunque el donatario no lo sepa. Una democracia perfectamente informada exige otra simetría de información, entre el votante y el donante (no los donatarios).

La atractiva meta de una democracia perfectamente informada ha llevado a un sector político de los Estados Unidos a proponer una única gran intervención del Estado en el financiamiento de la actividad política: exigir y lograr que todo candidato y partido publicite instantáneamente la fuente y monto de toda donación que reciba. Esta propuesta postula que con toda esa información en la mano, los votantes decidirán cómo procesarla de la forma más eficiente posible —usando intermediarios en la mayoría de los casos— y cómo ejercer su voto en forma más informada. Esta regla maximizaría el grado de información con que se ejerce el voto. Esta medida fue propuesta en los Estados Unidos en 1997 por el representante John T. Doolittle, un republicano de California (ver Johnston, 1999) y recientemente en Chile por José Piñera²³. Luego fue adoptada por el candidato republicano McCain.

Una posible justificación de la democracia informada es la hipótesis de que para predecir cómo ejercerá el poder una autoridad electa sería indispensable conocer quién financió su campaña. Esto significa presuponer que los políticos acomodan los intereses de quienes han financiado su campaña y por tanto carecen de autonomía. Luego, para poder votar en forma informada el ciudadano requiere saber todo respecto a las fuentes de fondos. La objeción a esto es que cuando el político no sabe quién le donó queda libre de las presiones de los donantes y es posible predecir su comportamiento futuro solamente en base a su plataforma. En este caso, no es esencial conocer quiénes son esos donantes y cuánto donó cada uno para votar informadamente.

Otra posible justificación de la democracia perfectamente informada es la creencia de que ciertos votantes cambiarían su voto a favor del candidato A si supieran que el señor B —a quien odian o temen— apoya también al candidato A, combinada con la teoría de que el votante tiene derecho a saber eso para cambiar su voto en forma oportuna. Sin embargo, esta última teoría significa violar el derecho del señor B al secreto de su voto.

Aunque la información completa sobre quién financia a quién fuera procesada y resumida gratuitamente (lo que es debatible), no bastaría para resolver el problema de acción colectiva que existe cuando una empresa

²³ Ver José Piñera, Carta del Director N° 22, del 22 de abril de 1999, en www.economiaysociedad.com

con tarifa regulada ha financiado a los principales candidatos y los ciudadanos desean votar en contra de la compañía²⁴. Consideremos el caso de una fábrica que emite contaminantes, cuyos productos son diferenciados respecto a los de los competidores. Postular que una vez recibida la información de donaciones, los ciudadanos insatisfechos serían capaces de levantar una candidatura alternativa es análogo a postular que al recibir la información de contaminación los consumidores serían capaces de ponerse de acuerdo para no comprar los productos de la fábrica contaminante²⁵. Pero al ser diferenciados los productos, como es el caso habitual, cada cliente de la fábrica debe comparar la pérdida privada de adquirir un sustituto imperfecto con la ganancia pública de castigar a la fábrica contaminante (que se obtiene sólo si los demás consumidores priorizan el castigo). En ambos casos la mera información gratuita es incapaz de solucionar el problema, y se requiere de intervenciones adicionales. De aquí que se haya afirmado que la propuesta de información total “sólo ofrece al ciudadano un índice que indica cuánta corrupción (y extorsión) existe”²⁶.

Palda (1999) argumenta que conviene ser cauteloso respecto a las ventajas y defectos de una democracia perfectamente informada. Hace presente que con frecuencia los votantes han probado ser insensibles a los temas seleccionados por los medios de comunicación (que tienen el rol de resumir la información sobre quién donó cuánto y quién). Además, hace ver que no existe evidencia empírica de que las normas de publicidad total reduzcan la corrupción o la elusión del deber por parte de los políticos. Por esto, sugiere que tal vez los ciudadanos no consideren que valga la pena formar sus juicios respecto a un candidato en base a datos de dónde obtuvo sus fondos de campaña y prefieran usar otros datos, tales como su desempeño previo.

El objetivo normativo de la democracia perfectamente informada es una novedad de los años 90, no compartida universalmente²⁷. En la gran mayoría de los países europeos se admiten variados mecanismos para que los donantes grandes oculten su identidad (Pulzer, 2000). Algunos autores interpretan que el “modelo europeo de transparencia” define a ésta como la publicidad de los estados financieros, evitando la publicidad total de las fuentes de fondos privados (Nassmacher, 1989, p. 251). Los países escandi-

²⁴ La producción de bienes públicos puros —en este caso un candidato alternativo que no haya recibido donaciones de la compañía regulada— está sujeta al problema del *free-rider*.

²⁵ J. Rosenkranz (1998).

²⁶ J. Rosenkranz (1998).

²⁷ Estados Unidos sólo inició esta tradición en 1972, cuando la Federal Election Campaign Act por primera vez exigió publicidad total en forma seria.

navos, cuya tradición democrática es ejemplar, no obligan a los partidos y candidatos a revelar la identidad de sus fuentes privadas de financiamiento²⁸.

En base a estas consideraciones, la Comisión propone:

R.13. La Comisión propone que una publicidad total respecto a quiénes financian a cada candidato y partido y con cuánto no es esencial para el régimen democrático.

Una vez establecidos los objetivos normativos aceptados por esta Comisión, que se limitan a exigir simetría de información entre lo que saben los candidatos y partidos y lo publicitado, pasamos a revisar las críticas que se han hecho a la propuesta de publicidad total de quién donó cuánto a quién.

Límites a la publicidad: Derecho a la privacidad

La publicidad total de las fuentes de fondos privados plantea un conflicto con la privacidad del donante respecto a la intensidad de sus preferencias políticas. Una publicidad exagerada de las fuentes de fondos privados entra fácilmente en conflicto con otros bienes sociales, tales como la privacidad y la libertad para hacer donaciones altruistas, al exponer al donante a represalias. Como destaca el Informe Neill, todo ciudadano tiene derecho a gastar su dinero como le plazca, y ese derecho es coartado cuando se imponen al ciudadano obligaciones de reportar cómo gasta su dinero, pues abre espacio a represalias y críticas cuando sus preferencias son muy intensas. Desde luego, este derecho es especialmente valioso cuando se trata de donaciones a la actividad política.

Además, la publicidad total de las fuentes de fondos privados puede significar un gravamen al altruismo de ciertos donantes, al exponerlos a represalias y castigar su modestia. Ocurre que ciertos donantes aportan para un candidato sin exigir a cambio un resultado privado, sino resultados públicos tales como promover la materialización de los postulados genera-

²⁸ Ver Paltiel (1976), pp. 81-84; y Committee on Standards in Public Life, Informe Neill (1998), Vol. I, p. 197 y párrafo 451 en Vol. II. Sin embargo, los partidos políticos suecos rechazan las donaciones de empresas. Por ejemplo, el Partido Moderado (centroderecha) insiste en que ya no recibe donaciones de empresas. Parece que esa práctica se considera inconveniente porque resta independencia y credibilidad a los partidos. Si reciben donaciones de personas, por ejemplo a través de eventos donde hablan los líderes políticos y se cobra una adhesión a los asistentes, y de donaciones en bienes y servicios.

les del partido donatario o dificultar que un partido o candidato considerado indeseable sea electo. Ésta es la situación ideal en cuanto a financiamiento privado, por lo que debería promoverse. Sin embargo, cuando algunos de esos donantes tienen aversión a la publicidad de su nombre, sea por modestia, o porque desean evitar cuestionamientos y represalias en caso de ejercer funciones tales como ser miembro de directorios de organizaciones, o incluso para evitar ser molestado por solicitudes de donación a otras organizaciones, ocurre que la publicidad total de las fuentes de fondos privados castiga el altruismo en las donaciones.

R.14. Se propone tomar en cuenta que el derecho a la privacidad respecto a la intensidad de las preferencias políticas, y el derecho a hacer donaciones altruistas sin peligro de represalias u otras molestias, sufren cuando se exige una publicidad total de las fuentes de las donaciones privadas.

Límites a la publicidad: Derecho a la honra de los políticos

Hay casos en que la publicidad total de las fuentes de fondos privados daña el derecho a la honra personal, tanto de políticos como de donantes. En efecto, debe considerarse la hipótesis de que la publicidad total aumente la frecuencia de acusaciones de tráfico de influencia no fundamentadas en forma convincente. Por ejemplo, al conocerse que la empresa tal donó una fuerte suma al candidato cual, algunos periodistas y líderes de opinión podrían acusar al donante de corrupción o al donatario de extorsión. En este evento la publicidad total de las fuentes de fondos privados expondría a donantes y donatarios a acusaciones irresponsables que dañen su prestigio y reputación personal.

Estas acusaciones o sugerencias, imposibles de desmentir, desprestigian la actividad política y reducen el número de personas calificadas interesadas en participar en política, reduciendo la competencia política.

Este dilema tiene similitudes con los que suele plantear el derecho a la información y la libertad de expresión. En teoría puede ser resuelto imponiendo costos adecuados a los difamadores, en la forma de una responsabilidad judicial determinada *expost*. Una práctica legal de indemnizaciones adecuadas desalentaría la conducta oportunista.

Sin embargo, el dilema planteado por la publicidad de las fuentes de fondos políticos es diferente cuando existe la opción de ofrecer al político y al donante un mecanismo legítimo para que el donante mantenga su identidad en reserva. Esta situación es análoga a la de un individuo que decide no

expresarse públicamente, en cuyo caso no existe peligro de difamación. Cuando el derecho a la honra personal de los políticos (y también de los donantes) puede ser defendido con un mecanismo de donaciones indirectas confidenciales que mantenga la simetría de información entre votantes y políticos, la adopción de la publicidad total genera un costo en términos del derecho a la honra personal.

R.15. Se propone tomar en cuenta que el derecho a la honra personal de los donatarios (candidatos, partidos) y de los donantes sufre cuando se elige una publicidad total de las fuentes de fondos privados.

Límites de la publicidad: No facilitar el tráfico de influencias

Según la mayoría de los autores, el principal objetivo de la publicidad de las fuentes de fondos políticos es desincentivar el tráfico de influencias y la apariencia de tráfico de influencias²⁹. Es decir, se busca dificultar la corrupción y la extorsión. La próxima sección define estos conceptos y su relación con la publicidad de las fuentes de las donaciones privadas. Dedicamos toda la sección siguiente a este tema.

7. Corrupción, extorsión y publicidad

La *extorsión* es un intercambio involuntario donde una parte es forzada a hacer algo ante una amenaza de represalia de la otra. Un caso importante ocurre cuando un donatario (partido o candidatura que usan la fuerza de su autoridad) amenaza a un donante con algún daño o con exclusión de beneficios en el futuro de no donar lo exigido para su campaña. También hay extorsión cuando el donante fuerza al donatario a conceder o prometer favores bajo amenaza de represalias tales como financiar abundantemente la campaña del candidato rival o realizar una campaña de publicidad negativa.

La *corrupción* es un intercambio voluntario, que ocurre cuando un funcionario público usa su autoridad pública para obtener un beneficio privado, es decir para sí mismo, su familia, su facción política o un grupo

²⁹ Algunas citas reunidas por el Informe Neill expresan este sentimiento: "People who spend large sums are seldom motivated by patriotism. Their contributions, in whatever form, look like what they are: bribes", o "He who pays the piper calls the tune" (Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, 4.3).

que promueve un tema estrecho del que forma parte³⁰. En estos casos el donante concede un favor privado al donatario (candidato o partido) a cambio de usar el poder público en su favor. La corrupción puede coincidir con la extorsión cuando además existe amenaza de represalias³¹.

Los estudios comparativos encargados por la Comisión dejan en claro que el tráfico de influencias no ocurre solamente respecto a donaciones a partidos y candidatos que compiten en elecciones oficiales (Johnston, 1999). Existen al menos otras tres ocasiones para el tráfico de influencias, que son:

a) la etapa de designación de candidatos al interior de los partidos políticos (sea a través de elecciones internas o designación por los caudillos);

b) la acción de autoridades ya electas, que pueden participar en actos de extorsión, corrupción y simple hurto de recursos fiscales, y

c) la acción de altos directivos de los servicios públicos que tienen un rol gerencial y ejecutivo, que también pueden participar en actos de extorsión, corrupción y hurto de recursos fiscales a favor de sus partidos.

Por ello, las normas respecto a la publicidad de las fuentes de fondos privados de candidatos y partidos políticos constituyen a lo más una parte de un esfuerzo más amplio para limitar el tráfico de influencias.

Hay argumentos que indican que la publicidad total de las fuentes de fondos privados da más facilidades al tráfico de influencias que una transferencia indirecta con confidencialidad que mantenga simetría entre la información conocida por el político y la entregada a los votantes. Paradójicamente, la publicidad total de las fuentes de fondos privados puede ser excesiva, pues facilita la extorsión y la corrupción.

En concreto, la publicidad total ha sido objeto de dos críticas:

Primero, la publicidad total de las fuentes de fondos privados facilita el monitoreo y verificación de los pagos exigidos en casos de extorsión y en intercambios corruptos, pues el donatario puede verificar que el donante

³⁰ Andrew Roberts afirma que Mike Baker, millonario que promueve la prohibición de las cacerías, donó un millón de libras al Partido de Anthony Blair y luego lo amenazó con “reorientar su publicidad desde el tema de las cacerías hacia la crítica directa al gobierno en caso de continuar la demora en la adopción de políticas”. Ver Andrew Roberts (1999). En este caso el ‘grupo cercano’ son los ideólogos del International Fund for Animal Welfare y su millón de simpatizantes (cifra propuesta por el propio IFAW). Agradecemos a Lucas Sierra por esta información.

³¹ En cuanto a su voluntariedad, la corrupción se parece al comercio, pero se diferencia en que la ganancia de la corrupción se origina en que extrae rentas de terceros, es decir de quienes están obligados a obedecer a la autoridad o de quienes han confiado una autoridad al funcionario (Wagner, 1994).

realmente entregó la suma acordada. Distinto es el caso en que el monto de la donación se mantiene en secreto, es decir, cuando el donatario queda con un margen de incertidumbre respecto al monto recibido, pues ello reduce el tráfico de influencias.

En esta dimensión, la publicidad total de las fuentes de fondos privados utiliza una lógica opuesta a la del secreto del voto, que fue instaurado para evitar que los poderosos pudieran amenazar a los débiles con represalias en caso de no votar como se les ordenaba. El voto secreto acabó con el comercio de votos, impidiendo al votante demostrar que cumplió con su parte del acuerdo (Johnston, 1999)

Segundo, la publicidad total de las fuentes de fondos privados facilita las represalias. Existen al menos tres tipos de represalias de interés en este contexto:

a) Represalias contra el político (candidato o partido), de parte de sus propios partidarios, cuando se sienten traicionados. Consideremos un caso donde la publicidad permite a los partidarios de un candidato de un sector político determinado saber que ha recibido donaciones de una empresa o sindicato vinculado —erróneamente— a sectores políticos rivales. En ese caso, las sospechas de los partidarios respecto a las motivaciones del candidato al aceptar esa donación hace que este último sea sancionado, a pesar de que en realidad el donante simpatice genuinamente con el candidato³². Esta vez, es la ausencia de privacidad para el *donatario* lo que perjudica en forma insospechada la competencia política.

b) Represalias de tipo ‘social’, en que un empleador, una comunidad de clientes, un sindicato o la comunidad familiar de un determinado donante exigen a éste no donar a cierto candidato. Por ejemplo, cuando una comunidad considera una ‘deslealtad’ el que un miembro done a ciertos partidos y candidatos políticos, la publicidad de la identidad de los donantes a cada partido expone al donante a represalias de parte de su comunidad en caso de donar a esos partidos. La publicidad facilita este tipo de represalias³³.

Además, debido a este tipo de represalias, se da la paradoja de que el secreto respecto a la identidad de los donantes que conforman las fuentes de fondos privados de los partidos y candidatos puede permitir un flujo de

³² En Chile, estas confusiones de parte de los partidarios podrían ser más plausibles respecto a los donantes que son empresas multinacionales, pero también pueden ocurrir otros casos.

³³ Por supuesto, se espera que estas represalias operen en menor grado respecto de las donaciones de empresas multinacionales.

donaciones mayor a candidatos moderados del “sector” rival, que una norma de publicidad total respecto a las fuentes de fondos privados. Así, sacrificar la privacidad del *donante* tiene costos para la competencia política y su moderación.

c) Amenaza de un candidato titular de dañar a quienes donen a sus rivales. La publicidad facilita el monitoreo de estas exigencias. Este tipo de represalia es de especial valor para los candidatos titulares, que logran así evitar que sus rivales aspirantes obtengan el financiamiento inicial requerido para darse a conocer. En las campañas parlamentarias de 1994 en EE.UU., los PACs donaron un promedio de 1.139.222 dólares a los senadores titulares contra 183.926 dólares a los aspirantes a senador, y donaron un promedio de 264.424 dólares a los representantes titulares contra 31.619 dólares a los aspirantes a representante³⁴. Como todos los parlamentarios son titulares, incluso los de oposición, existe una gran coalición a favor de exigir la publicidad total, pero esa preferencia es interesada, pues reduce la competencia política³⁵.

La Comisión Nacional de Ética Pública, en su Informe Final, reconoce estos dilemas al proponer que se declaren y registren públicamente las fuentes de financiamiento privado para las donaciones que sobrepasen cierto umbral de tamaño (publicidad total), y al mismo tiempo que “el legislador tome precauciones para que los principios de publicidad (en las donaciones) no puedan ejercerse causando daño o amedrentamiento a los donantes”³⁶.

Sin embargo, el mecanismo que propone para resolver este dilema es tipificar como delito el que “un funcionario público que, afectando a un determinado donante, configure probadamente una manifestación de animadversión o represalia de tipo político”³⁷. Como es difícil comprobar daños que consistan en excluir a una persona del acceso a ciertas autoridades y del acceso a cierta información, las posibilidades prácticas de perseguir tal delito parecen escasas.

³⁴ Ver Common Cause (1996), citado por R. Dworkin (1996), pp. 19-24.

³⁵ B. Levine (1997), pp. 1-25.

³⁶ Esta Comisión, formada por el Presidente E. Frei Ruiz-Tagle, fue creada por Decreto N° 423 del Ministerio del Interior, publicado en el *Diario Oficial* de 18 de abril de 1994. Su Informe Final fue publicado en la *Revista de Ciencia Política*, Vol. XVIII, N° 1-2 de 1996, pp. 199-248, del Instituto de Ciencia Política de la Pontificia Universidad Católica de Chile.

³⁷ Ver Recomendación 35, letra (d), sobre Garantías para los Aportantes.

Límites a la publicidad: Efectos sobre la competencia política

Se dan al menos dos conflictos entre el objetivo de maximizar la competencia política y la publicidad total de las fuentes de fondos privados:

a) La publicidad total de las fuentes de las donaciones privadas impone un gravamen indirecto a las donaciones grandes, lo que puede entrar en conflicto con la competencia política. Ya argumentamos en favor de la conveniencia de maximizar la competencia política, permitiendo las donaciones privadas y eximiéndolas de límites, impuestos y gravámenes. Pero la imposición de una obligación de publicidad total de las fuentes de donaciones privadas, en una sociedad donde se temen represalias por “deslealtad” al sector político propio, constituye un gravamen indirecto, y de magnitud, sobre las donaciones privadas. Las consecuencias dañinas para los nuevos partidos y candidatos, especialmente para aquellos con más potencial de desplazar a los titulares y que dependen en mayor medida de las donaciones grandes, configuran un dilema entre publicidad y competencia política.

b) La publicidad total de las fuentes de fondos privados exige a los donatarios (candidaturas y partidos) soportar altos costos administrativos. Uno de los estudios encargados por la Comisión muestra que la carga administrativa impuesta por las exigencias de publicidad total es muy alta en los Estados Unidos, llegando a unos 15 mil dólares (\$ 7,5 millones) para el caso de los representantes (Palda, 1999). Debido al carácter fijo de parte de estos costos, esta cifra sería aún más alta para las candidaturas de los aspirantes que para la candidatura del titular, quien además cuenta con los asignaciones parlamentarias para hacer frente a estos gastos. De esta forma, la publicidad total reduciría la competencia política, situación que en general impide a los ciudadanos lograr que los candidatos sirvan las preferencias lo más estrechamente posible.

R.16. La Comisión reconoce que la publicidad total de las fuentes de donaciones privadas está sujeta a críticas válidas tales como facilitar el tráfico de influencias (extorsión y corrupción), reducir la autonomía de los políticos respecto a sus donantes, sacrificar el derecho a la honra personal de los políticos y donantes, sacrificar la privacidad de los donantes respecto a la intensidad de sus preferencias y reducir la competencia política al facilitar represalias contra quienes donen a candidatos con potencial de desplazar a los titulares.

La defensa de la publicidad total

Frente a estas críticas, la propuesta de publicidad total argumenta que las alternativas son aún peores, porque consagran una asimetría de información donde el donatario (candidato o partido) sabe todo respecto del donante, pero se deja a la opinión pública a oscuras. Frente a esta dilema, habría que optar por el mal menor, que sería la publicidad total.

En efecto, los partidos y candidaturas políticas tienen autoridad y poder de mando, por lo que las donaciones realizadas en su favor tienen el potencial de ser corruptas o extorsionadoras. La asimetría de información resultante hace que el ciudadano no pueda votar informadamente. Para evitar este daño, se estima justificado restringir parcialmente el derecho a la privacidad y el derecho a la honra de los políticos.

Sin embargo, la investigación académica reciente ha mostrado la posibilidad de idear opciones que alcanzan la simetría de información entre donatarios y votantes, sin recurrir a la publicidad total. Estas opciones obligan al donante a mantener en secreto su donación, ocultando su origen y monto tanto al político —que gana así autonomía de sus donantes— como a los votantes (Levine, 1997).

La Comisión consideró que esta innovación es de la mayor importancia, pues la experiencia internacional ha demostrado el fracaso de los enfoques actualmente vigentes —publicidad total o asimetría de información—, como se muestra a continuación.

La experiencia internacional

La publicidad total para las donaciones grandes se ha legislado en Alemania. Alemania exige publicitar la identidad del donante y el monto donado cuando el monto donado anualmente a un mismo donatario (partido o candidato) es superior a 20 mil marcos al año (unos 5,8 millones de pesos). La Comisión Neill recomendó en 1998 adoptar este mismo criterio, pues propone la exigencia de publicitar la identidad del donante y el monto donado cuando el monto donado en el año sea superior a 5 mil libras al año (unos 4,3 millones de pesos).

Al utilizar umbrales, estos países han elegido versiones moderadas de la ruta seguida por los Estados Unidos y Canadá. En EE. UU. sólo se exime del requisito de publicidad total a las donaciones individuales inferiores a 200 dólares (\$ 90 mil) y en Canadá el umbral para la publicidad es de sólo 100 dólares canadienses (\$ 35 mil).

A pesar de sus esfuerzos de fiscalización, la experiencia de estos países ha sido lamentable, como ilustra el reciente escándalo de Kohl, en el cual parece involucrado también Mitterrand. La exigencia de publicidad total de las fuentes de fondos (en este caso las grandes) ha sido evadida fácilmente en Europa por medio de cuentas secretas en el extranjero, por lo cual los donatarios han accedido a información muy superior a la que ha llegado a los votantes, manteniendo la asimetría en la información que se intentó impedir.

Los fracasos más dramáticos han ocurrido en el sur de Europa. En Italia las investigaciones de los jueces sobre los vínculos entre la mafia y los partidos políticos revelaron la existencia de redes de financiamiento que violaron en forma sistemática las exigencias legales de publicidad total. En España el gobierno del PSOE perdió el poder en 1996 sólo después de la acumulación de casos de corrupción orientados al financiamiento de la actividad política por varios años, que terminaron convenciendo a un segmento de los votantes de que las leyes que exigen publicidad total de las fuentes de fondos fueron violadas sistemáticamente (Díaz-Santana, 1998). Esto no quiere decir que una democracia esté inerte frente al tráfico de influencia, pues ambos países lograron castigar a los grupos de poder involucrados, pero demuestran la enorme dificultad de llevar a la práctica la exigencia legal de publicidad total de las fuentes de fondos, en especial para las donaciones grandes.

En efecto, la exigencia de publicidad total impone un enorme gravamen a las donaciones grandes, pues su publicidad puede causar grave daño al donatario y al donante. La experiencia ha comprobado una y otra vez que los gravámenes grandes incentivan la evasión en mucho mayor medida que los gravámenes pequeños. La intensidad del gravamen que significa la publicidad total favorece esquemas tales como dividir un aporte grande en muchos aportes de tamaño inferior al umbral que gatilla la publicidad.

Consideremos un ejemplo aplicado a Chile, donde las donaciones superiores a \$ 5 millones son forzadas a cumplir una exigencia de publicidad total. En Chile una campaña electoral de diputado tiene un costo medio de \$ 120 millones y la campaña senatorial promedio tiene un costo cercano a \$ 300 millones (Valdés y Hinzpeter, 2000). Una donación de \$ 30 millones, que por sí sola financia el 25% de una campaña de diputado y un 10% de una campaña de senador, puede dividirse con facilidad en seis donaciones inferiores al umbral, lo cual es un número sencillo de manejar confidencialmente³⁸.

³⁸ En caso de una investigación tributaria al donante aparente, éste sólo tiene que justificar un mayor ingreso mensual de \$ 420.000 al mes, suma que no presenta grandes dificultades.

Para impedir esta forma de evasión, la recomendación usual es aplicar penas severas y asegurar una alta probabilidad de detección y de castigo. Por ejemplo, el Informe Neill recomienda definir como un delito criminal (pena de cárcel) el intento de evadir los requisitos de transparencia impuestos por la ley, y otorgar amplios poderes de investigación a los fiscalizadores del Servicio Electoral. Esta respuesta sería insuficiente en Chile, pues como la sanción es grande, es previsible que no se aplique.

El Informe Neill también recomienda que la ley responsabilice al *donatario* de informar el nombre de cada donante grande y el monto donado. Para cumplir con el espíritu de la ley, el donatario tendría que asegurarse de que las distintas donaciones recibidas de personas aparentemente independientes no provengan en realidad de una única persona. Sin embargo, cuando el donante no desea ser identificado —por ejemplo, cuando tiene preferencias muy intensas pero puede ser objeto de represalias—, el donatario queda expuesto a un conflicto de interés para cumplir esta labor. En efecto, si investiga para identificar el origen común de ciertas donaciones, se arriesga a perderlas. El escándalo de Kohl ilustra este conflicto de interés en forma paradigmática.

Otra forma de evasión observada internacionalmente es el encubrimiento, mediante personas interpuestas, del verdadero donante. Consiste este mecanismo en agregar los aportes grandes a través de una o más organizaciones intermediarias (fundaciones, clubes empresariales), que a su vez realizan unos pocos aportes de gran tamaño sujetos a las reglas de transparencia, pero declarando que el origen de los fondos es la organización intermediaria. De esta forma, la identidad de los verdaderos donantes queda en reserva.

La experiencia de los Estados Unidos también confirma las enormes dificultades de fiscalización que trae consigo la exigencia de publicidad total. En la práctica, la exigencia de publicidad total ha sido evadida en forma masiva con el expediente de canalizar las donaciones —sobre todo las grandes— a entidades que promueven temas estrechos que están a favor del candidato que se desea apoyar. Esta organización se compromete a destinar las donaciones para adquirir publicidad que favorezca, sutil o directamente, al candidato destinatario, o a adquirir publicidad perjudicial para el rival. Esto es ventajoso para los donantes, pues las donaciones a entidades independientes que promueven temas estrechos no están sujetas a la obligación legal de publicidad total. Así, las organizaciones que promueven temas estrechos se han multiplicado, pues son vistas como un medio legal para eludir un gravamen injusto —cual es la publicidad de la intensidad de las preferencias de ciertos donantes, que los expone a represalias. La

demanda por software que permita coordinar estos flujos de dinero ha dado origen a un mercado servido por firmas altamente especializadas.

Esta forma de evasión es particularmente preocupante pues su prevención exigiría obligar a las entidades que promueven temas estrechos a publicitar la identidad de sus donantes y el monto recibido de cada uno. Esas regulaciones restringirían y gravarían el derecho a la libre expresión con las represalias asociadas a la publicidad total. Las normas constitucionales que protegen la libertad de expresión han sido utilizadas en los Estados Unidos para bloquear los intentos de legislar formas draconianas de fiscalización de la obligación de dar publicidad total.

Una regulación prudente exige adoptar aquellas medidas que, por sus costos de administración y por su consonancia con la práctica, posean mayor garantía de eficacia. La eficacia ayuda a lograr legitimidad. Ello no ocurre con la opción de publicidad total, pues grava la expresión de la intensidad de las preferencias políticas que se hacen por medio de las donaciones grandes, con la obligación de publicitarlas.

Además, las exigencias de control que imponen obligaciones de reportar a los donatarios (candidaturas o partidos) elevan los costos administrativos fijos en que deben incurrir las candidaturas y partidos, levantando barreras artificiales a la competencia política (Palda, 1999). En efecto, un partido nuevo que requiere captar todas las donaciones de quienes se sienten intensamente interpretados por él, para darse a conocer, se ve obligado a adquirir un costoso software y pagar consultores especializados para eludir las exigencias de publicidad total que gravan al donante. Cuando esa inversión está fuera del alcance de partidos nuevos, las normas de publicidad total tienen el efecto paradójico de reducir la competencia política.

R.17. La Comisión reconoce que la experiencia internacional demuestra que una exigencia de publicidad total es difícil de fiscalizar, pues ella grava con fuerza a los donantes que se sienten intensamente interpretados por un candidato o partido, creando fuertes incentivos para que el donatario colabore en la evasión de esa norma.

En el caso de las donaciones privadas que son menores que cierto umbral, la experiencia internacional ya recoge varios ejemplos de países que han rechazado la publicidad total de las fuentes de fondos. Los objetivos han sido:

- a) respetar la privacidad del donante pequeño;
- b) respetar el derecho del donante pequeño, especialmente del empleado público, a hacer donaciones sin peligro de represalias de parte del empleador, y

c) reducir el costo administrativo de registrar y publicitar las donaciones. Se evita así reducir la competencia política.

Este camino ha sido liderado por Alemania, que no exige publicitar la identidad del donante y el monto donado cuando el monto donado anualmente a un mismo donatario (partido o candidato) es inferior a 20 mil marcos al año (unos 5,8 millones de pesos). La Comisión Neill también recomendó adoptar este criterio, usando un umbral de 5 mil libras al año (unos 4,3 millones de pesos) para los partidos nacionales y de mil libras al año (unos 850 mil pesos) para las donaciones a las organizaciones distritales de cada partido.

Sin embargo, las medidas tomadas hasta ahora por Alemania no bastan para impedir la extorsión y represalias contra el donante por parte de *empleadores vinculados al donatario* (partido o candidato). Esta debilidad resulta especialmente grave en el caso de los funcionarios públicos, pues sus jefes superiores son miembros de partidos políticos (Pulzer, 2000). Sin embargo, el problema también puede ocurrir en el caso de empresarios privados con muchos empleados que se presentan como candidatos a cargos de elección popular.

En efecto, cuando la donación es meramente reservada se produce una asimetría de información entre los comprometidos en la donación y el público: con esta norma es posible para un partido en el gobierno extorsionar a los empleados públicos exigiéndoles la donación de una parte de su sueldo, pues el partido de gobierno puede verificar que recibe la donación, mientras que los periodistas no tienen acceso a la información necesaria para detectar la presión y la represalia.

Estas preocupaciones no son ajenas a Chile. En 1999 se informó que “funcionarios de la administración pública” suscribieron un documento donde autorizan el descuento de cinco días de sueldo para contribuir al financiamiento de una campaña³⁹. Es sabido que muchos empleados públicos chilenos (casi 40 mil) tienen un contrato laboral ‘a contrata’, es decir sus contratos expiran cada 31 de diciembre y su jefe puede renovarlos a discreción⁴⁰. Así, la solicitud de aportar parte del sueldo podría ser entendida por algunos como una extorsión, en el sentido de que quien no autoriza el descuento podría perder un ascenso o el puesto. Otros rechazan esta interpretación, sosteniendo que nadie controla que los empleados públicos a contrata donen las sumas esperadas, y que ello sería contrario al espíritu democrático de las autoridades.

³⁹ *El Mercurio*, 28 de agosto 1999, p. C2.

⁴⁰ Además, los tres mil funcionarios mejor pagados del estado chileno son de ‘exclusiva confianza’, y por tanto pueden ser despedidos sin explicación ni indemnización.

Pareciera, a primera vista, que es más difícil que estos abusos ocurran con la alternativa de publicidad total (como en EE. UU. y Canadá), pues un periodista podría comparar la lista de donantes a un partido con la lista de empleados públicos. Sin embargo, es improbable que un periodista dedique esfuerzo a vigilar las donaciones pequeñas, pues resultaría muy costoso comprobar una sospecha de extorsión.

En principio, una forma de evitar esta extorsión consiste en hacer que el monto de las donaciones pequeñas sea *secreto* y no meramente reservado, en el sentido de que el partido o empleador no pueda verificar el monto de la donación recibida de un determinado donante (Johnston, 1999). Este concepto replica la idea del voto secreto, que también protege al ciudadano de las represalias de un empleador y de un partido.

8. Donación indirecta y confidencial

Esta sección analiza un mecanismo alternativo para lograr simetría de información entre políticos y votantes, que consiste en que el Estado provea un mecanismo independiente para realizar donaciones que mantenga en secreto la identidad de cada donante y del monto que dona.

Objetivos de un sistema de donaciones indirectas y confidenciales

El primer objetivo de este esquema es lograr la ‘simetría de información’ entre políticos y votantes: se intenta lograr que los ciudadanos conozcan todo lo que cada candidatura y partido sepa sobre el origen de las donaciones que recibe. Se trata de lograr esta simetría en dos niveles: confidencial y publicitado. Para que el nivel confidencial sea creíble, la transferencia indirecta confidencial debe ocurrir a través de un intermediario independiente, por ejemplo el Servicio Electoral.

Vale la pena discutir con más detalle la situación en que donante y donatario participan en relaciones a largo plazo —como suele ocurrir en el sistema político. En este caso una transferencia indirecta no corta por completo la comunicación entre donantes y donatarios, y por ello no es completamente confidencial. Por ejemplo, cuando es habitual que un político favorezca a cierto grupo de interés en sus intervenciones legislativas, y que reciba también habitualmente amplias donaciones, es razonable que asigne una probabilidad relativamente alta al evento de que ese grupo de interés es la fuente principal de sus donaciones.

Pero la publicidad no es nula tampoco en este caso, porque la relación repetida entre donante y donatario también es observada en parte por la opinión pública. La prensa y otros observadores pueden deducir que las donaciones probablemente vienen de ese mismo grupo de interés, recuperando en cierto grado la simetría de información entre el donatario y la opinión pública. Desde luego, la simetría puede ser incompleta, pero también lo es en el esquema de publicidad total, pues en ese esquema los donantes también pueden donar en formas indirectas reveladas al donatario pero no a la opinión pública.

El segundo objetivo de este esquema es proteger la privacidad del donante respecto a la intensidad de sus preferencias políticas. Esta privacidad permite escapar de las represalias que pueden imponer los distintos ambientes sociales donde se desenvuelve el donante. En particular, permite a los donantes que deben relacionarse con el Estado (empleados, contratistas) evitar la extorsión de parte de algunas autoridades que desean reelegirse y exigen recursos para ello.

Un tercer objetivo de este esquema es proteger la autonomía de los políticos y partidos frente a las exigencias de sus donantes y frente a las incomprensiones de sus partidarios. Cuando un político puede probar que no sabe quién le donó cuánto, puede rechazar en forma convincente las acusaciones de corrupción y las incomprensiones que provocaría entre sus partidarios la publicidad del origen de algunas donaciones.

El cuarto objetivo es aumentar la competencia política, protegiendo a los donantes que deseen ayudar a candidatos nuevos, de las represalias de los candidatos titulares que buscan la reelección. También se desea evitar gastos administrativos excesivos a las candidaturas y partidos nuevos.

Es interesante dejar al donante la libertad de decidir si informar o no al donatario respecto de su donación, sujeto a la condición de que si decide informarle debe también hacerla pública, para preservar la simetría de información entre el donatario y los votantes.

El segundo objetivo también puede ser conciliado con esta libertad. En efecto, la privacidad del donante respecto a la intensidad de sus preferencias políticas queda protegida cuando es él quien decide si publicita su donación, incluyendo monto y fuente. Del mismo modo, esta libertad puede conciliarse con el objetivo de proteger a los donantes que deseen ayudar a candidatos nuevos, pues ellos pueden evitar las represalias del candidato titular que busca la reelección por la vía de elegir la donación indirecta y confidencial.

Sin embargo, esta modalidad opcional no permite impedir la extorsión para las donaciones de monto moderado. Por ejemplo, un donante que

debe relacionarse con el Estado, como un empleado público, puede ser obligado a ‘elegir’ la transferencia directa de la donación, aunque se haga pública, pues así el donatario puede verificar que el donante cumplió lo exigido para no aplicar la represalia. Por otra parte, si la donación tiene un monto suficiente como para atraer la atención de los medios de comunicación, su publicidad puede originar investigaciones que hagan fracasar la extorsión, pues el donatario puede perder muchos votos si se desata un escándalo. El caso de la donación pequeña es de cuidado porque es probable que los medios de comunicación no presten atención individualizada a las donaciones pequeñas, aunque se publiciten. Para impedir que la extorsión grande se materialice por la vía de muchas donaciones directas pequeñas, y para impedir la extorsión pequeña, la donación directa sólo debe ser opcional para las donaciones que superen cierto umbral de tamaño, quedando prohibida para las donaciones de volumen inferior.

La modalidad opcional también permite proteger la autonomía de los políticos y partidos frente a las exigencias de sus donantes, y frente a las incomprensiones de sus partidarios, para las donaciones grandes. En efecto, cuando una donación es corrupta, es natural que el donatario exija al donante que transfiera la donación en forma directa, pues ello permite verificar el cumplimiento del pago acordado. Sin embargo, la exigencia de publicidad para las transferencias directas pone el pago en la mira de los periodistas, levantando el riesgo de un escándalo, por lo que la donación corrupta fracasa, cualquiera sea la forma de transferencia elegida por el donante. El caso de cuidado ocurre cuando una donación corrupta es dividida por el donante en muchas donaciones pequeñas, realizadas a nombre de personas diferentes, y esas personas eligen la transferencia directa. Este caso es de cuidado porque es improbable que los medios de comunicación abran escándalo en torno de cientos de donaciones directas pero pequeñas. En esta circunstancia el donante podría demostrar su cumplimiento del pago, facilitando la corrupción y poniendo en duda la autonomía de los políticos y partidos frente a las exigencias de sus donantes. Esto puede evitarse prohibiendo la donación directa para las donaciones de tamaño inferior a cierto umbral.

Para maximizar la autonomía de los donatarios (candidaturas y partidos) es importante preservar también su libertad de rechazar determinadas donaciones directas. Desde luego, ello es necesario para proteger a los donatarios de la extorsión de donantes indeseables —como los traficantes de droga que donaron a la campaña de Ernesto Samper para poder extorsionarlo. Más en general, la experiencia de Suecia demuestra que ello permite a los donatarios adaptarse a los deseos de los votantes. En Suecia, el princi-

pal partido conservador ha adoptado la política de no recibir donaciones directas de personas jurídicas con fines de lucro.

En suma, los objetivos indicados pueden alcanzarse entregando al donante que desee donar recursos valorizados en una suma superior a cierto umbral, por ejemplo 200 UTM (\$ 5 millones), la libertad de elegir entre una transferencia directa con publicidad total, y una transferencia indirecta y confidencial⁴¹. Por su parte, el donatario puede rechazar una donación directa. Además, se requiere que los donatarios (candidaturas y partidos) sean obligados a rechazar las donaciones de tamaño inferior al umbral a menos que sean transferidas en forma indirecta y confidencial, pues ello es necesario para impedir la extorsión y la corrupción grande disfrazada en un cúmulo de donaciones directas pequeñas, y para detener la extorsión pequeña.

El Informe Neill se manifiesta contrario a imponer el secreto del origen de las donaciones grandes, a pesar de que reconoce que este esquema otorga protección de las represalias que afectarían a un donante cuya donación fuera publicitada. El motivo aducido es práctico, pues indica que no existiría en la actualidad en Gran Bretaña una necesidad clara de proteger a los donantes de tales represalias, lo cual sugiere que su posición no es de principio sino práctica. En efecto, el Informe Neill no encuentra contradicción en dejar abierta la posibilidad de revisar este rechazo, en caso de que en el futuro aparezca evidencia de que la publicidad de la identidad de los donantes induce a represalias de consideración⁴².

Más aún, el propio Informe Neill se adelanta a reconocer que las represalias sí constituyen un problema efectivo en el caso de Irlanda del Norte, donde sí han recibido evidencia de varias empresas que sugiere que hay un serio riesgo de represalias. Por ello, recomienda que se exima del requisito de publicidad a los donantes relacionados con Irlanda del Norte⁴³. Pero si el peligro de represalias es real, se justifica ir más allá e imponer a todos esos donantes la obligación de transferir sus donaciones en forma indirecta y confidencial, pues de lo contrario continuarían expuestos a la extorsión.

El Informe Neill se opone a entregar a los donantes de sumas grandes la libertad de elegir una transferencia indirecta y confidencial. Para ello aduce⁴⁴ que el objetivo es informar al máximo a los votantes, especialmen-

⁴¹ Por su parte, el donatario mantendría el derecho a rechazar esas donaciones.

⁴² Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, puntos 4.67 a 4.70.

⁴³ Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, Recomendación R20.

⁴⁴ El Informe Neill niega explícitamente que sospecha que tales donaciones no serían realmente confidenciales, en el sentido de que el donatario averiguaría quién es el donante.

te respecto al origen de las donaciones grandes. Sin embargo, el Informe Neill no ofrece una justificación convincente para ese objetivo. Como se indicó antes, ese objetivo exige creer que ciertos votantes cambiarían su voto a favor del candidato A si supieran que el señor B —a quien odian o temen— apoya también al candidato A con grandes sumas de dinero, y aceptar además la teoría de que el votante tiene derecho a saber eso para cambiar su voto en forma oportuna. Este último derecho debe ser rechazado, pues significa violar el derecho del señor B al secreto de su voto y violar su derecho a mantener en privado la intensidad de su preferencia. Es por este argumento que Suecia y otros países escandinavos no exigen la publicidad de las donaciones grandes (ni pequeñas).

Finalmente, es necesario evaluar si la transferencia indirecta y confidencial genera incentivos a la evasión similares a los generados por la transferencia directa y pública. Esto es relevante, en atención a los problemas de implementación de la publicidad total que exhibe la experiencia internacional.

El mecanismo propuesto para las donaciones grandes no impone el gravamen de la publicidad total. La publicidad total será elegida sólo cuando el donante estime que ella constituye un gravamen inferior al asociado a una donación indirecta y confidencial. Este último gravamen es nulo para aquellos donantes cuya motivación para donar es altruista, en el sentido de que el objeto de la donación es lograr un bien público del cual también se beneficia el donante —tal como lograr un mejor gobierno o impedir el avance de un candidato indeseable— pero no un bien privado cuyo beneficiario exclusivo es el donante. Así, el donante altruista que teme a la publicidad total de la intensidad de sus preferencias políticas y a las represalias que ella le significan, no tiene incentivos para evadir una transferencia indirecta y confidencial.

Sin embargo, aquél donante con objetivos corruptos o que está siendo extorsionado por el donatario tiene incentivos a evadir tanto las transferencias indirectas y confidenciales como las directas y públicas. Por ello se requiere todavía de una maquinaria fiscalizadora.

La ventaja respecto a la publicidad total es que esta maquinaria tratará solamente con delincuentes, y no será posible aducir sentimientos de lealtad y el derecho a la privacidad de la intensidad de las preferencias políticas para justificar la evasión de la ley. Cuando la ley alcanza legitimidad moral, su efectividad se multiplica, por lo que se espera una evasión inferior con las transferencias indirectas y confidenciales.

En base a los antecedentes anteriores, la Comisión decidió:

R.18. La Comisión propone entregar al donante que desee donar dinero en montos superiores a 200 UTM (\$ 5 millones) a una misma candidatura en los doce meses anteriores a la elección, o a un mismo partido dentro de un año calendario, la libertad de elegir entre una transferencia directa con publicidad total, y una transferencia indirecta y confidencial. También propone que el donatario tenga la libertad de rechazar cualquier donación directa grande, pero que quede obligado a rechazar todas las donaciones en dinero de tamaño inferior a 200 UTM que le sean transferidas en forma directa. Así, las donaciones en dinero de tamaño menor deben transferirse en forma indirecta y confidencial. Las donaciones en bienes, servicios y patrocinios valorizadas en más de 200 UTM siempre se entienden entregadas en forma directa y por tanto están sujetas a una obligación de publicidad total.

El mecanismo de donaciones indirectas y confidenciales

La conveniencia práctica de crear una modalidad de simetría de información que transfiera las donaciones en forma indirecta y confidencial, depende de la capacidad del país de administrar un mecanismo creíble e independiente. La Comisión reconoce que por su naturaleza empírica, la cuestión de la credibilidad no podrá ser dilucidada por completo hasta poner en práctica tal mecanismo.

Para avanzar en la evaluación de la credibilidad, la Comisión encargó un estudio técnico especial respecto a posibles mecanismos concretos de confidencialidad, a un experto en sistemas de información bancarios y luego contrastó sus proposiciones con las opiniones de dos abogados de empresas. Los expertos coincidieron en que la credibilidad del mecanismo propuesto depende, entre otros factores, de la adopción de las demás recomendaciones de esta Comisión en relación al financiamiento privado, especialmente de la creación de un cuerpo fiscalizador independiente y bien financiado.

Bajo el supuesto de que esas recomendaciones complementarias se adopten, su evaluación resultó favorable. Este resultado alienta a la Comisión a recomendar la adopción de la modalidad descrita, y también la realización de estudios adicionales para la implementación de mecanismos de confidencialidad análogos al propuesto.

R.19.1. La Comisión propone la adopción de un mecanismo que transfiera donaciones en dinero en forma indirecta y confidencial en base

a la modalidad descrita a continuación, y recomienda la realización de estudios adicionales para el perfeccionamiento del mecanismo propuesto.

El mecanismo concreto

La propuesta técnica identifica un mecanismo creíble, confiable y de bajos costos administrativos para conservar en secreto el monto donado y también la identidad del donante (ver Contardo, 1999).

Desde luego, como no puede haber secreto si quien recibe las donaciones es una entidad relacionada o de confianza del donatario (candidatura o partido), este mecanismo exige la intervención de una entidad *independiente* que reciba las donaciones⁴⁵. Se estima que la institución en mejores condiciones para realizar esta labor es el Servicio Electoral, pues es independiente de los partidos, de los candidatos, del gobierno y del Parlamento. Además, en el caso de Chile el Servicio Electoral ya ha ganado cierta reputación en esta materia, pues mantiene la confidencialidad de las listas de militantes de cada partido político y de los ciudadanos que patrocinan a los candidatos independientes.

Además, es indispensable la adopción de las demás recomendaciones de esta Comisión en relación al financiamiento privado, especialmente de la creación de un cuerpo fiscalizador independiente y bien financiado. La credibilidad del mecanismo propuesto también depende de ello.

El esquema administrativo encargado de mantener el secreto de la identidad del donante y del monto donado contaría con las siguientes características generales:

a) El Servicio Electoral abriría una ‘Cuenta de Donaciones Independientes’ a favor de cada candidatura inscrita y a favor de cada partido político registrado.

b) Esta cuenta administraría el saldo consolidado de varias cuentas corrientes abiertas por el Servicio Electoral en distintos bancos con sucursales en el distrito electoral respectivo.

c) Al depositar en una de esas cuentas, el futuro donante se identificaría y obtendría un recibo que muestre el monto del depósito realizado. El recibo es indispensable para que empresas donantes puedan contabilizar su

⁴⁵ Así, el mecanismo propuesto a continuación se diferencia radicalmente de los fracasados Blind Trusts utilizados por el Partido Conservador de Gran Bretaña en la primera mitad de los años 90, donde el administrador de la Cuenta de Donaciones era dependiente del propio donatario. El uso de un administrador independiente fue propuesto por Levine (1997).

donación e impidan el fraude de sus empleados. La identificación del donante es necesaria para crear registros fidedignos para eventuales investigaciones y así evitar que el secreto se convierta en anonimato.

d) Los bancos efectuarían un estricto control para asegurar que quien efectúa un depósito es efectivamente la persona identificada en la respectiva papeleta. Una empresa verificadora (que podría ser otro banco o una empresa especialmente dedicada al tema) efectuaría captura de información para procesos complementarios de control y validación, estableciéndose controles cruzados con los bancos y donantes para evitar fraudes.

e) El Servicio Electoral entregaría a los donatarios el saldo agregado de los depósitos, menos las devoluciones, en calidad de donación. El Servicio Electoral determinaría las sumas a entregar cada 10 ó 20 días, en base a un procedimiento de agregación aleatorio que impida una relación directa y exacta entre el monto depositado por un donante y el monto remesado al donatario respectivo. Éste es el primer aspecto que introduce un margen de error a la inferencia que hacen el donatario y la opinión pública respecto a los montos donados por cada donante específico. Se puede adoptar la política de que el Servicio Electoral haga público el hecho de que las donaciones a una determinada candidatura o partido exhiben una concentración alta.

f) El donante tendría la posibilidad de recuperar parcial o totalmente el monto depositado si así lo solicitara, dentro de un período de gracia por definir (diez días, por ejemplo), en forma confidencial. Vencido este plazo, el depósito se transforma en donación irrevocable. Esta posibilidad de devolución introduce un segundo margen de incertidumbre respecto al monto exacto de la donación.

g) El mecanismo para las eventuales devoluciones estaría diseñado bajo el principio del control cruzado, para evitar fraudes y filtraciones de información. Existiría una instancia de solicitud reservada de rescate en el Servicio Electoral. Éste ordenaría el pago con documentos nominativos, que se efectuaría después de una verificación de identidad en las sucursales bancarias que escojan los donantes, o bien con transferencias electrónicas de fondos a cuentas corrientes de los donantes.

h) El Servicio Electoral mantendría en reserva la información de las personas que hayan donado a cada candidatura y partido. Para ello, es necesario introducir para el Servicio Electoral una normativa equivalente al secreto bancario, con el fin de evitar los riesgos de que se genere filtración de información desde esta institución.

Otros detalles del mecanismo están disponibles en Contardo (1999). El Servicio Electoral mantendría registros completos de las operaciones

ocurridas en las cuentas de donaciones independientes, que estarían disponibles para los fiscalizadores que realicen investigaciones reservadas de acusaciones de tráfico de influencias. Debido a la existencia de registros, las donaciones serían secretas pero no anónimas⁴⁶.

La evaluación preliminar de costos encargada a un experto bancario con amplia experiencia en Chile respecto a operaciones bancarias, indica que el costo de este esquema no supera 1 dólar por donación recibida, de cargo del donatario, ni supera a 6 dólares por devolución, de cargo del donante (Contardo, 1999). El Servicio Electoral podría licitar la mayor parte de los servicios requeridos entre los bancos y empresas de procesamiento de datos, accediendo a precios menores. Además, el ordenamiento contable provisto por estas cuentas a cientos de candidaturas podría permitir a éstas reducir sus costos de contabilidad. De esta forma, los costos del mecanismo propuesto resultarían modestos y no serían de cargo fiscal.

En consideración a estos alentadores resultados, y bajo el supuesto de que se adopten las medidas de fiscalización descritas más adelante, la Comisión acordó recomendar lo siguiente:

R.19.2. Se propone encargar al Servicio Electoral abrir cuentas bancarias para recibir donaciones en dinero a favor de los partidos y candidatos registrados. Todo donante tendrá derecho al secreto de su identidad y del monto donado, pero ese secreto se levanta en forma reservada en caso de investigación de fiscalización y judicial.

Información de carácter agregado

El secreto del voto individual es compatible con una amplia información de carácter agregado. El secreto del voto no resulta contradictorio con la entrega de información relevante, por ejemplo respecto a qué porcentaje del voto obtiene cada candidato o partido en cada mesa y distrito electoral, ni en distintos estratos de la población definidos por sexo, región, grupo socioeconómico u otra variable.

Del mismo modo, el secreto respecto al monto de la donación individual también es compatible con que el Servicio Electoral publique estadísticas de las finanzas de las candidaturas en forma oportuna, antes de la elección, para maximizar la información al alcance del votante, sin violar la

⁴⁶ La existencia de registros completos de quién dona cuánto a quién impide que quienes practiquen el tráfico de influencias usen el carácter secreto de las donaciones a esas cuentas como coartada.

confidencialidad de las donaciones individuales. Por ejemplo, una semana antes de las elecciones podría publicarse el monto total de fondos transferidos desde las Cuentas de Donaciones Independientes a cada candidatura hasta esa fecha.

También es posible reportar antes de la elección en qué categoría de concentración está el financiamiento privado de cada candidatura⁴⁷. En efecto, en ese caso ninguna fórmula aleatoria para agregar y promediar donaciones individuales puede impedir que el donatario infiera aproximadamente el monto recibido de su donante principal a partir de las sumas recibidas del Servicio Electoral. Si ésa es la situación real, es conveniente que la ciudadanía lo sepa, para que el candidato no pueda esconder una eventual dependencia bajo las Cuentas de Donaciones Independientes. Así, el secreto de las donaciones individuales es compatible en principio con un voto informado.

En el esquema de secreto propuesto, la mayoría de los candidatos y partidos no cuentan con la información necesaria para determinar por sí mismos el grado de concentración de sus donaciones privadas. Luego, los partidos con financiamiento menos concentrado no pueden tomar la iniciativa de revelar su condición para atraer el favor de los votantes, como ha ocurrido en Suecia y Gran Bretaña. Por ello, es necesaria la intervención del Servicio Electoral para entregar esta información.

Si bien la Comisión estima que en la actualidad, sin una experiencia real de funcionamiento, sería imprudente proponer la entrega de informaciones específicas antes de cada elección, considera importante hacer ver que su propuesta es compatible con esas posibilidades.

Estas posibilidades también demuestran que una transferencia indirecta y confidencial de las donaciones puede favorecer un desarrollo más veloz de una democracia informada que la opción de la publicidad total. En efecto, la experiencia de los Estados Unidos indica que la publicidad total genera un exceso de información, que deja al votante expuesto a las ineficiencias de un incipiente mercado de servicios de interpretación de esa masa de información. Este mercado es imperfecto pues los proveedores profesionales de información resumida, tales como los medios de comuni-

⁴⁷ Por ejemplo, se podría definir a la categoría de mayor concentración como aquella donde los tres mayores donantes concentran más del 50% de los fondos transferidos desde las Cuentas de Donaciones Independientes. Para determinar la concentración de donantes, el Servicio Electoral tendría que sumar las donaciones originadas en distintos RUT que corresponden a personas relacionadas, por ejemplo familiares (cruzando con la base de datos del Registro Civil), y de personas jurídicas controladas por la misma persona (cruzando con la base de datos de la Superintendencia de Valores y Seguros).

cación y los periodistas, tienden a dar información contradictoria entre sí y además están sujetos a un conflicto de interés a favor de las informaciones que aumentan su rating o ventas, tales como las más escandalosas (Johnston, 1999).

Fiscalización para la confidencialidad

Como ya se indicó, las donaciones que sean producto de la corrupción y la extorsión tienen incentivos tanto para evadir las transferencias indirectas y confidenciales como para evadir las directas y públicas. Por ello se requiere una política fiscalizadora efectiva de parte del Servicio Electoral.

Para las donaciones en bienes, servicios y patrocinios, la transferencia indirecta y confidencial es imposible. Como ellas siempre son entregadas directamente por el donante al donatario, éste siempre está informado respecto a quién le donó cuánto.

Cuando la donación es valorizada por el proceso de tasación obligatoria en una suma superior a 200 UTM, el donatario quedaría obligado a publicitarla por ser directa la transferencia, por lo que no presenta problemas para mantener la simetría de información con los votantes.

Sin embargo, existe un problema con las donaciones en bienes, servicios y patrocinios valorizadas en una suma inferior a 200 UTM, pues como ya se explicó, en ese caso la prensa no se interesa en investigar el caso, y la estrategia de publicidad total no logra una simetría de información efectiva. Así, la primera forma de evasión consiste en que el donatario solicite recibir las donaciones en bienes, servicios y patrocinios en vez de dinero.

La propuesta R.4.4. dificulta esta ruta para las donaciones valorizadas en más de 40 UTM, pues en ese caso quedan sujetas al engorroso trámite de insinuación y a una fiscalización atenta. La Comisión estima que la obligación de someter a todas las donaciones en bienes, servicios y patrocinios a una tasación previa representa un gravamen, a lo cual se suma el gravamen asociado a la demora del trámite de insinuación.

Desde luego, la clave de la efectividad de esta norma está en dos factores. Primero, que el gravamen asociado a la tasación y a la demora de la insinuación sea moderado, para evitar incentivos muy altos a la evasión. Esto exige al Servicio Electoral dar facilidades administrativas considerables. Segundo, obtener una probabilidad de detección y castigo significativa y aplicar una multa significativa al donatario en caso de detección de fraude, además de la multa al donante.

Una segunda forma de evasión consiste en usar organizaciones intermediarias (fundación, instituto) relacionada con el donatario, cuya labor es registrar el monto exacto de cada donación y la identidad de cada donante, para luego transferir la suma total a la candidatura a través de un depósito en la cuenta de donaciones independientes del candidato o partido⁴⁸. Así, el donatario puede evadir la confidencialidad de la transferencia indirecta.

Al respecto, recordemos que la proposición de eximir del trámite de insinuación a la donación en dinero se aplica sólo cuando el donatario es un partido o candidatura registrado. Luego, las donaciones que *recibe* la organización intermediaria están sujetas al engorroso trámite de insinuación previsto en la Ley de Herencias y Donaciones. Esa ley exige tasar previamente toda donación en dinero, bienes o servicios que un particular *reciba* de otro. Se deduce que para impedir esta forma de evasión es necesario que la ley disponga una fiscalización eficiente, que asegure el cumplimiento de la Ley de Herencias y Donaciones por parte de tales organizaciones intermediarias, en su calidad de *donatarios*⁴⁹. Además, ya se propuso en R4.7. aplicar un impuesto de 10% a las donaciones de organizaciones intermediarias de donaciones políticas, de cargo del donatario.

Pero ello no basta, pues los donantes y organizaciones intermediarias podrían cumplir estos trámites e incluso pagar este impuesto con anticipación a las campañas, acumulando un arsenal financiero cuyas fuentes no están protegidas por las normas de confidencialidad propuestas.

Para enfrentar esta posibilidad de evasión, conviene considerar la propuesta del Informe Neill. Al enfrentar un problema análogo en relación a la publicidad total, propuso exigir que las organizaciones intermediarias publiciten el origen y monto de las donaciones grandes que reciban. Desde luego, el problema para el Informe Neill es mayor, pues no se limita a las donaciones que son producto de la corrupción y la extorsión, sino que incluye además a las de aquellos donantes altruistas que temen las represalias asociadas a la publicidad de la intensidad de sus preferencias políticas.

⁴⁸ La posibilidad de que la organización intermediaria adquiera directamente publicidad, encuestas y otros servicios por cuenta propia, pero a favor del candidato, ya fue tratada en la sección referida a la fiscalización de la contabilidad.

⁴⁹ Se podría alegar que la actividad de agregación de donaciones puede ser encargada a organizaciones constituidas en el extranjero, que están exentas de la Ley chilena de Herencias y Donaciones. Como la Constitución prohíbe a los partidos y candidaturas recibir financiamiento extranjero, es necesario prohibir que las Cuentas de Donaciones Independientes acepten donaciones de personas jurídicas extranjeras. Todavía es posible que las donaciones recaudadas por fundaciones extranjeras sean recibidas en Chile por otra fundación intermediaria, que a su vez las aportaría a la Cuenta de Donaciones Independientes del candidato. Sin embargo, la Ley de Herencias y Donaciones obliga también al donatario a tasar las donaciones que reciba, obligación que afecta a la fundación intermediaria residente en Chile. De esta forma los fiscalizadores pueden controlar el origen del flujo de donaciones a cada candidatura.

Dentro del espíritu de la propuesta de esta Comisión, esta forma de evasión se trata exigiendo que las organizaciones intermediarias reciban sus donaciones de igual forma que las candidaturas y partidos, es decir, mediante las cuentas de donaciones independientes que canalizan transferencias indirectas y confidenciales, administradas por el Servicio Electoral.

R.19.3. Se propone entregar al donante que desee donar recursos valorizados en montos superiores a 200 UTM (\$ 5 millones) a una misma organización intermediaria de donaciones políticas dentro de un año calendario, la libertad de elegir entre una transferencia directa con publicidad total, y una transferencia indirecta y confidencial. También se propone que las organizaciones intermediarias de donaciones políticas queden obligadas a rechazar todas las donaciones en dinero de tamaño inferior a 200 UTM que les sean transferidas en forma directa. Así, las donaciones de volumen menor sólo pueden ser recibidas en forma indirecta y confidencial.

Como las personas jurídicas no residentes no estarían sujetas a esta prohibición, esto podría abrir una avenida para evadir la confidencialidad. En efecto, un candidato podría organizar en el extranjero una organización intermediaria de donaciones políticas, para recolectar fondos y registrar los donantes (evadiendo la confidencialidad), y esa fundación podría donar en Chile a través del mecanismo confidencial, sea a nombre propio o a través de una persona natural chilena que actúe como intermediaria.

Para evitar la donación a nombre de la organización extranjera, conviene disponer que el mecanismo confidencial sólo pueda aplicarse para recibir donaciones de personas jurídicas residentes en Chile. Para evitar la donación por intermedio de una persona natural residente en Chile, conviene que los fiscalizadores del Servicio Electoral crucen los registros de donaciones indirectas y confidenciales con los registros del Servicio de Impuestos Internos, para identificar donantes con ingreso y patrimonio insuficiente para justificar el monto donado. Una vez identificado uno de estos casos, conviene sancionar a la persona natural que actuó como intermediario y aplicar al donatario (candidatura o partido) una multa de monto igual a la transferencia objetada. Por ello:

R.19.4. La Comisión propone prohibir al Servicio Electoral canalizar donaciones originadas en personas jurídicas no residentes en Chile. También se propone que la ley disponga una multa al donatario igual al monto transferido, cuando se demuestre que el donante no cuenta con ingreso y patrimonio suficientes para justificar el monto donado.

PARTE III:

FINANCIAMIENTO PÚBLICO DE LA ACTIVIDAD POLÍTICA

Esta parte del informe se refiere a los subsidios directos y a los financiamientos indirectos provistos por el Estado a la actividad política con el objeto de lograr un mínimo grado de igualdad en la competencia política. La parte V se refiere al objetivo de asegurar una cierta igualdad de oportunidades a los candidatos principales.

Esta parte evalúa algunos financiamientos indirectos existentes, como la franja gratuita en la televisión abierta para las campañas parlamentarias y presidenciales. La revisión de la experiencia internacional lleva a la Comisión a mostrarse cautelosa respecto a subsidios directos que en la práctica consisten en una suma casi segura a favor de los partidos establecidos, como es el caso de los subsidios por voto obtenido que otorgan los países de Europa continental, pues ellos dan a los políticos titulares una gran ventaja en la competencia de parte de nuevos políticos que no acceden a esos subsidios, aparte de extraer una renta a los contribuyentes. Se propone crear dos nuevos subsidios directos, uno con el objeto específico de asegurar mínimos de igualdad en la expresión política de los principales candidatos, y el otro con el objeto de promover el fortalecimiento de una relación no clientelista entre los partidos políticos y sus militantes activos.

Objetivos del financiamiento público

La conveniencia y diseño del financiamiento público debe evaluarse en base a su contribución a los fines sociales buscados. Este concepto permite separar la discusión en dos ámbitos: los fines y los medios. La distinción permite evaluar si cada modalidad de financiamiento público contribuye o no a alcanzar las metas. Cada propuesta específica debe evaluarse en función de su impacto en todas las metas, comparando con los impactos de otras opciones. La Comisión ha identificado los siguientes fines o metas que una política de financiamiento público debe tomar en cuenta:

- 1) Lograr un mínimo grado de igualdad en la competencia política, con el objeto de impedir que el resultado de esa competencia pueda quedar predeterminado por las diferencias en el financiamiento privado;
- 2) Contribuir a reducir el tráfico de influencias, es decir la corrupción, la extorsión y las represalias;

3) Eficiencia fiscal, entendida como mantener el financiamiento público limitado a una escala eficiente, impidiendo una asignación injustificada de fondos a esta actividad a costa del resto del gasto público. En el caso de los gravámenes sectoriales, como aquellos que obligan a ofrecer espacios gratuitos en medios de comunicación, el principio de eficiencia fiscal exige que el daño causado sea superado por los beneficios sociales obtenidos;

4) Eficiencia de la competencia política, impidiendo que los partidos y candidatos se distancien o independicen de los intereses de los votantes, e impidiendo que el financiamiento público sea utilizado para crear barreras a la entrada que protejan a los candidatos y partidos titulares de la competencia de candidatos y partidos nuevos;

5) Aumentar la producción de los bienes públicos y semipúblicos específicos que proveen los actores políticos, hasta niveles socialmente eficientes.

Este listado de metas refleja que la Comisión ha buscado ciertos objetivos que se olvidan con frecuencia⁵⁰. La evidencia aportada por los estudios encargados por esta Comisión, especialmente los de Johnston (1999), Palda (1999), Pulzer (2000) y Díaz-Santana (1999) es concluyente en cuanto a la importancia de considerar las metas 4) y 5) al diseñar el financiamiento público, como se mostrará en lo que sigue.

9. Restricciones generales al financiamiento público

Si bien alegaremos que existen objetivos válidos donde el financiamiento público se justifica, se debe admitir también que los medios utilizados están restringidos por las normas constitucionales y por ciertos principios. Para apreciar la importancia de estas restricciones, conviene recordar que el principal obstáculo que han encontrado los partidos políticos alemanes para aumentar los subsidios estatales a favor de sí mismos ha sido la acción del Tribunal Constitucional (Pulzer, 2000).

Objeción de que el financiamiento público es forzoso

Una antigua objeción de principio al financiamiento público a los candidatos y a los partidos es que tal financiamiento es forzoso, no volunta-

⁵⁰ Esta metas no fueron consideradas por la Comisión Nacional de Ética Pública en su informe.

rio. Desde Thomas Jefferson⁵¹ se ha argumentado que no es legítimo forzar a un ciudadano a financiar las candidaturas ni las actividades de un partido político, a través de sus impuestos, cuando ese ciudadano no comparte las posiciones de ese partido.

Esta objeción nace en un contexto histórico donde los gobiernos usaban los recursos públicos para perpetuarse en el poder. En el contexto actual, esta objeción puede traducirse en el axioma de que no sería una función legítima del gasto público el influir en el resultado de las elecciones, *cuando esa influencia reduce la soberanía del ciudadano*.

Consideremos el rechazo universal a que las autoridades utilicen el poder de su cargo para conceder favores, subsidios, contratos y empleos a cambio de apoyo electoral. Aunque se establecieran cuotas equitativas a todos los partidos en la concesión de favores y empleos a cambio de apoyo electoral, la práctica debería rechazarse. El motivo es que esas prácticas reducen la capacidad de los ciudadanos para actuar en forma autónoma, pues su voto queda influenciado por la oferta de un empleo o favor.

Del mismo modo, deberían rechazarse todas las formas de financiamiento público que reduzcan la capacidad autónoma de los ciudadanos para tomar decisiones políticas, tales como votar, donar tiempo o donar dinero. Es así como el Tribunal Constitucional alemán dictaminó en 1966 que “el derecho de la gente [...] a expresar libre y abiertamente sus opiniones y su opinión política” proscribía “las donaciones presupuestarias a los partidos para financiar sus actividades generales” (Pulzer, 2000, p. 19)⁵².

Sin embargo, lo anterior no rechaza todo financiamiento público de la actividad política⁵³, pues existen modalidades de financiamiento público que *aumentan* la soberanía del ciudadano. Un ejemplo es cuando el financiamiento público asegura grados mínimos de igualdad en el acceso a recursos publicitarios a las principales opciones en competencia. Ese financiamiento público aumenta la libertad de decisión del ciudadano, al asegurar que existan varias alternativas competitivas en términos de información.

Por el mismo motivo, conviene rechazar los esquemas de financiamiento público que eleven en forma ficticia los umbrales de esfuerzo que

⁵¹ “Obligar a un hombre a entregar contribuciones en dinero para la propagación de opiniones en las que no cree y aborrece, es un pecado y una tiranía.” Citado por el Partido Conservador Británico en su testimonio al Committee on Standards in Public Life, Informe Neill (1998), p. 241.

⁵² Sin embargo, ese tribunal estimó permisible compensar a los partidos por los gastos *necesarios* de una campaña electoral *razonable*.

⁵³ Notemos que esta crítica se aplica sólo a los gastos públicos orientados a influenciar en la selección de las autoridades públicas, por lo que no corresponde extenderla a otros gastos públicos.

debe cumplir un candidato independiente para difundir sus opiniones, entabando artificialmente la opción de los descontentos a ganar el debate público y a revertir las decisiones que rechazan.

En suma, la Comisión ha preferido evitar los mecanismos de financiamiento público que reduzcan la capacidad de los ciudadanos para tomar decisiones políticas en forma autónoma y que dificulten artificialmente la participación de candidatos y partidos nuevos. En el caso de Chile, existen normas constitucionales expresas al respecto, como veremos a continuación.

Restricciones constitucionales al tipo de financiamiento público

Ciertas modalidades de subsidio público a los partidos políticos y a las candidaturas con ocasión de las elecciones son inconstitucionales en Chile. Una primera restricción nace del artículo 18 de la Constitución, que indica que “Se garantizará siempre la *plena igualdad* entre los independientes y los miembros de los partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos (electorales)”.

Esta norma impide los esquemas de financiamiento público que discriminen a favor (o en contra) de las candidaturas de miembros de los partidos políticos, en comparación con los candidatos independientes⁵⁴. Según un estudio jurídico encargado por esta Comisión, la franja de publicidad gratuita en la televisión abierta cumple con este requisito (Mendoza, 1999). Esta norma constitucional también sería compatible con un eventual subsidio básico a todos los candidatos, siempre que se extienda a los candidatos independientes. Pero un subsidio básico que sea accesible con más dificultad a los candidatos independientes que a los candidatos que presentan los partidos políticos sería inconstitucional.

Los subsidios a los partidos políticos también están acotados por el artículo 19 N° 15 de la Constitución. Éste dispone que “los partidos políticos no podrán [...] tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana”. En base a otras leyes, esta norma ha sido interpretada en el sentido de que los partidos políticos no pueden ser objeto de subsidio, en relación a otros canales de participación ciudadana, por el sólo hecho de

⁵⁴ Para que el tratamiento de los independientes fuera verdaderamente equitativo, los partidos políticos cuyo candidato presidencial obtenga menos del 0,5% de los votos deberían perder su inscripción en el Registro Electoral. Así se evitaría que algunos partidos presten su apoyo a candidatos con menos seguidores que el partido.

estar constituidos como partido (Mendoza, 1999). Luego, esta norma indica que otorgar subsidios fiscales a actividades que sólo pueden ser desarrolladas por los partidos puede ser inconstitucional, si ello implica otorgar un privilegio a los partidos políticos en comparación con otros vehículos de la expresión política de la ciudadanía⁵⁵.

Sin embargo, la jurisprudencia podría estimar razonablemente que el artículo 19 N° 15 admite los subsidios públicos dirigidos a actividades específicas que desarrollen los partidos políticos, cuando el acceso al subsidio esté abierto en iguales condiciones a otras entidades diferentes de los partidos políticos, que también desarrollen esas actividades.

Polarización política

En las situaciones donde existe una gran polarización política, hay una objeción práctica a un financiamiento público igualitario. Consideremos el caso de un Estado democrático que financie partidos o candidaturas antidemocráticas, tales como partidos racistas o totalitarios (Comunista, Nazi). El financiamiento público de las actividades de estos partidos o candidatos podría hacer peligrar la estabilidad del sistema político.

Otra situación práctica conflictiva ocurre cuando los principales partidos y coaliciones se distinguen por representar sectores de la población que desconfían profundamente unos de otros. Es posible que al aplicar un financiamiento público significativo en este contexto se agudice la polarización política y social.

La validez de estas objeciones al financiamiento público depende, además de la verificación de las circunstancias mencionadas, de la polarización que efectivamente provoquen. El aumento de polarización depende de la vehemencia o intensidad con que los contribuyentes rechacen las posiciones de los candidatos y partidos por los que no votan. En sociedades con suficiente amistad y confianza cívica, la molestia de ser forzado a donar (a través del Estado) a partidos contra los que se vota puede ser de importancia menor que los beneficios sociales adicionales obtenidos por la vía de ciertos financiamientos públicos, por lo que el financiamiento público debería ser admitido como posibilidad y evaluarse, en sus méritos. Por otra parte, la vehemencia de la objeción varía según cual sea la magnitud del financiamiento público en cuestión.

⁵⁵ Desde un punto de vista de eficiencia, esta restricción es conveniente, pues asegura cierta competencia en el uso de los subsidios.

No resulta claro para la Comisión que en el caso de Chile exista un grado de confianza suficientemente alto como para justificar niveles elevados de subsidios a la actividad política. Cabe recordar que una de las motivaciones que llevaron a la formación de esta Comisión fue un diagnóstico de desconfianza (Matte, 1997). Por estos motivos, esta Comisión ha intentado ser prudente en la magnitud del financiamiento público.

10. Mínimos de igualdad económica: Televisión y radio

La competencia política democrática se caracteriza por entregar la selección de quienes ocuparán ciertos cargos públicos a la votación de los ciudadanos, donde todos ellos tienen igual poder de decisión. La igualdad entre los ciudadanos es central para legitimar la democracia.

Así, la competencia entre candidatos y partidos por los votos se traslada a la etapa anterior, donde se argumenta por convencer al mayor número posible de ciudadanos para que ejerzan su voto en uno u otro sentido. Esta labor de convencimiento se hace entregando información al ciudadano, incluyendo programas de acción, lealtades y estilo de ejercicio del cargo que se propone. Esta información puede ser entregada de muchas maneras y en muchas etapas. Durante la campaña electoral, la información puede entregarse por intermedio de los activistas puerta a puerta, a través de avisos en la vía pública y de los medios de comunicación masivos. Durante el período entre campañas, la información puede ser entregada por los dirigentes de los partidos políticos. En todos los casos, la entrega de información requiere de recursos económicos, que van desde el trabajo gratuito de los adherentes hasta grandes aportes de dinero, tanto en forma regular a los partidos⁵⁶ como en forma especial en las campañas.

Se argumenta que las diferencias en el acceso de los distintos candidatos y partidos a donaciones privadas predeterminaría el resultado de las votaciones. Se argumenta que, para evitarlo, un Estado benevolente debería intervenir para *igualar* las condiciones económicas de los competidores.

Frente a este planteamiento, es necesario distinguir dos metas de igualdad: un mínimo de igualdad, y una igualdad relativa (posiblemente parcial). La primera se analiza en esta parte del informe, mientras que la segunda se discute en la Parte V, referida a los límites al gasto electoral total de cada candidatura y a las regulaciones que limitan la efectividad de ciertos medios publicitarios o prohíben su uso.

⁵⁶ Excepto la información entregada por políticos que ocupan cargos públicos a los cuales fueron electos anteriormente, pues esta difusión es pagada con dinero de todos los contribuyentes.

Conviene distinguir también entre la igualdad entre los ciudadanos, y la igualdad entre los *oferentes* de propuestas políticas. La intervención estatal para promover la segunda sólo se justifica en tanto ayude a aumentar la igualdad entre los ciudadanos. Por ejemplo, el derecho de todo ciudadano a ser candidato a Presidente no significa que la comunidad deba pagar una campaña presidencial a cualquier ciudadano que lo solicite. El interés personal o de grupo de los oferentes de servicios políticos no debe dominar, sino el interés de los ciudadanos. Esta precisión exige evaluar el asunto desde la siguiente perspectiva: ¿en qué casos es conveniente, *para los ciudadanos*, igualar en algún grado las condiciones económicas y las oportunidades de triunfo de los competidores políticos?

Un caso en que esa igualdad es conveniente para los ciudadanos ocurre cuando solamente un candidato supera el umbral de recursos necesario para darse a conocer. En este caso extremo, las diferencias en el acceso de los distintos candidatos y partidos a las donaciones privadas pueden predeterminar el resultado de la votación. El objetivo básico de las medidas orientadas a obtener un grado mínimo de igualdad entre las candidaturas es evitar esta situación.

Es un rol del Estado el obtener ese grado mínimo de igualdad, pues éste es un bien público de uso común. Debido al carácter de bien público, el problema del polizón (*free-rider*) justifica la creencia de que el financiamiento privado actuando por sí solo es insuficiente en la mayoría de los casos para lograr este fin social⁵⁷.

Igualdad: ¿Para los candidatos principales o para todos?

¿Cuántos y cuáles candidatos deberían ser objeto de la ayuda del Estado para alcanzar los umbrales mínimos de igualdad que exige el ciudadano? Una manera de responder es comparar los beneficios y los costos sociales de extender este apoyo a cada candidato adicional. Consideremos los costos primero.

Una genuina competencia política no requiere que todos los candidatos superen el umbral de gasto necesario para darse a conocer. Mientras haya dos o más partidos o candidatos rivales que superen ese umbral, la

⁵⁷ La excepción ocurre cuando, entre los pocos ciudadanos informados y motivados respecto a alguna plataforma desconocida para el electorado en general, existen personas con capacidad y disposición para donar suficientes recursos económicos que aseguren por sí mismos ese mínimo de igualdad. Un ejemplo clásico, ya citado en la Parte I, es la ayuda económica que Friedrich Engels prestó por años al movimiento comunista. Se dan casos análogos en el movimiento ecologista.

existencia de otros candidatos que no lo han superado no reduce el poder de los ciudadanos para decidir la elección.

En general, no preocupa que un partido o una candidatura que no despierta la adhesión de sectores relevantes falle en reunir recursos económicos para financiar una campaña extendida y exhaustiva. Los partidos y candidatos están para servir a la ciudadanía y no al revés. Cuando un partido o candidato no tiene adhesión suficiente, la propia regla de la mayoría democrática implica que no es un competidor relevante. En ese caso, su presencia no aumenta la competencia política, y por ello no aumenta el grado en que los partidos y candidatos adaptan sus propuestas a las preferencias de la ciudadanía. Por esto, la sociedad desperdiciaría recursos escasos si destinara subsidios a igualar los recursos económicos de un competidor que no es relevante.

Un ejemplo de este principio está dado por la doctrina que adoptó el Tribunal Constitucional de Alemania en 1992, cuando rechazó por ser discriminatorio un “subsidio básico” que habría favorecido a los partidos más pequeños, sólo por ser pequeños. El alto tribunal alemán sólo acepta los subsidios que premian los esfuerzos *exitosos* de los partidos y candidatos, por ejemplo los que premian la recolección de cuotas de militantes y de financiamiento privado (Pulzer, 2000, p. 28).

Así, la lógica de asegurar un grado mínimo de igualdad exige imponer limitaciones en el acceso a ese mínimo provisto por el Estado. Por el contrario, es necesario evitar el peligro de dispersar tanto los recursos públicos destinados a ese objeto, que el competidor con más apoyo, aparte del mejor financiado, no logre alcanzar el umbral necesario para darse a conocer⁵⁸.

Sin embargo, existen dos factores que podrían justificar que la sociedad ayude a otros candidatos a alcanzar ciertos umbrales mínimos de igualdad:

a) En el largo plazo la competencia política aumenta. La entrega de recursos para lograr un mínimo de igualdad a un mayor número de candidatos aumenta el número de innovaciones políticas exitosas. Así, en el largo plazo aumenta la agudeza de la competencia política. Esta mayor competencia presta un servicio valioso a la ciudadanía.

b) Los partidos o candidaturas minoritarias de cierta significación, pero que despiertan una adhesión vehemente de sus partidarios, logran una

⁵⁸ La elección presidencial chilena de 1999 podría ilustrar esta proposición. ¿Cuánto ganó la ciudadanía con la presencia de algunas de las candidaturas menores? Es posible que la competencia se haya reducido por efecto de la dilución del tiempo de la franja presidencial en seis partes iguales, en vez de en cuatro o tres partes iguales.

presencia testimonial mayor cuando reciben apoyo para alcanzar un grado mínimo de igualdad. Cuando *ellos* valoran mucho mantener abierta su opción de llegar a ser relevantes en el futuro, este apoyo puede cambiar los resultados en el presente: un mayor número de grupos minoritarios con preferencias intensas puede incorporarse pacíficamente al sistema político, aumentando la estabilidad social. Esto último puede aumentar el bienestar de las mayorías, a pesar de no estar de acuerdo con esos grupos minoritarios.

Desde luego, otro factor que exige imponer limitaciones en el acceso al mínimo de igualdad provisto por el Estado es el costo fiscal. Los recursos públicos destinados a lograr un mínimo de igualdad política compiten con el apoyo público a los sectores en extrema pobreza en el financiamiento de sus necesidades básicas y de seguridad social. El principio de eficiencia fiscal exige evitar los gastos públicos que tienen un valor social inferior a este apoyo público.

En base a los antecedentes anteriores:

R.20. La Comisión declara que es posible justificar financiamientos públicos cuyo objeto sea asegurar un grado mínimo de igualdad económica entre los competidores en las elecciones populares, siempre que el mecanismo concreto concilie tres objetivos: a) sea efectivo en aumentar la competencia política; b) beneficie solamente a los primeros pocos competidores con mayor apoyo o sea indispensable para la incorporación pacífica de minorías significativas al sistema político; y c) el costo no ponga en peligro la eficiencia fiscal.

En general, el número óptimo de candidatos objeto de subsidio directo o de financiamiento público indirecto depende de los siguientes factores, a lo menos:

- a) número de cargos públicos que decide la elección, que en Chile puede ser uno (elección presidencial), o dos (parlamentarias con sistema binominal);
- b) la diversidad de la ciudadanía que se busca representar;
- c) la eficiencia de los métodos prácticos que puedan diseñarse para identificar a los candidatos merecedores de mayor apoyo.

Debido a la incidencia de factores prácticos, cada forma específica de financiamiento público tiene sus propios parámetros en cuanto al número óptimo de candidatos objeto de subsidio directo o de financiamiento público indirecto. A continuación evaluamos la situación actual de Chile, en especial la franja gratuita de televisión.

Financiamiento público indirecto vigente hoy en Chile

En general, este financiamiento se clasifica en financiamiento regular de la actividad parlamentaria y los partidos políticos, y financiamiento de las campañas electorales.

El primero toma en Chile la forma de la ‘asignación parlamentaria’, que es una suma de dinero entregada a cada parlamentario a través del presupuesto del Congreso, para que financie sus actividades. Estas últimas pueden ser asesorías legislativas, oficinas en el distrito representado para fortalecer el contacto con los electores, y otras actividades. Este financiamiento no fue objeto de estudio por parte de la Comisión, debido a limitaciones de tiempo.

Respecto a la actividad electoral, desde 1988 existen en Chile los siguientes mecanismos de financiamiento público indirecto para las campañas parlamentarias y presidenciales⁵⁹:

- a) franja gratuita en la televisión abierta, descrita a continuación;
- b) Tableros o murales gratuitos provistos por las municipalidades;
- c) después de realizada la elección, las municipalidades deben retirar los elementos de propaganda de los lugares públicos que no retiren los partidos y candidatos⁶⁰.

La franja gratuita de televisión constituye, lejos, la forma más importante de financiamiento público de las campañas electorales en Chile. Por ese motivo destinamos las próximas secciones a describirlas y analizarlas.

Descripción de la franja y las regulaciones asociadas

La franja chilena de TV es un espacio en toda la televisión abierta, de 30 minutos diarios de duración⁶¹, que se transmite durante los 30 días anteriores a las elecciones presidenciales, parlamentarias y plebiscitos. La franja se transmite en forma simultánea por todos los canales a todo el país,

⁵⁹ Las elecciones municipales no gozan de franja de televisión ni están sujetas a las regulaciones indicadas. Ver fallo del 1 de junio de 1992 contra el recurso de protección interpuesto por varios partidos que deseaban una franja para las elecciones municipales.

⁶⁰ Aunque los municipios también pueden repetir contra los candidatos por el monto de los costos en que hayan incurrido al retirar la propaganda.

⁶¹ Cuando coinciden elecciones presidenciales y parlamentarias, por ejemplo el año 2005, el número de minutos diarios sube a 40. Cuando hay segunda vuelta en la elección presidencial, se aplica una nueva franja de 20 minutos diarios, repartidos por igual entre los dos candidatos.

sin variaciones regionales. El titular de la franja es la ciudadanía, representada por el Consejo Nacional de Radio y Televisión⁶².

El valor comercial del tiempo de la franja fue estimado en 9 mil millones de pesos por elección (Mendoza, 1999, p. 22)⁶³, lo que equivale a 11,1 millones de pesos por minuto de franja y a 20 millones de dólares. La franja es un beneficio público a las candidaturas, financiado por una carga impuesta por la ley a los dueños de los canales de televisión abierta al momento de imponerse la carga (1988), pues debieron ceder estos espacios gratuitamente.

En el caso habitual, esta forma de financiamiento —cargar a un sector específico— no es un mecanismo eficiente ni equitativo para recaudar tributos, pues no iguala el costo marginal del gravamen entre los canales de televisión gravados (equidad horizontal) ni lo iguala con el costo marginal de recaudar fondos públicos por otras vías⁶⁴. Sin embargo, como en este caso el sector cargado, integrado por los canales de televisión, había recibido también un beneficio, como fue la asignación gratuita de una frecuencia para transmitir en el espectro radioeléctrico, la situación es más compleja⁶⁵.

En todo caso, cuando los canales de televisión recurrieron al Tribunal Constitucional contra la carga que significa la franja, éste la declaró aceptable. La sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago del 14 de octubre de 1993 también dictaminó a favor de mantener la franja⁶⁶. En las elecciones de 1997 y 1999 no se han presentado recursos legales contra la franja.

⁶² Éste es un organismo autónomo creado por la Constitución de 1980. El Consejo Nacional de Radio y Televisión ha decidido dar un carácter de cadena nacional a la franja.

⁶³ Para ello, R. Mendoza actualizó a marzo de 1999 las cifras reportadas por P. Villagrán, E. Guzmán y G. Concha en “Financiamiento de los partidos políticos y campañas Electorales”, *Serie Opinión Política*, N° 43 (marzo 1996), Instituto Libertad y Desarrollo.

⁶⁴ A pesar del cambio de dueño de algunos canales, el costo marginal del gravamen es positivo, pues su presencia genera incentivos artificiales para desarrollar otros medios de comunicación y para litigar con el fin de obtener la reducción o eliminación de la franja.

⁶⁵ Además, en la sección 11 se discute el problema de cómo impedir que las autoridades cedan a la tentación de legislar aumentos en la magnitud del financiamiento público, pues éstos benefician a los intereses electorales de las autoridades electas, aunque dañan a la ciudadanía cuando no está justificado. Una de las respuestas a este dilema es que conviene cargar a un sector poderoso, pues ese sector será capaz de oponerse con más efectividad a eventuales leyes que aumenten el gravamen e incluso intente reducirlo. Para apreciar este argumento, conviene considerar la correlación de fuerzas que existiría si la franja de televisión fuera pagada por el fisco. En ese caso los canales de televisión tendrían un interés común con los legisladores que prioricen la ventaja de sus partidos, en *aumentar indefinidamente* la magnitud del financiamiento público.

⁶⁶ Confirmada por sentencia de la Corte Suprema del 4 de noviembre de 1993.

En el caso de las elecciones presidenciales y plebiscitos, el tiempo de franja debe repartirse en *partes iguales* entre todos los candidatos presidenciales. En el caso de las elecciones parlamentarias, el tiempo de franja es repartido por el Consejo Nacional de Radio y Televisión *entre los partidos*, en base a la votación obtenida en la elección de diputados ocurrida 4 años antes, quedando los partidos libres de decidir la distribución entre sus candidatos. Los partidos nuevos obtienen igual tiempo que el partido que obtuvo menos votos en la elección anterior. Los candidatos independientes de todos los distritos del país obtienen, en conjunto, igual tiempo que el que hubiera correspondido a un partido nuevo⁶⁷.

En la práctica, el blanco de la publicidad transmitida por la franja son los indecisos, que son personas que requieren información para decidir por quién votar, pero no tienen voluntad para buscarla en forma activa. En el caso de la elección presidencial de 1993, una encuesta posterior reveló que el 16,7% de los chilenos declaró que la franja “le había servido bastante o mucho para formar su impresión sobre algún candidato”⁶⁸.

Como es de esperar, los subsidios atraen el abuso. En Chile, la gratuidad⁶⁹ de la franja electoral parece haber creado incentivos para utilizar el ropaje de una candidatura presidencial con diversos objetivos. En el caso de una candidatura presidencial en 1999, su interés parece limitarse a la promoción del tema específico de la ecología. Al cumplir el requisito de reunir unas 35 mil firmas⁷⁰ para apoyar esa postulación, ese tema específico recibió un regalo de 135 minutos de publicidad en cadena nacional en televisión, con un valor comercial estimado de 1.500 millones de pesos (3 millones de dólares). Esa candidatura obtuvo sólo 31.319 votos en la elección presidencial de 1999, lo cual sugiere que el apoyo de muchos de los 35 mil ciudadanos que la patrocinaron no era intenso⁷¹.

Es de suponer que, en caso de otorgarse un subsidio amplio a todas las candidaturas parlamentarias y presidenciales, los promotores de temas específicos proliferarían mucho más.

⁶⁷ El mecanismo de distribución del tiempo de la franja fue establecido por la Ley 18.700.

⁶⁸ Se trata del 27,1% de quienes vieron la franja. Sólo el 61,8% reportó haber seguido la franja política. La encuesta fue realizada en diciembre de 1993 por el DESUC (Departamento de Estudios Sociológicos de la Universidad Católica) y cubrió 800 personas. Ver reportaje de revista *Qué Pasa*, 13 noviembre de 1999, p. 23, Santiago.

⁶⁹ Si bien el tiempo de transmisión es gratuito, los candidatos todavía deben financiar el costo de la producción de los videos que transmitan en la franja.

⁷⁰ La ley exige reunir un número de firmas superior a 0,5% de los votos registrados en la anterior elección de diputados.

⁷¹ La franja parlamentaria no ha sido objeto de este mal uso, quizá debido al método de distribución de tiempo que aplica.

Además, se ha criticado a la actual franja presidencial que permite a los partidarios del candidato mejor financiado obtener 35 mil firmas para dos o tres candidatos adicionales de su misma lista política, con el objeto de reducir el tiempo de franja de su competidor más cercano.

En la campaña presidencial de 1999 también surgieron otros cuestionamientos a la franja, pero relacionados con su contenido:

i) La franja de Sara Larraín fue acusada, por parte del Cuerpo de Generales de Carabineros en Retiro, de “aprovechar un espacio televisivo gratuito financiado por todos los chilenos” para realizar “una injustificada y violenta agresión verbal a Carabineros de Chile”⁷².

ii) Un dirigente gremial rechazó el uso de su imagen, sin su autorización, en la franja de Ricardo Lagos, alegando que ni él ni su gremio apoyan oficialmente a ese candidato⁷³.

Evaluación de la franja de televisión abierta

Para evaluar la franja de televisión se debe evaluar si ha cumplido sus objetivos, que son varios⁷⁴:

a) *La franja debe ser efectiva en reducir la desigualdad* en los casos donde el candidato mejor financiado tiene una ventaja tan grande que impida al segundo hacer oír su mensaje. La Comisión estima que este requisito se ha cumplido en los años 90 en el caso de la franja presidencial.

Sin embargo, el cumplimiento de este requisito es incierto en el caso de la franja parlamentaria, por varias razones: i) esa franja es uniforme para todo el país, por lo que su mensaje no puede ajustarse a cada distrito. En el caso de los partidos que no llevan candidato en todos los distritos, esta realidad técnica hace que la franja parlamentaria sea ineficiente para asegurar a los partidos un mínimo de igualdad en el acceso a la ciudadanía, pues muchos de los espectadores no son votantes inscritos en sus distritos; ii) En los partidos que llevan candidato en todos los distritos, el diseño vigente admite que el partido no asigne un tiempo suficiente de su franja a ciertos candidatos que van segundo y tercero, por lo que esta franja no asegura un mínimo de igualdad en el acceso a los votantes; y iii) los candidatos inde-

⁷² Ver inserción del Cuerpo de Generales de Carabineros en Retiro, *El Mercurio*, 20 de noviembre de 1999, p. C3.

⁷³ Ver crónica de *El Mercurio*, 20 de noviembre de 1999, p. C2.

⁷⁴ Es posible idear objetivos que la franja parlamentaria cumple adecuadamente con su actual diseño. Por ejemplo, es posible aducir que sirve para transmitir propaganda ideológica a favor del partido, la cual sí requiere de un área de recepción que cubra todo el territorio nacional. Este tema no fue discutido por la Comisión.

pendientes reciben una asignación de tiempo insuficiente como para asegurar un mínimo de igualdad.

b) *Se busca evitar que este beneficio público se disperse* hacia candidatos con votación marginal, pues ello impide a los principales competidores contrarrestar la ventaja del candidato mejor financiado con una asignación de tiempo más amplia en la franja, quitando efectividad en la búsqueda de mínimos de igualdad. La Comisión estima que en el caso de la franja presidencial, este requisito no se ha cumplido, pues han aparecido candidaturas con una votación inferior al número de firmas necesarias para registrarse. Es posible que unas pocas firmas de apoyo no indiquen un grado suficiente de adhesión como para justificar la asignación de millones de dólares en espacios publicitarios a un candidato.

En el caso de la franja parlamentaria, los candidatos con votación marginal obtienen muy poco tiempo, sea porque sus propios partidos prefieren destinar su tiempo de franja a otros candidatos, o porque los candidatos independientes reciben muy poco tiempo de franja. Por ello, la Comisión estima que no existen problemas de dispersión excesiva del beneficio en el caso de la franja parlamentaria.

c) *La franja no debe reducir la competencia política.* Este objetivo se cumple adecuadamente en el caso de la franja presidencial, pues al ser igualitaria la asignación de tiempo, los candidatos nuevos obtienen una ayuda significativa para darse a conocer a la ciudadanía. Sin embargo, cuando se limita el número de candidatos presidenciales con derecho a la franja, se paga cierto costo en términos de competencia política.

El cumplimiento del objetivo de competencia es dudoso en el caso de la franja parlamentaria, pues los partidos con votación declinante reciben una asignación excesiva de tiempo, que está basada en la votación obtenida cuatro años antes. La contrapartida es que los partidos nuevos reciben un tiempo menor que el que les correspondería, lo que se constituye en una barrera de entrada a la actividad política que reduce la competencia. La situación de los candidatos independientes, que normalmente son nuevos, es aún más desmedrada, reduciendo en forma adicional la competencia política.

El diseño actual de la franja parlamentaria tiene efectos adicionales en la competencia política, que conviene mencionar: Por una parte, al entregar a la dirección nacional de cada partido la decisión de cómo usar el tiempo asignado, se favorece el control de las directivas partidarias sobre los candidatos. Por otro lado, la directiva del partido debe asumir la responsabilidad de reunir los recursos necesarios para producir la propaganda, la cual tiene costos que llegan con facilidad a \$ 500 millones por partido. Esta

exigencia puede debilitar a la directiva del partido, cuando la escasez de fondos la obliga a asignar más tiempo de franja a los precandidatos con más financiamiento privado.

A pesar de que las debilidades indicadas demuestran que la situación actual no es óptima, una evaluación completa debe comparar también con la situación que existiría en caso de desaparecer la franja gratuita de televisión, en términos de la garantía de proveer un mínimo de igualdad entre las principales candidaturas. En este sentido, la Comisión estima que la franja presidencial y la parlamentaria realizan un aporte positivo al logro del objetivo principal de acercarse a un mínimo de igualdad, en términos generales. Por eso:

R.21. La Comisión propone mantener la franja presidencial y la franja parlamentaria en la televisión abierta, pero recomienda realizar estudios adicionales para identificar e introducir perfeccionamientos a estas franjas, especialmente a la parlamentaria.

Perfeccionamiento de la franja presidencial

La franja presidencial tiene suficiente importancia política como para justificar el adelanto de una solución a su debilidad principal, que es su vulnerabilidad a la creación de candidaturas puramente testimoniales. Ellas han recibido beneficios valorados en varios millones de dólares, sin tener un arraigo mínimo en el electorado, diluyendo el tiempo que requieren las principales candidaturas con menos donaciones privadas para acceder a un mínimo de igualdad.

Consideramos tres estrategias para evitar este abuso. La primera consiste en crear un nuevo umbral más elevado para el número de firmas exigidas para que una candidatura presidencial tenga derecho a acceder al beneficio de la franja. La segunda consiste en imponer a las candidaturas que obtengan un número de votos inferior a algún umbral relacionado con el número de firmas con el que registró la candidatura, la obligación de reembolsar una parte del valor comercial del tiempo recibido a los canales de televisión que lo cedieron⁷⁵. La tercera consiste en imponer un límite al número de candidaturas presidenciales que pueden acceder al beneficio de la franja gratuita de televisión, y en crear un mecanismo que otorgue prefe-

⁷⁵ Como ilustración, esa parte podría fijarse en el cociente entre el número de votos que faltaron para que la candidatura multiplicara por cuatro el número de firmas que la patrocinaron, y el número de votos efectivamente obtenidos.

rencia a los candidatos de partidos con más votos o que hayan registrado su candidatura con más firmas.

La ventaja de la tercera opción respecto a las dos primeras es que garantiza que no existirá dilución del tiempo de la franja. Considerando el objetivo del perfeccionamiento, nos parece que esta ventaja es decisiva. La desventaja de la tercera opción es que podría generar un costo en términos de competencia política, en escenarios donde se rompen las coaliciones y todos los principales partidos políticos llevan candidatos presidenciales competitivos, que dejarían sin espacio a candidatos innovadores. Proponemos a continuación una modalidad para la tercera opción, que concilia estos objetivos.

Primero se debe decidir cuáles de las candidaturas presidenciales registradas tendrían preferencia para acceder a la franja. Si bien es posible idear muchos sistemas, un sistema concreto que parece atractivo es asignar a cada candidatura un orden según sea el número de votos obtenidos por los partidos que la patrocinan en la elección parlamentaria anterior más cercana, y el número de firmas con que registró la candidatura. Luego, las candidaturas se ordenan según los números resultantes y las mayores obtienen acceso a la franja gratuita.

Luego se decide cuántas de las candidaturas presidenciales registradas tendrían preferencia para acceder a la franja. Para evitar restringir la competencia política, se propone la siguiente regla condicional:

a) Cuando el conjunto de los partidos que patrocinan a los tres candidatos con mayor apoyo hayan obtenido en la anterior elección de diputados más de 80% de los votos válidos, se limita a cuatro (4) el número de candidaturas presidenciales que pueden acceder al beneficio de la franja gratuita de televisión.

b) En caso contrario, se limita a seis (6) el número de candidaturas presidenciales que pueden acceder al beneficio de la franja gratuita de televisión.

En ambos casos, el tiempo total se dividiría en forma igualitaria.

R.22. La Comisión propone perfeccionar la franja presidencial de televisión, limitando el número de candidaturas con derecho a espacio gratuito. Sujeto a estudios adicionales, se propone determinar su identidad seleccionando a las cuatro con mayor número de votos obtenidos por los partidos que la patrocinan en la elección parlamentaria anterior más cercana, o el número de firmas con que registró la candidatura, cualquiera de las dos cifras, la que sea mayor. El número de candidaturas presidenciales con acceso a la franja gratuita sería cuatro (4) cuando el conjunto de los

partidos que patrocinan a los tres candidatos con mayor apoyo hayan obtenido en la anterior elección de diputados más de 80% de los votos válidos, y sería seis (6) en caso contrario.

Un subsidio a la publicidad electoral en radio y prensa

Se ha explicado que la Comisión estima que la actual franja parlamentaria de televisión no asegura un grado mínimo de igualdad al segundo y tercer candidato en algunos distritos. En la campaña parlamentaria de 1997 se observó en algunos distritos que existió un candidato con acceso a un volumen de recursos muy superior a los del segundo y tercer candidato, y se teme que éstos no hayan podido hacer oír sus propuestas en los espacios difundidos.

Por esto, la Comisión ha estimado conveniente proponer la creación de un subsidio público nuevo, con el objeto de garantizar un grado mínimo de igualdad en las elecciones parlamentarias. Para asegurar el cumplimiento de este objetivo, es necesario asegurar que el subsidio se utilice en la adquisición de publicidad focalizada en los distritos respectivos, evitando el carácter nacional de la televisión que le ha restado efectividad.

La Comisión consideró proponer un subsidio para las campañas parlamentarias y presidenciales, orientado a financiar la compra de espacios publicitarios en la radio y la prensa locales. La discusión respecto al diseño de este subsidio es extensa, pues debe cubrir varios temas: i) el subsidio puede ser en dinero de libre disponibilidad, o puede ser utilizado solamente para adquirir espacios de avisaje en ciertos medios de comunicación; ii) el número de subsidios concedidos en cada distrito electoral y su monto relativo; iii) el mecanismo para identificar a las candidaturas con derecho a recibir este subsidio; y iv) la magnitud o monto máximo de cada subsidio.

Dinero o uso exclusivo en publicidad radial y de prensa

El argumento principal a favor de restringir el uso del subsidio a la adquisición de avisos de radio y prensa es que la justificación del subsidio es justamente asegurar un piso mínimo de difusión de los planteamientos de los candidatos, de forma que los votantes accedan a todas las alternativas. Se argumenta que si se permitiera dedicar los fondos a cualquier uso, ellos podrían ser destinados a otros usos incompatibles con esta justifica-

ción. Por ejemplo es posible que se formen candidaturas con el solo objeto de captar subsidios, como ha ocurrido en Alemania, donde el Partido Pogo alemán gasta el subsidio en fiestas con cerveza gratis, que a su vez atraen las firmas necesarias para cumplir los requisitos mínimos para obtener subsidios.

Al considerar la posibilidad de la discriminación de precios por parte de los medios de comunicación, la Comisión reconoce que se requiere imponer una obligación a cada radioemisora y periódico de aplicar tarifas uniformes entre candidaturas. Para ello habría que exigir a cada medio de comunicación emitir, con anticipación a la campaña, un tarifado con niveles elegidos libremente, pero de aplicación uniforme. De lo contrario, los candidatos favorecidos por los propietarios de cada radio y medio de comunicación podrían acceder a tarifas menores, o a espacios de mayor audiencia (las diferencias de audiencia son muy costosas de verificar por terceros). Considerando también la posibilidad de que las radioemisoras de un distrito se coludan para elevar su tarifado, la Comisión reconoce que sería necesario imponer además la obligación de entregar simultáneamente sus tarifados en forma secreta, como en una licitación.

El primer argumento en contrario es la dificultad de evitar que un medio de comunicación discrimine en precios a favor de algunos candidatos. Para ello le basta con elevar las tarifas uniformes a niveles prohibitivos y compensar a la candidatura preferida con una donación igual al exceso de precio. Esta posibilidad, a su vez, genera un incentivo adicional a favor de la práctica de algunos candidatos (y sus partidarios) de adquirir medios de comunicación locales para cerrar el paso a los rivales. En general, esta objeción a la exigencia de que el subsidio se gaste solamente en avisos de radio y prensa sostiene que ella genera incentivos perversos que pueden dañar el objetivo buscado, que es lograr un mínimo de igualdad.

El segundo argumento a favor de liberalizar el uso del subsidio es que los candidatos optimizarían mejor su uso. En la medida en que el objetivo de los candidatos sea maximizar la difusión de sus planteamientos entre los votantes, esta optimización lograría que el subsidio tuviera una mayor productividad. No se requeriría de autorizaciones reglamentarias para extender el uso del subsidio a otros medios de comunicación, por ejemplo TV cable, Internet y avisos en la vía pública. El objetivo de las candidaturas por lo general coincide con los objetivos del legislador en cuanto a lograr un mínimo de igualdad.

El tercer argumento es que la fiscalización de la exigencia de que el subsidio se gaste en avisos locales resultaría onerosa. La audiencia varía enormemente entre radios, según horario y según cuáles sean los avisos que

se transmiten antes y después del aviso del candidato. Es sencillo instalar radios clandestinas y periódicos del mismo carácter por períodos transitorios. Este escenario ofrece muchas vías para evadir la fiscalización, por lo que es predecible una secuencia de escándalos, con el desprestigio consiguiente para la política.

En base a estos antecedentes, la Comisión planteó conciliar estas posiciones proponiendo un subsidio en dinero de libre disponibilidad⁷⁶, pero que su monto se calcule como un porcentaje claramente inferior a 100% —por ejemplo 60%— del gasto efectivo en publicidad en medios de comunicación, excluyendo otros gastos, hasta alcanzar un tope máximo. Este diseño evita que se formen candidaturas con el solo objeto de hacer fiestas financiadas por este subsidio, pues la parte del gasto en medios de comunicación que no es financiada por el subsidio representa un costo significativo.

El subsidio sería administrado por el Servicio Electoral y lo desembolsaría a lo largo de la campaña contra boletas de gasto publicitario. Como todo subsidio, éste también incentiva abusos, por lo que la realización de la publicidad contratada y la justificación del monto pagado por minuto deberían ser fiscalizadas por el Servicio Electoral⁷⁷. Se debe crear el delito de falsificación de gasto publicitario, que originaría multas contra la campaña involucrada y los partidos que patrocinan la campaña, y contra el medio de comunicación involucrado.

Número de subsidios por distrito y su monto relativo

Considerando el objetivo de asegurar un mínimo de igualdad, la Comisión decidió que todos los subsidios entregados tuvieran igual monto. Sin embargo, el objetivo es garantizar ese mínimo a las candidaturas principales solamente, evitando la dilución del subsidio y la aparición de candidaturas testimoniales o incluso de candidaturas con fines de diversión o lucro. También se desea asegurar una competencia suficiente.

Considerando que los distritos parlamentarios son binominales, y que por lo tanto las principales alianzas llevan siempre dos candidatos, la Comisión estimó que el número óptimo de subsidios por distrito es seis (6), asegurando que al menos tres alianzas reciban el subsidio, o un número

⁷⁶ Este mecanismo no debe identificarse con el de la franja televisiva, puesto que ésta implica la cesión gratuita y obligatoria de tiempo de transmisión.

⁷⁷ En particular, se debe fiscalizar que las radios y periódicos no emitan boletas de monto exagerado con el objeto de cobrar el subsidio.

mayor al considerar a los candidatos independientes. Como este aspecto de la propuesta depende de que el sistema electoral sea binominal, es claro que sería necesario reconsiderarlo en caso de una reforma mayor al sistema electoral.

Candidaturas con derecho a recibir este subsidio

Recordemos que la ley electoral exige a los candidatos independientes reunir el patrocinio de al menos un 0,5% de los sufragios —unas 500 firmas en los distritos más pequeños de diputados—, mientras que los partidos deben mantener más del 5% de la votación para que su inscripción siga vigente.

La Comisión propuso distribuir el subsidio solamente a las seis candidaturas de cada distrito que obtengan mayor cantidad de firmas en la inscripción de su campaña. Se evita así perjudicar a los candidatos no titulares, defecto conocido de los subsidios otorgados en función de la votación ocurrida años antes. Esta fórmula evita también subsidiar candidaturas de baja relevancia.

Para efectos de reunir las firmas que permiten postular a este subsidio, los partidos quedarían autorizados para recolectar estas firmas en forma simultánea con la realización de elecciones internas distritales para la nominación de candidatos, aceptándose la firma a favor del candidato ‘que resulte ganador’ en la nominación interna. De este modo se reduce el costo de reunir estas firmas para los partidos y se promueve la democracia interna en ellos. El Servicio Electoral establecería otras normas para definir las formas aceptables.

En el caso de las elecciones presidenciales, la Comisión acordó entregar este subsidio solamente a las candidaturas que posean derecho a franja de televisión, es decir a las cuatro con más apoyo para la primera vuelta, y en caso de segunda vuelta, a ambas candidaturas.

El monto máximo del subsidio a la publicidad radial y de prensa

Ésta es una materia práctica en la cual la Comisión recomienda realizar estudios adicionales. Sin embargo, el objetivo de la Comisión es solamente asegurar un mínimo de igualdad entre las principales candidaturas. Por ello, se propone que el monto máximo de este subsidio sea modesto.

En base a los antecedentes empíricos disponibles⁷⁸, la Comisión propone que el tope máximo del subsidio sea de 180 UTM (\$ 4,6 millones) por candidatura a diputado. En el caso de las candidaturas a senador, se propone que el tope máximo del subsidio sea de 180 UTM por cada distrito de diputados incluido en la circunscripción respectiva, con un máximo de 360 UTM (\$ 9,2 millones). En el caso de las candidaturas presidenciales, que ya poseen derecho a franja de televisión y por tanto cuentan ya con difusión nacional, se propone que el tope máximo del subsidio por candidato sea 1/2 del entregado a un candidato a diputado en los 60 distritos del país, lo que alcanza a 5.400 UTM en la primera vuelta (\$ 138 millones) y la mitad de eso a cada candidato que pase a la segunda vuelta.

El costo fiscal estimado de este subsidio para una campaña parlamentaria donde se eligen senadores y diputados en 10 circunscripciones y 60 distritos, con seis subsidios en cada uno, sería 97.200 UTM (\$ 2.500 millones ó 5,0 millones de dólares) suponiendo que todos los candidatos los utilizan hasta el tope máximo. Esto es aproximadamente un 25% del valor estimado de la franja parlamentaria de televisión. El costo de los subsidios en una campaña presidencial de cuatro candidatos y dos vueltas sería de 27.000 UTM (\$ 700 millones). Pasando estas cifras a una base anual (cada 4 años las parlamentarias y cada 6 años las presidenciales), el costo anualizado total alcanza a \$ 750 millones.

R.23. La Comisión propone conceder un subsidio en dinero de libre disponibilidad, cuya tasa sería el 60% del gasto en publicidad de medios de comunicación local, limitando el subsidio con los siguientes topes: 180 UTM para las candidaturas a diputado, 180 UTM por cada distrito de diputados incluido en la circunscripción para las candidaturas a senador, 5.400 UTM para las candidaturas presidenciales con derecho a franja gratuita de televisión en la primera, y 2.700 UTM a cada candidato presidencial que pase a segunda vuelta. Este subsidio estaría disponible para las seis candidaturas en cada distrito o circunscripción parlamentaria que demuestren más apoyo, y para las 4 candidaturas presidenciales con derecho a franja de televisión. Se crearía un delito de falsificación de gasto publicitario, que originaría multas contra la campaña involucrada y los

⁷⁸ Los precios de avisos de radio tipo 'frase preferencial', de 30 segundos, durante un mes, en el noticiario de la tarde, son: \$ 1.391.000 + IVA en Radio Cooperativa incluyendo red provincial; \$ 360.000 + IVA en Radio Beethoven de Santiago. El gasto efectivo en radio de algunas campañas durante las campañas parlamentarias de 1997 fue muy heterogéneo. El estudio de Valdés y Hinzpeter (2000) entrega los siguientes datos:

Distrito disperso, pequeño, zona sur del país, candidato perdedor: \$ 10,0 millones.

Distrito concentrado, zona norte, candidato ganador: \$ 2,4 millones.

Circunscripción Santiago, candidato perdedor: \$ 90,0 millones.

partidos que patrocinan la campaña, y contra el medio de comunicación involucrado.

Adelantándonos a la discusión en la sección 11, conviene precisar cómo se evita el peligro de que se decida aumentar el monto del subsidio a niveles incompatibles con la eficiencia fiscal. Afortunadamente, una característica de este subsidio logra eliminar ese conflicto de interés: al distribuir 6 subsidios de igual monto por distrito, 2/3 de los fondos benefician a candidatos competidores de los dos titulares, por lo que un aumento del monto reduciría la probabilidad de los legisladores titulares de lograr la reelección.

11. Subsidios públicos a todo evento

Esta sección analiza los argumentos a favor y en contra de que el Estado pague subsidios a todo evento a los partidos políticos y a sus candidaturas. Entendemos que un subsidio es ‘a todo evento’ cuando sus beneficiarios lo obtienen con un margen de riesgo pequeño.

Es habitual la propuesta de crear un subsidio estatal a los candidatos y partidos que pague una suma fija por cada voto obtenido en las elecciones⁷⁹. Debido a que la política democrática representativa genera una alta concentración de oferentes políticos en dos o tres coaliciones con alta votación, el subsidio por voto obtenido se aproxima en la práctica a un subsidio a todo evento. En la práctica, los partidos políticos que gozan de cierta trayectoria y acceden a una clientela estable, pueden predecir el número de votos que obtendrán con un margen de error pequeño, con la ayuda de una encuesta. Esta realidad práctica justifica analizar los subsidios por voto obtenido junto con los a todo evento.

Subsidios públicos para reducir el tráfico de influencias

El principal argumento a favor de otorgar subsidios a todo evento a los partidos políticos es que su presencia reduce la importancia del financiamiento privado, y por tanto dificulta el tráfico de influencias (corrupción y extorsión) entre los candidatos y los donantes privados.

Se argumenta que debido a la presencia de tal subsidio se reduce la diferencia entre ganar y perder una elección estrecha, pues el monto del

⁷⁹ Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública (1994), Recomendación 37, letra c).

subsidio a todo evento es similar en ambos desenlaces. En cambio, en ausencia de un subsidio de este tipo y una vez realizado el grueso de los gastos electorales, los candidatos que creen estar a pocos puntos del triunfo perciben que un ‘último esfuerzo’ hace toda la diferencia entre ganar y perder. Debido a la alta valoración de la donación marginal que financia ese ‘último esfuerzo’, el candidato sufriría un mayor riesgo de ceder al tráfico de influencias.

El Informe Neill reconoce a éste como el principal argumento a favor del financiamiento público, pues las personas que la Comisión Neill entrevistó en Alemania, Canadá y Suecia afirmaron que éste ha sido el principal efecto del financiamiento público en sus países (Committee on Standards in Public Life, 19). Notemos que estos países no son un muestra elegida al azar, pues todos ellos tienen una arraigada cultura de probidad pública.

Debe advertirse que esta lógica es menos fuerte en elecciones por representación proporcional, donde los escaños elegidos por cada partido son proporcionales a los votos obtenidos. En los sistemas parlamentarios, la obtención de unos pocos votos adicionales normalmente tiene poca influencia en el resultado de la elección, aunque puede haber una excepción en los casos donde la mayoría en el Parlamento es muy estrecha. Quizá esto explica que este tipo de financiamiento no exista en Gran Bretaña y que el Informe Neill haya recomendado rechazar este tipo de subsidio⁸⁰⁻⁸¹.

La lógica central del argumento ha sido cuestionada. La objeción es que en muchas culturas no es posible detener la corrupción dando más dinero y poder a los corruptos, porque los corruptos interpretan esa acción como señal de debilidad y piden más dinero o poder.

La evidencia internacional apoya esta objeción. Desde que el generoso sistema de financiamiento público italiano fracasó en impedir el tráfico de influencias y la corrupción política, la hipótesis de que el financiamiento público logra ese rol en los países de cultura latina ha sido puesta en duda. En el caso de España, tampoco está establecido que la entrega de financiamiento público haya reducido los problemas de probidad y haya aumentado la transparencia, pues el financiamiento privado informal continuó por un largo período después de la creación de los subsidios en 1978 y se han sucedido los escándalos (Díaz-Santana, 1998). En Chile, la Comisión Nacional de Ética Pública concluyó que “el financiamiento público ha sido incapaz de erradicar la corrupción política”⁸².

⁸⁰ Ver Committee on Standards in Public Life (1998), Recomendación 36.

⁸¹ Por lo mismo, sorprende que los subsidios a todo evento tengan tanta importancia en los países de Europa continental, donde las elecciones también son por representación proporcional.

⁸² Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública (1994), Recomendación (37), 2º párrafo.

También se ha argumentado que para detener el tráfico de influencias en Chile es más efectivo adoptar medidas en el ámbito de la formalización de las candidaturas, el control tributario de las donaciones privadas y la transparencia del financiamiento privado, como hacen las propuestas en la Parte II de este informe. En un ambiente de simetría de información, los candidatos que han realizado el grueso de los gastos electorales y creen estar a pocos puntos del triunfo pueden ofrecer favores futuros a cambio de aportes, pero si esos aportes no pueden ser verificados por ser confidenciales, o son revelados también al público votante, es probable que o no se materialicen o dañen la imagen pública del candidato, con lo cual la estrategia de incurrir en tráfico de influencias no tiene ventajas privadas para el candidato.

R.24. La Comisión propone rechazar el argumento del control del tráfico de influencias como justificación de un subsidio por voto obtenido.

Objeción: El subsidio por voto genera distorsiones
y barreras a la entrada

La práctica internacional muestra que los subsidios por voto obtenidos se distribuyen a nivel central de los partidos. Este hecho aumenta el poder de una directiva nacional a costa de las directivas regionales y las candidaturas. Este resultado no es sorprendente cuando es el parlamento nacional el órgano que decide la modalidad del subsidio a todo evento, pues sus miembros obtienen un beneficio privado al aprobar esta modalidad de distribución. En la misma lógica, es predecible que las directivas regionales poderosas logren crear subsidios por voto obtenido a nivel regional, financiado por el gobierno regional. Eso es lo que ocurre en Alemania y España, a lo cual debemos agregar los subsidios por voto obtenido a nivel municipal.

De esta forma, la democracia interna de los partidos queda sujeta a la influencia relativa de los subsidios nacionales y regionales. Esta rivalidad es de suma cero, por lo que genera una tendencia a llevar el nivel del subsidio total a niveles mayores que si el subsidio se concediera en sólo un nivel de la administración del Estado. El resultado es una tendencia al desperdicio fiscal y a la maximización del número de niveles de gobierno, lo cual conspira contra la eficiencia del Estado.

Sin embargo, este argumento ha sido rebatido, indicando que se está criticando un mal diseño y no el concepto central del subsidio a todo evento. Así, sería posible diseñar el subsidio por voto obtenido en forma

eficiente, coordinando de manera armónica los subsidios a diferentes niveles, y eligiendo un nivel total de subsidios que sea óptimo socialmente.

También se critica que la práctica internacional respecto a los subsidios por voto es concederlos en función de los votos obtenidos en la elección *anterior*, que ocurrió 3 ó 4 años antes. Esta práctica perjudica a los candidatos y partidos nuevos, constituyéndose en una gruesa barrera a la entrada que reduce la competencia política.

Sin embargo, esta crítica también puede ser resuelta optimizando el diseño del subsidio por voto. Tal como han demostrado algunos países, este subsidio puede pagarse según los votos obtenidos en la elección actual. Para ello debe pagar adelantos parciales, proveer un ajuste de cuentas después del recuento y autorizar a las candidaturas y partidos a firmar contratos de compensación contingentes con la votación efectiva con intermediarios financieros.

Objeción: El subsidio por voto no alivia las desigualdades

Esta objeción al subsidio por voto obtenido argumenta que éste no contribuye al objetivo de asegurar un grado mínimo de igualdad entre las principales ofertas en competencia. Por el contrario, en ciertos casos el subsidio por voto obtenido aumenta la desigualdad, y cuando la disminuye, es por azar.

Para ilustrar este argumento, consideremos un ejemplo concreto basado en la campaña presidencial de 1993, donde la lucha por el voto de centroizquierda se dio entre los candidatos Max Neef, Pizarro y Frei. Es claro que Frei tenía más apoyo y los observadores afirman que Frei recibió aportes empresariales mucho más cuantiosos que Max Neef y Pizarro. Luego, en ausencia de la franja presidencial, el ciudadano de centroizquierda podría haber encontrado dificultades para conocer las propuestas de los candidatos Max Neef y Pizarro, debido al sesgo existente en el financiamiento privado. ¿Qué habría ocurrido si el Estado chileno hubiera distribuido un subsidio por voto de monto similar al que distribuyó Alemania entre 1983 y 1994, de 5 marcos (\$ 1.377) por voto?

El Cuadro Nº 1 muestra que en la elección presidencial chilena de 1993, un financiamiento público por voto obtenido habría agravado las desigualdades originadas en el financiamiento privado dentro de la centroizquierda, pues el candidato Frei habría recibido *once veces más* subsidio público que cualquiera de sus contrincantes de centroizquierda. La competencia política habría sido aún más débil que en ausencia de un subsidio por voto.

CUADRO N° 1: EFECTOS EN LA CENTROIZQUIERDA DE UN SUBSIDIO POR VOTO OBTENIDO

Candidato	Max Neef	Pizarro	Frei
Financiamiento privado	Modesto	Modesto	El mayor
Votos obtenidos	387.102	327.402	4.040.497
Subsidio a \$1.377/voto (Millones \$)	533	451	5.564

Fuente: www.elecciones.gov.cl y cálculos propios.

El Cuadro N° 1 no considera el escenario donde el candidato ganador tiene menos financiamiento privado que el perdedor. Sin embargo, en ese escenario la modalidad de subsidio por voto tampoco contribuye a reducir las desigualdades.

En efecto, cuando un mayor financiamiento privado se traduce en un mayor número de votos, el subsidio por voto obtenido amplifica el efecto de las desigualdades en el financiamiento privado. Para ilustrar la crítica, considérese el caso hipotético de que hubiera existido un subsidio por voto en la elección presidencial de 1999. Esta modalidad de financiamiento público habría otorgado un subsidio fiscal prácticamente igual a Lavín y a Lagos, y las desigualdades económicas originadas en el financiamiento privado se habrían mantenido prácticamente inalteradas. Así el subsidio por voto obtenido no aumenta la competencia política⁸³.

Desde luego, esta crítica deja abierta la posibilidad de diseñar una intervención que reduzca la desigualdad *relativa* en el financiamiento privado al que acceden los principales candidatos. Esa posibilidad se analiza en la Parte V, referida a los límites al gasto electoral total.

Objeción: El subsidio por voto reduce el servicio al ciudadano

Cuando se otorga un subsidio que no exige esfuerzos al partido beneficiario, tales como los subsidios otorgados a todo evento, el resultado

⁸³ Esta objeción al subsidio por voto obtenido no se salva cuando su fórmula incluye un ‘subsidio básico’ que beneficia más que proporcionalmente a los candidatos y partidos con menos votos. Por ejemplo, desde 1994 Alemania paga un subsidio de 6,5 marcos por cada uno de los primeros cinco millones de votos que obtenga un partido a nivel nacional, y paga sólo 5 marcos por cada voto adicional. Esta fórmula oculta un ‘subsidio básico’ de $(6,5 - 5) \times 5$ millones = 7,5 millones de marcos a cada partido (Pulzer, 2000, p. 29). A pesar de esto, el subsidio por voto obtenido paga grandes sumas a todo evento al candidato o partido con más financiamiento privado.

es indeseable en comparación con otros esquemas que exigen al partido mantener un contacto estrecho con sus simpatizantes. En efecto, en presencia de generosos subsidios prácticamente asegurados, algunos partidos y candidatos podrían caer en la tentación de relajar su servicio al militante y al simpatizante, pues éste ya no sería esencial para subsistir en el futuro cercano. Esto reduciría la calidad del servicio que partidos y candidatos prestan a la ciudadanía.

Este argumento ha sido criticado porque el subsidio por voto, por definición, incentiva la obtención de votos adicionales, sea de otros partidos o reduciendo la abstención. Para obtener votos adicionales y mantener los que ya tiene, el partido o candidato debe mejorar los servicios (bienes públicos) que presta al ciudadano.

A pesar de esta crítica, ésta es una preocupación seria en los países de Europa donde el financiamiento público es proporcional a la votación obtenida en las elecciones y una porción significativa de los votos obtenidos, sea en elecciones pasadas o futuras, es una ‘votación segura’, originada en la marca del partido o en el deseo del electorado de castigar al partido rival (Díaz-Santana, 1998). En estos casos, un subsidio proporcional a los votos obtenidos deja una gran renta económica a los partidos que han heredado clientelas seguras, pues no exige esfuerzo respecto a los votos de esa clientela.

Una posible explicación de la falta de validez de esta crítica es la estructura del ‘mercado’ político, que siempre debe ser altamente concentrado porque la política democrática representativa exige agregar esfuerzos y formar coaliciones grandes para alcanzar el poder político. Dada una estructura concentrada, el subsidio por voto obtenido se aproxima en la práctica a un subsidio a todo evento. El motivo es que en estas circunstancias los partidos políticos que gozan de cierta trayectoria son grandes y acceden a una clientela estable, con variaciones moderadas⁸⁴. Con la ayuda de una encuesta pueden predecir el monto en dinero que obtendrán con un margen de error pequeño. Esta realidad práctica justifica clasificar a los subsidios por voto obtenido como a todo evento, justifica el argumento y justifica la preocupación observada en los países indicados.

Ello implica que el subsidio por voto obtenido no alcanza para incentivar de modo efectivo el aumento de la calidad del servicio de los

⁸⁴ Una analogía de mercado puede ilustrar la situación: un subsidio de monto fijo por cada llamada telefónica sería prácticamente a todo evento en el mercado de las llamadas locales, pues CTC ha tenido desde hace décadas entre 95% y 88% de participación de mercado, pero sería muy incierto en un mercado como el de portales de Internet, donde existen muchas empresas y cada una tiene una baja participación de mercado que puede variar rápidamente.

partidos políticos a la ciudadanía. Ello se verifica en que las tasas de abstención observadas en España y otros países donde existe un subsidio por voto obtenido, son tan altas como en países donde tal subsidio no existe.

Objeción de falta a la probidad

Los miembros de un partido político que han sido electos a cargos públicos, sea en el Poder Ejecutivo o en el Congreso, asumen la obligación de servir a todos los ciudadanos, con “preeminencia del interés general sobre el particular”⁸⁵.

Ellos también tienen lealtades partidarias, tienen un interés de promocionar a su partido y tienen un interés en promover su carrera política personal. Para los ciudadanos, lo ideal sería que estas personas actuaran, en sus cargos públicos, con total prescindencia de sus lealtades partidarias y demás intereses personales.

Sin embargo, cuando se encarga a las autoridades elegidas por elección popular decidir la magnitud de un subsidio periódico a favor de los partidos políticos donde ellas mismas se agrupan, o un subsidio a favor de sus propias candidaturas, se las expone a un conflicto de interés grave. En efecto, las autoridades que son miembros de partidos sufren la tentación de proponer (autoridades del Poder Ejecutivo) y de aprobar (parlamentarios de oposición y de gobierno) reglas que *aumenten* su magnitud, y que *minimicen* los requisitos y exigencias para obtener los subsidios. Cuando este resultado ocurre porque las autoridades otorgan preeminencia al interés particular (de sus partidos y candidatos) por sobre el interés general (de la ciudadanía), existe una falta a la probidad de parte de esas autoridades.

Desde luego, muchos políticos y partidos resuelven estos conflictos en beneficio del interés público, aunque perjudique su interés personal y el interés de su propia agrupación política.

Además, los partidos con más financiamiento privado se oponen a los subsidios públicos porque les hacen perder posición relativa. Así, en Alemania el partido que se opuso a los subsidios públicos fue el SPD (izquierda), justamente porque las cuotas de sus numerosos militantes le daban una ventaja financiera (Pulzer, 2000).

⁸⁵ Esta es la definición de probidad administrativa que la nueva Ley de Probidad introduce como artículo 54 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Sin embargo, la experiencia internacional reunida por esta Comisión acredita que un número significativo cede a la tentación planteada por estos conflictos de interés. Por ejemplo, desde 1958 el SPD alemán se acostumbró a las subvenciones ‘educacionales’, y cuando en 1966 el Tribunal Constitucional las cuestionó, el SPD aceptó finalmente la creación de un generoso subsidio por voto obtenido (Pulzer, 2000). Muchos países de Europa continental han pagado subsidios que los partidos obtienen con un margen de riesgo muy pequeño y sin esfuerzo, y cuya magnitud es enorme y creciente. El caso alemán es uno de los pocos donde existen estadísticas completas para mostrar esa evolución (ver Cuadro N° 2).

En España, los partidos aprobaron en 1978 subsidios para ellos mismos en proporción a los votos, que los partidos obtienen con un margen de riesgo muy pequeño y con un esfuerzo que habrían realizado de todas formas. En 1986 los partidos españoles aprobaron por unanimidad *triplicar*

CUADRO N° 2: CRECIMIENTO DEL FINANCIAMIENTO PÚBLICO A LOS PARTIDOS
ALEMANES
(Suma de los niveles federal y Länder; mill. marcos /año)

Año	Educacional	Por voto obtenido	Actividades parlamentarias	Total
1959	5	0	0	5
1965	13,1	0	9,7	22,8
1970	74,3	60,8	20,6	155,7
1975	160,6	60,8	52,5	273,9
1980	270,9	98,8	88,5	458,2
1985	381,6	190,0	112,7	684,3
1990	562,9	247,0	162,8	972,7
1995	619,9	460,0	238,7	1.318,6

Fuente: Pulzer (1999), cuadro 2. La segunda columna es una simulación hasta 1990, que se construye a partir de los siguientes datos de Pulzer (1999): en 1967, el Estado federal pagó 38 millones de marcos a razón de 2,5 marcos por voto. A esto debe sumarse un 60% originado en subsidios análogos de los Länder. Desde 1979, el gobierno federal pagó además 5 marcos por voto por las elecciones para el Parlamento Europeo. Suponiendo que el número de votos cae a la mitad en esas elecciones, resulta un gasto federal extra de $38 \times (5/2,5) \times 0,5 = 38$ millones de marcos. A partir de 1983 el subsidio federal normal se duplicó a 5 marcos por votos, y el subsidio de los Länder se elevó a 100% del subsidio federal. A partir de 1990, la reunificación alemana aumentó el número de votos, en un porcentaje que se supone igual a 30% (estimación). La cifra de 1995 es un dato y no una simulación, pues es reportado por Pulzer (2000) en su cuadro 1, y fue aumentado en un 100% para reflejar el subsidio análogo de los Länder.

los subsidios que reciben por este concepto y algunos autores temen que se aumente este subsidio nuevamente en el futuro próximo (Díaz-Santana, 1998). Ello se hace más probable porque, al gozar de un subsidio fiscal periódico, los partidos pasaron a ser sujetos de crédito bancario, y en la actualidad deben sumas equivalentes a varios años de subsidio. Fue justamente esa situación la que permitió a los partidos españoles triplicar su subsidio en 1986, pues adujeron que de lo contrario “la democracia española quedaría en manos de los banqueros” (Díaz-Santana, 1998).

Considerando estos argumentos:

R.25. La Comisión propone no distribuir financiamientos públicos a la actividad política en proporción a la votación obtenida en las elecciones, pues no contribuye a reducir la desigualdad originada en el financiamiento privado, no provee un incentivo efectivo para aumentar la calidad del servicio de los partidos políticos a la ciudadanía y expone a las autoridades legislativas a un conflicto de interés que pone en riesgo la eficiencia fiscal.

La evidencia empírica del Cuadro N° 2 demuestra la presencia de un problema profundo con el financiamiento público: cuando el interés particular de las autoridades y sus partidos domina el diseño y la magnitud del financiamiento público, se incumple la meta de eficiencia fiscal, definida como evitar una asignación excesiva de fondos a la actividad política a costa del resto del presupuesto público, y en particular a costa del gasto social.

El problema es profundo porque no alcanza solamente a los subsidios por voto obtenido, aunque ahí es más evidente por la debilidad de las justificaciones aducidas para otorgarlo, sino también a las asignaciones parlamentarias (que podrían subir sustancialmente), a los subsidios orientados a lograr mínimos de igualdad y aquellos subsidios orientados a aumentar la producción de bienes públicos específicos, que pueden justificarse. Un ejemplo de esto último es el crecimiento de los subsidios otorgados a las fundaciones educacionales vinculadas a los partidos alemanes. Algunas de sus actividades pueden ser bienes públicos donde se justifica algún subsidio, pero la escala de los subsidios que obtienen, que paradójicamente aumenta a medida que Alemania deja más atrás la época nazi, muestra que la evaluación social de cada programa no es la racionalidad que controla el volumen de subsidios educacionales.

Como Chile tiene, y seguirá teniendo, algunos subsidios a la actividad política, el verdadero desafío consiste en crear instituciones que prevengan y administren el conflicto de interés indicado.

Prevención de faltas a la probidad en los subsidios

La prudencia en la defensa de los ciudadanos aconseja evitar exponer a las autoridades electas a conflictos de interés como los indicados. Sin embargo, el diseño de medidas preventivas presenta dificultades, pues es inevitable que las autoridades electas sean quienes en definitiva aprueben cualquier ley que disponga subsidios públicos, incluso aquellos a favor de la actividad política. Al debatir esa ley, esas autoridades pueden ceder a la tentación y subirse sus propios subsidios, o pueden aprobar nuevas leyes en el futuro.

Si la opinión pública está informada cabal y oportunamente respecto a los costos y beneficios sociales de la legislación que otorgue subsidios públicos, puede impedir este desenlace. En efecto, la crítica pública a través de los medios de comunicación puede operar como un disuasivo a eventuales faltas a la probidad en esta materia, pues los partidos y políticos titulares que sean percibidos anteponiendo su interés privado por sobre el interés público podrán ser castigados por los ciudadanos en la siguiente elección, favoreciendo a los nuevos partidos que se formen.

Una forma de lograr que la opinión pública siempre acceda a la información necesaria para desempeñar este rol consiste en crear un evento informativo periódico que reciba amplia atención de los medios de comunicación masivos. Un formato que ha tenido éxito en otros ámbitos⁸⁶ es crear un Consejo Nacional permanente con la misión de producir periódicamente un informe sobre el tema y entregarlo a las autoridades y opinión pública. Conviene recordar que el Consejo Nacional de Televisión ha cumplido labores tanto o más delicadas desde 1989, sin haber sido objeto de grandes críticas.

Conviene considerar las siguientes medidas concretas:

a) Crear un ‘Consejo para el Financiamiento Público de la Actividad Política’, integrado por 9 personas que no hayan estado vinculadas al mundo de la política, propuestas por el Presidente de la República y aprobadas por el Senado, que utilice al Servicio Electoral como secretaría técnica. Tendría las siguientes funciones:

- i) Entregar periódicamente a la opinión pública, dos años antes de cada elección parlamentaria, un informe oficial que evalúe nuevamente el conjunto de normas que constituyen financiamiento

⁸⁶ Por ejemplo, en los Estados Unidos existe el National Advisory Council on Social Security, entidad del gobierno federal encargada de emitir informes periódicos sobre la situación financiera y el desempeño del sistema obligatorio de pensiones. Tiene gran influencia sobre el debate político, a pesar de emitir informes divididos en algunos casos.

público a la actividad política, directo e indirecto, incluyendo los gravámenes impuestos a particulares. Este informe debería cuantificar los costos e identificar los beneficios sociales de cada tipo de financiamiento público, en comparación con otros esquemas alternativos.

- ii) Realizar una evaluación independiente de cada proyecto de ley o indicación a proyecto de ley que modifique la magnitud del financiamiento público a la actividad política, sus requisitos y sus exigencias, cuantificando los costos e identificando los beneficios sociales y los efectos en cuanto a la competencia política y la eficiencia fiscal.

Si bien esta institución no tiene autoridad política, es plausible esperar que su presencia y acción mejoren la calidad del debate público, de forma que la propia ciudadanía decida si lucha por detener los proyectos y medidas concretas que se propongan.

b) Ubicar la oposición al aumento de la magnitud del subsidio en entidades poderosas. Una forma de concitar una oposición efectiva es que el subsidio público grave a entidades de gran influencia sobre la opinión pública. Un ejemplo de tales entidades son los canales de televisión. En el caso de Chile, la tenaz oposición de los canales de televisión abierta a la franja electoral ayuda a explicar el hecho de que el número de minutos de las franjas parlamentarias y presidenciales no haya aumentado entre 1987 y 1999.

c) Vincular el monto del subsidio a una fuente específica de recursos, de magnitud acotada. Por ejemplo, en Suecia se ha asignado a los partidos políticos las utilidades obtenidas por la lotería nacional. Éste es uno de los pocos casos donde se justificaría una excepción al principio general de no afectar ítems específicos de la recaudación fiscal a usos específicos⁸⁷.

d) Diseñar la tasa del subsidio de forma que un aumento de su magnitud ‘perjudique’ a los parlamentarios titulares. Este es el caso del subsidio propuesto en R.23, pues al distribuir 6 subsidios de igual monto por distrito, dos tercios de los fondos benefician a candidatos competidores de los dos titulares. Con este diseño, un aumento del monto reducirá la ventaja de los legisladores titulares que postulen a la reelección. Lo mismo ocurre con el subsidio propuesto en R.9.

⁸⁷ En Chile hay una prohibición constitucional a asignar la recaudación de tributos específicos a financiar gastos específicos.

e) Elegir una base para el subsidio que esté acotada naturalmente. Por ejemplo, el subsidio propuesto en R.27 define como base a las cuotas de militantes que hayan votado en alguna elección interna, siempre que además el militante haya sido regular en el pago de cuotas. Aunque los parlamentarios eleven la tasa de este subsidio, el monto obtenido no podría alcanzar niveles sustanciales porque la base es exigua. Además, se esperaría que los parlamentarios de partidos con menos cuotas de militantes tengan incentivos a oponerse a un eventual aumento de la tasa de este subsidio.

Considerando este menú de mecanismos de control, la Comisión propone adoptar como política general el enfrentar el conflicto de interés que sufren las autoridades electas al decidir subsidios a la actividad política de la siguiente forma:

R.26. La Comisión propone que todos los subsidios incluyan mecanismos preventivos de los conflictos de interés que sufren las autoridades legislativas al decidir subsidios y financiamientos públicos a la actividad política, conflictos que ponen en riesgo la eficiencia fiscal.

12. Subsidios para estimular bienes públicos específicos

Un argumento que justifica ciertos subsidios es que favorecen la producción de bienes públicos específicos. Como es sabido, cuando no es posible excluir de los beneficios de un bien público a ciudadanos específicos, resulta viable la estrategia de gozar del bien público sin contribuir a su financiamiento (comportamiento de *free-rider*). Por ello, el financiamiento exclusivamente privado de los bienes públicos resulta insuficiente y es conveniente suplementarlo con recursos públicos que se recaudan a la fuerza, pues los impuestos son obligatorios.

Desde luego, el problema radica en identificar bienes públicos concretos que merezcan un subsidio, considerando el costo fiscal que tiene y que esos fondos podrían haber sido destinados, por ejemplo, a ayudar a personas que padecen dificultades económicas.

Los partidos son organizaciones de ciudadanos que aspiran a influir en las decisiones públicas accediendo a cargos públicos por la vía electoral. Cuando se habla de los bienes públicos que produce un partido, se excluye su aporte al gobierno del Estado, pues en principio quienes deciden las políticas públicas son los ciudadanos, eligiendo entre las ofertas propuestas por partidos que compiten entre sí. Se trata de identificar los bienes públi-

cos específicos que produce un partido político, aunque esté en la oposición.

Bienes públicos específicos en la experiencia internacional

En la literatura especializada, se identifican las siguientes ‘funciones públicas’ que realizan los partidos: preparar programas políticos viables, mantener contacto con los ciudadanos, seleccionar y preparar futuros candidatos. Estas labores sólo se pueden cumplir cuando el partido cuenta con una organización mínima (Barros, 1983).

En Alemania, las fundaciones (*Stiftungen*) tienen por misión realizar “labores educativas democráticas” (Pulzer, 2000), aunque también se han extendido a acciones de política exterior con el objeto de “promover el entendimiento y la cooperación entre las naciones” (lo que se traduce en la práctica en colaboración con partidos de países pobres con los que tienen mayor afinidad ideológica) (Donoso *et al.*, 2000). En Austria, las Academias Políticas tienen por objeto asesorar a las direcciones nacionales de partidos, y su trabajo se considera una contribución de gran utilidad para los debates internos. En Finlandia existen subsidios a las organizaciones juveniles y de mujeres, cuya mayoría está vinculada a los partidos políticos (Donoso *et al.*, 2000). El partido Laborista británico favorece la creación de un subsidio estatal a las labores de educación cívica y entrenamiento técnico de personas que ocupan y podrán ocupar puestos públicos (tales como concejales y alcaldes), que realicen los partidos políticos (Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, Apéndice V, p. 222-223).

En Alemania, desde 1994 existe un subsidio que paga 0,5 marco por cada marco obtenido de cuotas de militantes, siempre que no sobrepasen 6 mil marcos al año por militante. El Tribunal Constitucional alemán dictaminó que este subsidio es aceptable, “siempre que refleje la eficacia de cada colectividad para reclutar miembros” (Pulzer, 2000).

La situación financiera actual de los partidos chilenos

Los parlamentarios chilenos reciben dos subsidios fiscales, llamados ‘asignación parlamentaria’ y ‘dietas’, a través del presupuesto del Congreso. Las asignaciones se destinan a financiar actividades como secretaría, oficinas en el distrito representado para fortalecer el contacto con los electores, y otras. Es frecuente que la oficina del distrito sea ‘compartida’ con

el partido, ayudando a solventar los gastos de este último. La dieta es similar a un sueldo, pero una parte de los parlamentarios dona 10% de ella a su partido. Un partido que capte el 25% de los fondos de asignaciones y dietas, recibiría unos 1.800 millones de pesos al año (Mendoza, 1999). Como gran parte es gastada por el parlamentario sin beneficiar a otras actividades del partido, se debe hacer un supuesto al respecto. Supondremos que el 30% de estos fondos benefician directamente al partido. La suma resultante alcanza para mantener una organización de entre 25 y 50 personas, considerando también arriendos y otros gastos fijos.

En sus balances para 1997, los partidos políticos chilenos reportaron un ingreso anual por 'cotizaciones y donaciones' que alcanzó un promedio de \$102 millones para los cuatro mayores partidos. No vemos razones para que los partidos subdeclaren las cuotas de militantes y donaciones de simpatizantes en su contabilidad, por lo que esta cifra parece confiable. Esta cifra alcanza apenas para mantener una organización de entre 5 y 10 personas, considerando arriendos y otros gastos fijos.

Uno de los estudios encargados por la Comisión reveló que los partidos políticos chilenos casi no realizan esfuerzo alguno por recaudar cuotas de sus militantes. Los partidos políticos chilenos destinan *una* sola persona (excepto en el caso de un partido que destina *dos* personas) a la importante función de cobranza de las cuotas a sus miles de militantes dispersos por todo el país. Es claro que los partidos han preferido ahorrar costos en esta área eligiendo que la cobranza de cuotas sea una actividad poco profesionalizada y lejana a los estándares de otras organizaciones chilenas que recaudan cuotas, como son el Hogar de Cristo y asociaciones de ex alumnos universitarios. Por ejemplo, el Hogar de Cristo tiene 300.000 asociados activos, que son administrados por una infraestructura integrada por unas 300 recaudadoras más sus respectivos jefes y personal de secretaría (Donoso *et al.*, 2000, pp. 16-19).

Esta situación entrega información sobre el carácter de la relación entre los partidos políticos chilenos y sus militantes. El militante chileno no paga cuotas a su partido para lograr que éste desarrolle plataformas que ganen votos, logrando así que sus ideas accedan al poder y se implementen. Es más bien la relación inversa, donde el partido paga a sus militantes con favores y empleos a cambio de votos (clientelismo), la que podría explicar esta realidad financiera y organizativa. Otra explicación es que los partidos han privilegiado la obtención de unos pocos aportes privados de magnitud, que no se reportan en los balances partidarios por las razones sugeridas en la Parte I, y evitan así el esfuerzo de recaudar cuotas de militantes que puedan exigir representación en los órganos directivos.

La hipótesis de clientelismo también recibe apoyo de las encuestas. La encuesta CEP de abril-mayo de 1999 incluyó la siguiente pregunta, que se realizó sólo a quienes expresaron preferencia clara por un partido político⁸⁸:

¿Ha conseguido Ud., su grupo familiar o su comunidad cercana, algún favor o gauchada en el último año, (a) a través de un diputado o senador del partido, (b) a través de un alcalde o concejal del partido, (c) a través de otro militante del partido, o (d) a través de una persona que Ud. conoce y respeta y que tiene contactos en el partido?

El resultado es claro: el 13,2% respondió que sí en al menos una de estas cuatro opciones, y el 81,5% respondió no en todas las opciones. La cifra de 13,2% es relevante, pues el resultado de muchas elecciones de diputados cambiaría con un desplazamiento de sólo 5% de los votos.

La relación clientelista indica un déficit de desarrollo democrático, pues implica que los ciudadanos involucrados ‘venden’ su voto a cambio de favores o empleos, en vez de usarlo para expresar sus preferencias. Aparece entonces conveniente apoyar a los partidos políticos para que abandonen esta práctica.

Ventajas de un subsidio a las cuotas de militantes activos

Los argumentos a favor de este subsidio son los siguientes:

Primero, un subsidio a las cuotas de militantes activos promovería el fortalecimiento de la relación no clientelista entre los partidos políticos y sus militantes activos. Es decir, al promover que el militante pague cuotas a su partido se lograría que éste exija al partido ganar votos ofreciendo buenas propuestas al electorado en general, y exija también participar en las decisiones internas del partido.

El segundo beneficio sería aumentar la autonomía de los partidos políticos en materias financieras, para que constituyan un patrimonio y financien su operación, o gran parte de ella, en base a múltiples pequeños aportes regulares de militantes comprometidos en forma estable, y no dependa excesivamente de grandes donaciones privadas o de subsidios públicos a todo evento.

⁸⁸ Ver pregunta 8B (Centro de Estudios Públicos, “Estudio Nacional de Opinión Pública N° 9, abril-mayo 1999”, 1999).

La tercera ventaja de este subsidio es que resulta más equitativo que una deducción de las cuotas de la base del impuesto a la renta⁸⁹. Tal deducción beneficiaría solamente a los ciudadanos que pagan ese impuesto, y el beneficio sería proporcional a la tasa marginal de ese impuesto, que por ser progresivo es alta sólo para los contribuyentes de mayores rentas. En Chile el 92% de los trabajadores paga una tasa marginal de impuesto a la renta de 10% o menos. En cambio, este subsidio paga la misma tasa marginal a todos los militantes, cualquiera sea su ingreso y su situación tributaria, favoreciendo a todos los partidos políticos por igual. Esto logra una competencia política mayor.

La cuarta ventaja de un subsidio a las cuotas de los militantes es que premia la intensidad de su vinculación al partido, pues el subsidio es mayor para los partidos que logran motivar a sus militantes a pagar cuotas mayores.

Objeciones a un subsidio a las cuotas de militantes

Primero, un financiamiento de los propios militantes y simpatizantes no asegura que ese partido logre producir *bienes* públicos. Por ejemplo, algunos pueden considerar que la acción de un partido representa un *mal* público, de forma que el beneficio social, incluyendo la opinión de todos, sea inferior a los beneficios privados percibidos por los militantes y simpatizantes directos.

Bradley A. Smith provee ejemplos de candidaturas ‘extremistas’, definidas así por su completa derrota en elecciones nacionales, pero que obtuvieron millones de dólares en aportes pequeños de parte de miles de simpatizantes: el candidato Oliver North, héroe de Vietnam, famoso también por el escándalo Irán-Contras, recaudó 20 millones de dólares en aportes pequeños en su campaña de 1994 a la presidencia de los Estados Unidos, de parte de simpatizantes de derecha (Smith, 1996, pp. 1062-64). Otro ejemplo famoso es el Partido Nazi alemán, que en 1933 recaudó tantos aportes, muchos de ellos pequeños, que quedó con un excedente financiero (Pulzer, 2000).

Sin embargo, esta objeción está basada en la apreciación subjetiva que pueda tener la mayoría sobre las propuestas de una minoría. Aceptar esta objeción implica desconocer los derechos de las minorías, por lo que no convence.

⁸⁹ En Canadá existe esa deducción. Las tasas marginales son 75% hasta C\$ 100, 50% hasta C\$ 550, y 33% hasta C\$ 1.150 (Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, p. 197). La diferencia es que en Canadá casi todos pagan impuesto personal a la renta.

El segundo argumento en contrario es que un subsidio a la recaudación de cuotas de militantes activos viola el art. 19 N° 15 de la Constitución. Éste indica que otorgar subsidios fiscales a actividades que sólo pueden ser desarrolladas por los partidos puede ser inconstitucional, cuando ello implica otorgar un privilegio a los partidos políticos en comparación con otros vehículos de la expresión política de la ciudadanía.

Sin embargo, este subsidio está dirigido al militante que dona, no al partido político, pues la donación es un contrato unilateral. Es por este mismo motivo que la exención tributaria y del trámite de insinuación que favorece a las donaciones a partidos políticos, establecida en la Ley 18.603, no fue considerada violatoria del art. 19 N° 15 de la Constitución por el Tribunal Constitucional. Además, el militante que dona percibe el mismo efecto de una exención de impuesto: para que el partido reciba \$ 100, el militante sólo debe pagar \$ $100/(1+s)$, donde 's' es la tasa del subsidio. Esto equivale a eximir al militante de un impuesto, lo que demuestra la equivalencia con la exención a las donaciones, que es constitucional.

El tercer argumento en contra de este subsidio es que *promueve* el clientelismo en vez de frenarlo. Si los militantes saben que su aporte origina un subsidio fiscal, podrían aumentar su presión por obtener contraprestaciones concretas, como favores o empleos para familiares o para sí mismos.

Esta crítica no toma en cuenta que en una relación clientelística el militante *cobra* favores y por tanto no está dispuesto a *pagar* cuotas. Pero sin pago de cuotas no hay subsidio. Luego, un partido clientelista no recibe subsidio y este esquema no puede promover el clientelismo. Para reforzar la efectividad de este subsidio contra el clientelismo, conviene imponer requisitos adicionales para pagarlo: que el militante pague cuotas en forma regular, y que el militante vote en las elecciones internas. Con estos requisitos, se asegura que el subsidio estimule la participación de los militantes y debilite el clientelismo.

El cuarto argumento en contra de un subsidio a la recaudación de cuotas es que genera incentivos al abuso que son difíciles de fiscalizar. Por ejemplo, es posible imaginar que durante una campaña electoral, un partido invite a espectáculos musicales y exija en la entrada la firma de registros donde el simpatizante declara desear hacerse militante y pagar un aporte. Posteriormente, el partido obtendría aportes grandes de otros donantes privados, y materializaría dichas intenciones creando miles de nuevos 'militantes' con las cuotas al día, que dan derecho a solicitar subsidio.

Sin embargo, es posible reducir estos abusos imponiendo requisitos adicionales para el subsidio, en especial que el militante que paga las

cuotas haya participado en las elecciones internas del partido y contribuya en forma regular. La fiscalización de este requisito exige que el Servicio Electoral supervise las elecciones internas de los partidos y también obtenga información respecto a cuáles militantes pagaron cuánto en cuotas en cada trimestre. Desde luego, esta fiscalización tiene un costo, que constituye una desventaja, pero limitada.

La Comisión estima que debido a la situación inicial de los partidos políticos chilenos, los argumentos favorables a este subsidio son más convincentes que los argumentos en contra.

El diseño del subsidio

Conviene reiterar primero que una cuota pagada por un militante sólo sería válida para dar origen a subsidio cuando cumpla dos requisitos:

a) que el militante haya votado en alguna elección interna anterior, que a su vez no puede haber sido demasiado lejana en el tiempo (por ejemplo, no más de 48 meses antes de la recepción de la cuota), donde haya firmado un registro de participación aceptable para el Servicio Electoral; y

b) que el militante haya sido regular en el pago de cuotas. Este requisito podría materializarse, por ejemplo, en la exigencia de que sus cuotas hayan estado al día, sobre una base trimestral⁹⁰, en por lo menos 3 de los 6 trimestres anteriores al correspondiente la cuota que solicita subsidio.

Por otro lado, es sabido que también contribuye a reducir los abusos que el subsidio tenga una tasa relativamente baja. En especial, conviene evitar subsidios de monto fijo por cada militante, o de alta tasa por peso de aporte, porque ellos incentivan la subdivisión de los aportes entre varios militantes inexistentes. Las tasas bajas de subsidio, en cambio, no alcanzan a justificar el costo administrativo de subdividir las donaciones, de mantener su regularidad y de mantener la ficción de que el aportante participa en las elecciones internas.

Donoso *et al.* (2000) encuentran que los aportes mensuales típicos que reciben las organizaciones sin fines de lucro en Chile no sobrepasan la cifra de 0,2 UTM (\$ 5.000) al mes, ó 0,6 UTM al trimestre.

En base a esto, ellos proponen una tasa de subsidio de 30% para cuotas válidas cuyo monto trimestral válido sea inferior a 0,75 UTM (\$ 20.000) al trimestre. Para cuotas válidas mayores proponen que el exce-

⁹⁰ Al usar el trimestre como unidad de tiempo, se da oportunidad al militante para ponerse al día en sus cuotas en caso de retrasos.

so por sobre 0,75 UTM al trimestre reciba un subsidio de 15%, hasta un tope de 7,5 UTM (\$ 200.000) al trimestre. Para el exceso de la cuota válida por sobre 7,5 UTM al trimestre, la tasa de subsidio sería cero. El tope de 7,5 UTM por trimestre se elige para coincidir con el límite actualmente vigente para que una donación acceda a las franquicias tributarias descritas en la Parte I.

Además, ellos recomiendan crear un delito de falsificación de antecedentes para obtener este subsidio, que originaría multas contra el partido involucrado, y encargar la fiscalización al Servicio Electoral.

El posible impacto en la situación financiera de un partido político de realizar el esfuerzo de gestión que significa prestar servicios atractivos a sus militantes y recaudar cuotas, fue estimado de la siguiente manera:

a) de acuerdo a los balances, la situación actual de un partido promedio con 25.000 militantes es que la cuota promedio recaudada es 0,03 UTM al trimestre;

b) si el partido realiza una reforma a su gestión, quizá estimulado por este subsidio, y logra elevar la cuota promedio recaudada a 0,30 UTM por trimestre (50% de lo pagado por los socios del Hogar de Cristo), entonces aumenta su ingreso neto en \$ 600 millones al año⁹¹;

c) el ingreso máximo por concepto de subsidio, suponiendo que todo el incremento de cuotas origina subsidio, y que todas las cuotas reciben el subsidio marginal mayor (30%), sería de \$ 225 millones al año.

La suma alcanza a \$ 825 millones al año. Con estos fondos un partido puede mantener una organización permanente de entre 40 y 80 personas adicionales, considerando arriendos y otros gastos fijos, sin incluir el personal de recaudación. Esto significa prácticamente duplicar los ingresos de los partidos. En caso de dirigir estos recursos humanos hacia un fortalecimiento del respaldo técnico de las propuestas partidarias, la actividad política podría elevar sus estándares profesionales y recuperar prestigio (Donoso *et al.*, 2000).

El costo fiscal corresponde solamente al subsidio. En caso de existir cinco partidos similares al partido descrito, el costo fiscal alcanzaría en el peor de los casos a \$ 1.125 millones al año, o \$ 140 por votante al año.

Considerando que la posibilidad de mantener una organización permanente de entre 40 y 80 personas adicionales les significaría a los partidos acceder a cierta autonomía mínima y lograr la capacidad de emprender tareas más complejas, y considerando también el valor para la democracia

⁹¹ Esta cifra resta tanto la recaudación de la situación inicial como un costo de recaudación estimado en 10% de la recaudación final. El 10% de costo está justificado en Donoso *et al.* (2000).

chilena de un fortalecimiento de la relación no clientelista entre los partidos políticos y sus militantes, la Comisión decidió proponer la adopción de un subsidio a las cuotas de militantes activos⁹²:

R.27. La Comisión propone crear un subsidio a las cuotas que decidan pagar los militantes activos, definidos como aquellos que pagan cuotas regularmente y han votado en las elecciones internas del partido. Se propone que las tasas de subsidio sean 30% para cuotas válidas cuyo monto trimestral válido sea inferior a 0,75 UTM al trimestre, y 15% para el exceso por sobre 0,75 UTM al trimestre hasta un tope de 7,5 UTM al trimestre. Se propone crear el delito de falsificación de antecedentes para obtener este subsidio, que originaría multas contra el partido involucrado, y encargar la fiscalización al Servicio Electoral.

Si bien el estudio encargado por esta Comisión a Donoso, Ramos y Riquelme (2000) propone también un fondo concursable de subsidios a la educación política, que estaría abierto a otras instituciones diferentes de los partidos, la Comisión estimó que los partidos políticos chilenos deben avanzar más en su desarrollo para que ese subsidio se pueda justificar, por lo que no propone nada al respecto. En todo caso, se considera importante estudiar en profundidad el posible déficit de educación política que puede existir en Chile.

PARTE IV: FINANCIAMIENTO FORZOSO

La competencia política obliga a los candidatos a oír la voz de los ciudadanos. La Comisión ha propuesto un esquema general de transparencia para el financiamiento político, donde las donaciones privadas coexisten con algunos subsidios públicos. También se ha propuesto que las donaciones de personas jurídicas privadas a la política dejen de recibir subsidios pero también queden libres de límites y gravámenes.

Sin embargo, este esquema queda incompleto mientras no considere normas que restrinjan las donaciones forzosas. Se trata de evitar que los controladores de una persona jurídica fuercen al miembro o accionista no controlador a donar dinero a uno o más candidatos, a altos funcionarios de gobierno y a parlamentarios en ejercicio, sin su conocimiento. Las normas

⁹² El art. 33 de la Ley 18.603, prohíbe a los partidos recibir subsidios de parte del Estado, pues limita los ingresos de un partido político a cuatro clases que lo excluyen. Este artículo debe ser modificado para acomodar esta recomendación.

deben garantizar que la donación de las personas jurídicas refleje la voluntad de los miembros, pues sólo eso las hace legítimas. De hecho, estas regulaciones son necesarias para defender el derecho de propiedad de los accionistas y miembros no controladores. Además, las normas que restringen las donaciones forzosas legitiman el eventual triunfo electoral de los candidatos que reciban apoyo financiero de personas jurídicas, tales como sindicatos y sociedades anónimas.

Desde luego, las restricciones propuestas deberían afectar solamente a las donaciones de personas jurídicas de propiedad diluida, pues las de propiedad concentrada no presentan este problema.

El régimen regulatorio propuesto por esta Comisión también incluye favorecer a las donaciones de personas naturales por sobre las donaciones de personas jurídicas, por la vía de subsidios que suplementen las donaciones pequeñas a partidos y candidaturas, en proporción al monto donado. Siguiendo esa misma línea, las restricciones propuestas en esta sección favorecen que las donaciones sean hechas por personas naturales o por personas jurídicas de propiedad concentrada, es decir por las empresas *holding* de los controladores de las personas jurídicas de propiedad diluida.

13. El financiamiento forzoso vía personas jurídicas

El financiamiento forzoso —definido así por verificarse sin el conocimiento ni consentimiento de los donantes últimos— es una forma de financiamiento privado que sólo puede existir en personas jurídicas⁹³. Recordemos que en la Parte II la Comisión sostuvo que las personas jurídicas deben tener derecho a realizar donaciones políticas, porque el derecho de asociación para participar en política se ejerce también en torno a las múltiples personas jurídicas ya existentes. Ello es conveniente para maximizar la competencia política, lo que permite, a su turno, aumentar la presión sobre las autoridades para que adopten políticas públicas al servicio de los ciudadanos.

El financiamiento forzoso puede ocurrir en personas jurídicas sin fines de lucro como sindicatos⁹⁴, asociaciones gremiales⁹⁵, asociaciones de

⁹³ Estrictamente, el financiamiento público no es forzoso cuando las autoridades distribuyen el gasto público en uso de sus facultades legales. Cuando una persona electa a cargo público abusa de su autoridad repartiendo empleos y otros recursos públicos para favorecer a su partido político, existe violación de la probidad, pero no hay donación forzosa.

⁹⁴ Los mayores sindicatos chilenos son los de CODELCO.

⁹⁵ El Colegio de Profesores cuenta con unos 80.000 socios con cuotas al día, de los cuales 13 mil son jubilados. Este colegio posee una AFP (Magister) y otros activos.

empleados públicos⁹⁶, corporaciones y fundaciones⁹⁷. También puede ocurrir en personas jurídicas con fines de lucro (colectivas, de responsabilidad limitada, en comandita por acciones y sociedades anónimas) cuando los socios controladores usan recursos de la empresa para transferirlos a la actividad política, en ausencia de un mecanismo adecuado de información y consulta a los socios no controladores.

Esta forma de financiamiento privado viola uno de los requisitos para que las donaciones privadas sean expresión de participación política: que sean voluntarias. También viola uno de los requisitos para que las donaciones de personas jurídicas sean expresión de la libertad de asociación: que expresen la voluntad de los asociados.

La situación en Chile: Derecho a vender, derecho a retiro y obligación de informar

Hay en la ley chilena herramientas generales de fiscalización que pueden utilizar los asociados de las personas jurídicas para restringir las donaciones políticas forzosas. La principal es el derecho a vender, que está complementado por el derecho de los miembros a recibir información suficiente.

En la actualidad, los miembros directos de todas las personas jurídicas privadas chilenas cuentan con la opción de vender y de retirarse. En el caso de las asociaciones gremiales, asociaciones de empleados públicos y sindicatos, todo miembro es libre de dejar de pagar cuotas y de retirarse formalmente de la organización. En el caso de las sociedades anónimas, el accionista disconforme puede vender sus acciones.

La opción de retiro pone un techo a las donaciones forzosas, en forma indirecta. Un miembro o socio que estime que el directorio destina una porción excesiva de los fondos sociales a donaciones políticas que rechaza, puede sancionar a ese directorio retirándose y debilitando esa organización. Desde luego, ello no significa que el retiro sea indoloro, pues ese miembro pierde el derecho a voto y los beneficios financiados con su cuota.

⁹⁶ Ver la Ley 19.296, de “asociaciones de funcionarios de la administración del Estado”, D. O. 14 de marzo de 1994. Esta ley sistematizó y reorganizó la jurisprudencia de la Contraloría en esta materia. Las principales son FENATS (Federación Nacional de Trabajadores de la Salud, con unos 50 mil miembros) y ANEF (Asociación Nacional de Empleados Fiscales, con unos 15 mil miembros).

⁹⁷ Los partidos políticos pueden concurrir a crear fundaciones y corporaciones sin fines de lucro. Muchos lo han hecho, pero su contabilidad no es pública.

También se crean situaciones de conflicto de interés, donde los controladores podrían beneficiarse de la venta por parte de los no controladores, aunque la organización se debilite. Esto podría ocurrir en el caso de las personas jurídicas con fines de lucro, donde el socio insatisfecho vende su acción a un precio castigado, pues ello permite a los controladores comprar a bajos precios. Sin embargo, el precio de venta no puede ser muy castigado, porque los inversionistas que no objetan la preferencia de los controladores tienden a *competir entre sí y con los controladores* para adquirir las acciones en venta. Por eso el derecho a vender otorga una valiosa protección a los miembros de todas las personas jurídicas.

También es importante el derecho de todo miembro de una persona jurídica a recibir información, pues ello obliga a los controladores a dar cuenta de sus actos y los expone a juicios de responsabilidad y otros costos.

Por ejemplo, en el caso de las sociedades anónimas, el art. 54 de la Ley de Sociedades Anónimas indica que “El balance, inventario, actas y libros quedarán a disposición de los accionistas para su examen [...] durante los 15 días anteriores a la fecha señalada para la junta de accionistas”. De esta forma, cuando el directorio de una sociedad aprueba una donación política, ella queda en acta y el accionista puede informarse. A continuación, el accionista opositor puede plantear el tema en la junta de accionistas y obligar al directorio a enfrentar sus responsabilidades. Hay una disposición similar para las asociaciones de empleados públicos⁹⁸.

En el caso de las sociedades anónimas, existe una fuerte regulación de las obligaciones personales de los directores y gerentes para con la sociedad, que incluye penas privativas de libertad⁹⁹. Además, la Superintendencia de Valores tiene atribuciones para hacerse parte e intervenir a nombre del interés público comprometido. Esas obligaciones son más débiles en los sindicatos, en las asociaciones de funcionarios públicos y en las asociaciones gremiales.

En la práctica, la efectividad de las herramientas generales de fiscalización parece depender del número de socios y su grado de atomización, del tamaño de los fondos administrados y del número de transacciones que realiza el sindicato o sociedad. Por ejemplo, un accionista de ENDESA (la mayor generadora eléctrica chilena) que desee revisar los libros de contabilidad encontrará que ellos contienen cientos de miles de transacciones, por

⁹⁸ Ver art. 48 de la Ley 19.296, que otorga a los afiliados acceso permanente a los libros de actas y contabilidad de la asociación.

⁹⁹ Ver los artículos 50, 41 y el 42 número 3 de la Ley de Sociedades Anónimas. Este último señala que: “no podrán inducir a los ejecutivos y dependientes a rendir cuentas irregulares, presentar informaciones falsas y ocultar información”.

lo que ni una docena de contadores podría investigar dentro del plazo de 15 días todas las transacciones que podrían estar relacionadas con donaciones políticas. Por otro lado, aunque detecte una donación cuestionable importante, la proporción de una restitución que llegaría a un pequeño accionista sería tan pequeña como su fracción de la propiedad.

Por ello conviene considerar normas cuyo objeto sea restringir las donaciones políticas que puedan decidir el directorio o los socios controladores sin una aprobación adecuada de los socios no controladores. En la ley chilena no hay en la actualidad normas o mecanismos específicos con este objeto.

Experiencia internacional

En los Estados Unidos las corporaciones (sociedades anónimas) tienen prohibido hacer donaciones políticas. Sin embargo, estas personas jurídicas pueden patrocinar la formación de comités de recaudación de fondos (Political Action Committees, PAC) por sus empleados, prestando instalaciones y recursos corporativos al efecto. En la práctica, nada impide que la empresa vincule de manera informal el pago de bonos a sus ejecutivos con contribuciones de su parte a los PAC recomendados (Johnston, 1999).

En Alemania están permitidas las donaciones políticas de las empresas comerciales que pagan impuestos. Sin embargo, la ley exige que la decisión de donar sea adoptada por el directorio. En el caso de las sociedades anónimas abiertas, la ley exige además que esas donaciones sean informadas posteriormente a la junta de accionistas, como parte de los estados de cuentas. En ocasiones algunos accionistas han hecho objeciones, las que muy raras veces han prosperado. También ha habido casos en que algunos accionistas han llamado al directorio a demostrar mayor generosidad (Pulzer, 2000, p. 27).

En España, las donaciones políticas de las personas jurídicas están permitidas. Cada donación en dinero que realice una persona jurídica a un partido político debe acompañarse de la copia del acuerdo adoptado por el órgano social competente que autoriza la donación (Díaz-Santana, 1998). Sin embargo, las donaciones políticas en bienes y servicios no están reguladas, y no se conoce de una maquinaria que fiscalice la aplicación de la norma para donaciones en dinero (Díaz-Santana, 1998).

Los sindicatos, las iglesias y las asociaciones profesionales, culturales y sociales de Alemania tienen prohibición de hacer donaciones en dinero a los partidos políticos mientras mantengan su exención del impuesto a

la renta. En cuanto a las donaciones en bienes y servicios, no existen regulaciones especiales relativas a la aprobación por los miembros.

El país con más experiencia en regulaciones para restringir las donaciones forzosas de los sindicatos es Gran Bretaña. Desde 1903, los principales sindicatos ingleses pasaron a ser de afiliación obligatoria para quienes trabajaran en empresas con sindicato (*closed shop*). Por otro lado, la directiva sindical donaba al Partido Laborista parte de los fondos del sindicato, lo cual era de esperar porque los propios sindicatos fundaron el Partido Laborista. Sin embargo, el resultado de esta combinación era forzar a los miembros del sindicato que no deseaban votar por ese partido a donarle parte de su cuota sindical.

En 1909, un miembro de un sindicato ferrocarrilero ganó un juicio contra su sindicato por forzarlo a donar su cuota al Partido Laborista. Para evitar un aluvión de juicios, el Parlamento impuso en 1913 un requisito para que los sindicatos pudieran donar a la política, que fue la creación de un fondo especial, que a su vez requería una aprobación mayoritaria en la asamblea de socios para ser establecido. Más importante, los socios individuales del sindicato fueron autorizados a no contribuir al fondo especial de donaciones políticas. Con una interrupción en 1927-1946, ese régimen legal continuó vigente hasta 1984.

Liderado por Margaret Thatcher, el Parlamento británico eliminó la afiliación obligatoria a los sindicatos a principios de los años 80, medida que redujo la cobertura sindical y a la pasada acabó con muchas donaciones forzosas. Además, el Parlamento aprobó en 1984 un nuevo requisito para que un sindicato pudiera mantener el fondo especial para donaciones políticas, que consistió en una nueva aprobación de la asamblea de socios cada 10 años¹⁰⁰. Además, se exigió a los sindicatos utilizar su fondo especial cada vez que hicieran donaciones políticas en la forma de bienes y servicios. Un resultado fue que el 20% de los sindicatos que tenía un fondo especial no lo renovó dentro de los diez años. Además, en 1996, el 18% de los miembros de sindicatos que tenían un fondo especial había pedido retirar su prorrata¹⁰¹.

En el caso de las empresas multinacionales y las más prestigiadas entre las sociedades anónimas de Gran Bretaña, existe la costumbre de no hacer donaciones políticas. La cantidad de sociedades anónimas pertenecientes al índice FTSE 350 (las 350 mayores sociedades anónimas transa-

¹⁰⁰ En muchos sindicatos, el tema no había sido presentado nuevamente a la asamblea desde 1913-1914 (70 años).

¹⁰¹ Committee on Standards in Public Life, Informe Neill (1998), puntos 6.19 y 6.22.

das en bolsa) que hicieron donaciones políticas bajó a la mitad en el sexenio 1991-1992 y 1996-1997. La reducción fue más marcada entre las cien empresas más grandes, pertenecientes al FTSE 100. De esas cien empresas, las que donaron más de 50.000 libras (\$ 47 millones) fueron 17 en 1991-1992, pero bajaron a sólo 4 en 1996-1997 (Bogdanor, 1998).

Esta situación fue probablemente reflejo, y no causa, de la impopularidad conservadora y de las presiones de algunos fondos de pensiones más activistas. No todas las donaciones empresariales van al Partido Conservador, pues al final del período alrededor de 10 por ciento de las donaciones se hicieron al Partido Laborista y los demócratas liberales recibieron algunos pagos (Bogdanor, 1998).

Esta realidad existe a pesar de que la legislación es mucho más permisiva. La ley británica de sociedades anónimas abiertas exige desde 1967 que las compañías reporten, en la memoria anual de su directorio, cada una de las donaciones políticas en dinero que hayan realizado, cuando su monto sea superior a 200 libras (unos \$18 mil), identificando también a cada beneficiario.

Sin embargo, las donaciones en bienes, servicios y patrocinios están exentas de esta obligación, aunque su valor supere las 200 libras en muchas veces¹⁰². Además la ley no exige a las empresas registrar el destinatario *último* de cada donación. Esto tiene importancia porque en el pasado han dado dinero a organizaciones intermediarias de donaciones políticas. Por ejemplo, en un tiempo existió la British United Industrialists (BUI), que fue creada con el único objeto de solicitar a las empresas dinero que luego se entregaba al Partido Conservador. Las donaciones a la BUI no estaban sujetas a las disposiciones de la Ley de Empresas, porque ésta no era un partido político, y por ello las compañías no las declaraban a sus socios (Bogdanor, 1998).

Más aún, en Gran Bretaña los accionistas no gozan de ningún derecho legal si no están de acuerdo con una donación política que haga su empresa, porque el directorio tiene poder absoluto para efectuar dichos pagos si estima que convienen a los intereses de la firma (Bogdanor, 1998). Esto ocurre porque la gran mayoría de las empresas ha incorporado a sus estatutos la siguiente autorización general para donar:

“[...] para suscribir o garantizar dinero para cualquier propósito nacional, caritativo, de beneficencia, público, general o útil, o para cualquier objeto que se pueda estimar que convenga, directa o indirectamente, a los fines de la empresa o los intereses de los accionistas”.

¹⁰² Committee on Standards in Public Life, Informe Neill (1998), punto 6.24.

Este texto no utiliza las palabras ‘donación política’, por lo que muchos accionistas no caen en la cuenta de lo que están autorizando. Cuando algunas empresas han solicitado a la junta de accionistas su aprobación de una facultad general o particular respecto de donaciones políticas, la votación ha sido contraria, cuando ha sido publicada (Bogdanor, 1998). Esto demuestra que existe una gran diferencia práctica entre solicitar autorización a la junta e incorporar la autorización en los estatutos, disfrazada como autorización general.

Las empresas británicas tampoco están obligadas por ley a consultar a sus accionistas respecto a las donaciones políticas y sólo una pequeña minoría los consulta. Sin embargo, los accionistas siempre tienen derecho a tratar el tema de las contribuciones políticas durante la asamblea anual de accionistas de su empresa. Esta facultad ha resultado crucial en el segmento de las grandes empresas, pues en los años 90 ha canalizado las presiones de los fondos de pensiones más activistas, que han exigido terminar con las donaciones políticas. Esto ha inducido a muchas grandes sociedades anónimas a dejar de hacer donaciones políticas. Por eso, una interpretación es que la liberalidad de la actual legislación británica es de importancia en el ámbito de las empresas medianas.

La propuesta del Informe Neill

El Comité Neill estimó que las normas vigentes en Gran Bretaña son insuficientes para las empresas medianas. Propuso que las empresas pudieran realizar donaciones políticas a discreción del directorio, siempre que exista una aprobación previa de carácter general otorgada por la junta de accionistas, que especifique un monto global máximo para las donaciones políticas decididas por el directorio, y que la duración de la autorización general esté *limitada a cuatro años*, que es el período entre elecciones (Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, R34, p. 86)¹⁰³.

El Comité Neill rechazó una propuesta de aplicar a las sociedades anónimas un régimen similar al aplicado a los sindicatos británicos. Éste habría consistido en obligar a la compañía a devolver a los accionistas disconformes una prorrata de las donaciones realizadas. Ese Comité tomó esa decisión porque los testigos consultados lo convencieron de que las dificultades prácticas serían excesivas. La propuesta del Comité Neill tampoco incluye una maquinaria especial de fiscalización para asegurar que la

¹⁰³ Además, propuso que esa autorización *incluyera* aquellas que son bienes, servicios o patrocinios.

administración informe verazmente al directorio respecto a las donaciones políticas. Esto parece justificarse en el contexto británico porque las normas generales que castigan a la administración cuando toma decisiones contra la voluntad del directorio ya son fuertes. Así, la razón efectividad/costo de una maquinaria especial de control se estimó baja.

Evaluación de la propuesta del Comité Neill

Para las grandes sociedades anónimas británicas, la mera obligación impuesta en 1967 de publicar las donaciones en los estados financieros fue suficiente para acabar gradualmente con la donación forzosa. Esa información permitió a los administradores de fondos de pensiones oponerse en las juntas de accionistas, cumpliendo su obligación fiduciaria para con sus afiliados.

Sin embargo, esos incentivos no operaron entre las empresas británicas medianas de propiedad diluida, pues éstas descubrieron una fórmula eficiente para evitar los costos de discutir el tema en la junta de accionistas: incorporar en los estatutos la autorización general para que el directorio decida donaciones políticas. Los fondos de pensiones activistas y la prensa no tienen tiempo para perseguir las donaciones políticas de las empresas medianas.

El nervio de la propuesta del Comité Neill es que impide el uso de esta fórmula, al exigir una nueva aprobación por la junta cada 4 años. La exigencia de una aprobación explícita por la junta baja el costo para la prensa de seguir estos episodios, eleva el costo del escándalo en caso de detectarse una violación, que incluye el costo de juicios y la pérdida de imagen frente a clientes y proveedores. También logra eso en la medida en que eleve la probabilidad de detección.

Esta propuesta tendrá éxito en la medida en que la fórmula que la sustituya sea más costosa para la empresa. No sabemos cuál será la fórmula sustituta. Es posible que diversos aspectos del ambiente británico, que no conocemos en detalle, impidan el uso de fórmulas de bajo costo para los controladores.

Esta Comisión estima que el camino británico para restringir las donaciones forzosas es interesante en ciertos ámbitos de la realidad chilena. Por ejemplo, entre las sociedades anónimas abiertas existen instituciones que ciertamente favorecen a la opción a) —no donar— al aplicarse un marco legal como el propuesto por el Informe Neill. En efecto, la Ley de

Sociedades Anónimas chilena exige que las actas del directorio “reflejen fielmente la discusión”.

Si se impusiera una obligación de informar el monto *global* de las donaciones políticas en los estados financieros, no se podría evitar una presentación al directorio. La exigencia legal de fidelidad significaría que es ilegal que los directores decidan las donaciones políticas sin registrar en acta el monto de cada donación individual y la identidad de cada beneficiario. Una vez en el acta y en los estados financieros, las donaciones individuales resultarían accesibles a todos los accionistas, lo que aseguraría una perturbación significativa en la marcha de la empresa al tratarse el tema en junta de accionistas.

Sin embargo, estas regulaciones son insuficientes, pues subsisten muchos mecanismos de evasión. Por ejemplo, cuando una sociedad anónima tiene una filial que es sociedad limitada o está constituida en el extranjero —por ende, exenta de la Ley chilena de Sociedades Anónimas—, podría canalizar sus donaciones por esa vía. Esto la exime de publicar las donaciones políticas realizadas en el estado financiero de la matriz. Tampoco está obligada a dar acceso a los accionistas de la matriz a las actas del directorio de la filial. Además, las actas de directorio de una filial que no es sociedad anónima no tienen obligación de fidelidad.

Tan importante como lo anterior es que en amplios sectores de la cultura chilena, la opción b) —ocultar mejor las donaciones forzosas— es de fácil aceptación. Nos referimos a sociedades de todo tipo, incluyendo algunas con fines de lucro, sindicatos, asociaciones gremiales, corporaciones y fundaciones. Estos ámbitos están sujetos a una regulación sectorial débil, mientras que la defensa ante los tribunales de justicia no cuenta con mayor efectividad ni prestigio. En estos sectores puede justificarse un enfoque regulatorio tanto o más draconiano que el sugerido por el Informe Neill.

Principios para una propuesta efectiva

A continuación proponemos algunos principios aplicables a las donaciones políticas de todas las personas jurídicas. Esto incluye a personas jurídicas sin fines de lucro, como los sindicatos y las demás entidades identificadas anteriormente, y a personas jurídicas con fines de lucro.

El primer principio es respetar el derecho de los socios no controladores a ser informados respecto al monto efectivo de las donaciones políticas realizadas por la persona jurídica en el ejercicio anterior, indicando el

beneficiario de cada una. Esta información da al socio disconforme la oportunidad de proponer en la asamblea de socios un voto en contra de lo obrado en el período anterior. Al abrir esta opción, se aumenta el grado de control de los socios sobre el directorio.

Esta Comisión estima que esta información es esencial para quitar el carácter de forzosa a las donaciones políticas que puedan realizar las personas jurídicas con muchos miembros. Esta Comisión considera que no hay diferencia práctica entre la autorización previa de las donaciones y la aprobación *a posteriori*, pues los socios no controladores tienden a perder ambas votaciones.

El segundo principio consiste en asegurar al socio disconforme el derecho a votar en contra de lo obrado en el período anterior, de ejercer su opción de retiro de la persona jurídica y de recurrir a los tribunales con probabilidades de éxito en el evento de donación forzosa. Para lograr esto se requiere impedir las autorizaciones permanentes al directorio para decidir las donaciones políticas sin cuestionamiento de parte de los socios. Para ello se requiere exigir una nueva aprobación periódica en asamblea de socios (o junta de accionistas) del monto máximo de donaciones políticas para los ejercicios siguientes. De esta forma, la Comisión propone:

R.28. Se propone que la ley establezca que cada persona jurídica privada debe acogerse a uno de los siguientes regímenes a) y b), a su elección:

a) (Propiedad diluida)

- 1. Obligación legal de reportar anualmente en la memoria el monto y el destinatario de cada donación política realizada en el ejercicio anterior que la administración haya informado al directorio.*
- 2. Prohibición legal al directorio de delegar la aprobación de las donaciones políticas.*
- 3. Prohibición legal de que una autorización de la asamblea de socios al directorio para realizar donaciones políticas, de acuerdo a alguna política general, dure más de 4 años.*
- 4. Obligación legal de que cada autorización de la asamblea de socios al directorio para realizar donaciones políticas especifique un monto máximo para cada año.*

b) (Propiedad concentrada)

Obligación legal de informar a los socios de toda donación política realizada en el ejercicio anterior, excepto para las donaciones que todos y cada uno de los socios hayan autorizado previamente por escrito.

Ciertas personas jurídicas, cuya definición se propone más adelante e incluye a las sociedades anónimas abiertas y a los sindicatos grandes, quedarían obligadas por ley a acogerse al régimen a). Otras sociedades, tales como las contractuales mineras y ciertas fundaciones, podrían elegir voluntariamente acogerse al régimen a).

En forma análoga, cuando la persona jurídica privada que realiza la donación está controlada por el Estado, entonces también existirá una donación forzosa a menos que la ciudadanía, representada por el Congreso, autorice la donación en forma oficial, es decir a través de una ley. Para evitarlo, la Comisión estima conveniente agregar la siguiente propuesta:

R.29. Se propone prohibir a las empresas del Estado, sus filiales y a las demás personas jurídicas privadas y públicas controladas por el Estado efectuar donaciones a candidaturas políticas y partidos políticos chilenos, y a organizaciones intermediarias de donaciones políticas en su favor. Esta prohibición incluye las donaciones de dinero, bienes, servicios y patrocinios. La violación de esta norma hará responsables a los directores y al gerente general de la persona jurídica de igual forma que una falta a la probidad administrativa hace responsable a un funcionario público. El Servicio Electoral estará obligado a investigar las denuncias de los particulares en esta materia y deberá perseguir las responsabilidades penales y civiles que correspondan.

Incentivos para la entrega de información veraz

El desafío pendiente es el siguiente: ¿cómo asegurar que los directores obtengan información adecuada respecto a las donaciones políticas realizadas por la persona jurídica a su cargo? Se trata de evitar que un director pueda escudarse en la ignorancia, alegando que la administración (gerencia) realizó las donaciones sin su conocimiento —quizá por instrucciones secretas de los controladores, o por iniciativa propia. También se trata de concentrar en los directores el interés en restringir las donaciones forzosas, pues ellos son pocos, evitando así la dilución de intereses propia de cualquier organización con muchos miembros.

Insistimos en que no se pretende impedir las donaciones privadas, sino que se hagan directamente por los controladores a nombre propio de sus sociedades, excepto en casos donde exista aprobación del órgano social competente.

Una posible solución es hacer recaer en la administración (gerente general) de la persona jurídica la obligación de entregar a los directores la información necesaria en forma periódica. Al obligar a la administración a pronunciarse, se protege a cada director del ocultamiento de información por parte de la administración, pues la responsabilidad queda en manos de esta última¹⁰⁴.

El objetivo de esto es incentivar a los administradores a acotar su responsabilidad civil y criminal por la vía de rechazar insinuaciones de realizar donaciones políticas a cuenta de la persona jurídica que administran, mientras esas insinuaciones no estén respaldadas por un acuerdo de directorio que les ordene explícitamente realizarlas.

Cuando una sociedad anónima o sindicato grande tiene una filial que es sociedad limitada, es necesario precisar también cuál directorio tiene la responsabilidad de aprobar y reportar las donaciones políticas a los socios no controladores de la matriz. Como la responsabilidad para con los socios no controladores radica en la persona jurídica de propiedad diluida, es natural exigir al directorio de esa persona jurídica que se haga responsable de informar las donaciones políticas realizadas por sus filiales. De lo contrario sería muy fácil evadir estas normas¹⁰⁵.

También conviene obligar a la administración a pronunciarse respecto a si una donación determinada es ‘política’ o es de otro carácter (de beneficencia, cultural, educacional, ecológica, etc.). Las ‘donaciones políticas’ son aquellas en beneficio de partidos y candidaturas políticas chilenos y de organizaciones que actúan como intermediarios a favor de partidos y candidaturas políticas chilenos. Se trata entonces de obligar también al gerente general a pronunciarse respecto a si un determinado donatario lo es de una organización intermediaria a favor de partidos y candidaturas políticas chilenos.

Desde luego, el gerente podrá a su vez justificar su clasificación de donatarios en base a la información que publiquen los fiscalizadores del Servicio Electoral respecto a cuáles entidades son organizaciones intermediarias de donaciones políticas. Pero la responsabilidad de informarse en

¹⁰⁴ La estrategia opuesta, que consiste en responsabilizar al director de reunir la información, es inviable, pues es imposible que pueda reunir a un costo razonable la información cualitativa necesaria para identificar las donaciones políticas.

¹⁰⁵ Una sociedad anónima o sindicato que tenga una filial que sea sociedad limitada puede canalizar sus donaciones políticas por la filial. La matriz quedaría eximida de publicar en sus estados financieros las donaciones políticas realizadas por su filial. La matriz no está obligada a dar acceso a sus accionistas a las actas del directorio de la filial, que tampoco son fieles, y las normas de consolidación no se extienden necesariamente a las notas a los estados financieros, que es el lugar donde la filial reporta sus donaciones. Además la Ley General de Bancos prohíbe al banco consolidar los estados financieros con sus filiales.

forma actualizada en el Servicio Electoral debe quedar con el gerente general, pues sería demasiado costoso que los directores se informaran por su cuenta.

En base a esto la Comisión propone:

R.30. Se propone que la ley aplique las siguientes reglas a las personas jurídicas que elijan la opción a) ofrecida por R.28:

1. obligar al gerente general de las personas jurídicas chilenas indicadas a entregar, al menos una vez al año, a cada director o miembro del órgano de administración que corresponda, una relación detallada de las donaciones realizadas por esa persona jurídica, sus filiales y las demás personas jurídicas que controla, en Chile y en el exterior, en el período precedente, en beneficio de partidos y candidaturas políticas chilenos y de organizaciones que a juicio del gerente general actúan como intermediarios a favor de partidos y candidaturas políticas chilenos;

2. obligar a cada director a pronunciarse respecto de esa relación de donaciones políticas; y

3. obligar a que esos pronunciamientos queden registrados fielmente en acta, que a su vez debe estar a disposición de todos los socios, durante al menos 15 días hábiles anteriores a la junta de accionistas, si corresponde, o de alguna fecha anual fija en caso contrario.

En el caso de las sociedades anónimas chilenas, la ley prohíbe que una sociedad anónima controlada entregue información a su controladora sin entregarla también a todos los demás accionistas. La administración puede escudarse tras esta norma de la siguiente manera: un acuerdo del directorio de la filial de no entregar esta información a sus socios impediría el flujo de información hacia la matriz. La Comisión propone la siguiente norma¹⁰⁶:

R.31. Obligar a las personas jurídicas chilenas y extranjeras controladas directa o indirectamente por alguna persona jurídica chilena acogida a la opción a) indicada en R.28, a entregar la información necesaria para que su controlador cumpla con las obligaciones indicadas.

Las regulaciones propuestas deben aplicarse a los sindicatos grandes y a otras personas jurídicas sin fines de lucro de propiedad diluida, además

¹⁰⁶ Aunque un determinado país extranjero establezca en su ley de sociedades que ellas no pueden dar a sus controladoras más información que a los demás accionistas, esta norma todavía opera, pues obliga a esa sociedad extranjera a dar esta información a todos los accionistas para dar cumplimiento a la obligación legal chilena.

de las sociedades anónimas abiertas. Esta Comisión estima que las regulaciones propuestas representarían un avance suficiente, y por este motivo ha decidido no proponer aplicar en Chile las regulaciones vigentes en Gran Bretaña para las donaciones políticas forzosas de sindicatos.

Como se indicó, es posible que algunos controladores reaccionen frente a la mayor responsabilidad que imponen las normas propuestas con un ocultamiento más cuidadoso y precavido de las donaciones políticas que realizan a cuenta de la organización, sea por instrucción de los controladores o por voluntad propia.

Para desincentivar esta reacción conviene dotar a la maquinaria fiscalizadora en el Servicio Electoral de facultades para investigar y perseguir prácticas de donaciones forzosas. Un posible mecanismo facilitador consiste en obligar al gerente general o administrador a *entregar copia* al Servicio Electoral de los informes que rindiera a los directores sobre donaciones políticas.

Estos fiscalizadores quedarían obligados a mantener esa información bajo reserva, pero estarían facultados para investigar la veracidad de esos informes, en cuanto al monto donado, la forma que tomó la donación y la organización intermediaria que la recibió.

Desde luego, la labor del Servicio Electoral sería denunciar a la justicia las falsedades que detecte. Entre las penas por falsificación debe estar la privación de libertad para el gerente, sus cómplices y encubridores, aparte de las sanciones civiles que correspondan. Notemos que el grupo controlador no puede compensar en forma monetaria las privaciones de libertad que sufra el gerente general por seguir insinuaciones de realizar y ocultar donaciones forzosas. Por eso, la Comisión propone:

R.32. Se propone que la ley obligue al administrador o gerente general de las personas jurídicas que elijan la opción a) ofrecida por R.28, a entregar copia al Servicio Electoral de la relaciones detalladas de donaciones políticas que entregue a los directores. El Servicio Electoral debe mantener esa información bajo reserva y podrá investigar su veracidad. Se propone crear sanciones de privación de libertad a la falsificación de esta información.

Desde luego, todavía es posible que algunos administradores de personas jurídicas reaccionen frente a estos riesgos con un ocultamiento aún más cuidadoso y precavido de las donaciones políticas forzosas.

Sin embargo, la Comisión estima que esta propuesta representa un avance importante para restringirlas, pues eleva significativamente los cos-

tos judiciales y los costos por pérdida de imagen que sufriría el controlador en caso de ser atrapado violando estas normas.

Ámbito de la propuesta

Toda propuesta que regule las donaciones políticas debe definir su ámbito, en tres dimensiones al menos: quiénes son las entidades que originan las donaciones reguladas, quiénes son las entidades receptoras, y qué se entiende por donación política regulada.

Respecto a lo primero, esa norma debería concentrarse en las donaciones originadas en organizaciones donde existe una dificultad relativamente alta para que el donante no controlador impida las donaciones políticas que no son de su agrado, usando las herramientas generales de fiscalización. La ley podría exigir que las siguientes personas se acogieran al régimen a) ofrecido por R.28:

- a) sindicatos, asociaciones gremiales, asociaciones de empleados públicos y corporaciones con más de 100 socios y cuyo ingreso anual haya sido superior a 3.000 UTM (\$ 75 millones) durante el ejercicio anterior, y
- b) las sociedades anónimas abiertas¹⁰⁷.

Esto significa que podrían acogerse al régimen b) ofrecido por R.28 las entidades con y sin fines de lucro formadas por pocos socios o que manejan fondos de tamaño limitado, o que no están relacionadas con partidos y candidaturas políticas. Entre las sociedades con fines de lucro que podrían acogerse al régimen b) están las sociedades anónimas cerradas, las colectivas, las limitadas y las en comandita por acciones. Esta exención se justifica porque las normas generales que gobiernan esas personas jurídicas proveen instrumentos suficientes a los socios minoritarios —pero no diluidos— para objetar las donaciones políticas con que discrepen.

Debe tenerse presente que la gran mayoría de las filiales de empresas extranjeras podrían acogerse al régimen b), pues es habitual que su control esté muy concentrado. Esto no presenta problemas porque no es misión de la legislación chilena impedir donaciones forzosas de extranjeros.

Como se explicó, es necesario extender las normas propuestas al consolidado entre la persona jurídica bajo análisis y las entidades y empre-

¹⁰⁷ Definidas en el artículo 1 de la Ley de Valores, como aquellas con 500 accionistas o más, y aquellas donde al menos el 10% de su capital suscrito pertenece a un mínimo de 100 accionistas. También incluye a las sociedades en comandita que cumplan estas condiciones.

sas controladas por ella. De lo contrario, las normas podrían ser evadidas con suma facilidad, por la vía de encargar la donación a una entidad controlada. Por la misma razón, también es necesario extender el criterio de consolidación a las entidades controladas que estén constituidas en el extranjero.

R.33.1. Se propone que la ley obligue a las siguientes entidades a acogerse al régimen a) indicado en R.28:

a) sindicatos, asociaciones gremiales, asociaciones de empleados públicos y corporaciones con más de 100 socios y cuyo ingreso anual haya sido superior a 3.000 UTM durante el ejercicio anterior, y

b) las sociedades anónimas abiertas.

Un segundo aspecto es cuáles donaciones forzosas, clasificadas según el destinatario, son merecedoras de una regulación restrictiva especial. En efecto, también puede haber donaciones forzosas a favor de entidades con fines de beneficencia, filantrópicos, culturales, educacionales, religiosos o filosóficos. Por eso, es necesario determinar si conviene limitar el ámbito de las normas propuestas al control de las donaciones políticas, excluyendo a las demás donaciones.

Las donaciones no políticas de parte de personas jurídicas han sido consideradas como favorables para la sociedad por las autoridades públicas. Ello se demuestra en que reciben un tratamiento tributario favorable. En cambio, esta Comisión argumentó en la Parte II que las donaciones políticas de *personas jurídicas*¹⁰⁸ no siempre tienen efectos netos favorables para la sociedad y por eso no justifican ventajas tributarias. Es por ello que la Comisión acordó proponer otorgarles un tratamiento tributario meramente neutral. Como se aplican las mismas razones al problema presente, esta Comisión ha decidido limitar sus propuestas respecto a las donaciones forzosas al ámbito de las de carácter político.

Para ello, es necesario precisar cuáles donaciones se consideran de carácter político. Desde luego, tienen ese carácter las donaciones a favor de los partidos políticos y las candidaturas políticas. Es natural considerar que también tienen ese carácter las donaciones a favor de organizaciones intermediarias, definidas como aquellas que a su vez donan, directa o indirectamente, a los partidos y candidaturas políticas. De lo contrario, las normas propuestas serían evadidas con gran facilidad, por la vía de dirigirlas a organizaciones intermediarias tales como fundaciones, agencias de publicidad, imprentas y otras que puedan idearse, estén domiciliadas en Chile o en

¹⁰⁸ En cambio, esta Comisión propone más adelante que las donaciones políticas de *personas naturales* gocen de un subsidio fiscal. Esta diferencia se justifica más adelante.

el extranjero. Recordemos al BUI de Gran Bretaña (Bogdanor, 1998), y las *Fordergesellschaften* de Alemania (Pulzer, 2000). En la Parte II la Comisión propuso definir que una entidad es una organización intermediaria de donaciones políticas cuando reciba donaciones por más de 60 UTM (\$1,5 millón) de otras personas naturales y jurídicas, sobre una base anual, y además realice donaciones de cualquier tipo en favor de partidos, candidaturas y otras organizaciones intermediarias de donaciones políticas.

Finalmente, tienen el carácter de donación política la práctica según la cual una empresa o sindicato concede un sueldo o paga honorarios a cambio de servicios inexistentes a ciertos parlamentarios y altos funcionarios de gobierno, tales como ministros y jefes de servicio. Por ejemplo, algunas empresas conceden ‘directorios no ejecutivos’, es decir sueldos a parlamentarios conservadores, mientras que los sindicatos británicos conceden “patrocinios” (sueldos) a parlamentarios laboristas¹⁰⁹.

Si bien esta práctica se ha justificado como un medio para mejorar los escuálidos salarios del sector público, ella expone al parlamentario o funcionario a graves conflictos de interés. Según la Ley de Probidad aprobada a fines de 1999, los ocupantes de cargos públicos que reciban esos dineros cometen una falta grave contra la probidad, la cual sufre ciertas penalidades. Pero eso no es todo, pues esas prácticas también constituyen una donación forzada, a menos que tengan la aprobación de los socios. Así, por ejemplo, si una corporación dependiente de una asociación gremial paga sueldos a ciertos jefes de servicio que tienen facultades normativas en el sector económico donde opera el gremio, existe falta de probidad en el donatario y donación forzada en el donante.

También se debe precisar que esta Comisión no ha considerado el tema de las donaciones dirigidas, directa o indirectamente, a partidos políticos y candidaturas extranjeras¹¹⁰, ni el tema de las donaciones de extranjeros a políticos chilenos. Por ello:

R.33.2. Se propone que para efectos de estas normas, la ley defina como ‘donación política’ a aquella donación a favor de un partido político chileno, una candidatura política chilena, de un parlamentario en ejercicio, de un funcionario público de confianza exclusiva de una autoridad superior o de una organización intermediaria. Estas últimas son aquellas

¹⁰⁹ Ver el artículo de Andrew Roberts, “Now We know the Price of a Policy (It’s \$ 1 mMillion)” (1999).

¹¹⁰ Sin embargo, Chile suscribió la reciente convención propuesta por la OCDE en diciembre de 1997, llamada “Convención para combatir el cohecho a funcionarios públicos extranjeros en transacciones comerciales internacionales”, y a principios del 2000 estaba en trámite de ratificación parlamentaria.

organizaciones chilenas y extranjeras que a su vez donan, directa o indirectamente, a los partidos y candidaturas políticas chilenas.

Un tercer aspecto es precisar qué actos se definen como donación. Manteniendo el criterio desarrollado en la Parte II, la Comisión estima que conviene que las donaciones cubiertas por la norma que se proponga no sean sólo aquellas expresadas en dinero, sino también aquellas que consistan en la donación de bienes, servicios (incluyendo servicios del trabajo remunerados por la entidad donante) y patrocinios¹¹¹. Como se explicó en la Parte II, esta extensión es esencial para incluir las donaciones realizadas por las fundaciones y corporaciones relacionadas con partidos políticos, a sus partidos y candidatos.

En base a estos conceptos la Comisión propone:

R.33.3. Se propone que las donaciones políticas consideradas por estas normas incluyan a aquellas que consistan en dinero, bienes, servicios o patrocinios.

Otro aspecto donde el marco legal chileno es débil se refiere a las obligaciones personales que asumen los directores y gerentes de las personas jurídicas para con ella y sus miembros. Lamentablemente, estas obligaciones son demasiado débiles en los sindicatos y en las asociaciones de funcionarios públicos. En efecto, los miembros de directorios de sindicatos, asociaciones gremiales y asociaciones de empleados públicos, que destinen recursos de la persona jurídica a fines no aprobados por la asamblea de socios no arriesgan eventuales penas privativas de libertad, como ocurre a los directores de las sociedades anónimas. Para preservar la igualdad en las sanciones frente a delitos iguales, es necesario equiparar las sanciones aplicadas a los directores y gerentes de todas las personas jurídicas.

Por otra parte, debe reconocerse que estas obligaciones constituyen gravámenes y riesgos personales importantes, que de llevarse al nivel exigido en las sociedades anónimas pueden constituirse en serias trabas a la formación de estas personas jurídicas. Por eso, conviene restringir las obligaciones indicadas exclusivamente al ámbito de las donaciones políticas que puedan realizar las personas jurídicas. En suma, la Comisión propone:

¹¹¹ Recordemos que en esta definición amplia también se considera donación al sobreprecio pagado en los servicios adquiridos a una organización intermediaria, candidatura o partido político, entendiendo por sobreprecio el exceso por sobre el precio habitual de ese servicio en el mercado pertinente, considerando los descuentos y ajustes que los hombres de negocio prudentes obtienen cuando actúan en sus propios negocios. Del mismo modo, se considera donación a la rebaja excesiva en el precio cobrado por los servicios prestados a una organización intermediaria, incluyendo garantías, y a la falta de diligencia en el cobro de préstamos.

R.33.4. Se propone legislar sanciones para los directivos y dirigentes de personas jurídicas privadas, que practiquen o aprueben donaciones políticas forzosas, equivalentes a las aplicables a los directores de sociedades anónimas.

Fondos de pensiones: Perfeccionar las normas generales

En Chile subsiste un caso en que los miembros de ciertas personas jurídicas de importancia no gozan de derecho a retiro o a vender. Éste se refiere a los fondos de pensiones, que son *obligatorios* y agrupan a millones de afiliados de diversos colores políticos.

Desde luego, la Comisión espera que las propuestas anteriores alivien este problema, por la vía de dificultar que las sociedades anónimas chilenas realicen donaciones políticas forzosas. Esas medidas serán especialmente efectivas en vista de que la legislación previsional obliga a las AFP a manifestarse activamente en las juntas de accionistas en representación de sus afiliados.

Aquí se propone una medida adicional, que pretende restaurar el derecho a vender de estos afiliados, aunque en forma indirecta¹¹³.

Cuando la inversión en la sociedad anónima cuyas donaciones políticas son objetadas es indirecta, a través de otra persona jurídica, fondo mutuo o fondo de pensiones, el derecho a vender opera también en forma indirecta. Por ejemplo, cuando un afiliado a un fondo de pensiones que invierte en acciones de sociedades anónimas chilenas objeta las donaciones políticas realizadas por esas sociedades, puede ejercer su derecho a vender trasladando sus inversiones desde el fondo 1 al fondo 2, que está invertido exclusivamente en renta fija. Esta orden obliga al fondo de pensiones a liquidar parte de las inversiones del fondo 1 en acciones, y a comprar títulos de deuda con ese dinero, que pasa al fondo 2.

En la actualidad, esta opción está abierta solamente a los afiliados de los fondos de pensiones que tienen más de 55 años de edad o han sido declarados inválidos en forma transitoria. Por ello, el resto de los afiliados a los fondos de pensiones no cuenta con la opción de vender. Recordemos que las carteras de los fondos de pensiones de un mismo tipo (fondo 1,

¹¹² En Gran Bretaña se ha propuesto obligar a las sociedades anónimas crear un fondo especial para donaciones políticas y otorgar a los accionistas individuales un 'derecho a retiro' de ese fondo, análogo al sistema aplicado a los sindicatos (Bogdanor, 1998). Sin embargo, el Committee on Standards in Public Life (Comité Neill) recomendó no seguir esa ruta debido al gran engorro administrativo que significaría.

fondo 2) son muy similares, por atendibles razones relacionadas con la necesidad de castigar el mal desempeño de los administradores. Luego, el cambio a otra AFP no permite al afiliado retirar sus inversiones de cierta compañía, pues el fondo 1 de todas las AFP invierte una misma proporción de los ahorros previsionales en esa compañía.

Para evitar esta situación es natural extender a todos los afiliados la opción de trasladar sus ahorros previsionales al fondo 2 (renta fija). En base a esto la Comisión recomienda:

R.34. Se propone extender a todos los afiliados al sistema de pensiones de capitalización la opción de trasladar sus ahorros previsionales al fondo 2 (renta fija), para que cada uno pueda vender las acciones de las sociedades anónimas que tomen acuerdos de donación que el afiliado rechaza.

Es posible complementar esta medida exigiendo a las AFP que ofrezcan también un fondo 3 a sus afiliados, cuya política de inversión incluya explícitamente la de no comprar acciones de empresas que no hayan adoptado la política de no realizar donaciones a la política chilena.

PARTE V:

LÍMITES Y REGULACIONES A LOS USOS DE FONDOS

Esta Parte analiza primero la propuesta de introducir límites al gasto total de las candidaturas durante los períodos electorales. Luego analiza la conveniencia de imponer límites o gravámenes a ciertos tipos específicos de gasto publicitario durante los períodos electorales.

14. Límites al gasto total de las candidaturas: Evaluación

Los límites al gasto total han sido justificados de varias maneras que van desde una preocupación por el tráfico de influencias hasta la disipación de recursos escasos en una competencia predatoria. Sin embargo, la más importante es la que sostiene la conveniencia de asegurar una cierta igualdad *relativa* de oportunidades a los candidatos principales.

Igualdad relativa de oportunidades

Esta argumentación a favor de los límites al gasto electoral se remonta al principio de ‘un hombre, un voto’, es decir a la igualdad entre los

ciudadanos. Se ha sostenido que los *ciudadanos* sólo son libres para juzgar las opciones por las que deben votar cuando los *candidatos* tienen igual oportunidad relativa de exponer sus propuestas a los electores. Esta igualdad se rompería cuando los candidatos mejor financiados alcanzan una ventaja relativa excesiva para hacer oír sus posiciones, pues impiden así que los ciudadanos ejerzan su voto con libertad¹¹³. Los límites al gasto electoral serían una herramienta útil para impedir ese resultado.

Conviene precisar que este argumento no pretende una igualdad relativa entre *todos* los candidatos. Si se presentan 6 candidatos a la Presidencia de la República, no tendría sentido lograr igualdad entre todos ellos, cuando la ciudadanía sólo apoya en forma significativa a dos o tres candidatos. La aspiración de igualdad relativa se limita al subconjunto de candidatos con más apoyo y por ende con posibilidades de ser elegidos, pues el objetivo no es servir a los candidatos, sino servir a la ciudadanía. Así, el argumento principal es que los electores sólo son libres cuando los 2 ó 3 principales candidatos tienen igual oportunidad relativa de exponer sus propuestas a los electores.

También debemos precisar que la aspiración de igualdad relativa no se satisface asegurando mínimos o pisos. El análisis de ese último objetivo ya fue realizado al discutir el financiamiento público (Parte III).

El argumento de la igualdad relativa tiene tres componentes. El primer componente sostiene que el gasto electoral logra ‘comprar’ votos a pesar de que el ciudadano decide su voto en forma secreta, y por tanto el gasto electoral es capaz de comprar cargos públicos (los de elección popular). El segundo componente sostiene que un límite moderado al gasto electoral tiene un costo de fiscalización razonable. El tercer componente indica que de existir límites moderados al gasto electoral aumentaría la situación de igualdad de los candidatos principales y no se pondría en peligro, en forma apreciable, otros bienes como la libertad de expresión.

El primer componente ha sido cuestionado en su base empírica. Un ejemplo deportivo es ilustrativo: se sabe que el club de fútbol Colo Colo gasta muchas veces más que muchos equipos de primera división, y más que cualquier otro club de fútbol chileno. Sin embargo, ello no significa que Colo Colo haya comprado el campeonato chileno.

El motivo es el siguiente, y se aplica también a la política: aunque un mayor volumen de recursos económicos —que permite obtener mejores jugadores— aumenta la probabilidad de ganar el campeonato, hay muchos

¹¹³ R. Dworkin (1996), pp. 19-24.

otros factores que inciden en el resultado final. Un ejemplo análogo en el caso de la política es el siguiente: en 1998 el precandidato Sebastián Piñera era mucho más rico que el precandidato Joaquín Lavín, pero a pesar de ello el segundo obtuvo la nominación de la Alianza por Chile para la campaña presidencial de 1999. El motivo fue que sus demás atributos lo hacían más atractivo para la ciudadanía (como se verificó en la Encuesta CEP de diciembre 1998). Esto no implica que la publicidad electoral no logre votos: cuando se consideran cien elecciones, esperamos que exista una correlación estadísticamente positiva entre el gasto electoral relativo y la votación relativa, pero eso es compatible con que el gasto electoral relativo explique sólo una fracción menor de los resultados electorales.

Es útil revisar los datos empíricos. Nos interesa saber qué fracción de los resultados electorales es explicada por las diferencias de recursos. En los Estados Unidos no hay límites al gasto de los candidatos a diputado (*representative*), pero existen datos de gasto desde 1976. Los más avanzados estudios empíricos de esas elecciones encuentran que la diferencia de fondos disponibles para cada candidato explica en conjunto a lo más el 5% de la variación en la votación. El 95% de la variación de votos es explicado por diferencias entre distritos y por cambios a nivel nacional en el sentimiento político a favor de uno u otro partido principal (Levitt, 1994, p. 789). Luego, en el caso de los EE. UU. la ‘compra de cargos de elección popular’ no es significativa. Sin embargo, se debe admitir la réplica de que si el gasto electoral explica una fracción tan pequeña de los resultados, entonces un límite no tendría mayor costo en los Estados Unidos.

Por otra parte, también se conoce de casos, en otros países, en que un cargo de elección popular ha sido ‘comprado’ por un candidato rico (o con amigos ricos). Fue el caso de un conocido miembro de la mafia rusa.

Para el caso de Chile, la respuesta a esta cuestión empírica puede depender del tipo de elección. En el caso de las campañas presidenciales, los resultados de las elecciones desde 1920 hasta el presente demuestran que aunque el candidato de un sector gaste “siete veces más”¹¹⁴ que otro, no ha podido ‘comprar’ la elección.

En el caso de algunas campañas parlamentarias chilenas, hay casos en que el candidato ganador o sus asesores han revelado privadamente que

¹¹⁴ La afirmación apareció en el título de un reportaje del diario *La Nación*: “Lavín gastó casi 7 veces lo que Lagos”. Su fuente fue un estudio encargado por el gobierno, que no ha sido publicado ni ha sido respaldado por fuentes independientes. El diputado Juan Antonio Coloma sostuvo que esta cifra era un “trascendido anónimo”, del cual no se hacía cargo, mientras que el senador Hernán Larraín sostuvo que Lagos gastó mucho más que lo que reconoce ese trascendido, especialmente al agregar el costo de la primaria (*La Nación*, 20 de enero 2000, Santiago).

su estrategia consistió en inundar el distrito con propaganda, ahogando la de sus rivales. Sin embargo, se podría argumentar que esos candidatos habrían ganado de todas formas con menos recursos económicos. También es posible que esa estrategia se justifique porque debían hacer una gran inversión publicitaria simplemente para darse a conocer con rapidez. La ausencia de datos impide establecer cuál es la productividad en votos del gasto electoral en Chile, en el sentido estadístico, y más importante, impide saber qué fracción de los resultados electorales se explica por las diferencias de recursos económicos.

Así, no es posible demostrar que en Chile no se puede ‘comprar’ escaños parlamentarios. Tampoco es posible demostrar que se pueda comprarlos. Corresponde indicar que en el futuro, si se adoptan las recomendaciones de esta Comisión en cuanto a exigir a las candidaturas llevar contabilidad y publicar sus estados financieros, existirán datos para dilucidar esta cuestión empírica.

El segundo componente del argumento a favor de los límites sostiene que un límite o gravamen al gasto electoral es capaz de lograr el objetivo a un costo de fiscalización razonable (Bogdanor, 1998). En contra, se ha sostenido que los límites al gasto electoral no pueden ser fiscalizados a un costo razonable. La evidencia internacional puede ser interpretada a favor de la segunda tesis. Por ejemplo, en los Estados Unidos se han fijado límites al gasto en las campañas presidenciales, apoyados por la más perfecta maquinaria de fiscalización conocida. A pesar de ello, la Federal Election Commission dictaminó en 1999 que ambas campañas presidenciales de 1996 habían violado los límites al gasto, en más de 100 millones de dólares cada una. En Gran Bretaña, los límites al gasto *local* parecen cumplirse, pero ello se puede explicar porque el grueso del gasto electoral se efectúa a nivel nacional, que está exento de límites, a pesar de sus evidentes efectos sobre las elecciones locales.

Desde luego, para fiscalizar un límite o gravamen se debe definir una fecha a partir de la cual se empiezan a contar los gastos de una candidatura. Por ejemplo Francia fija esa fecha en doce meses antes de la elección. Sin embargo, esa fecha no se aplica a candidaturas que no se han registrado ni constituido legalmente, a pesar de existir de hecho y estar realizando gastos electorales. Para incentivar a los candidatos a reconocer la verdadera fecha de inicio de su campaña es necesario adoptar normas que prohíban a personas o grupos que no hayan registrado una candidatura reunir o recibir donaciones, como se hace en los Estados Unidos.

Además, conviene indicar la imposibilidad de distinguir entre los gastos realizados para una elección primaria, sobre todo si es abierta, y los

gastos realizados en la campaña electoral oficial. En el caso de las campañas parlamentarias también resulta especialmente difícil separar entre los gastos realizados por un partido y los realizados por las candidaturas de miembros del partido o incluso de candidatos independientes en lo formal pero con fuertes vínculos al partido. La única forma de evitar que un límite o gravamen al gasto electoral sea eludido por medio de estas fórmulas consiste en extender el límite al conjunto de todas estas actividades: candidaturas internas (primarias) y gasto de partidos afines, lo cual multiplica las regulaciones y sus costos sociales.

Para aplicar un límite o gravamen al gasto también se debe introducir regulaciones contables muy estrictas. En efecto, cuando lo gravado es el gasto, las candidaturas y partidos querrán contabilizar los egresos de caja como inversiones (activos), o en las cuentas de orden (garantías y compromisos eventuales). Las regulaciones contables son complejas y tienden a dar origen a conflictos judiciales. Los consiguientes escándalos periodísticos desprestigian la actividad política, como muestra la experiencia internacional, pues la sucesión de contiendas puede ser interpretada por la ciudadanía en el sentido de que los políticos operan en el borde o incluso fuera de la legalidad.

Los costos de fiscalización y desprestigio mencionados hasta aquí constituyen, según los expertos, sólo una parte menor del costo total (Johnston, 1999; Palda, 1999). Hay consenso en cuanto a que un límite al gasto es fácilmente evadido a menos que se contabilice y limite también el gasto de grupos que promueven temas específicos (ecología, probidad, aborto, etc.), y de grupos que promueven políticas generales, sin nombrar o identificar en su publicidad la identidad de los candidatos que favorecen o atacan¹¹⁵. En efecto, estos grupos tienen incentivos para realizar publicidad durante la campaña con el objeto de perjudicar o favorecer a un candidato específico sin nombrarlo. Es claro que el control de este tipo de gastos plantea grandes desafíos en términos del respeto a la libertad de expresión, y multiplica los costos de fiscalización.

A ellos debemos agregar el gasto publicitario de grupos que actúan de fachada pero están estrechamente coordinados con la candidatura que favorecen. Los *independent expenditures* han llegado a ser determinantes en las campañas presidenciales de los Estados Unidos, pues la presencia de

¹¹⁵ Recordemos que la ley chilena reserva ese derecho a los partidos políticos. Se propuso ya en la recomendación R.15. prohibir a las organizaciones y grupos de personas, que no sean partidos y candidaturas políticas sujetas a las normas de transparencia, invertir en publicidad y promoción cuyo objeto sea favorecer o perjudicar a uno o más candidatos identificados en la propia publicidad o promoción.

límites al gasto eleva significativamente la potencia electoral de esos mensajes. Es así como en los Estados Unidos la Federal Election Commission (FEC) dedica ingentes recursos a emitir regulaciones e investigar si los gastos publicitarios de ciertos grupos están o no ‘coordinados’ con alguna candidatura, dando origen a complejos conflictos judiciales y a acusaciones de arbitrariedad contra la FEC.

En Chile ya hemos iniciado ese camino, pues existe una prohibición a las empresas periodísticas de publicar propaganda electoral con más de 30 días o menos de 3 días de anticipación a la elección o plebiscito. A principios de 1999 apareció un grupo de “Independientes por Zaldívar” que pagó una costosa publicidad en la prensa a favor de su candidato en la elección primaria de la Concertación. Si Zaldívar hubiera ganado esa primaria, ¿violó esa publicidad la prohibición indicada? Esto puede dar origen a regulaciones crecientes y los consiguientes conflictos judiciales.

Finalmente, los límites también pueden ser evadidos por la vía de adquirir o crear medios de comunicación masiva, con el objeto de usar los espacios noticiosos como propaganda encubierta y de sesgar los programas de opinión. Este resultado sólo puede ser evitado creando restricciones a la propiedad de los medios de comunicación, o introduciendo ‘normas sobre pluralismo’ que resultan subjetivas y por ende ponen en peligro la libertad de expresión, pues dificultan a los medios de comunicación mantener su propia línea editorial.

A pesar de estas dificultades, la Comisión Neill propuso crear límites al gasto publicitario, durante las campañas electorales, de los grupos que promueven temas específicos y generales¹¹⁶. La factibilidad de aplicar esos límites está por verse, pues las objeciones jurídicas por violación de la libertad de expresión son conocidas. La factibilidad de fiscalizar estos límites también está por verse, pues ningún país los ha llevado a la práctica.

Se ha replicado a estas objeciones indicando que la evasión de una regulación siempre impone costos a los evasores, aunque se trate del riesgo de ser declarado culpable en el futuro. La réplica es que la regulación es indeseable cuando el costo de fiscalización es suficientemente alto, aunque obtenga algunas ganancias sociales.

¿Es posible aumentar la igualdad con límites al gasto?

El tercer componente del argumento indica que un límite al gasto electoral aumenta los grados de igualdad relativa entre los candidatos —lo

¹¹⁶ Ver Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, puntos 10.72 a 10.85.

cual justifica imponerlo¹¹⁷. Se ha cuestionado esa hipótesis, sosteniéndose que los límites al gasto meramente modifican la desigualdad entre candidatos, sin reducirla, e incluso pueden aumentarla.

La capacidad de convencer y atraer el voto depende de muchos atributos, adicionales a los recursos económicos. Ejemplos de éstos son contar con ciertos apellidos famosos, y ser o haber sido estrella de televisión, cine, deporte u otra actividad. También influye la educación recibida. Se deduce que los límites al gasto electoral sólo redistribuyen influencia entre facciones de la elite, reduciendo la influencia de los ricos y aumentando la notoriedad e influencia de estrellas del deporte y de la televisión, por ejemplo, pero nada asegura que aumente la igualdad de oportunidades que interesa al ciudadano que debe ejercer su voto (Smith, 1996).

En el caso de Chile, algunos han sostenido que cuando un candidato obtiene el apoyo de un número ‘siete veces mayor’ de actores de teleserie que otro, puede ganar tanta o más ventaja electoral que la obtenida con grandes diferencias de dinero. Lo mismo puede decirse de los periodistas y otros que controlan el tono de los noticieros centrales de la televisión y los programas de opinión.

En suma, esta crítica sostiene que los límites al gasto electoral ponen el acento en uno solo de los factores de desigualdad, sin afectar otros que pueden ser tanto o más relevantes. De hecho, el patrocinio de personalidades famosas en el caso de la propaganda comercial tiene un costo económico elevado. Es efectivo que en una campaña electoral los ‘famosos’ entregan su apoyo por motivaciones políticas y sin interés económico. Pero siendo la fama un bien escaso y valioso, la forma en que se distribuye entre los candidatos crea entre ellos desigualdades que sería absurdo desconocer o postular su atenuación.

A la réplica de que las personas con apellidos famosos, estrellas e intelectuales son libres de expresar su apoyo a quién deseen, se duplica sosteniendo que los ricos también son dueños de donar su dinero a quién deseen. Si se desea respetar la libertad de expresión y de acción de los miembros de las elites, parece justo que ella se respete no importa la forma que tome esa expresión (sea ella dinero, la adhesión que despierta un apellido o una estrella de televisión, la influencia de un periodista).

Así, en los Estados Unidos la Corte Suprema ha estimado que los límites al gasto son inconstitucionales porque afectan la libertad de expresión de los donantes, y en 1976 derogó los límites al gasto electoral que

¹¹⁷ Committee on Standards in Public Life, Informe Neill, punto 10.25 (5).

había aprobado el Congreso en 1974. En efecto, la libertad para donar a una campaña política es una de las formas de expresar intensidades muy altas en las preferencias. Es posible que grupos significativos de ciudadanos valoren fuertemente ciertos resultados electorales en ciertos momentos considerados críticos —por ejemplo, en una elección entre candidatos presidenciales pro y contra el respeto del medio ambiente, o pro y contra el respeto al derecho de propiedad privada de los medios de producción. En estos casos, la presencia de un límite al gasto total puede constituirse en una barrera intolerable a la libertad de expresión.

Otra réplica es que el respaldo de personas con apellidos famosos, o de estrellas de la televisión, es público, mientras que el apoyo de donantes ricos es reservado¹¹⁸. Del mismo modo, el respaldo en dinero no tiene límites naturales por el lado de la oferta de fondos, pero el número de artistas influyentes es limitado. Estas diferencias moderan la validez de las analogías anteriores, pues demuestran que hay diferencias entre los modos de influir. Sin embargo, también se deben reconocer semejanzas entre los modos de influir.

Esta crítica ha tomado otras formas en la literatura especializada, que conviene resumir brevemente. Desde luego, siempre existe una desigualdad inicial entre los candidatos principales, originada en historias diferentes. Esta desigualdad es deseable para el ciudadano, pues estimula la competencia para obtener mejor posición inicial en el futuro, y esa competencia favorece al ciudadano que no es miembro de las elites. Pero dada esta desigualdad inicial, un límite al gasto que uniforma el gasto publicitario —o el número de apoyos de estrellas y periodistas— no consigue la igualdad, sino que congela la desigualdad inicial.

Se ha argumentado que los límites al gasto electoral aumentan la ventaja relativa de los candidatos titulares, es decir de los que van a la reelección o representan a una coalición que va a la reelección. Así, los límites pueden reducir la equidad y también la competencia¹¹⁹. La evidencia empírica para los Estados Unidos señala que en las elecciones de diputados, el mero hecho de que un candidato sea titular aumenta su votación entre 3 y 4 puntos porcentuales, lo que puede ser decisivo (Levitt, 1994, p. 788).

¹¹⁸ El apoyo de muchos periodistas también es reservado, pues deben preservar la apariencia de objetividad para ser más efectivos en su apoyo.

¹¹⁹ Otros argumentan que los límites al gasto electoral benefician a los candidatos aspirantes, porque en algunos países son los titulares los que más gastan. Ver R. Dworkin (1996), pp. 19-24.

Esas ventajas, y el acceso a fondos públicos que otorga un cargo público (por ejemplo, parlamentario) para financiar oficinas de atención al público en los distritos, han quedado exentas del límite a los gastos en todos los países, pues se justifican como necesarios para desempeñar el cargo público (Smith, 1996). Ningún país ha establecido límites diferenciados para titulares y aspirantes.

Sin embargo, estas críticas se aplican sólo cuando el límite es una cifra absoluta. En realidad ese diseño no se justifica cuando el objetivo es una mayor igualdad relativa, no absoluta. Cuando el límite al gasto es una cifra relativa al gasto publicitario del rival, entonces se admite que el aspirante gaste más que el titular, aunque no demasiado más. Este diseño debilita las críticas a los límites.

Una hipótesis famosa es que los candidatos titulares (quienes buscan la reelección) obtienen menos rendimiento en votos por cada millón de pesos gastados en propaganda electoral que los candidatos aspirantes, en promedio¹²⁰. Ello implicaría que los límites absolutos al gasto reducen la competencia política, pues impiden que los candidatos nuevos compensen con más inversión publicitaria las demás ventajas de los candidatos titulares.

En varios países, la investigación empírica ha respaldado esta hipótesis respecto a la productividad de la inversión publicitaria. Un estudio con los datos de las elecciones de 1993 en Francia muestra que por cada franco adicional de inversión publicitaria por voto, los candidatos titulares sólo pudieron obtener un aumento de 1,01% de los votos, mientras que los candidatos aspirantes obtuvieron el doble¹²¹. Esto implica que un límite al gasto daña más a los candidatos aspirantes que a los titulares. En ese caso, el límite legal al gasto electoral se aplicaba a los gastos realizados desde doce meses antes de las elecciones, y alcanzaba a 500.000 francos (unos \$ 50 millones de pesos) para distritos grandes, y a 400.000 francos para distritos con menos de 80.000 votantes. Las simulaciones con el estudio citado muestran que si los límites franceses al gasto electoral total fueran reducidos a la mitad de ese nivel, los candidatos titulares habrían obtenido diez por ciento más de votos en cada distrito por sobre su competidor más cercano.

¹²⁰ G. C. Jacobson (1978), pp. 469-491; G. C. Jacobson (1990), pp. 334-362.

¹²¹ F. Palda y K. Palda (1998), pp. 157-174.

La mayoría de los investigadores han llegado a un resultado empírico análogo para los Estados Unidos¹²². En el estudio más completo¹²³ y reciente se encuentra que cada cien mil dólares de gasto electoral del aspirante produce entre dos y tres veces más votos que el gasto electoral del titular (Levitt, 1994, p. 790). Sin embargo, este autor concluye también que, en esta muestra, los gastos electorales tienen un efecto muy pequeño sobre los votos obtenidos, tanto para titulares como para aspirantes, por lo que un límite absoluto al gasto tampoco da una ventaja apreciable al titular.

Sin embargo, como se indicó, cuando el límite al gasto es una cifra relativa, por ejemplo el gasto publicitario del rival más una suma fija, entonces se permite al aspirante gastar más que el titular, aunque no demasiado más.

Desperdicio, desprestigio y tráfico de influencias

Examinamos ahora tres argumentos secundarios a favor de los límites al gasto electoral. En el mundo comercial, la inversión en publicidad siempre tiene dos efectos: ampliar el mercado total (efecto expansivo) y atraer clientes desde los rivales (efecto predatorio). Este efecto obliga a cada competidor a gastar más sólo con el objeto de mantener su posición relativa, por lo que, desde el punto de vista social, existe cierto desperdicio de recursos escasos¹²⁴. Ocurriría un desperdicio análogo en las campañas electorales, que sería incompatible con la pobreza en que se debaten muchos ciudadanos.

A esto se agrega el argumento de que de convertirse las campañas electorales en eventos publicitarios dominados por el dinero, se rebajaría a los candidatos al nivel de meros objetos de consumo masivo. Rebajar el

¹²² Ver resumen en Levitt (1994), pp. 777-798; seis estudios confirman la hipótesis y dos la rechazan.

¹²³ Un estudio convincente debe controlar por el hecho de que el candidato con mayores atributos tiende a obtener más dinero porque es más probable que gane, y eso hace que más donantes quieran congraciarse con él. Así, los fondos disponibles no son un dato exógeno, sino que son dependientes de los demás atributos del candidato. Para controlar por esto, Levitt (1994) restringe su muestra solamente a elecciones de diputados donde vuelven a encontrarse los mismos contrincantes. La diferencia de votos obtenidos en dos elecciones seguidas entre los mismos candidatos no puede depender de sus atributos, y sí puede ser influenciado por el volumen de sus gastos electorales, que varían entre elecciones.

¹²⁴ Cuando los rivales son pocos —lo típico en la política— el efecto predatorio deja de ser anónimo (se quitan clientes a todos los competidores en general) y pasa a ser personalizado (se quitan clientes a un rival claramente identificado y, a veces, odiado).

debate democrático a una competencia entre publicistas llevaría a muchos ciudadanos a despreciar a los políticos y a la actividad política, fomentando la abstención¹²⁵.

Además, se argumenta que en el caso de la competencia política, la competencia predatoria es más dañina que para los productos de consumo masivo, porque estimularía el tráfico de influencias: la exigencia competitiva de alcanzar y superar la publicidad electoral de los rivales dejaría a cada candidato vulnerable a las exigencias de los grandes donantes. También la ansiedad por igualar la publicidad electoral de los rivales impulsaría a cada candidato a extorsionar con más convicción a las grandes empresas con intereses en su distrito (Johnston, 1999).

Para evitar estos tres males (desperdicio, desprestigio y tráfico de influencias) se propone gravar el gasto electoral total de cada candidato. Los gravámenes podrían ser topes máximos, impuestos a la parte de los gastos que sobrepase cierto umbral, y gravámenes indirectos tales como imponer una duración muy corta a las campañas.

Una ilustración de este enfoque es el proyecto de ley del gobierno del Presidente Frei, anunciado por el ministro Villarzá¹²⁶, que proponía un límite legal al gasto electoral. Otro ejemplo está dado por el proyecto de ley del gobierno de Eduardo Frei que propone modificar la Ley de Votaciones y Escrutinios para reducir el plazo para la declaración de candidaturas a parlamentarios desde 150 a 105 días, y en el caso de las candidaturas presidenciales, desde 120 a 90 días¹²⁷. Uno de los objetivos sería reducir la duración de las campañas electorales y reducir, por esa vía, los gastos.

La Comisión Nacional de Ética Pública justificó su propuesta de imponer un límite al gasto electoral en base a estas mismas consideraciones, aunque limita su propuesta sólo al evento en que se establezcan subsidios públicos a la actividad política¹²⁸⁻¹²⁹.

Objeciones a estos argumentos

Las tres justificaciones secundarias para imponer un límite al gasto electoral han sido objeto de críticas. Respecto al *desperdicio*, se ha sosteni-

¹²⁵ Esto es análogo a que la inversión publicitaria provoque una contracción del mercado.

¹²⁶ *El Mercurio*, 30 de mayo de 1998, p. C3.

¹²⁷ Mensaje N° 257-339, del Presidente al Senado, 21 de abril de 1999.

¹²⁸ Ver Recomendación 36.

¹²⁹ La Comisión Nacional de Ética Pública también propuso la simultaneidad de las elecciones como mecanismo para reducir los gastos electorales, aunque ése no era el único objetivo de esa propuesta.

do que el desperdicio asociado al gasto comercial predatorio no justifica imponer límites. En efecto, un desperdicio análogo es frecuente en los mercados de productos de consumo masivo, donde la publicidad es importante. A pesar de ello, ese desperdicio no ha llevado a la autoridad a legislar límites al gasto comercial. Sería un doble estándar hacerlo sólo en el caso de la competencia política.

En todo caso, cierta evidencia para los Estados Unidos encuentra que el desperdicio es substancial en el caso del gasto electoral (Levitt, 1994).

Respecto al *desprestigio*, se argumenta que ello no es efectivo a los ojos de la ciudadanía, sino que se trata de un fenómeno de elite. Es decir, el grueso de la ciudadanía considera que las campañas aportan información y son entretenidas. Sólo la elite sentiría que la política sufre desprestigio, lo que podría ser un síntoma más de que resienten la 'irrupción de las masas'. Luego, este argumento sería poco democrático, pues trataría de imponer a la masa ciudadana los gustos de la elite en cuanto a maneras de razonar y expresarse.

Además, una campaña electoral bien diseñada es aquella que maximiza los votos, lo cual exige reducir la abstención en beneficio del candidato propio. Luego, si una campaña tiene el resultado opuesto, se trata de una simple falla o error, que los propios candidatos desearían enmendar por la vía de cambiar el estilo de la campaña. Este deseo es una fuerza que empuja a los candidatos a elegir el estilo de su gasto electoral de forma que se llegue a minimizar la abstención.

Respecto al *tráfico de influencias*, se replica que la justificación reseñada no es aplicable cuando se crean mecanismos separados que aseguran una simetría de información entre ciudadanos y candidatos respecto al origen de las donaciones individuales. En efecto, ese arreglo reduce la vulnerabilidad de los candidatos a las exigencias de los grandes donantes e impide que los políticos extorsionen a las empresas que dependen del Estado para obtener recursos electorales.

Balance

El balance de la discusión y la evidencia dicen que hay muchos canales de influencia de las elites sobre el resultado de las elecciones, y muchas fuentes de desigualdad entre los candidatos, aparte del dinero. Esto no es novedoso, pues la teoría política sostiene desde Aristóteles que el acceso a los cargos públicos por elección popular es una forma de oligar-

quía, es decir un gobierno de las elites y facciones, nunca una democracia en el sentido estricto. Esta última existiría sólo cuando los cargos públicos sean asignados por *sorteo* entre los ciudadanos, como ocurrió en Atenas por cerca de 200 años¹³⁰. El que la democracia representativa moderna sea una oligarquía en las categorías aristotélicas se refiere el hecho de que los candidatos recurren a una gran variedad de herramientas legítimas para competir por los votos, donde el dinero es una de ellas.

Sin embargo, también es verdadero que la inversión publicitaria tiene propiedades que la diferencian de otros canales de influencia, como por ejemplo ser más reservada y tener menos límites naturales. Por ello, sólo es posible afirmar en general que el efecto sobre la competencia política de una regulación que limita una sola de estas herramienta (el dinero) depende del caso particular.

Opciones para regular la suma de todos los gastos electorales

La evaluación también depende de la forma que tome la restricción o regulación al gasto. Entre otras, existen las siguientes opciones concretas:

a) No regular el gasto electoral. Al evitar normas cuyo efecto se limita a redistribuir poder entre segmentos de la elite, se logran las siguientes ventajas: evitar una fiscalización muy costosa, evitar el restringir la libertad de expresión, evitar la reducción de la competencia política en los escenarios donde los límites favorecen a los grupos titulares del poder, y evitar el desprestigio de la actividad política asociado a una fiscalización muy difícil. El costo de no regular es que en ciertos escenarios la redistribución del poder dentro de segmentos de la elite puede favorecer la competencia política. Por ejemplo, en ciertos casos los grupos con más recursos económicos podrían usarlos para reducir la competencia política.

Enfrentada a esta opción, la Comisión Neill optó por imponer límites al gasto electoral, aunque muy amplios (propuso un límite de un millón de libras a cada grupo que promueva un tema específico, y 20 millones de libras (\$ 1.000 millones) a cada partido político). Cabe observar que esos límites son muy cercanos al gasto observado en la última elección británica, por lo que tienen poca relevancia inmediata.

b) Imponer un límite absoluto al gasto electoral total de cada candidatura y partido. Ésta es una regulación rígida, que no toma en cuenta el

¹³⁰ Agradecemos esta información al profesor Oscar Godoy. Ello no significa que él se oponga a los límites y gravámenes a la publicidad electoral.

estado de la competencia política en cada elección. La revisión anterior muestra ejemplos donde los límites al gasto electoral debilitan la competencia, aunque también es posible idear casos donde esos mismos límites aumentan la competencia política. A esto debemos agregar las dificultades de fiscalización de una regulación sobre el gasto, pues ella es fácilmente evadida a menos que se contabilice y regule también el gasto de grupos que promueven temas específicos y generales. Otra crítica es que un límite absoluto no se justifica cuando el objetivo es una mayor igualdad relativa, no absoluta.

c) Imponer un límite relativo al gasto electoral total de cada candidatura. Por ejemplo, la regulación puede establecer que cada campaña no debe exceder el gasto electoral de las campañas rivales más una cierta suma, que dependería del tamaño del distrito o circunscripción. Este diseño pone un límite relativo porque el objetivo es una mayor igualdad relativa, por lo que salva algunas de las críticas a la opción b), en especial aquella que indica que el límite castiga más a la candidatura aspirante. Sin embargo, ésta todavía es una regulación rígida, pues no toma en cuenta aspectos del estado de la competencia política en cada elección. También se mantienen las dificultades de fiscalización ya mencionadas.

d) Imponer un impuesto a la diferencia relativa de gasto electoral de cada candidatura y partido. Por ejemplo, cuando una campaña realice un gasto electoral que exceda el gasto de las campañas rivales más un cierto umbral, el exceso quedaría sujeto a un impuesto, por ejemplo 30% de ese exceso. Ese umbral dependería del tamaño del distrito involucrado y del tipo de elección. Esta regulación también es relativamente rígida, pues en algunos casos este impuesto podría reducir la competencia política, y los costos de fiscalización serían igualmente altos.

Un impuesto presenta ciertas desventajas en relación a un límite, aunque su importancia es menor: primero, para recaudar un impuesto se debe exigir a cada candidatura realizar ‘pagos provisionales’ a lo largo de la campaña. Segundo, la base del impuesto —y por ende su monto— es incierta para cada candidatura, pues no sabe cuánto gastarán los rivales. Este problema no debe exagerarse, pues existe certeza de que al gastar una suma menor o igual al umbral, no se paga impuesto. Además, es posible estimar algunos gastos de las candidaturas rivales, con las que se puede afinar considerablemente la estimación del monto del gasto libre de impuesto¹³¹. En lo que sigue daremos por superadas estas desventajas.

¹³¹ Además, se espera que cada candidatura entregue esta información al Servicio Electoral, para que éste se asegure de que la campaña rival contabilice esos gastos.

Un límite es equivalente a un impuesto de tasa infinita al gasto que exceda el límite o umbral, y por tanto es un caso particular del impuesto. Existen consideraciones de eficiencia que conviene tener en cuenta al comparar impuestos de distintas tasas: la evidencia económica muestra que los impuestos a tasas muy altas generan distorsiones e ineficiencias altas, que incluyen la creación de grandes incentivos a la evasión y de grandes incentivos a identificar vacíos en la legislación que permitan eludir sus objetivos en forma legal. En particular, numerosos estudios empíricos en numerosos mercados muestran que las tasas de impuesto superiores a 50% generan distorsiones significativas. En el caso analizado aquí, esos incentivos inducen a las candidaturas a operar en el borde de la legalidad, y la batalla con los fiscalizadores genera una sucesión de escándalos por detección de violaciones al ‘espíritu’ de la norma, con el resultado de desprestigiar la actividad política.

Cuando se pretende desincentivar conductas, los impuestos presentan la ventaja adicional de recaudar sumas positivas (un límite recauda cero), lo que permite obtener fondos generales que ayudan a cubrir los financiamientos públicos de la actividad política y también permiten aliviar la presión tributaria general. La experiencia indica que la recaudación deja de crecer cuando la tasa del impuesto supera cifras del orden de 50%.

Finalmente, los límites tienen el defecto de restringir la libertad de las candidaturas para gastar más si les parece urgente y están dispuestas a pagar el impuesto, aumentando la importancia de la ubicación del límite al gasto. El principio de libertad indica que es preferible otorgar más que menos libertad.

Estos antecedentes indican que la opción d), que es un impuesto, domina a la opción c), que es una prohibición al gasto.

Por otra parte, se podría creer que un límite absoluto tiene la ventaja de reducir el desperdicio, pero ello no es efectivo. Por el contrario, un impuesto a las diferencias de gasto que superen un umbral reduce el incentivo de cada candidato individual para invertir en publicidad electoral, porque al invertir más se permite al rival invertir una suma mayor libre de impuesto. En otras palabras, un límite relativo induce un nivel inferior de gasto electoral agregado, con menos desperdicio, aunque los rivales no cooperen en coordinar sus gastos. Por estas razones, se concluye que la opción d) domina también a la opción b).

En definitiva, sólo conviene elegir entre las opciones a) y d), indicando en el segundo caso la magnitud del umbral y la tasa del impuesto.

En el caso de elegir la opción d), no existen antecedentes que permitan identificar con relativa certeza el umbral óptimo. Los antecedentes disponibles se refieren solamente al nivel de gasto observado, que no tiene

por qué ser óptimo. Por ello se debe recurrir al sentido común. El umbral para la diferencia de gasto dependería del tamaño del distrito involucrado y del tipo de elección. Es conveniente definir el umbral en términos de los votos válidamente emitidos, pues eso fomenta la publicidad orientada a reducir la abstención. Parece razonable considerar umbrales para la diferencia de gasto del orden de 0,04 UTM por voto (\$ 1.000 por voto). Esto equivale a 14 millones de dólares para las campañas presidenciales, a 600 mil dólares para las senatoriales de regiones y 200 mil dólares para las campañas de diputados. Respecto al umbral para el gasto de los grupos que promueven temas específicos o generales, conviene mencionar que la Comisión Neill propuso un límite de 5% del límite para un partido político.

A pesar de esta optimización de los límites al gasto global, ellos siguen constituyendo una regulación masiva e intrusiva. Para demostrar esto, listamos a continuación el conjunto mínimo de normas que son necesarias para que un gravamen global optimizado opere con alguna eficiencia y efectividad:

- 1) Imponer un impuesto al gasto electoral, de 30% del gasto que exceda un umbral. En el caso de las campañas presidenciales, el umbral sería 0,04 UTM por voto válidamente emitido, más el mayor de los gastos electorales entre las campañas rivales. En el caso de las campañas parlamentarias, el umbral para cada candidato de alianza sería el cociente entre la suma de 0,04 UTM por voto válidamente emitido en el distrito y el mayor de los gastos electorales entre las alianzas rivales, y el número de candidatos de la alianza a la cual pertenece el candidato.
- 2) En el caso de las campañas presidenciales, definir que el *gasto de una campaña* es la suma de los gastos realizados en las elecciones primarias y oficiales por la candidatura, más los gastos realizados por los partidos políticos que lo apoyan oficialmente, durante los 12 meses anteriores a la elección, y de acuerdo con los reglamentos contables, de pago provisional y de otra naturaleza que establezca el Servicio Electoral. En el caso de las campañas parlamentarias, definir que el *gasto de una alianza* es la suma de los gastos realizados en las elecciones primarias y oficiales por las candidaturas oficiales de la alianza, más los gastos realizados por los partidos políticos que apoyan oficialmente a la alianza a nivel nacional prorrateados según el número de votos emitidos en el distrito en comparación con la suma de los votos emitidos en todos los distritos y circunscripciones donde el partido respalda candidatos, durante los 12 meses anteriores a la elección, y de acuerdo con los reglamentos contables, de pago provisional y de otra naturaleza que establezca el Servicio Electoral.

- 3) Imponer un impuesto de 30% al gasto publicitario realizado en los 12 meses anteriores a una elección que exceda un umbral, por parte de grupos y personas que promuevan temas específicos o generales y que tengan interés en el resultado de la elección. El Servicio Electoral emitirá reglamentos para definir cuándo tiene interés en un resultado electoral un grupo, cuándo debe registrarse y llevar contabilidad, cómo debe llevar esa contabilidad y cómo debe calcularse la inversión publicitaria sujeta a regulación. El umbral será 5% del gasto efectivamente realizado por las campañas (presidenciales) o alianzas (parlamentarias) en su caso, dirigido al distrito donde ocurre la elección. El gasto dirigido a más de un distrito, será prorrateado entre los distritos afectados de acuerdo a un reglamento emitido por el Servicio Electoral. El gasto publicitario de los grupos que actúen en forma coordinada con una candidatura, alianza o partido deberá sumarse al gasto de campaña del candidato o alianza respectivo, para efectos de los umbrales de estos últimos. El gasto publicitario de los grupos que actúen en forma coordinada entre sí deberá sumarse para efectos del umbral que se aplica a cada uno de ellos. La existencia de coordinación será determinada en base a un reglamento emitido por el Servicio Electoral. El Servicio Electoral exigirá estados financieros mensuales a las candidaturas, partidos y grupos y los dará a conocer a sus rivales.

La Comisión aprecia la complejidad de las regulaciones requeridas y los costos de fiscalización asociados. Para adoptar una recomendación final, tomó en cuenta los siguientes aspectos adicionales:

1) Cualquier regulación sobre el gasto electoral está expuesta a un conflicto de interés: los poderes públicos que deciden el nivel y tipo del límite al gasto electoral serán personalmente afectados por los efectos de estas regulaciones sobre la competencia política. Su reelección, o la de su coalición política, depende de los detalles de esas reglas. Sin embargo, los candidatos aspirantes y las coaliciones del futuro no están representados en el Congreso y no pueden defender sus intereses. Luego, es probable que los parámetros y detalles de las regulaciones reduzcan la competencia política.

2) En muchos países no han sido aceptados los límites al gasto total: Alemania, Australia, Dinamarca, Gran Bretaña, Holanda y Suecia no imponen límite alguno al gasto electoral. Los Estados Unidos no imponen límites a los gastos de las campañas de senadores y representantes, pues la Corte Suprema los rechazó como contrarios a la libertad de expresión (Johnston, 1999). En el caso de las campañas presidenciales, los Estados

Unidos imponen un 'límite optativo' al gasto, pues se aplica sólo cuando el candidato lo acepta voluntariamente, lo cual debe hacer para recibir un subsidio público.

España impone límites al gasto, pero en los años 80 ellos no se cumplían (Del Castillo, 1989). En los años 90 los límites se estrecharon en forma moderada y parecen haberse cumplido, pero esto coincidió con un aumento explosivo del gasto permanente de los partidos políticos financiado con subsidios a todo evento, con un efecto total en el aumento del gasto (Díaz-Santana, 1998). En los 70 y 80 Australia estaba en la misma situación, pues sus límites al gasto eran violados abiertamente (Chaples, 1989). Israel impuso límites al gasto por primera vez en 1969, pero ya en 1974 ellos fueron violados realizando parte del gasto por intermedio de organizaciones de fachada que aparecían solamente en las elecciones, y en las campañas de 1981 y 1984 los límites fueron explícitamente excedidos en 44% y 34% respectivamente, sin tomar en cuenta el gasto por intermedio de organizaciones de fachada (Mendilow, 1989). Sólo algunos países, como Francia y Canadá, imponen límites máximos al gasto electoral total de las candidaturas y partidos y además parecen cumplirlos.

3) Efectos esperados de las demás propuestas de la Comisión: las propuestas de formalización y transparencia de la contabilidad de las candidaturas, las propuestas de formalización tributaria, las propuestas que dotan de confidencialidad a las donaciones individuales para preservar la simetría de información entre los candidatos y la opinión pública, y las propuestas que restringen las donaciones forzosas conducen en general a reducir la influencia de los recursos económicos en la competencia política. En su presencia, las regulaciones sobre el gasto total tienen un beneficio menor que si se aplicaran en la situación sin reformas.

4) Los límites al gasto total son sustituidos parcialmente por límites a gastos electorales específicos. En Chile, a diferencia de muchas democracias, el gasto electoral en avisos de televisión está prohibido por completo. En la medida que esa norma se mantenga, un límite al gasto total tiene menos justificación, porque la capacidad del gasto electoral para obtener votos ya ha sido reducida por ella.

En consideración a la propuesta que se hace más adelante respecto a la prohibición de transmitir publicidad en televisión, la Comisión recomienda:

R.35. Se propone no imponer límites o gravámenes globales al gasto electoral de cada partido y candidato, porque su diseño operativo es complejo y su fiscalización es muy costosa e incierta. Esto tienta a eludir el espíritu de la norma, y los escándalos consiguientes desprestigian la actividad política. Además, la aplicación de límites exige restringir la libertad

de expresión de ciudadanos que no apoyan a candidaturas determinadas y reduce la competencia política en ciertos escenarios.

Sin perjuicio de lo anterior, la Comisión estima que las propuestas para reducir la duración de las campañas electorales tienen bajo costo de implementación y no provocan mayor daño a la competencia política, siempre que el plazo sea suficiente como para entregar una información adecuada al votante. En ese sentido, la Comisión no tiene objeciones al reciente proyecto de ley del gobierno de Eduardo Frei, que propone reducir el plazo para la declaración de candidaturas a parlamentario desde 150 a 105 días. También convendría analizar la conveniencia de reducir ese plazo aún más.

R.36. La Comisión no tiene objeciones al reciente proyecto de ley que propone reducir el plazo para la declaración de candidaturas a parlamentario desde 150 a 105 días.

En algunos países la legislación favorece la cooperación o ‘cartelización’¹³² de las candidaturas, en el sentido de ayudar a sostener pactos o acuerdos entre las candidaturas y partidos para limitar la inversión publicitaria. Un ejemplo son los acuerdos observados en España, donde los partidos se reparten la vía pública para efectos de poner sus avisos (Díaz-Santana, 1998).

Tal como en otros casos de ‘cartelización’, estos acuerdos llegan a ser sustentables sólo cuando no existen candidatos nuevos que aspiren a alterar el *statu quo*. El motivo es que tales candidatos tienden a rechazar acuerdos de repartición de espacio publicitario que se basan en las votaciones del pasado, cuando ellos no participaban, porque se constituyen en una barrera a su competitividad.

Por otra parte, no se debe desconocer que si todos los candidatos acuerdan una restricción de inversión publicitaria, se logra un ahorro de recursos valioso. Por este motivo, no sería conveniente prohibir sin más todos los acuerdos de este tipo. Por otra parte, tampoco es aceptable que un grupo de candidatos y partidos se coordinen para montar una campaña publicitaria conjunta en contra de un tercer candidato o partido que no sea parte del acuerdo cooperativo.

¹³² Por analogía con los carteles económicos, que son acuerdos entre competidores para dividirse el mercado, para fijar el precio del producto o servicio vendido. Estas conductas están penadas en Chile por el Decreto Ley 211 de 1973, de protección de la libre competencia. Los acuerdos entre competidores para reducir la inversión publicitaria no están penados explícitamente por ley, pero pueden ser estimados contrarios a la libre competencia por los tribunales.

Es así como el informe del Comité Presidencial alemán de 1983 sobre el financiamiento político propuso autorizar la exigibilidad legal de los acuerdos para limitar los gastos de campaña (Schneider, 1989, p. 222). Considerando estos antecedentes, la Comisión recomienda lo siguiente:

R.37. Se propone otorgar validez legal a los contratos que firmen las candidaturas y partidos en la parte donde comprometan su cooperación para reducir la competencia publicitaria en las elecciones, siempre que no contemplen represalias contra las candidaturas y partidos que no firmen.

15. Restricciones a gastos electorales específicos

Esta sección reconoce que ciertos gastos electorales son de fácil fiscalización, por lo que pierde validez una de las críticas a las restricciones generales al gasto electoral. En particular, nos referimos a la publicidad transmitida por televisión.

Están vigentes en Chile las siguientes regulaciones que prohíben, limitan o gravan ciertos tipos de gasto electoral:

a) Prohibición de transmitir publicidad política en la televisión abierta¹³³;

b) Prohibición de transmitir publicidad política en la televisión limitada (cable, satélite, microondas, otras);

c) Prohibición a las empresas periodísticas y a las radios de discriminar tarifas entre candidaturas o proposiciones para plebiscitos;

d) Prohibición a las empresas periodísticas y a las radios de publicar o transmitir propaganda electoral con más de 30 días o menos de 3 días de anticipación a la elección o plebiscito;

e) Prohibición de la propaganda electoral en cines y salas de exhibición de videos, y la que se difunde por altoparlantes fijos o móviles;

f) Prohibición a los canales de televisión (abierta y limitada) de transmitir los resultados de encuestas electorales durante los tres días anteriores a una elección o plebiscito¹³⁴;

¹³³ Una disposición similar fue rechazada por la Corte Suprema de los Estados Unidos en el caso Buckley v. Valeo (1976), por violar la libertad de expresión de los ciudadanos donantes.

¹³⁴ Ver “Norma especial en relación a la transmisión de encuestas y de estimaciones o proyecciones de los resultados electorales”, emitida por el Consejo Nacional de Televisión, el 10 de enero de 1994 (www.cntv.cl).

g) Exigencia a los canales de televisión abierta de cumplir una “Directiva sobre Pluralismo”, respecto al tiempo destinado a los candidatos en los noticieros y en los programas de opinión¹³⁵⁻¹³⁶.

En su origen en 1988, el objetivo de la franja electoral en la televisión chilena, y especialmente la regulación que prohíbe transmitir publicidad política adicional a la ofrecida gratis por la franja, fue “exclusivamente contribuir a conseguir la plena igualdad de todas las personas en la participación en los procesos electorales”, pues la igualdad entre partidos políticos e independientes en la participación en actos electorales “obviamente no se conseguiría si la ley permitiera un uso ilimitado de la televisión en períodos electorales”¹³⁷.

Se trataba de asegurar un acceso relativo igual a la televisión de las dos posiciones que compitieron en el plebiscito de 1988, en un contexto en que la estación de Televisión Nacional era controlada por el gobierno —después pasó a ser controlada por un consejo independiente—, ninguno de los demás canales era favorable a la oposición, no existía el Consejo Nacional de Televisión¹³⁸ y las personas que ocupaban cargos públicos podían usar su acceso a los noticiarios para promocionar su opción o las propuestas asociadas.

Es posible que en 1988, en ausencia de la prohibición de transmitir publicidad electoral pagada, se hubiera dado uno de los casos extremos de desigualdad relativa entre los candidatos o propuestas principales, a los que hace referencia el argumento de igualdad entre candidatos discutido anteriormente. Quizá la situación de desigualdad relativa de 1988 era extrema, y se justificó imponer medidas extremas, como es la prohibición absoluta de transmitir publicidad electoral pagada.

Sin embargo, la situación actual de desigualdad relativa en las elecciones presidenciales es menos extrema y se prevé que continúe siendo menos extrema hacia el futuro. Para ilustrar esta tendencia, recordemos que el Consejo Nacional de Televisión parece haber estimado que un método

¹³⁵ La Directiva sobre Pluralismo fue adoptada por el Consejo Nacional de Televisión el 14 de junio de 1999. Ella establece que “Los canales de televisión, en consideración al interés público y en pleno ejercicio de su libertad de programación, deberán proporcionar a la ciudadanía una información del proceso electoral que sea completa, independiente e *imparcial*”. Ver www.cntv.cl, y el artículo “Se inició el monitoreo de la pluralidad durante la campaña”, *El Mercurio*, 17 de agosto 1999, página C2, Santiago.

¹³⁶ No está claro que la Directiva sobre Pluralismo pueda resistir una impugnación en los tribunales por violar el derecho de cada canal a mantener una línea editorial. Esta Directiva no se aplica a los radios, a la prensa escrita ni a los servicios de noticias y entretenimiento basados en Internet.

¹³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional del 9 de agosto de 1988.

¹³⁸ Éste fue creado por la Ley 18.838 de 1989.

importante para eludir la prohibición de transmitir publicidad pagada es la cobertura asimétrica de los candidatos en los noticieros y programas de opinión de la televisión abierta. Para utilizar esta vía se requiere adquirir la propiedad del medio de comunicación y cambiar su línea editorial. La respuesta del Consejo fue emitir, en 1999, la Directiva sobre Pluralismo ya citada, que exige una “cobertura equilibrada” a los canales de TV abierta en la programación no pagada¹³⁹. En suma, es claro que la justificación de la prohibición de transmitir publicidad electoral pagada en las elecciones presidenciales es más débil en la actualidad que en 1988.

La dureza de esta prohibición queda demostrada por el intenso uso de la propaganda pagada en televisión que se observa en los países que la permiten. Por ejemplo, en los Estados Unidos el gasto electoral destinado a avisos en televisión, como proporción del gasto total en las campañas, fue 27% en las campañas de representantes, 40-45% en las campañas de senadores y sobre 50% en las campañas presidenciales (A. Corrado *et al.*, editores, 1997, p. 342). Se han reportado cifras similares para la Argentina.

Así, una posición respetable sostiene la conveniencia de *derogar* la prohibición de transmitir publicidad electoral pagada, o *al menos de sustituirla* por un umbral positivo donde el gasto que supere el umbral quede sujeto a impuesto. Es claro que tal umbral debería ser inferior al umbral que parecía razonable para el gasto total, de existir alguno. Por su parte, las eventuales tasas de impuesto debieran ser similares, porque se aplican razonamientos similares. Así, una propuesta que liberalice la publicidad televisiva podría tomar la siguiente forma:

- Reemplazar la prohibición de transmitir publicidad política en la televisión abierta y en la televisión limitada, por un impuesto al gasto en esta publicidad, de 30% del gasto que exceda un umbral. En el caso de las campañas presidenciales, el umbral sería 0,02 UTM por voto válidamente emitido, más el mayor de entre los gastos en publicidad de televisión de las campañas rivales. En el caso de las campañas parlamentarias, el umbral para cada candidato sería el cociente entre la suma de 0,02 UTM por voto válidamente emitido en el distrito, más el mayor de los gastos electorales entre las alianzas rivales, y el número de candidatos de la alianza a la cual pertenece el candidato.

¹³⁹ Es dudoso que la Directiva sobre Pluralismo pueda resistir una impugnación en los tribunales por violar el derecho de cada canal a mantener una línea editorial. Esta Directiva no se aplica a las radios, a la prensa escrita ni a los servicios de noticias y entretenimiento basados en internet.

La posición contraria estima que en ausencia de un límite al gasto global, una prohibición de transmitir por televisión abierta la publicidad de las candidaturas presidenciales no vulnera significativamente la libertad ni reduce perceptiblemente la competencia política. Además, esta posición estima que esta prohibición contribuye a una igualdad relativa de información para los ciudadanos respecto a las principales candidaturas, sobre todo las presidenciales. En efecto, por existir otros medios publicitarios no afectados por límites análogos, y existir el subsidio que es la franja gratuita de televisión, la libertad y la competencia política no serían significativamente afectadas por la prohibición de adquirir publicidad en televisión. Esta posición evalúa del mismo modo las regulaciones que igualan el tiempo destinado a los candidatos en los noticieros y en los programas de opinión y las demás regulaciones listadas arriba.

Se espera que las dos posiciones indicadas arriba den origen a un interesante debate en los próximos años. Por su parte, la Comisión debe tomar en cuenta también la situación inicial de Chile y el conjunto de las demás propuestas que ha realizado. Suponiendo que se aplican las demás propuestas de la Comisión, en especial aquella que propone no poner límites al gasto electoral total de cada candidatura (R.35.), la Comisión opta por:

R.38. Se propone mantener las regulaciones vigentes a la compra de publicidad política en televisión y otros medios de comunicación.

ANEXO 1:

ACLARACIONES, RESERVAS Y VOTOS DE MINORÍA

Enrique Barros

En materia de publicidad estimo que, y como lo hice valer en un antiguo artículo que publiqué en *Estudios Públicos* N° 14, entre los bienes de la información acerca de fuentes de financiamiento y de la privacidad, debe tener primacía el primero. Por eso, en R.18, soy partidario de no dar al donante de sumas significativas la opción de donar en forma confidencial a través del Servicio Electoral. Con esta reserva, estimo que las normas propuestas en la sección 6 constituyen un significativo progreso respecto de la actual situación.

Francisco José Folch

Según lo solicitado, las siguientes observaciones:

El Tribunal Constitucional ya ha zanjado el punto de aceptabilidad de la carga que para los canales de televisión significa la franja electoral. Pero las razones que se acatan para esa aceptación no podrían extenderse más o menos oblicuamente a los demás medios de comunicación (televisión por cable, satelital, internet, radios, prensa o cualesquiera otros que surjan en el futuro).

El subsidio para publicidad en esos otros medios hace surgir la aprensión de que pudiera entenderse (o quererse entender) que tales medios tendrán la obligación de acoger dicha publicidad, por analogía con la franja de televisión. Esto afectaría de manera muy grave la libertad de cada medio para resolver soberanamente qué publicidad acoge y cuál no.

En consecuencia, la norma legal que recogiera esta recomendación, a mi juicio, requeriría imprescindiblemente de *una ratificación legal expresa y precisa de la total libertad de cada medio para aceptar o rechazar la publicidad que una candidatura quiera entregar por el mismo*. Eso forma parte esencial de la libertad de emitir opinión y de informar, garantizada por el art. 19, N° 12 de la Constitución.

Juan Andrés Fontaine y Rodrigo Vergara

En las R.9, R.23 y R.27, se proponen subsidios fiscales a la actividad política. En el primer caso, la justificación sería cubrir los costos administrativos causados por la obligación de llevar contabilidad. En el segundo, propender a una mayor igualdad entre los distintos candidatos. En el tercero, fortalecer el accionar de los partidos políticos y promover la participación ciudadana en la actividad partidista.

El costo fiscal de dichos subsidios es bastante moderado, como queda de manifiesto en algunos cálculos que se hacen en el propio documento. No obstante, tal como se señala en el mismo, uno de los principales problemas de este tipo de subsidios es que abren una puerta para mayores subsidios en el futuro. La evidencia presentada muestra cómo en distintos países los subsidios iniciales son muy moderados, pero el propio Poder Legislativo los va aumentando en el tiempo. De alguna manera, ésta constituye una práctica para autoentregarse recursos, lo que tiende a producir incentivos perversos. Así, es posible imaginarse a parlamentarios argumen-

tando, una y otra vez en el futuro, que los recursos que se les dan no son suficientes para cumplir con los objetivos propuestos, por lo que se requiere un reajuste significativo.

En el documento se hace un extenso análisis de este punto y se adelantan algunas posibles soluciones. Sin embargo, en el R.26 se dice en forma muy general que “todos los subsidios incluyan mecanismos preventivos de los conflictos de interés que sufren las autoridades legislativas al decidir subsidios y financiamientos públicos a la actividad política”. *Sin embargo, no hay en R.26 una propuesta específica y aquellas sugeridas en el texto nos parecen insuficientes.*

Dado que es probable el escalamiento abusivo de los subsidios, nuestra opinión es contraria a las proposiciones R.9, R.23 y R.27.

Cristián Larroulet

Los siguientes comentarios se centran en las propuestas contenidas en el informe que merecen mi voto de minoría. Por razones de tiempo y espacio no plantearé comentarios a las fundamentaciones. He ordenado las reservas en base a la numeración de las propuestas y finalmente planteo dos reservas de naturaleza global.

1. En relación a las propuestas respecto a donaciones de bienes y servicios considero que se discrimina negativamente con ellas y a favor de las donaciones en dinero. Lo anterior restringe excesivamente una de las formas más habituales y generalizadas de participación ciudadana. Es por lo anterior que considero necesario perfeccionar la propuesta R.4.4 en la dirección de reducir la diferenciación y sugiero eliminar el límite de 40 UTM contenido en la R.4.5 ya que como el propio informe lo señala “la ventaja de poder cargar una donación en bienes y servicios a gastos no existe cuando son personas naturales”.

2. En relación a la R. 5.4, me parece que es limitativa para la libertad de organizaciones intermedias de la sociedad, que son partidos políticos, en cuanto a su participación en actividades de publicidad o promoción. No parece suficiente ni conveniente el argumento de que la Constitución y la ley orgánica de los partidos políticos le dan a éstos derechos monopólicos. Además, para evitar evasión y ocultamiento de información hay disponibles otros instrumentos que permiten no llegar a la prohibición sugerida.

3. No comparto la propuesta R.9, ya que llevar contabilidad es una actividad principal relacionada con la transparencia requerida del financiamiento de la actividad política que es el objetivo público deseado. Además,

el objetivo de transparencia no necesita de un plan de cuentas que genere un costo regulatorio enorme. Más aún, el subsidio propuesto va a incentivar en forma perversa mayores costos burocráticos que son innecesarios pero otorgan ‘poder’ al aparato público. Otras instituciones sin fines de lucro también deben llevar contabilidad para cumplir con sus obligaciones de transparencia frente al pago de impuestos y no por ello deben recibir un subsidio para financiar su obligación de llevar contabilidad.

4. Resulta conveniente aclarar la R.20, ya que considero que son dos los objetivos que deben exigirse al financiamiento público para asegurar un grado mínimo de igualdad económica entre los competidores: a) que favorezca la competencia política y b) que esos recursos no tengan un uso alternativo de mayor beneficio social neto. La propuesta tiene una letra b) que en sí misma es contradictoria y resulta redundante.

5. En relación a la propuesta R.22, creo que ella tiene el inconveniente de restringir el acceso a la difusión pública de algunas de las candidaturas en base a criterios históricos que pueden limitar la competencia. Además, se restringe el acceso a un mínimo de igualdad para todos en la difusión de propuestas en la franja presidencial. El país valora en forma significativa este instrumento de difusión de ideas que recomienda no alterarlo en lo fundamental, especialmente cuando la proposición puede ser apreciada como limitación a los derechos democráticos.

6. En relación a la propuesta R.23, aun cuando el propósito del subsidio es atractivo al ampliar la oferta de información a los electores vía la radio, su implementación práctica requiere de regulaciones que finalmente pueden terminar afectando la libertad de expresión. En efecto, no debemos olvidar que en el país hay más de 500 radios y que en cada campaña de diputados hay alrededor de 480 candidatos. ¿Se justifica desde la perspectiva de la competencia política, de la libertad de expresión, que sólo algunos tengan acceso a la difusión radial con recursos públicos? Además, su costo fiscal compite con otras prioridades para el Estado.

7. En relación a la R.27, creo que no están satisfechos los requisitos acordados por la Comisión para el financiamiento público. En efecto, primero los antecedentes existentes no muestran que nuestro sistemas de partidos políticos está afectado por una relación “clientelística”. Puede que uno de ellos lo tenga, pero ello no justifica un subsidio como el propuesto. Segundo, el mecanismo propuesto no corrige el supuesto clientelismo.

8. Finalmente dos observaciones al contenido global del informe. Algunas propuestas tienen un objetivo que es compartido, pero cuyo instrumental es discutible. Sabemos que las regulaciones tienen también costos.

La experiencia internacional en materia de financiamiento de la política muestra numerosos ejemplos en donde las regulaciones no han logrado su propósito induciendo a otros costos sociales. No se puede negar el esfuerzo que el informe realiza para considerar esta variable, pero en aras de alcanzar una mayor transparencia, mayor competencia y frenar la corrupción y extorsión en la actividad política, creo necesario plantear esa inquietud. En segundo lugar hay un tema prioritario desde la perspectiva de la probidad y el financiamiento de la política que no es considerado, esto es, la necesidad de sugerir propuestas para limitar las donaciones a candidaturas y partidos políticos a través de utilizar recursos humanos y financieros del sector público. Tampoco se consideran propuestas para poner fin al aporte de recursos que hoy realizan para financiar actividades políticas las instituciones internacionales.

No obstante todo lo anterior, creo que el informe responde a un estudio acucioso que constituye un gran aporte al debate sobre el financiamiento de las actividades políticas.

Claudio Orrego

En relación a las propuestas concretas de la comisión, y sin perjuicio a mi aprobación en general del documento, deseo señalar explícita pero escuetamente aquellos puntos respecto de los cuales mantengo mi discrepancia o bien tengo ideas complementarias:

1. Transparencia del financiamiento privado: En este tema tengo objeciones de distinta índole.

a) *Primero, a nivel conceptual* no comparto el rechazo tan absoluto que se hace de la alternativa de publicidad total respecto a las donaciones. Encontrando válida y digna de probar la proposición de financiamiento indirecto y confidencial, y compartiendo algunas de las críticas a la donación directa y pública (sobre todo en las dificultades prácticas de fiscalización y sobre eventuales represalias), no estoy de acuerdo con que esta última sea descartada completamente como una alternativa viable y buena, para efectos de transparentar la política chilena.

Sin entrar en un debate pormenorizado de los argumentos esgrimidos en su contra (R.12 a R.17), me gustaría señalar que la mayoría de las objeciones de índole práctico en contra de la donación directa y pública, también se pueden aplicar a la propuesta de donación indirecta y confidencial. En efecto, los problemas de administración y fiscalización para este

último sistema son tantos o mayores que para los otros sistemas. Al mismo tiempo, también existe el riesgo de que aún en este sistema confidencial un donante inescrupuloso o de mala categoría ocupe el mecanismo, pero luego se encarguen de probar al candidato electo que él fue el principal donante de su campaña, con el beneficio adicional de no haber sido nunca nombrado.

Lo anterior me hace, entre otras cosas, reiterar mi apoyo entusiasta a la afirmación central sobre la necesidad de una institucionalidad fuerte dedicada a la administración y fiscalización de este (o cualquier) sistema. De igual forma, me hace reiterar la idea de que, en caso de ser muy difícil la implementación del mecanismo confidencial aquí propuesto, la publicidad total sigue siendo el menos malo de los mecanismos para lograr la tan preciada simetría de información entre político y votante.

b) Segundo, sobre la forma y alcance de ciertas normas, como las multas: Las multas establecidas para quienes violen la ley me parecen claramente insuficientes para actuar como señal clara y nítida respecto a la importancia que le dará la sociedad chilena al respecto de toda esta normativa.

2. Restricción del número de candidatos para franja televisiva presidencial: Sin perjuicio de estar de acuerdo con la idea de mantener y mejorar la franja televisiva gratuita, me parece carente de sentido conceptual y práctico la limitación y restricción del número de postulantes a la Moneda con derecho a franja televisiva. La experiencia práctica ha demostrado que, para bien o para mal, dicha franja sirve para que la ciudadanía se forme una opinión sólida sobre quien está detrás de cada candidatura.

3. Límites a gastos: Estando de acuerdo sobre la dificultad que ha existido en la experiencia internacional y comparada para imponer esta norma ahí donde existe, lo cierto es que me parece adecuada la idea de un gravamen creciente a partir de ciertas sumas. Por esta vía, sin impedir la manifestación de la libre voluntad ciudadana a través del financiamiento de campañas, uno puede crear desincentivos para gastar crecientes sumas de dinero en un país con tantos otros problemas sociales que resolver.

4. Financiamiento público a la política: Gustándome mucho la idea de un subsidio a cuotas de militantes (*matching funds*), creo que no hay que cerrarse a la idea de que este subsidio pueda ser complementado con un porcentaje proveniente de la votación anterior o bien un piso mínimo por partido para actividades de formación y educación. No hay que olvidarse, que los principales contribuyentes a la vida cotidiana de los partidos están desproporcionadamente concentrados en un mismo sector político. Esto claramente no ayuda a igualar el campo de juego.

ANEXO 2:
LISTADO DE RECOMENDACIONES

R.1. Frente a la alternativa de establecer o no límites y gravámenes a las donaciones en dinero de las personas naturales a las candidaturas y partidos políticos, la Comisión se pronuncia por no imponerlos.

R.2. Ante la alternativa de permitir o no el financiamiento político en dinero provisto por personas jurídicas, la Comisión se pronuncia a favor de permitirlo.

R.3. Ante la alternativa de establecer o no límites y gravámenes al financiamiento político en dinero provisto por personas jurídicas, la Comisión se pronuncia a favor de no establecerlos.

R.4. La Comisión propone que el tratamiento tributario aplicado al financiamiento político provisto por personas jurídicas sea neutral, por lo cual rechaza posibles exenciones tributarias en su favor y posibles gravámenes en su contra. Por neutralidad se entiende que la donación no es considerada ni gasto ni retiro para efectos tributarios.

R.4.1. Se propone eximir del trámite de insinuación, sin límite de monto, a las donaciones en dinero realizadas a favor de las candidaturas registradas.

R.4.2. Se propone eximir del trámite de insinuación, sin límite de monto, a las donaciones en dinero realizadas a favor de los partidos políticos registrados. Esto requiere modificar la ley para eliminar el actual límite de 30 UTM.

R.4.3. Se propone eximir de los impuestos y retenciones que se aplican a los gastos que no son necesarios para producir la renta, a las donaciones en dinero a favor de candidaturas y partidos registrados, realizadas por sociedades afectas a primera categoría.

R.4.4. Se propone mantener las exigencias de tasación previa para las donaciones en bienes, servicios y patrocinios a candidaturas y partidos políticos.

R.4.5. Se propone eximir del trámite de insinuación a las donaciones de bienes y servicios realizadas por personas naturales en favor del conjunto de candidaturas y partidos registrados, cuando la donación en favor de un mismo donatario en un período de doce meses sea inferior a 40 UTM (\$ 1 millón aproximadamente).

R.4.6. Se propone simplificar el trámite de insinuación para las donaciones de bienes, servicios y patrocinios a las candidaturas y partidos políticos, limitándolo a la tasación de los bienes, servicios y patrocinios por parte del servicio fiscalizador que corresponda.

R.4.7. a) Se propone definir que una persona natural o jurídica, chilena o extranjera, es una ‘organización intermediaria de donaciones políticas’ cuando reciba donaciones anuales por un valor superior a 60 UTM de otras personas naturales y jurídicas, y además realice donaciones de cualquier tipo y monto en favor de partidos, candidaturas y otras organizaciones intermediarias de donaciones políticas. b) Se propone que las donaciones a favor de organizaciones intermediarias de donaciones políticas no puedan contabilizarse por el donante como gasto para efectos del impuesto a la renta, y que al mismo tiempo sean tratadas como gasto necesario para producir la renta. c) Se propone que los partidos, candidaturas y organizaciones intermediarias que reciban donaciones en dinero, bienes, servicios y patrocinios de parte de organizaciones intermediarias de donaciones políticas paguen un impuesto de 10% del monto recibido. d) Se propone autorizar a los servicios fiscalizadores para introducir normas de control de las organizaciones intermediarias de donaciones políticas.

R.5. Se propone obligar a todos los candidatos que postulen a un cargo de elección popular, al menos en el nivel parlamentario y presidencial, a constituir su candidatura como persona jurídica.

R.5.1. Se propone obligar a todas las candidaturas constituidas como persona jurídica a registrar ante el Servicio Electoral a las personas naturales autorizadas a recibir fondos y realizar gastos en representación de la candidatura.

R.5.2. Se propone obligar a las candidaturas a llevar contabilidad tal como hacen las personas jurídicas sin fines de lucro, y en especial a contabilizar la totalidad de sus gastos. Esto implica llevar contabilidad en libros timbrados por el Servicio de Impuestos Internos, mantener un Rol Único Tributario (RUT) y atenerse a las normas comunes de contabilidad tributaria.

R.5.3. Se propone autorizar al Servicio Electoral a definir la forma de contabilización de los distintos tipos de operaciones que contabilicen las candidaturas y los partidos políticos.

R.5.4. Se propone prohibir a las organizaciones y grupos de personas, que no sean partidos y candidaturas políticas financiar directamente

publicidad y promoción cuyo objeto sea favorecer o perjudicar a uno o más candidatos identificados en la propia publicidad o promoción. Se propone autorizar a los tribunales a aplicar multas en contra del candidato o partido beneficiario de la publicidad que hagan esos grupos, cuando existan motivos para presumir coordinación entre el grupo y la candidatura o partido beneficiario, hasta por el total de los gastos objetados. Se propone dotar al Servicio Electoral de iniciativa para denunciar estos hechos, y para regular su fiscalización y sanción.

R.6. Se propone trasladar al Servicio Electoral todas las facultades de fiscalización respecto a las candidaturas y partidos políticos que tiene el Servicio de Impuestos Internos sobre las personas jurídicas sin fines de lucro, y también todas las facultades que tiene el Servicio de Impuestos Internos respecto a las operaciones de donación a favor de candidaturas y partidos políticos que realice cualquier persona.

R.7. Se propone crear en el Servicio Electoral un 'Consejo Consultivo' de 6 miembros, integrado por personalidades de todos los sectores políticos, cuya responsabilidad consista en autorizar, previa propuesta del director del Servicio Electoral, el inicio de investigaciones de fiscalización por parte del Servicio Electoral.

R.8. Se propone dotar a la unidad de fiscalización del Servicio Electoral de una planta de inspectores y de los recursos adecuados a la labor encomendada. Se propone contratar un estudio especializado para determinar la planta y presupuesto exigidos por cada función encargada.

R.9. Conceder a las candidaturas y los partidos políticos un subsidio fiscal para cubrir los costos administrativos causados por la obligación de llevar contabilidad.

R.10. Se propone obligar a las candidaturas a confeccionar, auditar y publicar sus estados financieros antes de tres meses desde la fecha de la elección respectiva. Autorizar al Servicio Electoral a definir el plan de cuentas común al cual deberán ceñirse los estados financieros de las candidaturas de un mismo tipo, el cual deberá ser razonablemente informativo. Limitar la identidad de los auditores aceptados a quienes mantengan vigente su inscripción en un registro en el Servicio Electoral. Facultar al Servicio Electoral para dictar normas generales para expulsar y admitir auditores en este registro.

R.11. Se propone estudiar agregar a las sanciones existentes por no publicar oportunamente los estados financieros exigidos por ley, las siguientes:

a) a todo partido político que no haya publicado todos los estados financieros que correspondan, incluyendo los propios y los de las candidaturas parlamentarias y presidenciales patrocinadas por el partido, reducir en 10% el tiempo en la franja de televisión para propaganda electoral. El tiempo restado se prorrateará entre los partidos rivales;

b) a todo candidato electo al Parlamento que no haya publicado todos los estados financieros que correspondan, reducir la asignación parlamentaria mensual del candidato electo en 10%. Esta multa se mantendría hasta que la candidatura publique los estados financieros exigidos.

R.12. La Comisión propone acercarse al objetivo de una simetría de información entre la opinión pública y los donatarios respecto a quiénes financian a cada candidato y partido y con cuánto.

R.13. La Comisión propone que una publicidad total respecto a quiénes financian a cada candidato y partido y con cuánto no es esencial para el régimen democrático.

R.14. Se propone tomar en cuenta que el derecho a la privacidad respecto a la intensidad de las preferencias políticas, y el derecho a hacer donaciones altruistas sin peligro de represalias u otras molestias, sufren cuando se exige una publicidad total de las fuentes de las donaciones privadas.

R.15. Se propone tomar en cuenta que el derecho a la honra personal de los donatarios (candidatos, partidos) y de los donantes sufre cuando se elige una publicidad total de las fuentes de fondos privados.

R.16. La Comisión reconoce que la publicidad total de las fuentes de donaciones privadas está sujeta a críticas válidas, tales como facilitar el tráfico de influencias (extorsión y corrupción), reducir la autonomía de los políticos respecto a sus donantes, sacrificar el derecho a la honra personal de los políticos y donantes, sacrificar la privacidad de los donantes respecto a la intensidad de sus preferencias y reducir la competencia política al facilitar represalias contra quienes donen a candidatos con potencial de desplazar a los titulares.

R.17. La Comisión reconoce que la experiencia internacional demuestra que una exigencia de publicidad total es difícil de fiscalizar, pues ella grava con fuerza a los donantes que se sienten intensamente interpre-

tados por un candidato o partido, creando fuertes incentivos para que el donatario colabore en la evasión de esa norma.

R.18. La Comisión propone entregar al donante que desee donar dinero en montos superiores a 200 UTM (\$ 5 millones) a una misma candidatura en los doce meses anteriores a la elección, o a un mismo partido dentro de un año calendario, la libertad de elegir entre una transferencia directa con publicidad total, y una transferencia indirecta y confidencial. También propone que el donatario tenga la libertad de rechazar cualquier donación directa grande, pero que quede obligado a rechazar todas las donaciones en dinero de tamaño inferior a 200 UTM que le sean transferidas en forma directa. Así, las donaciones en dinero de tamaño menor deben transferirse en forma indirecta y confidencial. Las donaciones en bienes, servicios y patrocinios valorizadas en más de 200 UTM siempre se entienden entregadas en forma directa y por tanto están sujetas a una obligación de publicidad total.

R.19.1. La Comisión propone la adopción de un mecanismo que transfiera donaciones en dinero en forma indirecta y confidencial en base a la modalidad descrita a continuación, y recomienda la realización de estudios adicionales para el perfeccionamiento del mecanismo propuesto.

R.19.2. Se propone encargar al Servicio Electoral abrir cuentas bancarias para recibir donaciones en dinero a favor de los partidos y candidatos registrados. Todo donante tendrá derecho al secreto de su identidad y del monto donado, pero ese secreto se levanta en forma reservada en caso de investigación de fiscalización y judicial.

R.19.3. Se propone entregar al donante que desee donar recursos valorizados en montos superiores a 200 UTM (\$ 5 millones) a una misma organización intermediaria de donaciones políticas dentro de un año calendario, la libertad de elegir entre una transferencia directa con publicidad total, y una transferencia indirecta y confidencial. También se propone que las organizaciones intermediarias de donaciones políticas queden obligadas a rechazar todas las donaciones en dinero de tamaño inferior a 200 UTM que les sean transferidas en forma directa. Así, las donaciones de volumen menor sólo pueden ser recibidas en forma indirecta y confidencial.

R.19.4. La Comisión propone prohibir al Servicio Electoral canalizar donaciones originadas en personas jurídicas no residentes en Chile. También se propone que la ley disponga una multa al donatario igual al

monto transferido, cuando se demuestre que el donante no cuenta con ingreso y patrimonio suficientes para justificar el monto donado.

R.20. La Comisión declara que es posible justificar financiamientos públicos cuyo objeto sea asegurar un grado mínimo de igualdad económica entre los competidores en las elecciones populares, siempre que el mecanismo concreto concilie tres objetivos: a) sea efectivo en aumentar la competencia política; b) beneficie solamente a los primeros pocos competidores con mayor apoyo o sea indispensable para la incorporación pacífica de minorías significativas al sistema político; y c) el costo no ponga en peligro la eficiencia fiscal.

R.21. La Comisión propone mantener la franja presidencial y la franja parlamentaria en la televisión abierta, pero recomienda realizar estudios adicionales para identificar e introducir perfeccionamientos a estas franjas, especialmente a la parlamentaria.

R.22. La Comisión propone perfeccionar la franja presidencial de televisión, limitando el número de candidaturas con derecho a espacio gratuito. Sujeto a estudios adicionales, se propone determinar su identidad seleccionando a las cuatro con mayor número de votos obtenidos por los partidos que la patrocinan en la elección parlamentaria anterior más cercana, o el número de firmas con que registró la candidatura, cualquiera de las dos cifras, la que sea mayor. El número de candidaturas presidenciales con acceso a la franja gratuita sería cuatro (4) cuando el conjunto de los partidos que patrocinan a los tres candidatos con mayor apoyo hayan obtenido en la anterior elección de diputados más de 80% de los votos válidos, y sería seis (6) en caso contrario.

R.23. La Comisión propone conceder un subsidio en dinero de libre disponibilidad, cuya tasa sería el 60% del gasto en publicidad de medios de comunicación local, limitando el subsidio con los siguientes topes: 180 UTM para las candidaturas a diputado, 180 UTM por cada distrito de diputados incluido en la circunscripción para las candidaturas a senador, 5.400 UTM para las candidaturas presidenciales con derecho a franja gratuita de televisión en la primera, y 2.700 UTM a cada candidato presidencial que pase a segunda vuelta. Este subsidio estaría disponible para las seis candidaturas en cada distrito o circunscripción parlamentaria que demuestren más apoyo, y para las cuatro candidaturas presidenciales con derecho a franja de televisión. Se crearía un delito de falsificación de gasto publicitario, que originaría multas contra la campaña involucrada y

los partidos que patrocinan la campaña y contra el medio de comunicación involucrado.

R.24. La Comisión propone rechazar el argumento del control del tráfico de influencias como justificación de un subsidio por voto obtenido.

R.25. La Comisión propone no distribuir financiamientos públicos a la actividad política en proporción a la votación obtenida en las elecciones, pues no contribuye a reducir la desigualdad originada en el financiamiento privado, no provee un incentivo efectivo para aumentar la calidad del servicio de los partidos políticos a la ciudadanía y expone a las autoridades legislativas a un conflicto de interés que pone en riesgo la eficiencia fiscal.

R.26. La Comisión propone que todos los subsidios incluyan mecanismos preventivos de los conflictos de interés que sufren las autoridades legislativas al decidir subsidios y financiamientos públicos a la actividad política, conflictos que ponen en riesgo la eficiencia fiscal.

R.27. La Comisión propone crear un subsidio a las cuotas que decidan pagar los militantes activos, definidos como aquellos que pagan cuotas regularmente y han votado en las elecciones internas del partido. Se propone que las tasas de subsidio sean 30% para cuotas válidas cuyo monto trimestral válido sea inferior a 0,75 UTM al trimestre, y 15% para el exceso por sobre 0,75 UTM al trimestre hasta un tope de 7,5 UTM al trimestre. Se propone crear el delito de falsificación de antecedentes para obtener este subsidio, que originaría multas contra el partido involucrado, y encargar la fiscalización al Servicio Electoral.

R.28. Se propone que la ley establezca que cada persona jurídica privada debe acogerse a uno de los siguientes regímenes a) y b), a su elección:

a) (Propiedad diluida)

- 1. Obligación legal de reportar anualmente en la memoria el monto y el destinatario de cada donación política realizada en el ejercicio anterior que la administración haya informado al directorio.*
- 2. Prohibición legal al directorio de delegar la aprobación de las donaciones políticas.*
- 3. Prohibición legal de que una autorización de la asamblea de socios al directorio para realizar donaciones políticas, de acuerdo a alguna política general, dure más de 4 años.*

4. *Obligación legal de que cada autorización de la asamblea de socios al directorio para realizar donaciones políticas especifique un monto máximo para cada año.*

b) *(Propiedad concentrada)*

1. *Obligación legal de informar a los socios de toda donación política realizada en el ejercicio anterior, excepto para las donaciones que todos y cada uno de los socios hayan autorizado previamente por escrito. La recepción de la información por parte del socio debe ser registrada por la persona jurídica en un libro abierto con ese objeto, que debe permanecer abierto a los socios y a los fiscalizadores.*

2. *Cuando uno o más socios no haya entregado recibo de la información dentro de 90 días desde el fin de cada ejercicio, se entenderá que ha existido donación forzosa.*

R.29. *Se propone prohibir a las empresas del Estado, sus filiales y a las demás personas jurídicas privadas y públicas controladas por el Estado efectuar donaciones a candidaturas políticas y partidos políticos chilenos, y a organizaciones intermediarias de donaciones políticas en su favor. Esta prohibición incluye las donaciones de dinero, bienes, servicios y patrocinios. La violación de esta norma hará responsables a los directores y al gerente general de la persona jurídica de igual forma que una falta a la probidad administrativa hace responsable a un funcionario público. El Servicio Electoral estará obligado a investigar las denuncias de los particulares en esta materia y deberá perseguir las responsabilidades penales y civiles que correspondan.*

R.30. *Se propone que la ley aplique las siguientes reglas a las personas jurídicas que elijan la opción a) ofrecida por R.28:*

1. *obligar al gerente general de las personas jurídicas chilenas indicadas a entregar, al menos una vez al año, a cada director o miembro del órgano de administración que corresponda, una relación detallada de las donaciones realizadas por esa persona jurídica, sus filiales y las demás personas jurídicas que controla, en Chile y en el exterior, en el período precedente, en beneficio de partidos y candidaturas políticas chilenos y de organizaciones que a juicio del gerente general actúan como intermediarios a favor de partidos y candidaturas políticas chilenos;*

2. *obligar a cada director a pronunciarse respecto de esa relación de donaciones políticas; y*

3. *obligar a que esos pronunciamientos queden registrados fielmente en acta, que a su vez debe estar a disposición de todos los socios,*

durante al menos 15 días hábiles anteriores a la junta de accionistas, si corresponde, o de alguna fecha anual fija en caso contrario.

R.31. Obligar a las personas jurídicas chilenas y extranjeras controladas directa o indirectamente por alguna persona jurídica chilena acogida a la opción a) indicada en R.28, a entregar la información necesaria para que su controlador cumpla con las obligaciones indicadas.

R.32. Se propone que la ley obligue al administrador o gerente general de las personas jurídicas que elijan la opción a) ofrecida por R.28, a entregar copia al Servicio Electoral de la relaciones detalladas de donaciones políticas que entregue a los directores. El Servicio Electoral debe mantener esa información bajo reserva y podrá investigar su veracidad. Se propone crear sanciones de privación de libertad a la falsificación de esta información.

R.33.1. Se propone que la ley obligue a las siguientes entidades a acogerse al régimen a) indicado en R.28:

a) sindicatos, asociaciones gremiales, asociaciones de empleados públicos y corporaciones con más de 100 socios y cuyo ingreso anual haya sido superior a 3.000 UTM durante el ejercicio anterior, y

b) las sociedades anónimas abiertas.

R.33.2. Se propone que para efectos de estas normas, la ley defina como ‘donación política’ a aquella donación a favor de un partido político chileno, una candidatura política chilena, de un parlamentario en ejercicio, de un funcionario público de confianza exclusiva de una autoridad superior o de una organización intermediaria. Estas últimas son aquellas organizaciones chilenas y extranjeras que a su vez donan, directa o indirectamente, a los partidos y candidaturas políticas chilenas.

R.33.3. Se propone que las donaciones políticas consideradas por estas normas incluyan a aquellas que consistan en dinero, bienes, servicios o patrocinios.

R.33.4. Se propone legislar sanciones para los directivos y dirigentes de personas jurídicas privadas que practiquen o aprueben donaciones políticas forzosas, equivalentes a las aplicables a los directores de sociedades anónimas.

R.34. Se propone extender a todos los afiliados al sistema de pensiones de capitalización la opción de trasladar sus ahorros previsionales al fondo 2 (renta fija), para que cada uno pueda vender las acciones de las

sociedades anónimas que tomen acuerdos de donación que el afiliado rechaza.

R.35. Se propone no imponer límites o gravámenes globales al gasto electoral de cada partido y candidato, porque su diseño operativo es complejo y su fiscalización es muy costosa e incierta. Esto tienta a eludir el espíritu de la norma, y los escándalos consiguientes desprestigian la actividad política. Además, la aplicación de límites exige restringir la libertad de expresión de ciudadanos que no apoyan a candidaturas determinadas y reduce la competencia política en ciertos escenarios.

R.36. La Comisión no tiene objeciones al reciente proyecto de ley que propone reducir el plazo para la declaración de candidaturas a parlamentario desde 150 a 105 días.

R.37. Se propone otorgar validez legal a los contratos que firmen las candidaturas y partidos en la parte donde comprometan su cooperación para reducir la competencia publicitaria en las elecciones, siempre que no contemplen represalias contra las candidaturas y partidos que no firmen.

R.38. Se propone mantener las regulaciones vigentes a la compra de publicidad política en televisión y otros medios de comunicación.

BIBLIOGRAFÍA

- Barros, E. (1983). "Aspectos jurídicos del estatuto de los partidos políticos". *Documento de Trabajo* N° 10, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Be-Vier, Lilian (1997). "Campaign Finance 'Reform' Proposals: A First Amendment Analysis". *Cato Policy Analysis* N° 282, 4 de septiembre, Washington D.C. (www.cato.org)
- Bogdanor, Vernon (1998). "El financiamiento político en Gran Bretaña". Mimeo, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Bronars, S.; y Lott, J. (1997). "Do Campaign Donations Alter How a Politician Votes?, or Do Donors Support Candidates Who Value the Same Things that They Do?". *Journal of Law and Economics*, Vol. XL (octubre).
- Centro de Estudios Públicos (1999). "Estudio Nacional de Opinión Pública N° 9, abril-mayo 1999". *Documento de Trabajo* N° 295, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Coloma, Juan Antonio (2000). Declaraciones recogidas en reportaje "Lavín gastó siete veces lo que Lagos". *La Nación*, 20 de enero de 2000, Santiago.
- Committee on Standards in Public Life (Comisión Neill) (1998). "The Funding of Political Parties in the United Kingdom". *Fifth Report of the Committee on Standards in Public Life* (conocido como 'Informe Neill'). Controller of her Majesty's Stationery Office, Dd 5068347, octubre, Londres.

- Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad y la Prevención de la Corrupción (1994). "Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad Pública y la Prevención de la Corrupción". *Revista de Ciencia Política*, Vol. XVIII, N° 1-2 (1996) Instituto de Ciencia Política, Universidad Católica de Chile, Santiago.
- Common Cause (agosto- septiembre 1996). "Guides to Republican and Democratic Soft Money Donors". Citado por R. Dworkin en "The curse of American politics", *New York Review of Books*, Vol. 43, N° 16, octubre 17.
- Consejo Nacional de Televisión (1994). "Norma especial en relación a la transmisión de encuestas y de estimaciones o proyecciones de los resultados electorales", 10 de enero de 1994 (www.cntv.cl).
- (1999). "Directiva sobre pluralismo", 14 de junio de 1999 (www.cntv.cl).
- Contardo, F. (1999). "Donaciones políticas confidenciales". Mimeo, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Corrado, A.; *et al.* (editores) (1997). *Campaign Finance Reform: A Sourcebook*. Washington D.C.: Brookings Institution Press.
- Corte Suprema de los Estados Unidos (1976). Caso *Buckley vs. Valeo*, 424 U.S.1 (1976).
- Cuerpo de Generales de Carabineros en Retiro (1999). Inserción en *El Mercurio*, 20 de noviembre de 1999, Santiago, p. C3.
- Chaples, E. (1989). "Public Funding of Elections in Australia". En H. E. Alexander (editor), *Comparative Political Finance in the 1980s*. Cambridge University Press
- Del Castillo, P. (1989). "Financing of Spanish Political Parties". En H. E. Alexander (editor), *Comparative Political Finance in the 1980s*. Cambridge University Press.
- DESUC (Departamento de Estudios Sociológicos de la Universidad Católica) (1993). Encuesta realizada en diciembre de 1993. Encuesta citada en *Qué Pasa*, 13 noviembre de 1999, p. 23, Santiago.
- Díaz-Santana, H. (1999). "Experiencia con el financiamiento de los partidos políticos en España". Mimeo, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Donoso, P.; Ramos, P.; y Riquelme, P. (2000). "Mecanismos alternativos para el financiamiento de los partidos políticos". *Documento de Trabajo* N° 302 (enero), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Dworkin, R. (1996). "The Curse of American Politics". *New York Review of Books* Vol. 43, N° 16, octubre 17.
- El Mercurio* (1992). "Balances de partidos replantean tema de financiamiento". Reportaje, 29 de febrero, p. A1.
- (1995). "Gobierno estudia financiamiento mixto a los partidos políticos". Reportaje, Domingo 20 de agosto, p. 1.
- (1999). "Se inició el monitoreo de la pluralidad durante la campaña". Crónica, 17 de agosto, página C2.
- (1999). Crónica, 28 de agosto, p. C2.
- (1999). Crónica sobre franja electoral de Ricardo Lagos 20 de noviembre, p. C2.
- Feliú, Manuel. Citado en editorial de *El Mercurio*, jueves 11 de febrero de 1993, p. A.3.
- Jacobson, G. C. (1978). "The Effect of Electoral Campaign Spending in Congressional Elections". *American Political Science Review*, 72.
- (1990). "The Effect of Campaign Spending in House Elections: New Evidence for Old Arguments". *American Journal of Political Science*, 90.

- Johnston, M. (1999). "Votos, dinero y buena política: Las normas básicas del financiamiento político en los Estados Unidos". Mimeo, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- La Nación. Reportaje titulado "Lavín gastó siete veces lo que Lagos", 20 de enero de 2000.
- La Segunda. Crónica, jueves 15 de julio de 1999, p. 12.
- Lagos, Ricardo. Programa de gobierno: "Para crecer con igualdad".
- Larraín, Hernán (2000). Declaraciones recogidas en reportaje "Lavín gastó siete veces lo que Lagos". *La Nación*, 20 de enero de 2000, Santiago.
- Lavín, Joaquín (2000). Declaraciones en programa "La entrevista del Domingo", Televisión Nacional de Chile, Domingo 9 de enero de 2000, 21:30 horas.
- Levine, B. (1997). "Campaign Finance Reform Legislation in the U.S. Congress: A Critique". *Crime, Law and Social Change*, Vol. 28, N° 1, Kluwer Academic Publishers.
- Levitt, S. (1994). "Using Repeat Challengers to Estimate the Effect of Campaign Spending on Election Outcomes in the U.S. House". *Journal of Political Economy* Vol. 102, N° 4 (agosto), University of Chicago.
- Mann, T. (2000). "Dilemas de las regulaciones del financiamiento político". *Estudios Públicos* 78 (otoño), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Matte, Eliodoro (1997). "No es el país que queremos". *Punto de Referencia* N° 191 (septiembre), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Mendilov, J. (1989). "Party Financing in Israel: Experience and Implementation 1968-85". En H. E. Alexander (editor), *Comparative Political Finance in the 1980s*. Cambridge University Press.
- Mendoza, R. (1999). "Alcances jurídicos del financiamiento de los partidos políticos en Chile". *Documento de Trabajo* N° 292 (marzo), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Muñoz Barra, Roberto. Moción parlamentaria (18 de diciembre de 1996). *Boletín del Senado* N° 1962-07.
- Nassmacher, K. H. (1989). "Structure and Impact of Public Subsidies to Political Parties in Europe: Austria, Italy, Sweden and West Germany". En H. E. Alexander (editor), *Comparative Political Finance in the 1980s*. Cambridge University Press.
- Palda, F.; y Palda, K. (1998). "The Impact of Campaign Expenditure Limits on Political Competition in the French Legislative Elections of 1993". *Public Choice*, 94.
- Palda, F. (1999). "Regulación del financiamiento electoral en Chile: Lecciones de Canadá y los Estados Unidos". *Estudios Públicos* N° 74 (otoño), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Paltiel, K. (1976). "Party, Candidate and Election Finance". Study N° 22 (julio), Royal Commission on Corporate Concentration, Ottawa, Canadá.
- Piñera, José. Carta del Director. N° 22, del 22 de abril de 1999, en www.economiaysociedad.com
- Pulzer, P. (2000). "El financiamiento político en Alemania". *Estudios Públicos* N° 77 (verano), Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Qué Pasa. Reportaje, 13 noviembre de 1999, p. 23, Santiago.
- Roberts, Andrew (1999). "Now We Know the price of a Policy (It's \$ 1 Million)". *The Sunday Telegraph*, 18 julio 1999, Londres.
- Rosenkranz, J. (1998). Carta al editor. *Commentary*, Vol. 105, N° 3, marzo.
- Schneider, H. P. (1989). "The New German System of Party Funding: The Presidential Committee Report of 1983 and Its Realization". En H. E. Alexander (editor), *Comparative Political Finance in the 1980s*. Cambridge University Press.

- Smith, Bradley A. (1996). "Faulty Assumptions and Undemocratic Consequences of Campaign Finance Reform". *The Yale Law Journal*, Vol. 105.
- Valdés, S.; y Hinzpeter, X. (2000). "Estimación de los gastos en las campañas parlamentarias de 1997". Mimeo, Centro de Estudios Públicos, Santiago.
- Wagner, Gurt (1994). "Corrupción y modernización del Estado". *Documento de Trabajo* N° 174 (diciembre), Instituto de Economía, P. Universidad Católica de Chile.