Modifica la ley Nº 20.900, Para el fortalecimiento y transparencia de la democracia, a fin de consagrar la publicidad de los aportes reservados para el financiamiento de campañas políticas, efectuados antes de su entrada en vigencia

Boletín N° 12557-06

I. Fundamentos

a. Que ya forma parte de la historia electoral de nuestro país la existencia de aportes reservados para el financiamiento de campañas políticas, puesto que han sido derogados por medio de la Ley N° 20.900 la cual, como dice su título, tuvo por objeto "el fortalecimiento y transparencia de la democracia".

En efecto, el aporte reservado se regulaba en el antiguo artículo 18 de la Ley N° 19.884 en los siguientes términos: "Todo aporte que supere el monto indicado en el artículo anterior (20 UF) y que represente menos del diez por ciento del total de gastos que la ley autoriza a un candidato o partido político, tendrá el carácter de reservado, siempre y cuando no exceda de seiscientas unidades de fomento para un candidato a alcalde, consejero regional o concejal; de ochocientas unidades de fomento para un candidato a diputado o senador; y de mil quinientas unidades de fomento para un candidato presidencial o de tres mil unidades de fomento para un partido político o el conjunto de sus candidatos en la respectiva elección. Sin embargo, cualquier aportante tendrá el derecho de solicitar que se consigne su identidad y el monto de su contribución".

Para proteger su reserva, el artículo 19 del mismo cuerpo legal señalaba: "El sistema electrónico que establezca el Servicio deberá, además, asegurar tanto la reserva de la identidad del donante, como garantizar que éste no obtendrá documento alguno que permita identificar su donación ante el donatario o terceros (…) Las normas sobre secreto bancario contenidas en el artículo 154 de la Ley General de Bancos, le serán aplicables a los funcionarios del Servicio Electoral", con lo cual se ratificaba y fortalecía su reserva.

Este tipo de financiamiento fue objeto de numerosas críticas, no sólo por ir en contra del principio de publicidad, sino porque además pudo haber sido fuente de la influencia indebida de conocidas empresas en los proceso de formación de

la ley, las cuales financiaron la política durante la vigencia de dicho cuerpo legal, a través de éste, y otros mecanismos que estaban al margen de la normativa. Ello ha coincidido con investigaciones penales que actualmente lleva el Ministerio Público en contra de ex parlamentarios y políticos por eventuales delitos de cohecho, fraude al Fisco, entre otros.

Por lo mismo, la Ley N° 20.900, antes señalada, derechamente eliminó la institución de los aportes reservados, sin señalar qué ocurriría con la transparencia de los ya realizados en el pasado. Incluso es más, durante la discusión parlamentaria se rechazó una indicación que pretendía hacerlos públicos, del siguiente tenor: "Artículo 4 transitorio: Declárese la publicidad de la información sobre los aportes reservados a que se refieren los artículos Nos 16, 18 y 19, de la ley N° 19.884, derogados por la presente ley, realizados a los candidatos a diputados y senadores en las respectivas elecciones celebradas desde el 7 de julio de 2003. La publicidad de dicha información comprende la identidad de los aportantes, los montos y la identidad de las candidaturas receptoras de tales aportes. A contar de noventa días de la promulgación de la presente ley, cualquier persona podrá requerir la información al Servicio Electoral mediante el procedimiento establecido en el Título IV de la ley N° 20.285."[1].

No obstante fue rechazada con la siguiente votación: "por la afirmativa, 39 votos; por la negativa, 5 votos. Hubo 53 abstenciones".

b. Que a nivel administrativo se han interpuesto una serie de amparos de acceso a la información por los gastos reservados ante el Consejo para la Transparencia. De esta manera, y sin que la enumeración sea taxativa, se puede nombrar a los roles N°s C3709-16, C463-17, C1478-15, C341-18, en los cuales se ha señalado que: "atendido el contexto normativo aplicable a la información solicitada es posible concluir que los antecedentes requeridos corresponden precisamente a los datos respecto de los cuales el legislador estableció un régimen de reserva incluso para el propio donatario, a fin de garantizar el adecuado funcionamiento

[1] Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 20.900.

del sistema de aportes de campaña electoral. Al efecto, resulta pertinente tener presente lo señalado durante la tramitación legislativa que dio origen a la ley N° 19.884, específicamente en la discusión en el Senado, en orden a que "las normas en materia de transparencia están dirigidas a evitar la influencia excesiva del dinero en la política; y no a realizar una suerte de indagación total de hasta pequeñas donaciones que no tienen por objeto influir indebida o excesivamente en la conducción de la política, las que deben ser respetadas en su privacidad, o al menos en su reserva.". De este modo, existe base suficiente para estimar que la entrega de la información solicitada implicaría para la reclamada vulnerar el estricto deber de reserva a que se encuentra sujeta respecto de los antecedentes solicitados afectando con ello los bienes jurídicos que el legislador ha cautelado al establecer el régimen normativo aplicable a la materia".

En consecuencia, se ha ratificado por la jurisprudencia la circunstancia de que esta información continúa siendo reservada. Ello no fue óbice para que los Tribunales, en uso de sus competencias, requirieran tal información, a lo cual el Servicio Electoral ha debido entregarla (http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=340542), pero ésta es acotada y específica al caso en que el Ministerio Público la requirió.

c. Que al respecto, la Constitución Política de la República consagra expresamente, dentro del capítulo de las bases de la institucionalidad, el principio de publicidad aplicable a todos los órganos del Estado. En efecto, el artículo 8° prescribe que: "Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen".

Tanto la Constitución Política como la ley establecen excepciones restringidas a este principio de publicidad, las cuales, además, sólo pueden ser establecidas por ley de quórum calificado: "sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional" (artículo 8, inciso 2° de la

Constitución Política). A su vez, la Ley de Transparencia indica: “En virtud del principio de transparencia de la función pública, los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, sus fundamentos, los documentos que les sirvan de sustento o complemento directo y esencial, y los procedimientos que se utilicen para su dictación, son públicos, salvo las excepciones que establece esta ley y las previstas en otras leyes de quórum calificado. Asimismo, es pública la información elaborada con presupuesto público y toda otra información que obre en poder de los órganos de la Administración, cualquiera sea su formato, soporte, fecha de creación, origen, clasificación o procesamiento, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas”.

Como se puede anticipar, la Ley de Transparencia justamente consagra este último principio, indicando que: “El principio de transparencia de la función pública consiste en respetar y cautelar la publicidad de los actos, resoluciones, procedimientos y documentos de la Administración, así como la de sus fundamentos, y en facilitar el acceso de cualquier persona a esa información, a través de los medios y procedimientos que al efecto establezca la ley”.

Para ello, la Ley establece no sólo que una determinada información debe estar permanentemente disponible al público en las páginas web de los organismos públicos (transparencia activa), sino que además, consagra un derecho de acceso a la información de los órganos de la Administración del Estado.

d. Que no obstante lo anterior, como se ha venido diciendo, la Constitución establece un marco de excepciones por las cuales se puede fijar el secreto o reserva de la información que tengan los órganos del Estado, que sólo pueden fundarse en que la “publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional”. Reiteran esta idea los principios de libertad de información y apertura o transparencia regulados en el artículo 11, letras b) y c) de la Ley de Transparencia: “b) Principio de la libertad de información, de acuerdo al que toda persona goza del derecho a acceder a la información que obre en poder de

los órganos de la Administración del Estado, con las solas excepciones o limitaciones establecidas por leyes de quórum calificado. c) Principio de apertura o transparencia, conforme al cual toda la información en poder de los órganos de la Administración del Estado se presume pública, a menos que esté sujeta a las excepciones señaladas".

En la misma línea, reitera y particulariza estas causales de reserva o secreto: "Artículo 21.- Las únicas causales de secreto o reserva en cuya virtud se podrá denegar total o parcialmente el acceso a la información, son las siguientes: 1. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el debido cumplimiento de las funciones del órgano requerido, particularmente: a) Si es en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito o se trate de antecedentes necesarios a defensas jurídicas y judiciales. b) Tratándose de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución, medida o política, sin perjuicio que los fundamentos de aquéllas sean públicos una vez que sean adoptadas. c) Tratándose de requerimientos de carácter genérico, referidos a un elevado número de actos administrativos o sus antecedentes o cuya atención requiera distraer indebidamente a los funcionarios del cumplimiento regular de sus labores habituales. 2. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte los derechos de las personas, particularmente tratándose de su seguridad, su salud, la esfera de su vida privada o derechos de carácter comercial o económico. 3. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte la seguridad de la Nación, particularmente si se refiere a la defensa nacional o la mantención del orden público o la seguridad pública. 4. Cuando su publicidad, comunicación o conocimiento afecte el interés nacional, en especial si se refieren a la salud pública o las relaciones internacionales y los intereses económicos o comerciales del país. 5. Cuando se trate de documentos, datos o informaciones que una ley de quórum calificado haya declarado reservados o secretos, de acuerdo a las causales señaladas en el artículo 8º de la Constitución Política.

Finalmente el artículo 22 señala que: “Los actos que una ley de quórum calificado declare secretos o reservados mantendrán ese carácter hasta que otra ley de la misma jerarquía deje sin efecto dicha calificación”.

e. Que ninguna de las causales de secreto o reserva que existen a nivel constitucional y legal podrían, en caso alguno, esgrimirse como fundamento para restringir la publicidad de los aportes reservados a las campañas políticas en la época previa a la Ley N° 20.900. En efecto, se trata de campañas políticas que ya se realizaron y que incluso sus autoridades electas ya no están ejerciendo dicho cargo. Al contrario, la información hoy podría ser vital para indagar sobre los graves antecedentes que han trascendido a la opinión pública desde las declaraciones en juicio oral de un exsenador de la República imputado por cohecho y fraude al Fisco. Tampoco se afectan ninguno de los derechos constitucionales por los cuales se puede restringir la información, ni siquiera la privacidad, puesto que esta información forma parte del ámbito público, esto es, de interés general de la comunidad, y que debe ser conocida por todos.

f. Que lo anterior es además coincidente con la derogación absoluta de los aportes reservados para las campañas políticas, siendo hoy la regla general la publicidad del financiamiento. Hoy existe mayor conciencia ciudadana respecto a la relevancia que esta información esté disponible para la generalidad de las personas, puesto que permite saber de forma clara y precisa cómo los candidatos llegan a ser electos en cargos de elección popular. De esta forma, transparentar los aportes reservados no sólo significa equiparar la situación legal que actualmente está vigente, sino que además, hacer justicia con la transparencia que debió haberse otorgado en su minuto.

g. Que, sin perjuicio que el Código Civil indique que la ley sólo puede disponer para lo futuro y no tendrá efecto retroactivo, esto puede ser modificado por otra ley, como lo propone el presente proyecto. Asimismo, esta retroactividad no afecta ningún derecho constitucional como se señaló; al contrario, desarrolla a

nivel legal el principio de publicidad contenido en el artículo 8° de la Carta Fundamental.

h. Que por todo lo anterior el presente proyecto tiene por objeto modificar la Ley N° 20.900. que si bien derogó la institución de los aportes reservados, no estableció una norma transitoria referida a la publicidad de los que ya se realizaron. En consecuencia se propone agregar un nuevo artículo transitorio que transparente todo aporte reservado que se haya efectuado en las campañas políticas previas a la ley 20.900.

II. Idea Matriz

El presente proyecto tiene como idea matriz establecer la publicidad de los aportes reservados efectuados con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 20.900.

III. Disposiciones de la legislación vigente que se verían afectadas por el proyecto:

El proyecto modifica la Ley N° 20.900 agregando un artículo transitorio nuevo, modificando la situación anterior a su vigencia.

POR TANTO:

Los diputados que suscribimos venimos en presentar el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo único: modifíquese la Ley N° 20.900 en el siguiente sentido:

- Agréguese un artículo decimocuarto transitorio del siguiente tenor: “los aportes reservados a los cuales se refieren los artículos 18 y 19 de la Ley N° 19.884, que la presente ley deroga, serán públicos a contar de su entrada en vigencia, incluyendo la identidad del donante, su fecha, monto, destino y todo otro antecedente que se relacionare con éste”.