



PROGRAMA DE MAGÍSTER EN DERECHO CON MENCIONES

MENCIÓN DERECHO PÚBLICO

**TRANSPARENCIA DEL FINANCIAMIENTO ELECTORAL EN
CHILE:**

**FINANCIAMIENTO DE LA POLÍTICA Y LAS CAMPAÑAS
ELECTORALES**

Autor: Jaime Antonio Chamorro Galdames

Profesora Guía: Doctora Gladys Camacho Cepeda

Santiago de Chile

Septiembre 2018

INDICE

	Página
INTRODUCCION.....	1
METODOLOGÍA A USAR EN EL PRESENTE TRABAJO.....	4
Capítulo I.- FINANCIAMIENTO DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS	
I.- La centralidad de los partidos políticos para el sistema democrático: de los límites del constituyente al impulso del legislador.....	6
II.- Breve historia de la regulación del financiamiento de la política en Chile.....	14
A.- La Comisión Nacional de Ética Pública de 1994: un antecedente relevante.....	17
B.- Los comentarios y propuestas del Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción (Comisión Engel) sobre financiamiento del sistema electoral.....	21
1.- Financiamiento de la política para fortalecer la democracia: propuestas.....	23
III.- Los modelos de financiamiento de los partidos políticos.....	27
A.- Financiamiento público.....	33
B.- Financiamiento privado.....	39

C.- Financiamiento mixto.....	45
-------------------------------	----

Capítulo II.-

MARCO NORMATIVO DEL FINANCIAMIENTO DE LA POLÍTICA, LAS
CAMPAÑAS ELECTORALES Y LA PROGRESIVA INCORPORACIÓN DE LA
TRANSPARENCIA EN CHILE

I.- Marco normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Chile:.....	48
--	----

A.- Constitución Política de la República.....	49
--	----

B.- Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos	51
---	----

1.- Aporte trimestral permanente a los partidos políticos.....	54
--	----

2.- Profundización de la Transparencia de los Partidos Políticos: la transparencia activa del financiamiento electoral.....	56
--	----

C.- La regulación del gasto electoral: La Ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.....	58
--	----

1.- Génesis de la Ley N° 19.884.....	61
---	----

a.- Primer trámite constitucional: Senado.....	62
---	----

b.- Segundo trámite constitucional: Cámara de Diputados.....	68
---	----

c.-	Tercer	trámite	constitucional:	
	Senado.....			70
d.-	Reforma en virtud de la Ley N° 19.963, Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Estableciendo Sanciones y el Procedimiento para su Aplicación.....			72
e.-	Reforma en virtud de la Ley N° 20.053, Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.....			73
2.-	Financiamiento público en la Ley N° 19.884 actualmente vigente.....			74
a.-	Financiamiento	vía	mecanismo	de
	<i>anticipo</i>			77
b.-	Financiamiento	vía	mecanismo	del
	<i>reembolso</i>			81
c.-	Límites	máximos	del	
	gasto.....			82
3.-	Financiamiento	privado	en	la
	19.884.....			85
a.-	Autofinanciamiento		de	
	candidaturas.....			86
b.-	Créditos	bancarios	como	fuelle
	financiamiento.....			88
4.-	Transparencia del financiamiento en la Ley N° 19.884.....			91

a.- Sistema de recepción de aportes del Servicio Electoral.....	91
b.- Aporte menor sin publicidad de la identidad del aportante.....	93
c.- Otros aportes que se reputan públicos.....	94
d.- Restricción a las donaciones.....	96
e.- Visión de la doctrina respecto a las donaciones.....	97
f.- Síntesis de los rasgos distintivos del modelo de financiamiento público en la Ley N° 19.884 actualmente vigente.....	100
5.- Resumen de los cambios en la Ley N° 19.884, al alero de la Agenda de Probidad y Transparencia y las reformas pertinentes.....	103
6.- Sanciones aplicadas por infracciones a la Ley N° 19.884 bajo la vigencia de su nuevo marco regulatorio.....	105
II: ¿Se regula solo el financiamiento de las campañas políticas en Chile o también se regula el financiamiento de los partidos políticos en todo tiempo?.....	112
III: El Servicio Electoral: órgano fiscalizador del marco normativo del financiamiento de la política.....	117

A.- Reforma que eleva a rango constitucional al SERVEL, mediante Ley N° 20.860.....	120
B.- Potestad normativa del SERVEL.....	121
C.- Potestades investigativas, de persecución y sancionadoras del SERVEL.....	123
D.- Potestad fiscalizadora y de control sobre aportes, ingresos y gastos.....	130
E.- Breve referencia a estructura administrativa del SERVEL.....	133

Capítulo III.-

SISTEMAS DE FINANCIAMIENTO DE LA POLITICA Y LAS CAMPAÑAS ELECTORALES EN EL DERECHO COMPARADO

I.- Pertinencia de los países escogidos para análisis y estudio.....	137
II.- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Alemania	138
III.- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Reino Unido.....	141
IV.- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Brasil.....	144

CONCLUSIONES.....149
BIBLIOGRAFIA.....159

ABREVIATURAS

Art. : Artículo.

CPR : Constitución Política de la República.

CPLT : Consejo para la Transparencia.

LOCSIESE : Ley N° 18.556, Orgánica Constitucional Sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral.

LOCPP : Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos.

LOCVPE : Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

LTLCGE : Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

LAIP : Ley N° 20.285, Sobre Acceso a la Información Pública.

LPFTD : Ley N° 20.900, Para el Fortalecimiento y Transparencia de la Democracia.

INTRODUCCIÓN:

El presente trabajo tiene por objeto investigar la situación, alcance y aplicación del principio de Transparencia en el marco normativo del financiamiento electoral de la actividad política en Chile. El fin de esta obra es el estudio y análisis de la regulación del financiamiento de la política en Chile, para poder abordar cómo opera el principio de Transparencia en tal marco regulatorio, paso necesario para arribar a una conclusión sobre su vigencia en dicho ámbito.

De acuerdo a la perspectiva planteada, nuestro plan de trabajo contempla cuatro capítulos, en los cuales se irá sucesivamente visualizando, desde lo general hacia lo particular de cada materia, cómo se desenvuelve el principio de Transparencia en el marco citado.

El primer capítulo versa sobre un análisis del financiamiento de la política en general, para luego visualizar los modelos de dicho financiamiento que se han propuesto en las distintas legislaciones a nivel global: público, privado y mixto.

Como dichos modelos se adoptan en armonía con la concepción de partidos políticos que se tenga en cada ordenamiento jurídico en particular, necesario es tratar también en este capítulo a los partidos políticos como entes sujetos a regulación respecto a su financiamiento, el tratamiento que se les da en la Constitución y su naturaleza, a fin de esclarecer si hay coherencia entre la concepción asumida y el modelo de financiamiento vigente.

Dado que estos modelos se han desarrollado y decantado en un proceso histórico que abarca décadas en Chile, pertinente es reseñar una breve historia de la regulación de financiamiento, con referencia a importantes hitos en el trabajo y elaboración de propuestas en la materia tales como la *Comisión Nacional de Ética Pública* y la reciente *Comisión Engel*.

El segundo capítulo describe el marco normativo actual del financiamiento de los partidos políticos en Chile en las campañas electorales en que éstos participan. Este marco es encabezado por la Constitución Política de la República, pero sin duda su

cuerpo legal protagónico es *la Ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral*. Decimos protagónico por cuanto, además de venir en ocupar un sitio regulatorio inexistente a la fecha de su promulgación, en la tramitación del proyecto de ley ante el Congreso quedó testimonio de la postura del legislador en tanto a adoptar rasgos de los modelos de financiamiento vistos en el primer capítulo, con mayor preponderancia de uno sobre otro.

Este capítulo segundo también contempla las sucesivas reformas de las que ha sido objeto la presente ley, reformas que han ido incorporando paulatinamente y con mayor intensidad a la transparencia como principio en la materia, lo cual además responde y obedece al imperativo de la sociedad chilena de regular estrictamente el financiamiento de la política, dados los casos de financiamiento irregular suscitados en el último tiempo.

Son examinados además, en este capítulo, los mecanismos propios de financiamiento público, incorporados tanto a la Ley N° 19.884 como en las demás leyes que rigen la materia, para luego analizar la aplicación efectiva de esta ley, reformada conforme a la *Agenda de Probidad y Transparencia* que incorporó tales mecanismos, culminando el capítulo con un enfoque en el órgano central en materia de fiscalización, investigación, sanción e implementación de los mencionados mecanismos: el Servicio Electoral de Chile.

Tras haber acabado el análisis de la materia a nivel nacional, fue necesario además acudir a las respuestas del derecho comparado en materia de regulación del financiamiento político, puesto que muchas de las ideas, fórmulas, mecanismos e instituciones aplicadas en nuestro país son soluciones de origen extranjero, de manera tal que en este trabajo se visualizan sistemas de financiamiento provenientes de distintos países con diversos modelos, para tener a la vista variadas experiencias y resultados en la materia, a ello se aboca el capítulo tercero.

Luego de avanzar con claridad en el estudio de los modelos de financiamiento, la combinación escogida respecto de ellos por el legislador, su reflejo en la concepción de partidos políticos, el marco normativo resultante de la postura asumida en dichas

materias con la consecuente adopción de mecanismos propios de uno u otro modelo, el cómo se desenvuelve la transparencia en dicho marco y previa vista de las respuestas que el derecho comparado ha dado al respecto, podemos finalmente arribar en el capítulo cuarto de este texto a una exposición de las conclusiones logradas.

METODOLOGÍA A UTILIZAR EN EL PRESENTE TRABAJO

En el presente trabajo se utilizará la metodología jurídica-dogmática, considerando que el objeto de estudio de la presente obra es el marco regulatorio del financiamiento de la política y las campañas electorales en Chile. La metodología de la investigación jurídico-dogmática es definida por el profesor Witker en estos términos: “Una investigación o tesis jurídica dogmática es aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión”¹.

La técnica investigativa se enfoca en verificar la vigencia del principio de transparencia en el marco regulatorio mencionado, desde una perspectiva de normativa jurídica -verificar con cuánto vigor rige el principio en cada una de las leyes e instituciones que conforman dicho marco- que abarca una dimensión temporal -pues se analiza cuán profundo ha calado la vigencia de tal principio con las reformas que se han suscitado a lo largo de los años de existencia del marco legal en cuestión.

Es gracias esta metodología además, que se hace posible un análisis comparado pues sólo teniendo a la vista los mismos objetos de estudio -los marcos regulatorios del financiamiento político y sus respectivas instituciones- de un país u otro es pertinente concluir si en cada uno de ellos rige con mayor o menor intensidad el principio de transparencia, a fin de evaluar la aplicación de uno u otro mecanismo adoptado en la legislación extranjera en nuestro país.

Las fuentes de este trabajo fueron todos aquellos cuerpos legales integrantes del marco normativo del financiamiento de la actividad política -inclusive la Constitución Política-, la historia fidedigna de cada una de dichas leyes y las actas de debate parlamentario desarrollado durante la tramitación de estos cuerpos legales. También fue necesario acudir a aquellos libros de autores de derecho público pertinentes y a artículos de revistas especializadas en la materia. Por último, fue

¹ WITKER, Jorge. La Investigación Jurídica. Segunda edición. 2011. Mc Graw Hill. México D.F. 191p. Pág. 113.

imprescindible consultar y analizar los informes emanados de comisiones asesoras presidenciales constituidas para evaluar reformas en la materia además de documentación oficial gubernamental que sirve como pauta al respecto.

Capítulo I.- FINANCIAMIENTO DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS

I.- La centralidad de los partidos políticos para el sistema democrático: de los límites del constituyente al impulso del legislador.

“Quien conoce el derecho constitucional clásico e ignora el papel de los partidos, tiene una visión falsa de los regímenes políticos contemporáneos; quien conoce el papel de los partidos e ignora el derecho constitucional clásico, tiene una visión incompleta, pero exacta, de los regímenes políticos contemporáneos”².

Un estudio completo de la materia que nos convoca exige conocer el concepto de partido político en nuestro país. A nivel nacional, quien mejor esboza una noción de ellos es Silva Bascuñan, quien en su *Tratado de Derecho Constitucional* traza las siguientes líneas: “...convengamos, para el análisis posterior, en considerar como partido político todo grupo formado por quienes, habilitados para hacerlo, se asocian voluntariamente, con el fin de asumir el poder del Estado y trabajar por que la acción de éste se dirija a realizar determinados objetivos de bien público”³.

De suma relevancia es la concepción que en la CPR se plasme sobre los partidos políticos y su naturaleza, puesto que es determinante a la hora de establecer los fines, la regulación de la cual pueden ser objeto y, desde luego, el financiamiento a

² DUVERGER, Maurice. Los partidos políticos. Fondo de Cultura Económica. Primera edición en español. México D.F. 461p. 1957. Pág. 378.

³ SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo II. Segunda Edición. Editorial Jurídica de Chile. 438 p. 1997. Pág. 70.

que éstos pueden acceder. En países como España⁴ y Alemania⁵, hay consagración expresa de éstos en los primeros artículos del texto constitucional, ubicados en la parte orgánica de la CPR, donde se trazan las bases fundamentales del Estado conforme a la moderna tendencia constitucionalista.

En otros países, como los Estados Unidos de Norteamérica, no se incluye referencia alguna a los partidos en su constitución original, pero su conceptualización ha sido ricamente desarrollada en la jurisprudencia constitucional de la *Supreme Court*, en sucesivos y relevantes fallos⁶, tales como *N.A.A.C.P vs Alabama*, *Kusper vs Pontikes*, *Buckley vs Valeo*, y el más polémico y reciente, *Citizens vs F.E.C.*

En lo que a nosotros nos atañe, es en la CPR de 1980 que nuestra legislación se pone en armonía con las democracias occidentales mayoritarias que sitúan a sus partidos políticos en el rango constitucional, considerando además la experiencia compartida de haber pasado por una dictadura y luego por un gobierno transicional, décadas más o menos de diferencia: “La regulación constitucional de los partidos políticos es una tendencia contemporánea que se manifiesta principalmente en países que transitan del autoritarismo a la democracia”⁷.

Con todo, nuestra CPR posee escasas alusiones a los partidos políticos. No los regula de manera orgánica, puesto que no hay un capítulo especialmente dedicado a ellos. Pensamos que esto se debe a que el constituyente de 1980 concibió a la Carta Fundamental naciente bajo el paradigma de una democracia protegida, de

⁴ Art. 6: Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Su creación y el ejercicio de su actividad son libres dentro del respeto a la Constitución y a la ley. Su estructura interna y funcionamiento deberán ser democráticos.

⁵ Art. 21 (1): Los partidos participan en la formación de la voluntad política del pueblo. Su fundación es libre. Su organización interna debe responder a los principios democráticos. Los partidos deben dar cuenta públicamente de la procedencia y uso de sus recursos, así como de su patrimonio.

⁶ “...en la Constitución norteamericana no existe ninguna previsión acerca de los partidos y del derecho de asociación, siendo este reconocido por la primera vez en 1958 por la *Supreme Court*, que consecuentemente llevó al reconocimiento del papel constitucional de los partidos políticos, como fruto de dicho derecho, en 1973” SANTANO, Ana. Análisis del Sistema Constitucional de Financiación Pública de los Partidos Políticos en España. Tesis doctoral. Salamanca. Universidad de Salamanca. 511p. 2013. Pág. 147.

⁷ FARIÑA, Carmen. Génesis y significación de los partidos políticos. EN: Revista Estudios Públicos. CEP. Santiago. (87) 131-181. 1987. Pág. 138.

corte gremialista⁸. En comparación con otros países de experiencia similar⁹ (dictadura y posterior transición), la dedicación que el constituyente chileno le dio a un tema tan fundamental como los partidos políticos, en especial su regulación y funciones, es lacónica y austera.

Lo planteado encuentra respaldo en la opinión del profesor Mendoza, quien afirma: “...paulatinamente comienza a asentarse en el gobierno militar una tesis que marcó el rasgo de toda normativa futura referente a los partidos cual era que éstos se habían agotado en su estructura pre-1973, convirtiéndose progresivamente en entidades muy poco representativas de los intereses ciudadanos. Se los consideraba manejados por cúpulas cerradas, sobreideologizadas, manipuladoras de las decisiones de gobierno y legislativas, instrumentalizadoras de gremios y cuerpos intermedios”¹⁰.

Este carácter antipartidario con que fue concebida la Carta Fundamental es reconocido asimismo en el Diccionario Constitucional Chileno, pues en opinión de sus autores “La Constitución de 1980 contiene una marcada regulación contraria a los partidos políticos en diversos planos. En un inicio, pretendió proscribir la expresión de ciertas ideas, doctrinas y conductas (véase “Pluralismo político”). Por otro lado, configuró un marco normativo para la competencia electoral haciéndolos equivalentes con los independientes (véase “Independientes”) y, por último, determinó un espacio de acción restringido para el despliegue de la acción partidista

⁸ Tesis planteada por el profesor Renato Cristi Becker en su texto “El Pensamiento Político de Jaime Guzmán”. Editorial LOM, Segunda edición, 2011, 302 p.

⁹ Nos referimos a España: “...existe también una obligación constitucional de que el Estado promueva dichos elementos vitales de la democracia por medio de acciones positivas, esto es, por medio de un sistema de financiación que realmente favorezca una mayor igualdad o equilibrio entre las fuerzas políticas, dotándolas de reales oportunidades de poder y, así, de concretización del verdadero pluralismo político...” Santano, Op. cit, pág. 127.

¹⁰ MENDOZA, Ramiro. Alcances Jurídicos del Financiamiento de los Partidos Políticos en Chile. EN: Reforma del Estado. Volumen I. Centro de Estudios Públicos. Santiago. 275-316. 2000. Págs. 286 y 287.

con el firme propósito de deslindar la esfera económica-social de las actividades que se estiman propias de los partidos”¹¹.

Las referencias más relevantes a los partidos políticos que podemos hallar a nivel constitucional son a propósito del derecho de asociación, garantía fundamental consagrada en el art. 19°, numeral decimoquinto. En su inciso quinto, la norma citada principia refiriéndose a los partidos políticos en sentido negativo, prohibiendo su intervención en “actividades ajenas a las que les son propias ni tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana”.

No se pronunció el constituyente acerca del modelo de financiamiento a seguir. A continuación, el artículo en comento establece una serie de imperativos para los partidos políticos, los cuales, dada su importancia, exponemos por separado:

-“La nómina de sus militantes se registrará en el servicio electoral del Estado...”

-“...su contabilidad deberá ser pública”

-“...las fuentes de su financiamiento no podrán provenir de dineros, bienes, donaciones, aportes ni créditos de origen extranjero...”

La Carta Fundamental chilena prohíbe el financiamiento extranjero de los partidos políticos, en todas sus formas. La norma constitucional enumera en detalle todas las modalidades de financiamiento de origen extranjero. Su fundamento es evitar injerencia externa en la política interna nacional, puesto que podría haber intereses tanto de países como de partidos, movimientos, incluso instituciones financieras, confesionales y en general toda entidad que en búsqueda de algún beneficio persiga influir a favor de determinado partido al interior de nuestras fronteras. Considérese también el contexto de guerra fría en que fue dictada la CPR y la consiguiente influencia a la que nuestro país pudiese haber sido expuesto. De manera indirecta, esta prohibición encuentra además asidero en la noción de soberanía nacional.

Revisada toda referencia a los partidos políticos en la Carta Fundamental, procedemos a seguir su análisis en la ley correspondiente, *Ley Orgánica*

¹¹ CONTRERAS, Pablo y GARCIA, Gonzalo. Diccionario Constitucional Chileno. Santiago. Cuadernos del Tribunal Constitucional. N° 55. 929p. 2014. Pág. 679.

Constitucional de los Partidos Políticos N° 18.603. Debemos precaver al lector en todo caso, que dicha ley sólo se dictó 8 años después de la entrada en vigencia de la CPR. Sobre este punto ahondaremos en la sección B.- *Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos*, del capítulo segundo de este trabajo.

La ley en comento define a los partidos de la siguiente forma:

“Art. 1.- Los partidos políticos son asociaciones autónomas y voluntarias organizadas democráticamente, dotadas de personalidad jurídica de derecho público, integradas por personas naturales que comparten unos mismos principios ideológicos y políticos, cuya finalidad es contribuir al funcionamiento del sistema democrático y ejercer influencia en la conducción del Estado, para alcanzar el bien común y servir al interés nacional” (el subrayado es nuestro).

La nueva redacción de la norma¹², dada en el año 2016 por la *Ley N° 20.915 que Fortalece el Carácter Público y Democrático de los Partidos Políticos y Facilita su Modernización*, vino en reformar y complementar el artículo primero de la ley de partidos en cuestión, despejando toda duda acerca de la naturaleza jurídica de dichas entidades, al establecer que tendrán la naturaleza de persona jurídica de derecho público. Dicha reforma es parte de la *Agenda de Probidad y Transparencia* impulsada por el Gobierno de Chile consistente en un conjunto de leyes¹³, dictadas en orden a consagrar una nueva institucionalidad en materia de campañas electorales, servicio electoral, partidos políticos y probidad en la función pública, entre otros, institucionalidad inspirada en los principios rectores de dicha agenda.

¹² La primitiva redacción de la norma decía: “Artículo 1°.- Los partidos políticos son asociaciones voluntarias, dotadas de personalidad jurídica, formadas por ciudadanos que comparten una misma doctrina política de gobierno, cuya finalidad es contribuir al funcionamiento del régimen democrático constitucional y ejercer una legítima influencia en la conducción del Estado, para alcanzar el bien común y servir al interés nacional”.

¹³ Forman parte del conjunto legislativo, entre otras, las siguientes leyes dictadas:

- Ley N° 20.915 que Fortalece el Carácter Público y Democrático de Los Partidos Políticos y Facilita su Modernización,
- Ley N° 20.860, Reforma Constitucional que otorga Autonomía Constitucional al Servicio Electoral
- Ley N° 20.870, Establece la Cesación en los cargos de Parlamentario, Alcalde, Consejero Regional y Concejal, por Infracción Grave A Las Normas sobre Transparencia, Límites y Control del Gasto Electoral.
- Ley N° 20.880, Sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses.
- Ley N° 20.900 para el Fortalecimiento y Transparencia de la Democracia.
- Ley N° 20.911, Crea el Plan de Formación Ciudadana para los Establecimientos Educativos reconocidos por el Estado. EN: <http://www.lasnuevasreglas.gob.cl/>

Decíamos que la reforma vino en complementar esta norma, toda vez que, los incisos segundo y tercero del artículo que visualizamos son fundamentales, dado que son la vía a través de la cual el legislador pudo desarrollar la concepción de partidos políticos fundante detrás de la *Agenda de Probidad y Transparencia del año 2016*. Dicha concepción no se desarrolló en la CPR debido a que el Constituyente de 1980 concibió un estrecho margen de acción a los partidos políticos, fruto del gremialismo asumido como principio ideológico rector en la Carta Fundamental.

El acotado campo de acción dejado a las tiendas políticas pervivió hasta el año 2016, fecha en la cual se dicta la Ley N° 20.915 que vino en incorporar los mentados incisos que exponemos a continuación:

“Los partidos políticos expresan el pluralismo político, concurren a la formación y expresión de la voluntad popular, son instrumento fundamental para la participación política democrática, contribuyen a la integración de la representación nacional y son mediadores entre las personas y el Estado.

Los partidos políticos deberán contribuir al fortalecimiento de la democracia y al respeto, garantía y promoción de los derechos humanos reconocidos en la Constitución, en los tratados internacionales ratificados y vigentes en Chile, y en las leyes”.

Como se puede vislumbrar, estos incisos son muy similares a aquellos que plasman la concepción y funciones de los partidos políticos en el Estado de Derecho de las constituciones de Alemania y España (siendo casi idéntico a la norma respectiva en este último caso), artículos ambos que tratamos algunos párrafos más arriba¹⁴ en este trabajo.

El legislador, de esta manera, adecúa la legislación sobre financiamiento de los partidos políticos y su actividad consagrando las necesarias normas que sirven de cúspide a todo el marco normativo del financiamiento de la actividad política y sus

¹⁴ Ver notas al pie N° 3 y N° 4 de este trabajo.

respectivas campañas. Normas que pasan a ser la piedra basal del financiamiento público, pues sólo de esta manera se justifica que un área completa del quehacer político pase a ser regulada integralmente mediante leyes de financiamiento público directo e indirecto. Decimos integralmente toda vez que estamos en presencia de un sistema que además de otorgar financiamiento a través de los diversos mecanismos consagrados en la *Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Límite y Control al Gasto Electoral* (en adelante, LTLCGE), contempla los debidos balances y controles gracias a la Transparencia, la responsabilidad de los distintos actores involucrados (partidos y candidatos, sean estos últimos independientes o no), y al mayor y más intenso catálogo de sanciones de la LTLCGE tras las más recientes reformas.

La reforma descrita y su objetivo de centrar al rol de los partidos políticos como base funcional de la vida democrática del país es muy bien detallada por el profesor Rodríguez, quien detalla cómo se buscó idéntico fin al consagrar en la Constitución española un artículo sexto muy similar al artículo primero de la *Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos* (en adelante, LOCPP) tal como ya se expuso: “...la introducción de nuevos preceptos o la modificación de los ya existentes con la única finalidad de hacer más coherente el sistema en su conjunto, cuya idoneidad no se cuestiona”¹⁵.

Con todo, hubiese sido deseable un cambio a nivel constitucional en la materia, lo cual a su vez depende de una nueva constitución que contemple una distinta concepción de partidos políticos a la actualmente vigente, puesto que la estrechez de aquella impide hoy dicha modificación en la Carta Fundamental. Esto, debido a que, la regulación constitucional sobre partidos políticos en España dejó asentado en la misma constitución dos beneficiosos efectos: protagonismo institucionalizado de los partidos en la vida pública e influencia sobre derechos fundamentales directamente vinculados a la participación política.

¹⁵ RODRIGUEZ, Adolfo. El artículo 6 de la Constitución: Los partidos políticos. EN: Revista de Derecho Político. Madrid. Universidad Nacional de Educación a Distancia, UNED. (36) 47-64. 1992. Pág. 50.

El primer efecto señalado, situar en el pedestal central del ámbito cívico-democrático a los partidos políticos se cumple así en España, gracias al haber establecido dicho fin directamente en el texto constitucional: “es necesario destacar la extrema importancia que tiene el artículo 6 de la Constitución como constitucionalización del denominado Estado de Partidos. (...) el objeto garantizado por el artículo 6, el Estado de Partidos, reúne a su vez una doble característica. Con el Estado de Partidos se pretenden elevar a rango constitucional dos realidades diferentes aunque muy relacionadas: el protagonismo de los partidos en la vida pública y su sujeción a los principios constitucionales”¹⁶.

En lo tocante al segundo efecto perseguido por el constituyente en España, resta precisar que, de haberse establecido como se hizo en España un régimen de partidos a nivel constitucional, la garantía fundamental directamente irradiada por dicha norma en la Constitución chilena habría sido el derecho de asociación, consagrado en su artículo 19, numeral 15°.

¹⁶ Ibid, págs. 50 y 51.

II.- Breve historia de la regulación del financiamiento de la política en Chile.

“¡Atención! ¡Atención! El mayor de los regalos nunca vistos en Chile. ¡Una vaca lechera con cría al pie, de toro fino! Además de la gratificación que se repartirá a todos los electores que voten por el Sr. Zañartu, se les dará un boleto para tener derecho a entrar en una rifa de una vaca lechera con cría al pie, de toro fino, que se tirará inmediatamente después de la elección...”¹⁷.

La reflexión sobre el financiamiento de la política se origina de manera simultánea con el nacimiento de cada república que comienza a dar sus primeros pasos en la adopción de un sistema democrático caracterizado por la elección de sus representantes vía sufragio universal.

La LTLCGE vino a suplir un gran vacío en materia de financiamiento electoral, pues previo a ella no existía cuerpo legal alguno que abordara la materia de forma orgánica. Sin embargo, es de justicia hacer mención a los intentos que hubo de regular este ámbito, si bien fueron dirigidos a figuras acotadas y ya contempladas en el orden jurídico penal, tales como el cohecho¹⁸, creemos que son un importante insumo para visualizar en el tiempo cómo se ha desarrollado y asumido la problemática del financiamiento político en nuestro país.

La primera regulación destinada al financiamiento electoral en Chile fue la Ley N° 4.005 que data de 26 de febrero del año 1924. Dicha ley contiene una extravagancia

¹⁷ HEISE, Julio. El Período Parlamentario 1861-1925; Tomo II. Santiago. Editorial Universitaria. 356 p. 1982. Pág. 233.

¹⁸ En la redacción original del Código Penal de 1875 se tipificaba el cohecho de la siguiente forma:
“ART. 248.- El empleado público que por dádiva o promesa cometiere alguno de los crímenes o simples delitos espresados en este título, además de las penas señaladas para ellos, incurrirá en las de inhabilitación especial perpetua para el cargo u oficio i multa de la mitad al tanto de la dádiva o promesa aceptada.

que podríamos calificar de pionera, toda vez que fue la primera en fijar límites al gasto electoral, si bien no regula de manera orgánica la materia, y dada su fecha de promulgación (1924), no había órgano fiscalizador vigente alguno respecto a financiamiento político (el Conservador del Registro Electoral, antecesor del Servicio Electoral, sólo viene a crearse en el año 1925 vía Decreto Ley N° 343).

La ley citada solo contiene otra referencia al financiamiento al establecer como sanción la nulidad de la elección¹⁹ en caso de cohecho, con un procedimiento para aplicar dicha sanción que reseñamos al pie de página²⁰. Esta ley vino a reformar a su vez a la Ley Electoral vigente a la fecha, “Lei de Elecciones” N° 2883 del año 1914, la cual no contenía mención alguna sobre la materia. La peculiar limitación al gasto electoral que mencionamos se puede consultar a pie de página²¹.

¹⁹ VALENZUELA, Sergio. La Ley electoral de 1890 y la democratización del régimen político chileno. EN: Revista Estudios Públicos. Centro de Estudios Públicos. Santiago. (71) 265-296. 1998. Pág. 289.

²⁰ Art. 2.o. Agréganse al artículo 115 (112) de la Lei de Elecciones los siguientes incisos:

“El juez formará cuadernos separados, en la forma y plazos ya establecidos, acumulando los antecedentes sobre las reclamaciones de nulidad que se funden en el cohecho y los remitirá, sin pronunciarse, a la comisión revisora de poderes.

Esta comisión, actuando como jurado, revisará los antecedentes, dictaminará sobre ellos, espresando si es admisible o no, a su juicio, la nulidad invocada, y los remitirá, junto con su informe, a la Cámara llamada a calificar la elección” (sic).

El conocimiento de los antecedentes sobre esta causal de nulidad que se confía a la comisión, no impide el pronunciamiento de ella sobre los poderes mismos, en conformidad a la ley, los que deberá visar dentro del plazo que le está señalado” .

(...)

Art. 4.o. Agrégase a continuación del inciso 3.o del artículo 119 (116) de la misma lei, el siguiente: “En caso de que la nulidad se declarara por la causal del cohecho, la elección anulada se repetirá en toda la provincia o en todo el departamento, según se trate de un Senador o un Diputado.

²¹ “Lei número 4005

Por cuanto el Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

“PROYECTO DE LEI

Art. 1.o Agrégase al título VIII de la Lei de Elecciones, el siguiente artículo., con el número 130 bis:

“Se declarará nula la elección del candidato que hubiere empleado el cohecho para obtener los sufragios, actas, escrutinios o poderes que acrediten su mandato.

Se reputan gastos lícitos los de propaganda y demás trabajos que no excedan de treinta mil pesos en una elección de senador, quince mil pesos en una elección de Diputados, de cinco mil pesos en una elección de elector de Presidente de la República y de mil pesos en una elección de municipal.

En las provincias o departamentos que tengan más de diez comunas, la cuota de gastos lícitos se determinará tomando como base por comuna la suma de tres mil pesos en una elección de Senador, de dos mil pesos en una elección de Diputado y de mil pesos en una elección de elector de Presidente de la República” (los subrayados son nuestros).

Las leyes anteriores²² a la Ley N° 4005 sólo se abocaban principalmente al sistema de apertura y cierre de registros electorales, además de regular el derecho a voto que sólo poseían aquellos ciudadanos que reuniesen los requisitos que exigía la ley para ello²³. La Ley de Elecciones N° 2883 del año 1914 (sic), poseía una peregrina regulación sobre la materia, que tan sólo fijaba sanciones en caso de cohecho, consultable en nota al pie²⁴.

Un año después de entrar en vigencia la ley anteriormente descrita, se dicta el Decreto Ley N° 343 de 1925, de capital importancia por cuanto crea el Conservador del Registro Electoral²⁵ (sic), antecesor directo del actual Servicio Electoral.

Tres décadas más tarde se dicta la Ley 14.852 que Fija el Texto Definitivo de la Ley de Elecciones, la que reglaba el financiamiento político en apenas un artículo, reiterando el enfoque de la antigua Ley N°4005 en sólo dos puntos: gasto lícito y cohecho²⁶.

²² La regulación electoral en Chile, pese a no abordar el financiamiento fue copiosa en la materia: se han dictado sucesivamente Reglamentos Electorales en 1810, 1818, 1823, 1826 y 1828; en tanto, desde la Ley Federal de Elecciones de 26 de julio de 1826 se han promulgado leyes electorales en 1830, 1833, 1861, 1884, 1890, 1914, 1941, 1949, 1958, la Ley que Fija el Texto Definitivo de la Ley de Elecciones de 1962, hasta la LOCVPE.

²³ Ley N° 2883 que Reforma la Ley de Elecciones (sic).

²⁴ ART. 135 El ciudadano que, en las elecciones de los poderes públicos, fuere sorprendido infraganti vendiendo su voto o sufragando por dinero u otra dádiva que le prometieren o le dieran, o fuere cohechado en cualquiera forma, sufrirá la pena de prision en sus grados medio a máximo, conmutable en multa a razon de cinco pesos por cada día de prisi3n (sic).

ART. 136 La persona que fuere sorprendida infraganti comprando sufragios, solicitando votos por paga, dádiva o promesa de dinero u otra recompensa, o cohechando en cualquiera forma a un elector, sufrirá la pena de prision en su grado máximo, conmutable en multa a razon de veinte pesos por cada día de prisi3n (sic) (el subrayado es nuestro).

²⁵ TITULO V

El Conservador del Registro Electoral

Artículo 23. Créase el Conservador del Registro Electoral, que estará ubicado en Santiago y que será atendido por el personal que una lei especial determine. Mi3ntas se organiza la referida oficina, las funciones que le correspondan estar3n a cargo del Secretario del Senado y del Archivero de la misma corporacion, bajo la responsabilidad personal de 3mbos funcionarios (sic).

²⁶ "TITULO X

Reclamaciones electorales.

ARTICULO 97. Cualquier ciudadano podr3 interponer reclamaciones de nulidad contra las elecciones por actos que las hayan viciado, sea en la organizaci3n o procedimientos de las Mesas Receptoras o Colegios Escrutadores Departamentales, sea en el escrutinio de cada Mesa o en los que practicaren los Colegios

La Ley N° 14.852 fue derogada orgánicamente el 14 de abril de 1988 al promulgarse la *Ley N° 18.700, Ley Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios* (en adelante LOCVPE), al ser ésta una ley de jerarquía orgánico-constitucional, pasando en definitiva a ser éste el cuerpo legal dirigido a regular los actos eleccionarios en nuestro país.

Dicha ley no es relevante para efectos de nuestro trabajo, toda vez que no contiene referencias al financiamiento de la actividad política a diferencia de la *Ley N° 18.603 Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos* (en adelante LOCPP), cuyo estudio en detalle corresponde al capítulo segundo de este trabajo.

A.- La Comisión Nacional de Ética Pública: un antecedente relevante.

Dentro del desarrollo histórico del financiamiento de la política en nuestro país, es menester dar revisión a esta comisión, creada por Decreto N° 423 en el año 1994, que tuvo por objeto ser “instancia de estudio y elaboración de propuestas de políticas públicas e iniciativas legales que, contribuyendo a perfeccionar la democracia, refuercen los procedimientos y instituciones que cautelan el cumplimiento de los deberes legales y éticos en la actividad pública”²⁷ (sic).

Escrutadores Departamentales, sea por actos de personas extrañas a las elecciones o por falta de funcionamiento de Mesas y que puedan influir en que la elección dé un resultado diferente del que deberá ser consecuencia de la libre y regular manifestación de los electores.

Se podrá interponer también reclamación de nulidad de una elección por haber un candidato empleado en ella el cohecho y haber producido con esto un resultado diferente del que habría sido consecuencia de la manifestación de la voluntad de los electores libres de la influencia del dinero.

Se reputan gastos lícitos los de propaganda y además los que no excedan de cien escudos en una elección de diputados y de trescientos escudos en una elección de senador.

En los departamentos, provincias o agrupaciones que tengan más de diez comunas, la cuota de gastos lícitos, excluidos los de propaganda, se determinará tomando como base por comuna la suma de diez escudos en una elección de diputados y de treinta escudos en una elección de senador (los subrayados son nuestros)”.
²⁷ COMISIÓN NACIONAL DE ÉTICA PÚBLICA. Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad Pública y la Prevención de la Corrupción. EN: Revista de Ciencia Política. Santiago. Pontificia Universidad Católica de Chile. (18) .202-247. 1996. Pág. 202.

Su trabajo abarcó diversas materias, en las cuales formuló diagnósticos y propuso reformas legislativas, tales como probidad funcionaria, control y fiscalización y desde luego, financiamiento de la actividad política. En este ámbito, el diagnóstico de la comisión fue claro en repudiar al secretismo que imperaba en aquella época en el asunto, tanto por cuanto contrariaba al espíritu de la comisión, como asimismo por producir un daño profundo a la comunidad en general y a los partidos políticos en particular.

En particular, la comisión generó los siguientes bocetos para reformas legislativas, muchos de los cuales fueron recogidos en la versión final de la LTLCGE, algunos con matices, otros de manera íntegra. Son relevantes, para los fines de este trabajo, las siguientes ideas:

-En primer lugar, respecto de los ingresos que tengan por objeto financiar la política, la Comisión es del parecer, dentro del marco del financiamiento privado, que todo aporte o donación por sobre el límite legal debe constar en un registro que lleva al efecto el Servicio Electoral. Esta propuesta deja en evidencia el parecer de la Comisión respecto a las donaciones y aportes privados en general, en contraste con el reproche que actualmente se formula respecto a tal tipo de aportes, proscritos incluso si el donante es persona jurídica en la ley vigente hoy en día. Consecuente con tal valoración ante dichos aportes, no se propone sanción ni restitución alguna en caso de sobrepasar esos límites.

La permisividad de la Comisión respecto de esta especie de aportes queda de manifiesto por cuanto se sugirió en ella un verdadero estatuto de garantías para el aportante, ponderando en favor de la libertad de aportar por sobre la influencia del donante respecto al receptor de financiamiento.

En la misma línea de publicitar el tipo de aportes y donaciones reseñado precedentemente, la Comisión formula como obligación para todo candidato dar cuenta de éstos en declaración previa asunción del cargo. Y en este orden de propuestas tendientes a publicitar todo ingreso, se exige a cada partido político cuenta única receptora de aportes.

-A continuación, la Comisión se hace cargo del cuestionamiento acerca de los gastos de financiamiento político. Comienza, dada la delicadeza del asunto, manifestando lo siguiente: “Sólo la transparencia y control de los gastos de los partidos políticos evita las fisuras del sistema que pueden derivarse del pago directo por terceros de los gastos partidarios”²⁸. En orden a cumplir con dicha advertencia, la moción de la Comisión en este punto fue la siguiente:

“-La ley deberá prohibir y sancionar todo pago partidario que no sea efectuado a través de la cuenta corriente oficial.

-La contabilidad partidaria deberá contener el registro de todos los pagos partidarios y;

-La ley establecerá qué se entiende por pago partidario”²⁹.

En materia de fiscalización y sanciones, la Comisión fue bastante severa e innovadora al proponer acción pública para denuncia de infracciones, responsabilidad personal de directivos partidarios, entre otros.

Fue un propósito primordial en el informe de la Comisión la limitación del gasto electoral. En orden al cumplimiento de las barreras al gasto a fijar por el legislador, se ofrecen fórmulas directas, como el tope máximo a gastar por candidatura, para lo cual la Comisión además insinúa que el legislador adoptará un modelo de financiamiento público, dado que es de la esencia de tal tipo de modelos fijar techo máximo al gasto.

Las modalidades indirectas de velar por los límites al gasto persiguen, por su parte “abaratar las campañas electorales, reduciendo la influencia del dinero en aquellas”³⁰.

²⁸ Ibid, pág. 242.

²⁹ Ibid.

³⁰ Ibid, pág. 244.

La batería de propuestas al respecto, a continuación:

“-Acortamiento de las campañas, y establecimiento de fuertes sanciones a los infractores.

-Simultaneidad de los distintos procesos electorales generales.

-Prohibición de contratar avisos en la Televisión de libre recepción y por Cable.

-Financiamiento público del acceso a los medios de comunicación, en la medida en que se prohíba la contratación privada adicional.

-Provisión estatal y/o municipal de locales y facilidades para efectuar reuniones masivas, exposición de afiches, foros, etc”³¹.

Hubo convicción en la Comisión en cuanto a optar por el modelo de financiamiento público de la política, en reiterados pasajes del informe manifiesta su voluntad en tal sentido, reconociendo a su vez influencia internacional mayoritaria al respecto.

Los planteamientos de la Comisión de Ética Pública no se tradujeron en lo inmediato en una nueva ley o reforma a la normativa vigente a esa fecha. Se visualiza si, un germen de aquellas ideas que, años más tarde se traducirían en mecanismos que cristalizan la transparencia del financiamiento electoral, por cuanto se formularon propuestas innovadoras para la fecha tales como el registro de aquellas donaciones y aportes que superen el límite máximo legal, la declaración del candidato electo por dicho ítem previa investidura del cargo y la apertura de cuenta única para la recepción de aportes con motivo de la respectiva elección.

Con todo, se hizo eco de dichos planteamientos en la discusión legislativa a propósito de la LTLCGE tal como se verá en el capítulo siguiente. No será sino hasta 22 años más tarde que otra comisión de expertos de similares características, la *Comisión Engel*, fue convocada por el gobierno para proponer cambios al

³¹ Ibid.

financiamiento de la política y su regulación. Sobre tal comisión, su composición, naturaleza, y alcances de su informe ahondaremos en la siguiente sección.

B.- Los comentarios y propuestas del Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción (Comisión Engel) sobre financiamiento del sistema electoral.

La seguidilla de casos de financiamiento ilícito de las campañas presidenciales y parlamentarias provocó que el Gobierno diera rápida respuesta a lo sucedido -y a la inquietud ciudadana- mediante la constitución de una *Comisión Asesora Presidencial*, a través del Decreto N° 2 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, publicado con fecha 9 de abril de 2015, que crea un Consejo Asesor Presidencial, órgano colegiado de carácter temporal llamado “Consejo Asesor Presidencial Contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción” (En adelante, Comisión Engel).

La Presidencia, en uso de su potestad reglamentaria consagrada en el art. 32, N° 6, de la CPR, dicta un decreto, por el cual se ordena constituir comisión asesora, designando a sus miembros en el mismo, estableciendo fines y obligaciones para la comisión, además de fijar plazos, condiciones y financiamiento.

El mecanismo de las comisiones asesoras presidenciales no es exclusivo de nuestro país³², sino que se ha masificado en las democracias occidentales debido a que los gobiernos requieren dar respuestas cada vez más rápidas, especializadas y efectivas a las demandas ciudadanas.

³² “El mecanismo de comisiones asesoras formadas para estudiar y hacer propuestas de política en determinados asuntos públicos –previo a la elaboración de un proyecto legislativo, por ejemplo– y compuestas en gran medida (o en su totalidad) por personas que no ocupan cargos en los poderes del Estado, es un mecanismo de delegación en el proceso de toma de decisiones ampliamente usado en las democracias representativas actuales”. AGUILERA, Carolina. Un análisis de las comisiones presidenciales del Gobierno de Michelle Bachelet. Documento de trabajo Programa de Gobernabilidad. Santiago. FLACSO. 48p. 2009. Pág 6.

Dichas respuestas sólo pueden darse mediante instituciones con flexibilidad y dinamismo, características de las que carece el poder legislativo al promulgar una ley, por ejemplo.

La *Comisión Engel* se compuso de 15 miembros, designados en el mismo Decreto N° 2 mencionado, quienes ejercen sus labores *ad honorem*. La designación de tales consejeros fue decisión discrecional de la Presidencia, es así como opera la constitución de todo Consejo Asesor Presidencial. El perfil para la elección de consejeros, tal como la misma Presidenta declara, es de “destacadas personalidades del país, de reconocida e intachable trayectoria pública y privada, diversos en sus pensamientos y especialidades...”³³.

Cuenta con una Secretaría Técnica dependiente del Ministerio Secretaría General de la Presidencia. A su vez, la Subsecretaría General de la Presidencia proporciona apoyo en recursos. Interpretando conjuntamente estas normas se concluye que es el mismo Ministerio Secretaría General de la Presidencia quien financia, de manera directa o indirecta a la Comisión Engel.

Esta *Comisión* arribó, tras 45 días de trabajo -plazo fatal mandatado por la presidencia en el mismo Decreto N°2- a 305 propuestas, las cuales se agrupan en 5 áreas, conforme al criterio metodológico de la misma comisión: 1) prevención de la corrupción; 2) regulación de conflictos de interés; 3) financiamiento de la política para fortalecer la democracia; 4) confianza en los mercados y 5) integridad, ética y derechos ciudadanos. Dado los alcances de este trabajo, sólo nos enfocaremos en las propuestas de la Comisión en el marco de la tercera área mencionada.

³³ CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN. Informe Final. Santiago, 215p. 2015. Pág.16.

1.- Financiamiento de la política para fortalecer la democracia: propuestas.

Los comentarios y propuestas esgrimidas por la *Comisión Engel* en este ámbito son numerosos, algunos de mayor relevancia que otras, de manera que expondremos en los siguientes párrafos sólo aquellas que se enmarcan en las líneas de trabajo e investigación de esta tesis.

En primer lugar, la *Comisión* parte haciéndose cargo del estado de la materia a la fecha de elaboración del *Informe* respecto al sistema de financiamiento. En concreto, se refiere a la LTLCGE, antes de ser reformada principalmente por la *Ley N° 20.900 Para el Fortalecimiento y la Transparencia de la democracia* (en adelante, LPFTD), reforma efectuada como parte de la *Agenda de Probidad y Transparencia* impulsada por el Gobierno de Chile³⁴. Previo a esa reforma, prevalecía el sistema de financiamiento mixto. La Comisión tuvo un ojo crítico en cuanto al predominio del rol de los privados en ese modelo de financiamiento electoral:

“En Chile, el sistema de financiamiento mixto de campañas, implementado desde 2003 con un aporte público significativo, implicó un avance relevante en materia de regulación de la competencia electoral y de igualdad de condiciones. Sin embargo, este sistema reducía el aporte público sólo a la competencia electoral y dejaba en manos de privados, y en la capacidad de los propios partidos la recaudación de fondos para solventar los gastos asociados a las otras acciones y obligaciones que los partidos deben cumplir en forma regular, más allá de las elecciones”³⁵ (el subrayado es nuestro).

Dentro de lo concluido por la Comisión destacamos la frase “más allá de las elecciones”, puesto que hay una sustancial diferencia entre la regulación del periodo de campañas políticas en comparación con aquel periodo en el cual no median campañas a cargos de elección popular, diferencia que aborda la Comisión. Sobre esta diferencia se profundiza en la Sección II de este capítulo titulada *¿Se regula*

³⁴ GOBIERNO DE CHILE [en línea] www.lasnuevasreglas.gob.cl [Consulta 18 de marzo de 2017].

³⁵ Ibid, pág. 66.

solo el financiamiento de las campañas políticas en Chile o también se regula el financiamiento de los partidos políticos en todo tiempo?

En cuanto al cumplimiento veraz de la LTLCGE previo a su reforma, la Comisión se pronunció en estos términos:

“En Chile, el año 2003 se estableció un sistema de financiamiento electoral mixto con un aporte fiscal significativo...(…)... Sin embargo, la experiencia práctica desde entonces ha enseñado que dicho avance no estuvo acompañado de una capacidad efectiva para fiscalizar, perseguir y sancionar el incumplimiento de las reglas que se dictaron”³⁶.

La Comisión, luego de un análisis panorámico del estado del arte en transparencia del financiamiento electoral pre-reforma LPFTD concluye lo siguiente:

“Es necesario, por tanto, que la regulación del financiamiento electoral permita evitar diversas prácticas nocivas para la democracia, tales como la corrupción, la extorsión y la relación clientelar que muchas veces bordea en el cohecho — como por ejemplo la entrega de regalos a particulares y el pago de sus cuentas—”³⁷.

Es importante dar cuenta de cómo, del seno de la Comisión, surgieron importantes criterios para determinar cómo debe configurarse un modelo ideal de financiamiento público de partidos:

“...tres temas deben ser abordados cuando se discute sobre financiamiento público de partidos políticos, estos son:

-Quien debería tener acceso a recibirlos (criterio de elegibilidad).

³⁶ Ibid, pág. 73.

³⁷ Ibid.

-Cómo debería distribuirse entre aquellos que son elegibles (criterio de reparto).

-Qué contraprestaciones exigir a los partidos a cambio de dicho financiamiento público”³⁸.

Debido a que en la elaboración del Informe de la Comisión la participación fue pública, es que se recabaron propuestas de actores sociales, organizaciones civiles y otros interesados en presentar ideas y proyectos con el fin de ser concretizados en alguna de las leyes correspondientes a las temáticas de la *Agenda de Probidad y Transparencia del Gobierno de Chile*. En lo pertinente a transparencia del financiamiento, el resultado del proceso participativo fue el siguiente:

“Este Consejo recibió propuestas provenientes de 80 instituciones públicas, organizaciones sociales y políticas de distintas regiones del país. En materia de financiamiento de la política, proponen establecer un sistema mixto de financiamiento, con un fondo permanente para partidos. Existen, además, amplios acuerdos en que dichos fondos deben ser condicionados a requisitos de funcionamiento interno, transparencia y publicidad de sus ingresos y egresos, con criterios de destino para los recursos entregados por el Estado. Otros puntos de acuerdo son la prohibición de las donaciones de personas jurídicas y establecer un sistema de co financiamiento, subsidios o fondos pareados”³⁹ (el subrayado es nuestro).

Los puntos destacados del párrafo precedente son relevantes, puesto que la proscripción de aportes empresariales fue una idea también recurrente en las propuestas ciudadanas, que efectivamente se recogieron y concretizaron en la LPFTD que vino a reformar a la LTLCGE. Fruto de aquella proposición es la

³⁸ Ibid, pág 67.

³⁹ Ibid.

prohibición de todo financiamiento de empresas a campañas políticas, derogando el art. décimo de la LTLCGE que así lo permitía⁴⁰.

Por otra parte, siendo la voluntad de la Comisión el terminar con la influencia de empresas en la política -señala expresamente en el Informe "...disminuir los riesgos de captura limitando aportes"⁴¹-, es que se consagra un verdadero catálogo de límites expesos a los aportes que provengan de financiamiento privado, enumerados en el art. 9° inciso tercero, por cada cargo de elección popular. Dichos topes se fijan en referencia a los límites de gasto electoral por comuna a través del Servicio Electoral. Estos rigen inclusive para los aportes personales de los mismos candidatos.

Otro importante bloque de propuestas fue dirigido a reformar al órgano por excelencia llamado a tener competencia sobre la materia: el Servicio Electoral (en adelante, SERVEL). En pos de dar mayor claridad y énfasis al proceso modificadorio que sufrió dicha entidad es que, las citas pertinentes del Informe de la Comisión se podrán visualizar en la *Sección III: El Servicio Electoral: órgano fiscalizador del marco normativo del financiamiento de la política*, ubicada al final de este capítulo.

Es destacable que este proceso de análisis de un ámbito legal con falencias que son percibidas con sensibilidad crítica por parte de la ciudadanía, a través de una comisión de expertos convocada por el Gobierno con instancias ciudadanas de participación se haya materializado en cambios y reformas efectivas a la legislación sobre financiamiento electoral, a diferencia de lo que ocurrió en el año 1994 con la Comisión Nacional de Ética Pública.

⁴⁰ Dicha norma rezaba: "Art. 10.- Los aportes de campaña electoral que efectúen personas jurídicas con fines de lucro requerirán decisión expresa de quienes tengan las facultades de administración, de conformidad con los acuerdos que sobre esta materia haya adoptado previamente el órgano social competente. Si el órgano de administración resuelve que los aportes deban efectuarse bajo la forma de reserva establecida en el Art. 19, le estará prohibido a los administradores o representantes de la persona jurídica, divulgar la identidad del partido o candidato donatario".

⁴¹ Ibid.

III.- Los modelos de financiamiento de los partidos políticos.

“El arte de transformar el dinero en votos es tan antiguo como las instituciones parlamentarias”⁴².

Desde la vuelta a la democracia tras la dictadura, el financiamiento de la política en Chile ha sido un tema arduamente discutido. El debate se ha encendido en los últimos cinco años a raíz de numerosos casos de financiamiento irregular que han estado en la palestra de la opinión pública.

Esta problemática no se suscita sólo dentro de nuestras fronteras, pues se extiende a prácticamente todo país que adopte la democracia liberal⁴³ como sistema político en el marco de un Estado Social de Derecho. Da cuenta de aquello la profesora Santano:

“...a nuestro juicio, la regulación de la financiación de la política (considerada en este trabajo como la financiación de los partidos políticos, candidatos y grupos parlamentarios) es uno de los mayores problemas de las democracias actuales, y un ámbito en que son los propios partidos los sujetos y los destinatarios de la regulación normativa”⁴⁴.

Dado que lo que se discute es cómo regular el financiamiento de la política, es necesario tener presente qué se entiende por financiar en general. El diccionario de la Real Academia Española lo define como

⁴² PULZER, Peter. El financiamiento político en Alemania. EN: Revista Estudios Públicos. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (77) 89-136. 2000. Pág. 91.

⁴³ “Según la teoría democrática liberal, los líderes políticos de un país deben ser designados mediante elecciones. Este enfoque parte de la estrecha relación definitoria entre elecciones y democracia: sin elecciones, sin la abierta competencia por el poder entre fuerzas sociales y agrupaciones políticas, no hay democracia”. NOHLEN, Dieter. Sistemas Electorales y Partidos Políticos. Universidad Nacional Autónoma de México. Fondo de Cultura Económica. México D.F. Primera edición. 404p. 1994. Pág. 12.

⁴⁴ SANTANO, Op cit, Pág. 89.

“Aportar el dinero necesario para una empresa”⁴⁵. Asimismo, señala como segunda acepción: “Sufragar los gastos de una actividad, de una obra, etc”⁴⁶.

El derecho se encarga de regular el financiamiento en distintas áreas, tanto si su fuente es pública como privada. Mientras que, en esta última área rigen las normas tradicionales del derecho privado inspiradas en el principio de la autonomía de la voluntad, en la primera imperan estrictas reglas de fiscalización y control, considerando el *interés público* involucrado en la materia por el origen del financiamiento: los recursos públicos del Estado.

¿A qué nos referimos con *interés público*? En nuestra doctrina nacional se ha explicitado de la siguiente forma: “la noción de interés público como aquel interés que no se queda en la órbita del interés privado sino que lo trasciende(...) es público por referencia a que su realización beneficia a la comunidad a la que sirve el Estado”⁴⁷. La profesora citada enumera a continuación una serie de rasgos distintivos del interés público, dentro de los cuales sólo citamos a fin de esclarecer el concepto a los siguientes:

“...b) La acción: necesaria o exigida a la Administración para asegurar la realización del interés público.

c) El beneficio: constituido por la satisfacción de una necesidad colectiva.

d) El interesado o beneficiario: si bien en última instancia es la comunidad, puesto que el interés responde a las carencias o necesidades de ésta, ello no obsta a que puedan haber particulares individuales o colectivos beneficiarios.

⁴⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, 23^{era} edición. 2014. [en línea]. <http://lema.rae.es/?id=HxglZuf> [consulta 13 de diciembre de 2016].

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ CAMACHO CEPEDA, Gladys. La actividad sustancial de la Administración del Estado, EN: Tratado de Derecho Administrativo. Santiago. Editorial Abeledo Perrot/Legal Publishing Chile. 457p. 2010. Pág.44.

e) El afectado: constituido por los titulares de los intereses privados contrapuestos ya se traten de intereses directos o difusos”⁴⁸.

Aclarado el concepto de interés público, debemos ahora diferenciar entre financiamiento público vs privado.

Si bien el financiamiento privado no está exento de una tutela estatal en pos de cautelar el buen funcionamiento de los mercados, sin monopolios ni arbitrariedades, es en el financiamiento público donde encontramos una regulación mucho más fuerte y robusta, considerando que las arcas estatales se mantienen gracias a los impuestos pagados por toda la población, los tributos provenientes de la actividad mercantil y los ingresos que el Estado percibe como titular de ciertos recursos naturales.

Considerando además la destinación que el Estado le da a los fondos públicos, queda de manifiesto su relevancia y por ende el mayor celo y resguardo que el legislador tiene al regularlos. Es así como, con cargo al fisco se financia la educación pública, el sistema de salud, las fuerzas armadas, la infraestructura pública, entre otras áreas fundamentales de interés para la comunidad. Se puede visualizar en detalle cómo el Estado distribuye los recursos públicos en la *Ley de Presupuestos* que se promulga año a año.

Dentro de estos rubros financiados reseñados, encontramos el *financiamiento político*. En nuestra sociedad cobra cada vez mayor relevancia la participación ciudadana en política. Es notorio el aumento de los movimientos sociales demandando petitorios en diversos ámbitos, tales como la educación, la previsión social, los recursos naturales, la ecología, entre otros. También se hacen presente en la sociedad civil nuevos actores políticos, tales como partidos, movimientos políticos, y liderazgos recientes. Todo lo anterior es además incentivado por reformas que han abierto y propiciado esta participación política, tales como el fin al sistema binominal y el correspondiente aumento en el número de escaños parlamentarios, la incorporación de la paridad de género como

⁴⁸ Ibid, pág. 45.

criterio determinante en la asignación de cupos políticos y recursos, la reposición de la educación cívica obligatoria en los colegios, etc.

El conjunto de actividades descritas necesita desde luego financiamiento, considerando la capital importancia que tiene para mantener a la democracia como sistema vigente en nuestra sociedad, a la par de aquellas naciones más avanzadas con un alto sentido cívico. Financiamiento que en el ámbito de la política, como se verá, se ha focalizado casi exclusivamente en las campañas electorales que tienen por objeto solventar los gastos de propaganda necesarios para dar a conocer a la ciudadanía las diversas candidaturas, propuestas, programas de gobierno y afines.

Sin embargo, entre las áreas de financiamiento público, la financiación de la política se ha mostrado como una de las más sensibles y expuestas a la corrupción. Puesto que la democracia moderna y su requisito de sufragio universal apunta a la igualdad ante la ley, la corrupción en este ámbito es un atentado a tal principio, degenerando la contienda electoral en una mera compraventa de cargos que solo beneficia a quien invierta mayores recursos para la obtención de aquellos, entre otros negativos efectos que suscita la influencia del dinero en esta área.

El germen del conflicto radica en que el dinero distorsiona la participación ciudadana en la política. Parece evidente que, el ciudadano promedio dará un paso atrás a intervenir en la esfera pública al constatar que su poder de incidir es mucho menor que el del ciudadano millonario o de aquellas agrupaciones de ciudadanos millonarios reunidos en torno a una empresa. Sin embargo, el dilema detallado admite matices, puesto que, otro número no menor de ciudadanos, canaliza su participación política precisamente a través del financiamiento, donando dinero a una u otra candidatura por ejemplo, debido a que las condiciones de vida actuales impiden disponer del tiempo suficiente para la participación presencial y directa en partidos, movilizaciones, asambleas y otras instancias tradicionales de participación política.

De este fenómeno de la participación ciudadana vía financiamiento reporta Santano: “La expresión de NASSMACHER de que el dinero en la política es como *mother’s milk of politics* es más correcta que nunca. Los ciudadanos, cuando no tienen interés o talento para participar de la política parecen estar dispuestos a conceder su tiempo, haciendo que el dinero sea una opción frecuente de sustitución, adaptando así una peculiar forma de participación social democrática”.

Por lo anterior, la cuestión del financiamiento político genera estudio, discusión, análisis y debate en la doctrina, jurisprudencia e incluso en la ciudadanía a nivel creciente, interés suscitado además por los recientes casos de financiamiento irregular de la política que han impactado a la opinión pública en Chile y un sinnúmero de países. Debido a esto, y resumiendo las distintas propuestas que se han originado en la materia, en nuestro país y el mundo la discusión sobre el financiamiento político gira sobre dos polos y alternativas de modelo: el financiamiento público versus el financiamiento privado. No son mutuamente excluyentes, de manera tal que, las naciones también adoptan modelos de financiamiento mixtos, con mayor o menor preponderancia de uno u otro.

Sobre las dos opciones de modelo de financiamiento a adoptar, el profesor Pulzer señala: “Los debates actuales y del pasado sobre la manera más adecuada de contrarrestar estos defectos han originado dos puntos de vista generales: el libertario, según el cual el Estado no tiene derecho a determinar la manera en que los individuos gastan su dinero; y el punto de vista intervencionista, según el cual como las elecciones son actos públicos con consecuencias públicas, el Estado tiene el derecho y el deber de regular su manejo”⁴⁹.

Por su parte, el profesor Mann describe las dos caras del financiamiento político así: “...en el debate más amplio a nivel de estados, editoriales de los diarios y revistas de opinión aparecen tres principales escuelas de reforma. La primera afirma que el dinero es la raíz de todos los males y que para lograr un sistema

⁴⁹ PULZER, Op. cit., Pág. 97.

político limpio y una genuina igualdad política es necesario eliminar el dinero privado de las elecciones y de la esfera política. Recomienda, por consiguiente, financiar completamente las campañas electorales con recursos fiscales... (...)

Una segunda corriente dice precisamente lo contrario, que cualquier intento por regular el dinero en la política restringe la libertad y la libertad de expresión. Señalan que los esfuerzos realizados en el pasado para regular las finanzas políticas han sido inútiles y contraproducentes: simplemente han hecho que el dinero fluya por vías menos responsables (less accountable). Entonces ¿por qué no desregular todo el sistema y volver a un estado natural? Esto es, sin financiamiento público, sin limitaciones a las donaciones o gastos de cualquier tipo, pero agregando al estado natural un elemento regulatorio: la publicidad obligatoria. O sea, entregar al público información oportuna sobre quién le está dando a quién y sobre cómo se están gastando esos fondos. Ésta es la propuesta que se ha denominado ‘desregular y divulgar’⁵⁰.

En síntesis, la forma en que el legislador de cada país en particular decida cómo se conjugan estos modelos significará consagrar una institucionalidad completa en materia de financiamiento electoral con repercusión directa en la vida democrática de cada país en concreto. Dependerá de la historia de cada país, sus recursos, su concepción democrática plasmada en la constitución -y por ende su visión de partidos políticos en ella- e incluso de la moral, ética e idiosincrasia imperante dentro de las fronteras de cada estado en particular.

⁵⁰ MANN, Thomas. Dilemas de las regulaciones del financiamiento político. EN: Revista Estudios Públicos (78) 5-26. Centro de Estudios Públicos, Santiago. 2000. Págs. 6 y 7.

A.- Financiamiento público.

“El financiamiento público de las elecciones significa el fin de los escándalos Watergate”.

-Senador Edward Kennedy⁵¹-

Cuando al financiamiento se le califica de *público*, ¿se refiere a su origen, con cargo al erario público? ¿quiere decir que es de libre acceso al conocimiento de la ciudadanía? Es perentorio tomar nota de cómo se ha concebido por la doctrina esta modalidad de financiamiento a fin de tener claridad conceptual en la materia.

El profesor Blanco Valdés lo define como: “el sistema consistente en otorgar a los partidos subvenciones procedentes del erario del Estado destinados a cubrir los gastos realizados por ellos en el desarrollo de sus actividades”⁵².

La idea del financiamiento público como pilar de la igualdad entre contendores a cargos de elección popular goza de consenso a nivel nacional y extranjero. En primer lugar, podemos visualizar la opinión favorable de la *Comisión Engel* al respecto:

“...el financiamiento público permite la institucionalización de los partidos políticos en democracia, obteniendo los recursos mínimos necesarios para conducir sus actividades diarias y profesionalizar su labor”⁵³. (...) “...reduce la dependencia de los partidos del financiamiento privado”⁵⁴. (...) “Los derechos fundamentales de las

⁵¹ PULZER, Op. cit., Pág. 90.

⁵² BLANCO VALDÉS, R. L: Los Partidos Políticos. Tecnos, Madrid, 1990. Pág. 192. EN: SANTANO, Ana. Op. cit, pág. 118.

⁵³ CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN. Op cit, pág. 66.

⁵⁴ Ibid, pág 67.

personas a fin de que sean debidamente ejercidos y satisfechos, necesitan ser financiados, a ese financiamiento debe contribuir el Estado...”⁵⁵.

Entre la doctrina especializada internacional en el tema también encontramos voces de respaldo a tal modalidad de financiamiento. En opinión del profesor Thompson:

“...establecer formas de financiamiento público para la política se justifica como una manera de garantizar la equidad entre electores”⁵⁶. (...) “Si hay fondos públicos para la política, es evidente que existe un interés superior en asegurar su buen uso, como sucede con todos los recursos estatales”⁵⁷.

Dejando constancia de que el Estado debe actuar como una especie de árbitro en la distribución de recursos vía financiamiento público, la profesora Santano también apoya esta manera de financiar la política: “el principio de la concurrencia entre los partidos políticos presupone no sólo la garantía de la libre competencia, sino también una *posición neutral* del Estado frente a dicha competición.

El Estado, de esta manera, debe distribuir las subvenciones públicas destinadas a su financiación de manera proporcional, basándose en las posibilidades existentes de cada fuerza política, es decir, considerando que pequeños y nuevos partidos tienen muchas más dificultades de llevar una campaña electoral frente a los de mayor proporción y, por lo tanto, más poderosos económicamente”⁵⁸ (la cursiva es nuestra).

En el Reino Unido, se concibe a la igualdad política como base y complemento de la transparencia, y se tiene presente que dicho principio siempre entra en colisión con la libertad a la hora de ponderar cuál prima en el marco regulatorio electoral. El profesor Bogdanor advierte: “No se debe permitir, podría decirse, que el poder del dinero pase por encima del principio democrático fundamental de la igualdad

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid, págs. 212 y 213.

⁵⁸ SANTANO, Ana. Op. cit., pág. 125.

política, entendida como la prohibición de que el acceso o la influencia puedan ser comprados. Tal, en esencia, es la defensa fundamental de la transparencia, el juicio de valores en el sentido de que la igualdad política, en este campo, debería pesar más que la libertad”⁵⁹.

Reconocimiento expreso del propósito igualitario de esta modalidad de financiamiento efectúa el profesor Duverger, en su obra cumbre escrita pocos años después de la Segunda Guerra Mundial (1951): “Algunos países han tomado medidas severas para controlar y limitar los gastos electorales, con el fin de impedir que el dinero pese demasiado en la propaganda o engendre desigualdades demasiado grandes”⁶⁰.

Por último, y enfocándose en las consecuencias que se han seguido al optar por uno u otro modelo, el profesor Maroto se suma al apoyo de este modelo: “La financiación pública electoral ha sido comparativamente la que menos polémica ha generado, en atención, precisamente, al hecho de que las elecciones son un proceso de carácter eminentemente público que debe ser mantenido y asegurado por el Estado”⁶¹.

El auge de este modelo de financiamiento surge con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial. Las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial en todo ámbito, social, cultural, económico, político y por supuesto jurídico tienen como denominador común un cambio de paradigma respecto a la idea de *Estado*. Dicho giro significó pasar desde una concepción de Estado *liberal* hacia uno *social*, transición que implica un Estado con mayor influencia en todo ámbito.

Es reconocida en la doctrina administrativista esta influencia del Estado social en el derecho. El profesor Bermúdez lo resume así: “A mediados del siglo XX la

⁵⁹ BOGDANOR, Vernon. El Financiamiento Político en Gran Bretaña. EN: Reforma del Estado. Volumen I. Santiago. Centro de Estudios Públicos. 139-168. 2000. Pág. 162.

⁶⁰ DUVERGER, Maurice. Op. cit., pág 391.

⁶¹ MAROTO, Manuel. La financiación ilegal de partidos políticos. Un análisis político-criminal. Madrid. Editorial Marcial Pons. 392p. 2015. Pág. 123.

hecatombe de las dos guerras mundiales y la creciente complejidad de la vida social (dado el desarrollo científico, tecnológico y económico) produce una preocupación por parte del Estado por las condiciones de vida de la población, con el consecuente aumento exponencial en cantidad e intensidad de las funciones públicas, siendo este último aspecto la manifestación más visible de dicho fenómeno desde la perspectiva de la Administración Pública. Ello se resume en la fórmula de un “Estado Social de Derecho”.⁶² (el subrayado es nuestro).

En lo que atañe al derecho público, el Estado social impulsó a la mayoría de los países regidos por el modelo de democracia liberal occidental a adoptar una serie de instituciones que garantizaran la vigencia de la democracia y el respeto a los derechos humanos, considerando las traumáticas experiencias totalitarias. Fue así como a las constituciones se les agregó catálogos de derechos fundamentales, blindando además a éstas de supremacía constitucional, incorporando órganos como el Tribunal Constitucional para velar por dicha supremacía y, en lo que a nosotros nos atañe, se estableció a nivel constitucional el pluralismo político a través de la consagración, con dicho rango, de los partidos políticos.

En particular y circunscrito dentro del derecho público, a la regulación electoral y del financiamiento de dicho marco, podemos recoger cómo se plasmó el cambio de paradigma conforme a lo que describe Santano:

“A partir de la constitucionalización de los partidos políticos, proceso acentuado después de la segunda guerra mundial, se empezaron a cuestionar algunos elementos de la regulación jurídica de los partidos. Uno de los puntos que se discutió abundantemente fue la manera en que los partidos políticos iban a hacer frente a sus gastos, ante el cambio que se produjo en la relación de dichas organizaciones y la sociedad considerando aspectos como la disminución de las

⁶² BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Segunda Edición. Santiago. Legal Publishing Chile. 603p. 2011. Pág. 13.

afiliaciones, la profesionalización de la política, y la flexibilización de las ideologías en el seno de los mismos. Así se afianzó la primacía de la financiación pública de los partidos políticos”⁶³(el subrayado es nuestro).

Como sabemos, el paradigma sobre qué es el Estado y cuál es su función cambió radicalmente tras la segunda guerra mundial, surgiendo la noción de *Estado Social de Derecho*. Pues bien, precisamente, bajo ese paradigma la opción que mejor juega dentro de los diversos modelos de financiamiento parece ser la financiación pública: “En un Estado social de Derecho, los poderes públicos deben remover los obstáculos que impiden la igualdad real y efectiva, considerando las diferencias existentes en la práctica, y concediendo un tratamiento más adecuado a los portadores de dichas diferencias. El Estado debe disminuir el desnivel entre las posibilidades de todos los que desean competir en la esfera electoral, disminuyendo la influencia del dinero privado, así como intentando neutralizar algunos efectos que se relacionan con esta contienda, como pueden ser la utilización de los medios de comunicación”⁶⁴.

Los primeros países de occidente en adoptar tempranamente el modelo descrito fueron, en orden cronológico⁶⁵: Uruguay, Costa Rica, Argentina y Alemania Occidental.

Actualmente, la adopción de esta vía de financiamiento aún genera discusión y debate. Quien sintetiza mejor los fundamentos de esta modalidad jurídico-financiera de la política es Santano, como podemos ver:

“La adopción de la financiación pública siempre estará marcada por una fuerte polémica y divide las opiniones doctrinales. Los argumentos a favor se centran en la importancia de los partidos en la democracia y, por lo tanto, la financiación pública sería una garantía del cumplimiento de sus funciones dentro de la

⁶³ SANTANO, Op. cit. Pág. 117.

⁶⁴ Ibid, pág. 128.

⁶⁵ “El sistema de financiación fue adoptado primeramente en Uruguay (1928), Costa Rica (1949), seguida de Argentina (1961) y Alemania Occidental (1959), siendo esta la primera en modular dicha financiación en dos partes, una de ellas como contribuciones destinadas a instituciones partidarias con fines no directamente electorales (las fundaciones de los partidos políticos principalmente), y la otra como reembolso de los gastos de campaña”. SANTANO, Op. cit. Pág.118.

democracia, librando a los partidos de utilizar la financiación irregular o ilegal, sin afectar a su independencia. También se plantea la cuestión de la garantía de la igualdad o por lo menos de la disminución de las desigualdades existentes dentro de la competición electoral entre los partidos, facilitando incluso la actuación de un régimen de control más eficaz, pero que no facilite la dependencia del Estado, con medidas que excluyan el riesgo de influencias políticas, a partir de criterios claros”⁶⁶.

Entre los excesos a los que se puede llegar por culpa del financiamiento público, se cuenta como ejemplo más de un caso en que dolosamente se recurre a cualquier subterfugio con tal de acceder al dinero proporcionado por esta vía⁶⁷, bastando con reunir los requisitos legales para acceder al erario fiscal.

Con todo, Pulzer también respalda esta vía de financiamiento, si bien lo hace de manera implícita al sugerir que, la mejor receta política para evitar los abusos en la materia es exigir control y transparencia, *por ley* : “La ley tiene más éxito cuando intenta controlar la función del dinero mediante dos mecanismos: a) la imposición de límites legales a las donaciones para las campañas o a los gastos de las mismas; y b) la exigencia de dar cuenta pública de los recursos financieros de un candidato o de un partido. Estos mecanismos, más el financiamiento público, son los temas que continúan dominando el debate”⁶⁸.

⁶⁶ Ibid, pág. 138.

⁶⁷“...nadie recibe financiamiento público a priori. La ley mexicana, por ejemplo, cometió el grave error -por un exceso de democratización, a mi juicio- de dar un financiamiento previo a cualquiera que se inscribiera, y han terminado con un gasto electoral inmenso. Efectivamente, se produjo una proliferación casi increíble de partidos y de candidatos, habiendo inscrito una familia incluso a un partido para los efectos de obtener el financiamiento público. No lo señalo en términos peyorativos, sino que consigno algo cierto. EN: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Primer Trámite Constitucional: Senado. s/a. 126 p. Pág. 86.

⁶⁸ PULZER, Op. cit., pág. 98.

B.- Financiamiento privado.

“Una vez que los gobiernos se ubican en una posición que les permite controlar el ‘bolsillo’ de sus opositores políticos, el disentimiento se rinde incondicionalmente a la conformidad. (Anthony Howard, comentarista político británico)”⁶⁹.

El modelo de financiamiento privado fue hegemónico en la política a nivel global desde el siglo XIX hasta la crisis posterior a la Segunda Guerra Mundial, hito desde el cual surge la noción de *Estado de Bienestar* como paradigma, siendo desplazado en su primacía por el modelo de financiamiento público, sin eliminarlo de la escena del financiamiento político del todo. Duverger, en su obra “Los Partidos Políticos”, acredita lo afirmado en cuanto a que el financiamiento privado antecedió en el tiempo a aquél de origen público: “En los regímenes electorales censitarios, que fueron la regla general en el siglo XIX, los partidos habían tomado, evidentemente, la forma de partidos de cuadros: no podía tratarse de regimenter a las masas, cuando no tenían influencia política. Por otra parte, el financiamiento capitalista de las elecciones parecía natural” (el subrayado es nuestro)⁷⁰.

Una definición de esta forma de financiación propone Santano: “La financiación privada de los partidos políticos consiste pues en que los propios partidos deben obtener sus ingresos a partir de diversas fuentes de recursos privadas, sean estas propias o ajenas”⁷¹.

⁶⁹ PALDA, Filip. Regulación del financiamiento electoral en Chile: lecciones de Canadá y Estados Unidos. EN: Revista Estudios Públicos. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (74) 169-226. 1999. Pág. 170.

⁷⁰ DUVERGER, Maurice. Op. cit., Pág. 95.

⁷¹ Ibid. pág. 95.

Entre esas fuentes que enumera la definición transcrita encontramos, de acuerdo a lo que permite nuestra legislación, a los aportes de los afiliados, las rentas que perciban de los bienes propiedad del partido, las donaciones permitidas según origen y montos máximos, entre otros.

Aquellas legislaciones que opten por adoptar este modelo, prescindirán, en todo o en parte de adoptar aquellos mecanismos propios del financiamiento público, tales como los límites al gasto y prohibiciones de donación por parte de empresas. En el juicio de ponderación que se realiza entre el principio de la igualdad de posibilidades de acceder a cargos de participación popular versus el principio de la libertad de expresión de los ciudadanos en orden a apoyar a una u otra opción política, dichas legislaciones optan por dar primacía a ésta en lugar de la primera. En países como Estados Unidos⁷² y Alemania⁷³, la jurisprudencia constitucional ha razonado y decidido en tal dirección.

Entre las ventajas de este mecanismo de financiación se cuentan, el posibilitar y promover labores que el financiamiento público no abarca. Santano lo grafica así: “Se han defendido modelos de financiación privada aludiendo a la satisfacción de algunas actividades que no suelen ser abarcadas por la financiación pública, como puede ser la promoción de la cultura política o la investigación especializada”⁷⁴.

Para algunos, este modelo sería el ideal en un escenario utópico donde todos los aspirantes a cargos públicos tuviesen idénticas condiciones de competir. Así lo ha planteado la jurisprudencia constitucional alemana: “...en Alemania el Tribunal Constitucional Federal ha dictaminado en repetidas oportunidades que

⁷² Ver Fallo de la Corte Suprema de Justicia de E.E.U.U. “Citizens United vs Federal Election Commission”.

⁷³ “...el TCF ha defendido con fuerza el derecho de un ciudadano a decidir libremente, en el contexto de su participación política, a qué partido desea apoyar políticamente” PULZER, Op. cit. Pág 113.

⁷⁴ Ibid, pág. 95.

un mercado libre en materia de influencia política debe fundarse en el principio de igualdad de oportunidades (Chancengleichheit)”⁷⁵.

Se ensalzó además como virtud el hecho de que, priorizando dentro de las mismas reconocidas fuentes de financiamiento privado a los aportes de cada militante por sobre aquellos que provengan de las grandes fortunas se consigue un efecto democratizador al interior de cada tienda política. Esto, a propósito de los partidos de masas que surgen a principios del siglo XX⁷⁶,

De la lectura de los discursos de aquellos partidarios de este modelo financiero-político se desprende, sin embargo, una opción por el *mal menor* puesto que, elegir el financiamiento público significaría inevitablemente tomar contacto con vicios y arbitrariedades al depender del Estado y del Gobierno. La crítica apunta sus dardos al hecho de que, pese a que se hagan todos los esfuerzos y se tomen todos los resguardos legales para cautelar la imparcialidad del sistema de financiamiento electoral, no hay manera de controlar la influencia que ejerce el gobierno en el proceso eleccionario dado que los incumbentes, es decir, “aquellos que ocupan un cargo público como resultado de haber sido votado en elecciones democráticas”⁷⁷ tienen una injustificada ventaja en la contienda electoral, impidiendo la necesaria renovación de los partidos, movimientos y cargos de elección popular, requisitos sine qua non de una sana vida democrática.

⁷⁵ PULZER, Op. cit., pág. 97.

⁷⁶ “Desde el punto de vista financiero, el partido descansa esencialmente en las cuotas que pagan sus miembros... (...)... Así el partido reúne los fondos necesarios para su obra de educación política y su actividad cotidiana; así puede, igualmente, financiar las elecciones: el punto de vista financiero se une aquí al punto de vista político... (...)... La técnica del partido de masas tiene como efecto sustituir al financiamiento capitalista de las elecciones, con un financiamiento democrático. En lugar de dirigirse a algunos grandes donadores privados, industriales, banqueros, o grandes comerciantes, para cubrir los gastos de la campaña -lo que coloca al candidato (y al elegido) bajo la dependencia de estos últimos- los partidos de masas reparten la carga sobre un número lo más elevado posible de miembros, cada uno de los cuales contribuye con una suma modesta”. DUVERGER, Maurice. Op. cit., Pág. 93.

⁷⁷ POLITICA.GT [en línea] <https://politicagt.wordpress.com/2013/01/24/efecto-incumbente-en-elecciones-municipales-parte-i/> [consulta 02 de diciembre de 2017].

Todo lo que se reprocha a adoptar como forma de financiamiento político la vía pública, es, sintetizado en términos globales, el siguiente:

“Los argumentos en contra de la financiación pública se centran ante todo en la crítica a la real fundamentación de la necesidad de financiación pública. Dichos argumentos insisten en el hecho de que dicho modelo solamente atiende a los intereses de los partidos, petrificando el sistema de partidos y dificultando el surgimiento de nuevas fuerzas políticas, lo que a la vez rompe con la igualdad de oportunidades. Tampoco se elimina la desigualdad existente entre los grandes y pequeños partidos, aunque todos sean beneficiarios de las subvenciones públicas, y también se perjudica a la democracia interna de los partidos, ya que el sistema tiende a cristalizar las estructuras de dirección”⁷⁸.

El núcleo de las objeciones al sistema público de financiamiento partidario radica en la dependencia que genera en los partidos políticos respecto al Estado, con efectos perniciosos para ambas partes involucradas. Por un lado, los partidos dejan de ser los portavoces que aglutinan a la ciudadanía en torno a una y otra concepción de sociedad o visión de mundo, desisten de ser entidades convocantes que articulen militantes provenientes de la sociedad civil, para operar simplemente en función de captar la mayor cantidad de financiamiento estatal, transando en ideales, posturas frente a temas de país e incluso en liderazgos y candidaturas internas.

Sobre esta perniciosa dependencia, Santano opina: “la consecuencia más relevante es una eventual dependencia de los partidos de las subvenciones estatales, provocando un aumento de gastos que además contribuye a su indiferencia ante el escaso enraizamiento en la sociedad. No se logra tampoco eliminar la financiación irregular o ilegal, y colabora a generar un gasto

⁷⁸ PULZER, Op.cit., págs. 138 y 139.

desproporcionado y muchas veces poco responsable de recursos, ya que las subvenciones estarán garantizadas de todos modos”⁷⁹.

Pulzer, en esta misma línea crítica, señala desde la experiencia alemana: “los partidos alemanes surgen como entidades altamente dependientes del Estado...(…)...Los altos ingresos de los partidos alemanes –en comparación con estándares internacionales– permiten que sus maquinarias mantengan un grado de profesionalización que puede desalentar los aportes de los ciudadanos. Tampoco se ha conjurado totalmente el peligro de que, en su calidad de legisladores, los partidos actúen como juez y parte y se unan para formar un monopolio, cediendo a la tentación de erigir barreras que impidan el ingreso de nuevos competidores”⁸⁰.

En particular, Pulzer apunta a los subsidios dirigidos a partidos políticos como incentivo perverso para la participación ciudadana, puesto que éstas entidades desperfilan su carácter convocante en favor de conservar estos recursos en manos de un número limitado y controlado de militantes: “Parece razonable sostener que subsidios tan generosos como los otorgados en Alemania permiten que los partidos mantengan un amplio aparato profesional, y que esto desalienta la participación activa y voluntaria de los miembros que pagan sus cuotas y de los adherentes no afiliados”⁸¹.

En este mismo orden de ideas, autores proclives al financiamiento privado asumen como corolario de lo anterior que, quien se encuentra en posiciones de poder dentro del Estado (los partidos políticos), inevitablemente legislará a favor de sus propios intereses. Así, el profesor Palda: “Cuando la gente que está en el poder establece las reglas del juego, surge una pregunta: ¿están formulándolas de acuerdo al interés público o lo hacen más bien para protegerse a sí mismos de la competencia?”⁸². Quienes ostenten el poder dentro del aparato estatal, naturalmente

⁷⁹ Ibid, pág. 139.

⁸⁰ PULZER, Op. cit. Pág 127.

⁸¹ Ibid, pág. 131.

⁸² PALDA, Ibid.

impedirán la entrada a dicho aparato a nuevos actores políticos en competencia: “... los límites, los subsidios y las leyes de transparencia pueden restringir la competencia política y terminar protegiendo a los partidos establecidos. (...) Los límites al gasto, por cierto, pueden crearles dificultades a los nuevos candidatos para transmitir su mensaje. A su vez, los límites a las donaciones individuales pueden aumentar el costo de reunir fondos. Y las reglas relativas a la transparencia (quién donó, cuánto, a quién) pueden imponer costos fijos desproporcionadamente altos a los partidos pequeños”⁸³. Esto es una directa crítica a uno de los rasgos típicos del modelo de financiamiento público.

Con todo, es importante observar que, asumir uno u otro modelo de financiamiento va en armonía con la concepción de partidos políticos que en cada país se instaure en el plano constitucional. La tendencia parece indicar que, en aquellos países donde se les considera asociaciones civiles o entidades privadas, se preferirá adoptar modelos en los que prepondere el financiamiento privado⁸⁴. Como ejemplo de esto tenemos a los Estados Unidos de Norteamérica.

Por el contrario, cuando un país consagra a los partidos políticos con naturaleza jurídica de derecho público (como el nuestro desde el año 2016), tenderá a instaurar como régimen predominante al financiamiento público. Incluso, se observa que hay concordancia entre modelo de financiamiento y los diversos sistemas electorales de elección de cargos de representación popular de cada país, es así como se insinúa que: “hay una cierta constancia de que en países en donde prevalece el sistema mayoritario, hay una tendencia a la financiación privada, y que los países con sistemas proporcionales más acentuados, acaban por inclinarse a la financiación pública”⁸⁵.

⁸³ Ibid, págs. 170 y 171.

⁸⁴ “...una concepción privatista de los partidos políticos, es decir, que ven a los mismos como asociaciones privadas que no tienen razones de interés general que justifiquen su mantenimiento por todos los contribuyentes, ya que los partidos tenderían a defender los fines más concretos de los grupos sociales que ellos representan”. SANTANO, Ibid, pág. 140.

⁸⁵ Ibid, pág. 145.

Es palmario al respecto el ejemplo de Estados Unidos de Norteamérica, Santano resume muy bien cómo se conjugan ambos factores en dicha nación: “en los EE.UU. predomina a una concepción claramente liberal de democracia, en la cual hay una tendencia a tolerar más las inequidades existentes. Así, dentro de esta visión, se entiende como derecho de los individuos aquél que permite que cada ciudadano contribuya con sus recursos personales para el sostenimiento de las opciones políticas que defienda sus intereses en la sociedad”⁸⁶.

Por último, si se considera al financiamiento público como una prestación social, hay que tener presente que dichas prestaciones, una vez establecidas por ley o decreto, no puede suprimirse, salvo excepciones. Hay un principio de no regresión en materia de prestaciones sociales, conforme al cual los beneficios que el Estado establezca en favor de determinadas personas o entidades (como los partidos políticos), una vez fijados en un texto legal permanente, no pueden ser removidos. Sobre este principio y su aplicación en materia de financiamiento electoral, Santano apunta: “una vez que se adopten mecanismos de financiación pública a partir de los presupuestos del Estado, es prácticamente imposible suprimirlos”⁸⁷.

⁸⁶ Ibid, pág. 159.

⁸⁷ Ibid, pág. 141.

C.- Financiamiento mixto.

“...el financiamiento de los partidos políticos es parte de un problema mayor, no sólo sobre la política electoral, sino sobre la naturaleza de la sociedad civil y sus instituciones, por una parte y, por la otra, sobre el gobierno constitucional”⁸⁸.

Es de común ocurrencia que, en el estudio del derecho, el paso del tiempo y la labor de la doctrina vaya sintetizando y depurando lo mejor de todas las soluciones, modelos y fórmulas que se proponen ante una determinada problemática. En este caso en particular, del diálogo y dialéctica entre los partidarios del modelo de financiamiento privado, por un lado, contra aquellos que propugnan un modelo de financiamiento público, por el otro, ha surgido finalmente la vía del financiamiento mixto.

Oficia de portavoz de aquella doctrina Santano: “...el formato mixto de financiación de los partidos es sin duda el que mejor responde a las necesidades planteadas por la doctrina”⁸⁹.

Advierte si, la autora, que la adopción de este modelo de financiamiento requiere como condición previa, la observancia de los principios de igualdad y transparencia: “...un sistema mixto deberá atender a ciertos criterios, entre ellos destacadamente el principio de la igualdad, que no permite favorecer la mayoría a través de la exclusión de financiación que permita el cumplimiento de las funciones de interés general de los partidos políticos, junto a la prevalencia del principio de la

⁸⁸ EWING, Keith. Corrupción en el financiamiento de los partidos: el caso para normas globales. EN: Informe de Corrupción Global 2001. Berlín. Transparency International. 186-196. 2001. Pág.195.

⁸⁹ Ibid, pág. 142.

transparencia y del control efectivo, tanto interno como externo, con sanciones eficaces en el caso de incumplimientos.

Así se puede evitar que los recursos privados se conviertan en un medio de presión sin publicidad, o que una financiación pública genere un sistema de partidos débil. Se añade a dichos criterios la base de la distribución de las subvenciones a partir de los principios de igualdad y proporcionalidad, combinados con otros elementos que reflejen el enraizamiento del partido en la sociedad (como votos, recursos recaudados, etc.)⁹⁰.

⁹⁰ Ibid, págs. 143 y 144.

Capítulo II.-

MARCO NORMATIVO DEL FINANCIAMIENTO DE LA POLÍTICA, LAS CAMPAÑAS ELECTORALES Y LA PROGRESIVA INCORPORACIÓN DE LA TRANSPARENCIA.

“La financiación de partidos políticos siempre ha sido una cuestión constitucional clásicamente sometida a debate doctrinal dada su propia complejidad. Los problemas surgen continuamente, y es un hecho que no se pueden resolver de manera definitiva, aún más si se considera la velocidad de cambios que sufre constantemente tanto los partidos como la sociedad en general”⁹¹.

I.- Marco normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Chile.

En nuestro país, el financiamiento de los partidos políticos es regulado por un marco normativo encabezado por la CPR, que sucintamente establece una norma que es principio rector institucional en la materia en su art. 18°.

El cuerpo legal protagónico en este ámbito es la LTLCGE, publicada con fecha 5 de mayo de 2003 en el Diario Oficial. Esta ley viene a regular, tal como señala en su art. primero, “El financiamiento, los límites, el control y las medidas de publicidad de los gastos que realicen los partidos políticos y candidatos, como consecuencia de los actos electorarios contemplados en la Ley N° 18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios, y en la ley N° 18.695, Orgánica Constitucional de Municipalidades”.

⁹¹ SANTANO. Op cit. Pág. 86.

Secunda a la LTLCGE, en normar el financiamiento de la actividad partidaria la LOCPP. Como se pudo apreciar en el capítulo anterior, es de suma relevancia visualizar cómo la CPR incide en toda la regulación sectorial.

Cada uno de estos textos legales, los mecanismos que contemplan en armonía con el modelo de financiamiento adoptado y las reformas relevantes que sufrieron son objeto de análisis en detalle, a continuación.

A.- Constitución Política de la República.

Nuestra Carta Fundamental contiene tan sólo un artículo referido a la regulación del modelo de financiamiento de la actividad política. Recordemos que, si bien en ella encontramos otras referencias al financiamiento, éstas solo versan acerca de la prohibición del financiamiento extranjero a propósito del derecho fundamental a la libre asociación consagrado en el art. 19, numeral decimoquinto. Dicha norma y sus alcances ya lo abordamos en la *Sección I: La centralidad de los partidos políticos para el sistema democrático: de los límites del constituyente al impulso del legislador* del primer capítulo de este trabajo.

El artículo que comentamos es el 18°, inciso primero, parte final:

“Art. 18.- Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos. Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral”(el destacado es nuestro).

La norma constitucional contiene un mandato programático que tiene por objeto compeler al legislador común a instaurar un sistema completo que regule el

financiamiento, incorpore a la transparencia como principio rector y establezca límites y control al gasto electoral.

La parte final y destacada de este artículo fue incorporada a la CPR el 4 de abril del año 2009 por la *Ley N° 20.337, Reforma Constitucional que Modifica los Artículos 15 y 18 de la Carta Fundamental con el Objeto de Consagrar el Sufragio como un Derecho de los Ciudadanos y su Inscripción Automática en los Registros Electorales*.

Sobre esta ley de reforma constitucional, podemos decir luego de una lectura de su respectiva historia de la ley, que su principal y casi único foco fue modificar el sistema electoral vigente a la fecha, de sufragio obligatorio e inscripción voluntaria, sustituyéndolo por uno en donde rige la inscripción electoral automática y voto voluntario que es el que rige actualmente.

Al indagar sobre el fin que motivó a la reforma constitucional a introducir la frase “Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral”, sólo encontramos peregrinas referencias que dejan testimonio de la aprobación de esta indicación por unanimidad⁹².

Creemos que la intención del constituyente al incorporar dicha frase fue dar coherencia y una norma fundamental de base a la legislación orgánico-constitucional que ya existía a la fecha de tal reforma, puesto que la LTLCGE tiene naturaleza jurídica de Ley Orgánica Constitucional, si bien ello no está explicitado en el nombre de la ley, quedó constancia expresa durante la tramitación de la ley en su etapa de primer trámite constitucional, en el Informe de la Comisión de Gobierno como prevención:

⁹² “Mediante una indicación del diputado señor Cardemil al inciso primero del Art. 18 de la Constitución Política, aprobada por unanimidad, se agregó, sustituyéndole punto y aparte por un punto y seguido, lo siguiente: “Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral.” EN: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.337, Reforma Constitucional que Modifica los Art.s 15 y 18 de la Carta Fundamental con el Objeto de Consagrar el Sufragio como un Derecho de los Ciudadanos y su Inscripción Automática en los Registros Electorales. 294p. s/a. Pág. 199.

“Previsiones

1) Esta Comisión previene que por disposición de los artículos 18, 19, N° 15, y 84 de la Constitución Política, los artículos 1° al 42 de este proyecto de ley deben ser aprobados con rango de ley orgánica constitucional, pues inciden, respectivamente, en materias relativas a la organización del sistema electoral público; al financiamiento de los partidos políticos, y a las atribuciones del Tribunal Calificador de Elecciones. Los artículos 43 y 44 de la iniciativa tienen el carácter de ley común”⁹³.

Otro dato peculiar en la Historia de la Ley N° 20.337 es cómo se destaca la anticipación de esta reforma sobre transparencia, límite y control del gasto electoral⁹⁴ en contraste con el retardo de la “reforma sobre la calidad de la política” (se refiere a la Agenda de Probidad y Transparencia que recién se promueve el año 2016).

B.- Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos.

La Carta Fundamental de 1980 fue pionera en reconocer existencia legal de los partidos políticos a nivel nacional y con rango constitucional en la historia de Chile. Depone sobre este punto la profesora Fariña: “En nuestro país, los partidos políticos nunca tuvieron una regulación legal y es sabido que la Constitución de 1980, por primera vez en Chile, regula su funcionamiento”⁹⁵.

⁹³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral. 243p. Pág 18.

⁹⁴ “Dicha norma se encuentra en otra reforma constitucional en el Senado. Hubo unanimidad para incorporarla en este texto, el cual va mucho más adelantado que la reforma sobre calidad de la política. Esa norma, que fue aprobada por la Cámara, no ha tenido un trámite tan rápido, pues está en el Senado desde hace mucho tiempo”. EN: BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.337, Reforma Constitucional que Modifica los Art.s 15 y 18 de la Carta Fundamental con el Objeto de Consagrar el Sufragio como un Derecho de los Ciudadanos y su Inscripción Automática en los Registros Electorales. 294p. s/a. Pág. 199.

⁹⁵ FARIÑA, Op cit. Págs. 131 y 132.

La forma en que se materializa el marco regulatorio de los partidos políticos al alero de la Constitución Política de 1980 es mediante la dictación de la LOCPP, con fecha 23 de marzo de 1987. Tal como se puede constatar, la ley tardaría siete años en dictarse, en nuestra opinión debido a la concepción restringida, de democracia protegida que poseía el constituyente, concepción señalada en la *Sección I: La centralidad de los partidos políticos para el sistema democrático: de los límites del constituyente al impulso del legislador* del primer capítulo de este trabajo.

Sobre este punto en particular, el profesor García describe cómo el constituyente de 1980 estimaba a los partidos políticos: “Luego del pronunciamiento militar de 1973, la situación legal y constitucional de los partidos políticos cambió sustancialmente, ya que, mediante decreto-ley, el gobierno militar disolvió a los partidos existentes y confiscó sus bienes.

Esta situación se prolongó hasta 1980, en la que la Constitución dictada en ese año al fin reconoce la existencia de los partidos políticos en su art. 19, número 15, que posteriormente se señalará, pero, por otra parte, en su Art. 10 transitorio la CPR establecía que mientras no se dictará la correspondiente Ley Orgánica de Partidos Políticos, no se establecía la existencia de los mismos. Esta Ley Orgánica se dictó en 1987, bajo el núm. 18.603”⁹⁶.

El cuerpo legal comentado se aboca a regular materias fundamentales para la vida jurídica de las colectividades políticas, y es así como define taxativamente sus actividades propias, su ámbito de acción, su constitución, fusión y disolución, la forma de afiliarse, su organización interna, terminando con un sistema de sanciones y tribunales competentes para conocerlas y aplicarlas.

Dentro del articulado de la ley, es pertinente el Título V, denominado “Del financiamiento de los partidos políticos” y algunas normas, relativas al título antedicho, ubicadas en el Título VI, “Del acceso a Información y Transparencia”.

⁹⁶ GARCÍA RODRIGUEZ, Juan Ignacio. Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en Chile. EN: Regulación jurídica de los partidos políticos en América Latina. Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral IDEA. Ciudad de México. 969p. 2006. pág. 306.

En primer lugar, la ley en su art. 33, enumera taxativamente las fuentes de ingreso que pueden tener los partidos políticos⁹⁷. Como se puede apreciar, el legislador orgánico constitucional no contempló financiamiento público a los partidos en la versión final de la ley, pero debemos destacar y dejar constancia que durante la discusión que se suscitó en la tramitación de la presente ley, hubo intención expresa de incluir a dicho modelo de financiamiento, el cual finalmente se consagró recién en el año 2003 con la Ley N° 19.884: "... en el primer anteproyecto de LOCPP, observamos una marcada tendencia a la implementación de un sistema de aportes estatales directos e indirectos. Véase Primer Informe y Anteproyecto (31.1.84, de Luz Bulnes y Raúl Bertelsen), Segundo Informe y anteproyecto de ley (5.4.84), y Anteproyecto del Consejo de Estado y Comisión Asesora (24.4.84).

En síntesis, el primer anteproyecto señalaba un interesante sistema de aporte estatal para contribuir a financiar los gastos electorales y publicidad, tanto de los partidos políticos como de los independientes, el que estaría contemplado en la Ley de Presupuestos y distribuido en proporción al número de parlamentarios⁹⁸.

A continuación, el mismo art., en párrafo añadido por reforma vía LPFTD en 2016, establece límites a aportes⁹⁹, rasgo característico del financiamiento público ausente en la versión original de la norma.

Este modelo de financiamiento público viene en coordinar y actualizar la presente ley con sus distintivos mecanismos, y es así como también el mismo art. 33 en la parte final de su inciso primero¹⁰⁰ reitera la norma que prohíbe todo tipo de aportes de personas jurídicas, consagrada en el art. 26 de la LTLCGE.

⁹⁷ Art. 33.- Los ingresos de los partidos políticos estarán constituidos por las cotizaciones ordinarias o extraordinarias que efectúen sus afiliados, por las donaciones, por las asignaciones testamentarias que se hagan en su favor y por los frutos y productos de los bienes de su patrimonio (el subrayado es nuestro).

⁹⁸ MENDOZA, Op cit, pág. 288.

⁹⁹ Art. 33.- (...) El aporte máximo en dinero que cada persona natural podrá efectuar a partidos políticos, no estando afiliada a ellos, no podrá exceder de trescientas unidades de fomento al año. El aporte máximo en dinero que cada persona natural podrá efectuar a partidos políticos, estando afiliada a ellos, no podrá exceder de quinientas unidades de fomento al año. Los partidos políticos no podrán recibir aportes de cualquier naturaleza de personas jurídicas.

¹⁰⁰ Art. 33.- (...) Los partidos políticos no podrán recibir aportes de cualquier naturaleza de personas jurídicas.

Finalmente, y en concordancia con lo prescrito a nivel constitucional en el art. 19 N° 15 de la CPR, el art. 33 en su inciso final¹⁰¹proscribe toda fuente de financiamiento extranjera.

1.- Aporte trimestral permanente a los partidos políticos.

La LPFTD vino en incorporar un innovador y a la vez necesario mecanismo de financiamiento permanente para los partidos políticos, necesario por tanto recoge lo señalado por la doctrina nacional y extranjera en cuanto a que, el financiamiento de los partidos políticos debe abordar más allá de lo comprendido como periodo de campaña¹⁰².

Fue así como se estableció en reforma de año 2016, que el SERVEL aportará trimestralmente financiamiento para las actividades señaladas taxativamente¹⁰³ en el art. 33 bis de la LOCPP.

En la aplicación de este mecanismo de aporte debe observarse la transparencia, puesto que en la parte final del inciso primero del art. 33 bis se fija una presunción en cuanto a que los estudios e informes hechos con los fines contemplados en la norma y financiados con cargo al mecanismo consagrado en la misma serán públicos¹⁰⁴, salvo excepciones.

¹⁰¹ Art. 33.- (...) Los partidos inscritos o en formación sólo podrán tener ingresos de origen nacional.

¹⁰² Como se verá en la Sección II del segundo capítulo, *¿Se regula solo el financiamiento de las campañas políticas en Chile o también se regula el financiamiento de los partidos políticos en todo tiempo?*, la idea de financiar la actividad política sin distinguir si está o no en periodo de campaña es respaldada por los profesores Camacho, Santano y Pulzer. Incluso suscitó apoyo en el debate parlamentario previo a la promulgación de la Ley N° 19.884.

¹⁰³ Art. 33 bis.- El Estado, a través del Servicio Electoral, otorgará a los partidos políticos aportes trimestrales que deberán ser destinados a la atención de los gastos de funcionamiento del partido, la adquisición o arrendamiento de bienes inmuebles, el pago de deudas, el desarrollo de actividades de formación cívica de los ciudadanos, la preparación de candidatos a cargos de elección popular, la formación de militantes, la elaboración de estudios que apoyen la labor política y programática, el diseño de políticas públicas, la difusión de sus principios e ideas, la investigación, el fomento a la participación femenina y de los jóvenes en la política y, en general, a las actividades contempladas en el Art. 2° de esta ley.

¹⁰⁴ Art. 33 bis.- (...).Los estudios e informes que los partidos elaboren con cargo a estos fondos serán públicos, salvo que su publicidad, comunicación o conocimiento afecte las decisiones estratégicas que

El mecanismo de aportes permanente cumple además con la intención del legislador de incentivo a la paridad de género al exigir que un 10% de lo aportado sea destinado a fomentar la participación femenina¹⁰⁵, entre otros fines.

El legislador establece, en los inciso cuarto y quinto del art. 33 bis, estrictos requisitos para que los partidos políticos accedan a los aportes que el SERVEL entrega¹⁰⁶. Entre estas exigencias se encuentra el cumplir con una efectiva democracia al interior de cada tienda política, toda vez que requiere el cumplimiento de las normas de organización interna, contempladas a su vez en la LOCVPE.

En cuanto a normas contables, la LOCPP exige auditorías externas -art. 33 bis inciso tercero-, llevar libro general de ingresos y egresos -art. 34-, cuenta corriente única y oficial de partido para ingresos y egresos -art. 34 bis-, designar administrador general -art. 34 ter-, y realización de balance anual -Art. 35-. Todas estas normas fueron incorporadas vía reforma efectuada por LPFTD.

En particular, respecto de la obligación mencionada de llevar libro general de ingresos y egresos, en concordia con el modelo de financiamiento adoptado en la LTLCGE, se distingue expresamente entre fuentes de carácter público y privado, distinción que los partidos políticos expondrán públicamente mediante formatos contables de publicidad, con desglose y actualización mensual de información. La LPFTD incorporó tal distingo.

Congruente con la prohibición de aportes por parte de personas jurídicas al financiamiento político en la LTLCGE, la LOCPP en su art. 35 bis impide a los

podieren adoptar los partidos políticos.

¹⁰⁵ Art. 33 bis.- (...).Al menos un diez por ciento del total aportado a cada partido deberá utilizarse para fomentar la participación política de las mujeres.

¹⁰⁶ Art. 33 bis.- (...).Los partidos políticos, para acceder a los aportes referidos en el inciso primero, deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- i. Estar constituidos de conformidad a esta ley.
- ii. Dar cumplimiento íntegro a las normas legales que regulan su funcionamiento y organización interna.

partidos políticos constituir personas jurídicas¹⁰⁷, salvo que constituyan *Institutos de Formación Política*, entidades permitidas por la LTLCGE.

2.- Profundización de la Transparencia de los Partidos Políticos: la transparencia activa del financiamiento electoral.

La *Ley 20.915 que Fortalece el Carácter Público y Democrático de los Partidos Políticos y Facilita su Modernización*, parte del pack legislativo de *la Agenda para la Probidad y la Transparencia* del año 2016, reformó la LOCPP, incorporando a ella un título completo denominado “Del Acceso a Información y Transparencia”, actualizando dicha ley conforme al marco normativo sobre transparencia vigente hoy.

En su art. 36 bis, se fija un extenso catálogo de antecedentes actualizados que los partidos deben tener disponibles para el libre escrutinio público vía internet. En lo pertinente al financiamiento electoral tratado en esta subsección, citamos a pie de página aquellos antecedentes que versan sobre aquello¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Art. 35 bis.- (...) Los partidos políticos no podrán constituir ni participar en personas jurídicas, salvo las expresamente autorizadas por esta ley y por la ley N° 19.884.

¹⁰⁸ Art. 36 bis.- Los partidos políticos deberán mantener a disposición permanente del público, a través de sus sitios electrónicos, en forma completa, actualizada y de un modo que permita su fácil identificación y un acceso expedito, los siguientes antecedentes actualizados, al menos, trimestralmente:

(...)

i) Las declaraciones de intereses y patrimonio de los candidatos del partido político para las elecciones a que se refiere la ley N° 18.700, orgánica constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios, y de los miembros del Órgano Ejecutivo, en los términos de la ley N° 20.880, sobre Probidad en la Función Pública y Prevención de los Conflictos de Intereses.

(...)

l) El monto total de las cotizaciones ordinarias y extraordinarias de sus afiliados, recibidas durante el año calendario respectivo.

m) El total de los aportes, donaciones, asignaciones testamentarias y, en general, todo tipo de transferencias públicas o privadas, que reciban a partir de su inscripción, en conformidad a lo dispuesto en las leyes.

n) Las transferencias de fondos que efectúen, con cargo a los fondos públicos que perciban, incluyendo todo aporte económico entregado a personas naturales o jurídicas, en conformidad a lo dispuesto en las leyes.

o) Todas las entidades en que tengan participación, representación e intervención, cualquiera sea su naturaleza y el fundamento normativo que la justifique.

(...)

t) El registro de gastos efectuados en las campañas electorales a que se refiere la letra e) del Art. 33 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

u) El registro de aportes a campañas electorales a que se refiere el Art. 40 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

La ley exige la designación de un encargado de velar por el cumplimiento de las normas del título citado de la misma. Dicho encargado, debe ser miembro del Órgano Ejecutivo del partido respectivo y su designación debe ser comunicada al Consejo para la Transparencia (en adelante, CPLT), todo lo anterior de conformidad al último inciso del art. 36 bis.

Amplia titularidad para la fiscalización ciudadana del cumplimiento de la transparencia activa consagrada en este art. 36 bis dispone la ley¹⁰⁹, toda vez que fija una acción popular a fin de que cualquier persona acuda al CPLT a presentar Amparo de su Derecho de Acceso a la Información¹¹⁰, a través del procedimiento establecido para dicha acción en la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública.

v) Un vínculo al sitio electrónico del Servicio Electoral en el que consten las cuentas de los ingresos y gastos electorales presentadas ante el Director del Servicio Electoral, de conformidad con el Art. 48 de la ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

¹⁰⁹ Art. 36 ter.- Cualquier persona podrá presentar un reclamo ante el Consejo para la Transparencia, en contra del partido político que no cumpla lo prescrito en el Art. anterior, conforme al procedimiento previsto en los Art.s 24 y siguientes de la ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado, contenida en el Art. primero de la ley N° 20.285.

¹¹⁰ Lo anterior según el Art. 24 de la Ley N° 20.285, sobre Acceso a la Información Pública, que dispone: Vencido el plazo previsto en el Art. 14 para la entrega de la documentación requerida, o denegada la petición, el requirente tendrá derecho a recurrir ante el Consejo establecido en el Título V, solicitando amparo a su derecho de acceso a la información.

La reclamación deberá señalar claramente la infracción cometida y los hechos que la configuran, y deberá acompañarse de los medios de prueba que los acrediten, en su caso.

La reclamación deberá presentarse dentro del plazo de quince días, contado desde la notificación de la denegación de acceso a la información o desde que haya expirado el plazo previsto en el Art. 14 para la entrega de información.

Cuando el requirente tenga su domicilio fuera de la ciudad asiento del Consejo, podrá presentar su reclamo en la respectiva gobernación, la que deberá transmitirla al Consejo de inmediato y por el medio más expedito de que disponga. En estos casos, el reclamo se entenderá presentado en la fecha de su recepción por la gobernación.

El Consejo pondrá formularios de reclamos a disposición de los interesados, los que también proporcionará a las gobernaciones.

C.- La regulación del gasto electoral: La Ley N° 19.884, sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

El núcleo de este trabajo lo constituye la LTLCGE, publicada con fecha 05 de agosto del año 2003. En especial, nos enfocaremos en cómo se despliega el principio de transparencia en el marco regulatorio del financiamiento de la política en Chile, de manera que es justamente en este apartado donde abordamos el objeto de estudio enunciado.

Capital decisión tomó el legislador, tras dictar, de una vez por todas, una ley que por fin se abocara al financiamiento de la política en nuestro país. Fue una necesidad acusada de forma unánime por la doctrina, el Poder Legislativo -como se verá en la presente subsección- e incluso por gobiernos anteriores a la dictación de la ley que convocaron a paneles de expertos, como la *Comisión Nacional de Ética Pública* del año 1994.

Muestra significativa del sentir de la academia frente a la ausencia de legislación categóricamente acusada es lo que expone el profesor Mann en entrevista realizada por el *Centro de Estudios Públicos* durante el año 2000: “Nos gustaría conocer su opinión acerca de tres sistemas posibles de regulación del financiamiento de los partidos políticos. El primero corresponde a la situación vigente hoy en Chile, que presenta tres características: a) los candidatos y los partidos no están obligados a mantener registros de las donaciones y gastos; b) tampoco están obligados a informar sobre sus estados financieros a las autoridades tributarias, ni a los jueces, ni, por supuesto, al electorado; y c) no hay límites a las donaciones ni a los gastos, con excepción de la publicidad electoral pagada por televisión, que está prohibida. ¿Piensa usted que con este sistema se puede prevenir la extorsión y la corrupción? ¿Hay algún grupo en los Estados Unidos que proponga esta forma de desregulación del financiamiento político?”

—Si dejamos de lado el único elemento que existe en Chile y que no se da en los Estados Unidos, cual es el tiempo gratuito por televisión que reciben los partidos y la prohibición de propaganda televisiva pagada, creo que nadie en mi país apoya un sistema parecido al estado natural que hay en Chile. La idea de que los actores principales, o sea, candidatos y partidos, no tengan que mantener registros de sus ingresos y gastos, y no tengan que entregar informes formales de ellos a las autoridades para su divulgación al público, me parece antediluviano. (...) Por ende, yo diría que aun los más exaltados desreguladores en Estados Unidos no aceptarían el actual sistema chileno¹¹¹ (el destacado es nuestro).

La dura crítica al estado de la materia en financiamiento pre-vigencia de la LTLCGE se replica a nivel nacional. Sobre lo oportuno de dictar la LTLCGE, Bravo Valdés es enfático: “En general, la Ley N° 19.884 surgió como una forma de transparentar los enormes caudales de dinero que se destinaban al financiamiento de las campañas electorales sin ninguna clase de control por parte del Estado. El legislador vio en esto una mala práctica que era necesario regular para evitar transformar la campaña electoral en una mera competencia publicitaria”¹¹².

Ahora bien, sumamente relevante es abordar la completa tramitación en el Congreso de la presente ley, toda vez que nos permite visualizar cuáles fueron las ideas matrices que impulsaron el debate parlamentario y de dónde se recogieron éstas, a fin de tener claridad sobre cuáles de ellas prevalecieron y cómo quedaron plasmadas en el cuerpo legal resultante.

En pos de lo anterior se utilizaron como insumos las respectivas historias de la ley publicadas por la *Biblioteca Del Congreso Nacional de Chile* a fin de ilustrar aquellas etapas de tramitación de la ley en las cámaras Alta y Baja que suscitaron debates, ideas y apuntes relevantes.

¹¹¹ MANN, Op. cit., pág. 12.

¹¹² BRAVO VALDÉS, Op. cit., pág. 381.

Asimismo cabe destacar desde ya que hay antecedentes sobre la intención de legislar en materia de financiamiento previos a la promulgación de la LTLCGE, los cuales datan de la década de 1990, de manera que las ideas sobre transparencia del financiamiento electoral están presentes en nuestro país desde hace más de veinte años. Hablamos en particular de la *Comisión Nacional de Ética Pública* y de la *Agenda de Modernización del Estado*.

Sobre tal comisión y sus alcances, el Senador Frei nos entrega su testimonio en la historia de la ley, testimonio que se reporta a la época en que fue Presidente de la República: “Recuerdo que en 1994 me tocó conocer por primera vez este proyecto, cuando se creó la Comisión de Ética Pública, que propuso 43 iniciativas, de las cuales más de 32 se concretaron en leyes, decretos o reglamentos. Ese órgano estaba presidido en la época por el Senador señor Valdés y participaron en dicho análisis el Presidente de la Corte Suprema y otras autoridades. Ahí se estableció como requisito fundamental el financiamiento público de las campañas electorales”¹¹³. Considerando lo relevante del aporte de esta comisión, es que se trató en el apartado del Capítulo primero denominado “La Comisión Nacional de Ética Pública de 1994: un antecedente relevante”.

En cuanto a la *Agenda de Modernización del Estado* reseñada, ella consistió en un enjambre de 49 leyes enfocadas en la regulación y mejora de una serie de aspectos institucionales carentes o sumamente deficientes en el ámbito público a la época de su impulso, motivado por la crisis institucional cuyos síntomas más visibles a la luz pública fueron los casos MOPGATE y Caso Coimas (año 2004). A grandes rasgos, los aspectos a regular fueron: gestión pública y financiera, descentralización, transparencia y, por supuesto, el financiamiento de la política. Esta *Agenda de Modernización* vio la luz en virtud de un acuerdo político entre el Gobierno de Ricardo Lagos, Presidente a la fecha y la oposición liderada por el Presidente de la UDI en ese entonces, Pablo Longueira.

¹¹³ Ibid, pág. 105.

Fruto de la *Agenda* pasaron a tener vigencia en el país cuerpos legales protagónicos en el derecho público chileno tales como la Ley N° 19.880, *Ley que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que Rigen los Actos de los Órganos de la Administración del Estado*, o la Ley N° 19.886, *Ley de Bases Sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación De Servicios*, conocida como “Ley de compras públicas”.

Del seno de esta agenda, y con el objeto de normativizar por primera vez a la transparencia en nuestro país, surgió la LTLCGE, Ley N° 19.884. La numeración consecutiva de las leyes citadas es evidencia del momento en común en el cual surgen estas leyes reseñadas.

Como el lector habrá podido advertir, el panorama aquí descrito guarda mucha similitud con lo sucedido recientemente en el año 2016 en materia de probidad pública: en ambas hipótesis, frente a una crisis endémica a causa de casos de corrupción, el legislador reacciona promulgando una serie de leyes que vienen en subsanar las falencias institucionales que propiciaron la ocurrencia de graves infracciones.

1.- Génesis de la Ley N° 19.884

Habida cuenta de la importancia de la decisión del legislador de promulgar esta LTLCGE, corresponde a continuación revisar su historia fidedigna, a través de cada trámite constitucional ante la cámara respectiva del Congreso, a fin de detectar cómo las ideas matrices de uno u otro modelo de financiamiento fueron o no incorporadas en la versión final y en suma verificar qué problemáticas se solucionaron y cuales quedaron en rezago. Dado lo extenso de las actas de discusión, sólo se citan aquellos pasajes e intervenciones directamente relacionadas con la línea de trabajo de esta sección.

a.-Primer trámite constitucional: Senado

Se puede marcar como fecha de origen del primer proyecto de LTLCGE al 4 de julio de 2001, día en el cual ingresa al Senado el Mensaje del Presidente de la República con el que se inicia la presente ley.

En dicho Mensaje, en su inicio, se brinda testimonio sobre la casi absoluta falta de regulación de en la materia. Como se verá en los siguientes párrafos, el Presidente parte su Mensaje describiendo el -lamentable- estado del arte en la materia: “El proyecto de ley que someto a vuestra consideración tiene por objeto regular una materia de gran sensibilidad en nuestro sistema político y que hasta la fecha no ha sido abordada con la seriedad que requiere”¹¹⁴.

En efecto, el Presidente de la República en aquella fecha, Ricardo Lagos, detalla esta pobreza regulatoria refiriéndose a la única norma legal vigente a la fecha al respecto: “La parquedad de la regulación constitucional y legal de los partidos políticos ha puesto en un área más bien nebulosa la forma en que los partidos obtienen el financiamiento que les permite el desarrollo de sus actividades y, especialmente, la forma en que se financian los abultados gastos que deben soportar en los períodos de campaña electoral. Incluso más, la norma constitucional del art. 19 N° 15, en su única referencia al financiamiento de la política, entraña un mandato al control del gasto electoral de fuentes de origen extranjero”¹¹⁵.

El imperativo que obliga al legislador a tomar cartas sobre la materia es regular la relación dinero-política. En palabras del Presidente en aquella época: “La forma en que se materialice la relación entre el dinero y la política no es una cuestión intrascendente, que pueda ser entregada exclusivamente a la libertad del mercado o a la conciencia de los ciudadanos. Por el contrario, la constatación de que el

¹¹⁴ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 3.

¹¹⁵ Ibid, pág. 4.

financiamiento de la actividad política se ha consolidado como la principal fuente de corrupción de los sistemas políticos obliga a regular la injerencia del dinero en la generación del poder político, de manera de evitar el avance de figuras típicas de extorsión o soborno que degradan en forma definitiva la democracia y la legitimidad de sus instituciones”¹¹⁶.

La falta de regulación significaba en la práctica llegar a absurdos tales como la imposibilidad de que el Estado recopilara con exactitud la cifra total de dinero gastada en una elección, ausencia que, por supuesto va de la mano de la inexistencia de transparencia alguna aplicable al ámbito financiero electoral¹¹⁷. Como única fuente de información a la fecha se contaba con lo que los propios partidos políticos informaban a su mera voluntad.

Esta enorme falencia legislativa en una materia tan trascendental como el financiamiento de la política significaba además una vergonzosa exposición en el foro internacional para nuestro país, considerando que los demás estados ya habían avanzado en tal materia en la dirección correcta. En opinión del ex- presidente Frei Ruiz-Tagle: “en marzo, me tocó participar en un seminario realizado por el Centro Carter, al que asistieron varios representantes chilenos, entre otros el Ministro señor Insulza y gente de los medios de comunicación. Ahí se abordó lo relativo al financiamiento de la política, y, al hacerse un balance de las legislaciones existentes, se pudo apreciar que Chile era el único país latinoamericano que hasta ese mes no tenía legislación en la materia. ¡El único país! Nos sentimos los ingleses de América del Sur, los más inteligentes de América Latina, pero tuvimos que "tragarnos el buey", porque cuando se nos preguntó qué legislación había en Chile, tuvimos que responder "ninguna”¹¹⁸.

¹¹⁶ Ibid.

¹¹⁷ “Determinar con certeza el monto al que asciende una campaña política en Chile, resulta completamente imposible, dada la completa desregulación que existe sobre la materia y la inexistencia de normas mínimas de transparencia”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL, Op. cit., pág. 5.

¹¹⁸ Ibid, pág. 105.

Agrava el panorama anterior el hecho de que, las cifras invertidas en gasto electoral a la fecha eran, de acuerdo a lo informado, exorbitantes, tomando como referencia lo gastado en otros países que si tienen regulada la materia. Tal como consta en el Mensaje: “Aun considerando las proyecciones más conservadoras, el nivel de gasto de nuestras elecciones parlamentarias representa un porcentaje mayor de nuestra economía que el gasto de los Estados Unidos (56,5% más sobre el Producto Interno Bruto), y cercano al de Japón, que nos parece muy excesivo. En relación con el gasto de Gran Bretaña, nuestro gasto electoral aparece 9 veces superior, lo que lo hace a todas luces exagerado. Teniendo como base las proyecciones menos conservadoras, el resultado sería todavía peor”¹¹⁹.

No es difícil encontrar en la historia de la ley, en especial en el debate parlamentario, voces que acusen directamente el reproche moral que significa la presencia del dinero influenciando directamente y sin tapujos las decisiones de tal o cual congresista en favor de uno u otro proyecto de ley: “¿Dónde nos estamos descuidando? En el financiamiento de las campañas políticas millonarias. ¿De dónde sale el dinero? De algún sector. Y éste, que lo da tan generosamente, ¿acaso no cobra después? Porque ciertos grupos defienden muy decididamente determinados intereses. ¿No será que están comprometidos porque les financiaron sus campañas electorales?”¹²⁰ (Intervención del Senador Sabag). Como si fuese una profecía cumplida, casi 15 años más tarde tenemos el acaecimiento de casos como PENTA, SQM y Corpesca en el seno del debate público.

Además de la grave carencia de ley que regule el financiamiento, junto a la ausencia de toda norma que tenga por objeto transparentar dicho ámbito, se acusa incluso incumplimiento de normas contables mínimas establecidas por la LOCPP: “la Ley Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos establece claramente que éstos

¹¹⁹ Ibid.

¹²⁰ Ibid, pág. 52.

deben hacer balances anuales y remitirlos al organismo público correspondiente. Por desgracia, parece que los balances están muy atrasados, porque ¡hace diez años que no se publican!”¹²¹ (Intervención del Senador Martínez).

El marco regulatorio general del financiamiento político adolecía no solo de lo evidente y más elemental como es una ley de financiamiento, sino que también se acusaba la falta de leyes que son complemento necesario para este tipo de actividades, como sería una adecuada ley de lobby¹²². Tuvo que pasar diez años desde la discusión legislativa visualizada en la presente sección de este trabajo para que el 8 de marzo de 2014 se publicara, como parte del marco de leyes de la *Agenda de Probidad y Transparencia*, la *Ley N° 20.370 que Regula el Lobby y las Gestiones que representen Intereses Particulares ante las Autoridades y Funcionarios*.

Tras describir el oscuro panorama en la materia, se explicita en el Mensaje el proyecto, su finalidad, su principio inspirador -la igualdad ante la ley- y, derivado de éste, su vinculación constitucional: “El proyecto que presentamos tiene por propósito regular de un modo acabado los sistemas de financiamiento de campañas electorales, procurando que todos los candidatos y partidos participen en los actos electorales en un mínimo pie de igualdad, haciendo con ello posible el mandato del artículo 1° de la Constitución en orden a "asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional", y que aquellos que cuenten con una menor posibilidad económica de acceder a la adhesión ciudadana, puedan dar a conocer sus proposiciones”¹²³.

¹²¹ Ibid, pág. 95.

¹²² “Tal como señalé al ministro del Interior, señor José Miguel Insulza , y al ministro Secretario General de la Presidencia, señor Francisco Huenchumilla , no sacamos nada con establecer el anonimato para las donaciones que alcancen una cifra cercana a los diez millones de pesos si no contamos con una ley que regule el lobby o cabildeo” (Intervención del Diputado Navarro). BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.884, Ley sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 28.

¹²³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 95.

El propósito igualitario de la ley en comento se cumple, en especial, fijando límites máximos de financiamientos para partidos y candidatos a elecciones de sufragio popular. Con tal medida además, se garantizaría la participación ciudadana por medio de sus representantes en pie de igualdad, tal como reza el Mensaje de la ley: “Se ha estimado indispensable establecer un límite para los gastos electorales, toda vez que uno de los objetivos principales del proyecto es asegurar una cierta igualdad a las actuaciones de los candidatos y los partidos al momento de realizar acciones de propaganda electoral. Resulta legítimo para los ciudadanos y para sus eventuales representantes, que todos quienes concurren a la arena política puedan mantener una equiparada básica para que todos los interesados en la cosa pública puedan controvertir las aseveraciones que otro pueda hacer y eliminar la mayor cantidad de desigualdades que pudieren afectar los resultados electorales”¹²⁴(sic).

Desde un principio y durante el desarrollo de este trámite legislativo se puede reconocer una falencia que en este trabajo insistimos en acusar: la falta de regulación a la actividad de los partidos políticos, durante el periodo que media entre una elección y otra.

Las sanciones contempladas en la LTLCGE, en un principio, consistirían solamente en multas. Sanciones que, como consta en la historia de la ley no reunían consenso unánime de los parlamentarios. Para un grupo de ellos parece excesiva¹²⁵ la cuantía de la multa, en tanto para otros consta que es insuficiente¹²⁶, siendo necesario

¹²⁴ Ibid, pág 6.

¹²⁵ “El candidato o partido político que exceda el límite de gastos electorales será sancionado con una multa, a beneficio fiscal, equivalente al quintuplo del exceso en que hubiere incurrido. Como Sus Señorías podrán apreciar, se trata de un castigo bastante fuerte. Pero viendo la significación del proyecto (aunque a algunos señores Senadores les parezca mal), la sanción incluso podría ser mayor”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit.

¹²⁶“Hubiera querido que las infracciones a los límites en los gastos electorales hubiesen tenido una sanción más dura. Sólo se sancionarán con multas. Quien infrinja el límite del gasto electoral debiera ser inhabilitado para ocupar el cargo respectivo. Eso habría inhibido más” (Intervención del Diputado Ceroni). BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Segundo Trámite Constitucional: Cámara de Diputados, Op. cit., pág. 33.

incluso la inhabilitación del cargo de elección popular al cual se había postulado¹²⁷ o bien la nulidad absoluta del cargo¹²⁸.

La ley en comento fue además objeto de control de constitucionalidad ante el Tribunal Constitucional, puesto que, como toda Ley Orgánica Constitucional, debe ser sometida a control preventivo, tal como lo ordena el art. 93 numeral primero¹²⁹ de la CPR. Dicho control arrojó como resultado que, algunas de las sanciones establecidas en la ley fuesen declaradas inconstitucionales¹³⁰, pues en el parecer

¹²⁷ Ibid, pág. 38.

¹²⁸ “Un elemento clave para evitar eso habría sido establecer que, una vez comprobado, fehacientemente, que un candidato ha excedido el límite de gasto permitido, es decir, que ha violado la ley, con posterioridad no pueda formar parte de aquellos que van a trabajar en la elaboración y discusión de las leyes. Por lo tanto, debería haberse previsto la nulidad absoluta de su cargo”. BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Op. cit., pág. 38.

¹²⁹ Art. 93.- Son atribuciones del Tribunal Constitucional:

1º.- Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación

¹³⁰ “...es necesario examinar ahora las normas del proyecto que se transcriben a continuación:

1. Art. 3º, inciso tercero, oración final, que dispone: “Sin perjuicio de lo anterior, toda infracción o falta de cumplimiento a las disposiciones de esta ley que no tenga una pena especial, se sancionará con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales.”

2. Art. 6, que señala: “El candidato o partido político que exceda el límite de gastos electorales, calculado de conformidad con lo dispuesto en los arts. precedentes, será sancionado con multa, a beneficio fiscal, de acuerdo a la siguiente escala:

a) El doble del exceso en la parte que no supere el 30%;
b) El triple del exceso en la parte que supere el 30% y sea inferior al 50%, y
c) El quíntuple del exceso en que hubiere incurrido, en la parte que supere el 50%.

Dicha multa se expresará en unidades de fomento.

La multa será aplicada por el Director del Servicio Electoral, siendo reclamable de acuerdo al procedimiento regulado en el Art. 48.”

3. Art. 22, inciso sexto, frase final, que expresa: “La infracción de esta prohibición será sancionada con multa a beneficio fiscal del triple de las cantidades no informadas, aplicándose a su respecto lo señalado en el Art. 48.”

4. Art. 29, que dispone: “Las infracciones a las normas de los Párrafos 1º, 3º, 4º y 5º del presente Título, cometidas tanto por particulares o entidades aportantes como por candidatos o partidos políticos, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal, de acuerdo con la siguiente escala:

a) El doble del exceso en la parte que no supere el 30%;
b) El triple del exceso en la parte que supere el 30% y sea inferior al 50%, y
c) El quíntuple del exceso en que hubiere incurrido, en la parte que supere el 50%.

Dicha multa se expresará en unidades de fomento.

La multa será aplicada por el Director del Servicio Electoral, siendo reclamable de acuerdo al procedimiento regulado en el Art. 48.”

5. Art. 30, que establece: “Las infracciones a las normas del Párrafo 2º que cometan los candidatos o partidos políticos, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal equivalente al triple de las sumas indebidamente recibidas, sin perjuicio de las sanciones que les correspondan a ellos o sus representantes por delitos en que hubieren incurrido.”

6. Art. 34, inciso final, que indica: “El incumplimiento de las obligaciones señaladas en este Art. serán sancionadas con multa a beneficio fiscal de 10 a 30 unidades tributarias mensuales. Dicha multa será aplicada por el Servicio Electoral, y a su respecto se estará a lo señalado en el Art. 48.”

del órgano de justicia constitucional, vulneraban la garantía constitucional del debido proceso, consagrada en nuestra Carta Fundamental en el art. 19, numeral tercero. En detalle, el Tribunal Constitucional sentenció:

“TRIGESIMOCUARTO. Que, del examen de las disposiciones transcritas en el considerando anterior, se desprende que, en ninguna de ellas, se contempla un procedimiento que permita al afectado una adecuada defensa de sus derechos, en sede administrativa, en forma previa a la imposición de las sanciones que en cada caso se establecen;...”¹³¹.

b.-Segundo trámite constitucional: Cámara de Diputados.

En este momento constitucional del trámite legislativo, debemos señalar en primer lugar que, la Cámara de Diputados recibe el proyecto desde la Cámara Alta con aprobación casi unánime y en carácter de suma urgencia. En segundo lugar, dado que el número de diputados -120- es mucho mayor que aquél correspondiente a los miembros del Senado -38-, es que naturalmente el proyecto de Ley requerirá de más discusión y mayores consensos.

Lo segundo que debemos destacar al revisar la historia de la ley y en especial cómo se llevó a cabo el debate parlamentario en esta sede, es el espaldarazo que recibe la aplicación del modelo de financiamiento privado con la debida regulación, idea que finalmente es acogida en mayor o menor medida en el proyecto final de ley puesto que, como veremos en el presente trabajo, la versión original de la LTLCGE

7. Art. 47, inciso final, que señala: “El rechazo de la cuenta será sancionado con multa a beneficio fiscal, equivalente al duplo de la parte de los gastos electorales que se haya rechazado o que no haya sido justificada. El Director del Servicio Electoral aplicará esta multa al Administrador General Electoral o al Administrador Electoral, según el caso”. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, Rol N° 376-2003.

¹³¹ TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE, Rol N° 376-2003.

que entró en vigencia en el año 2001, recogió una concepción de financiamiento mixto.

En palabras del Ministro del Interior de la época -José Miguel Insulza- : “El segundo dilema que se planteó dice relación con el financiamiento privado y qué es lo que se quiere proteger. Estamos a favor -entiendo que todos-, también, de un financiamiento privado de las campañas. Es decir, que quienes quieran dar dinero para la política, lo hagan. Asimismo, estamos por la transparencia de ese financiamiento. Pero lo que queremos proteger fundamentalmente es que quien financie la política no influya en ella”¹³² (el subrayado es nuestro).

Otro punto a destacar encontrado en esta segunda instancia de debate parlamentario es la invocación durante la discusión, por uno de los diputados, de uno de los rasgos típicos de la sociedad chilena¹³³ como insumo a considerar para el desarrollo del cuerpo legislativo en debate, lo cual guarda consistencia con lo afirmado en el Capítulo primero de esta tesis en cuanto a que, la discusión que en cada país se suscita en torno a la formación de una ley de financiamiento de la política debe incorporar los rasgos típicos de cada sociedad como marcos orientadores y rectores, siendo incorrecto trasladar y adoptar sin más lo resuelto de un país a otro sin un previo análisis de los atributos culturales que se ven reflejados en la vida política de cada nación. Sobre este punto en particular, puede revisarse lo planteado por Nohlen¹³⁴ a pie de página.

¹³² BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 22.

¹³³ “La primera de ellas es que refleja un principio de austeridad propio de nuestra sociedad. Los chilenos somos un grupo de personas austeras. Esto rescata ese valor tan importante, que desgraciadamente en los últimos tiempos se ha transgredido y sobrepasado, situación que habla mal de quienes estamos dispuestos a entregar mucho más allá de todo lo aconsejable para acceder a un cupo de poder”. (Intervención del Diputado Bertolino) BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 32.

¹³⁴ “No existe un enunciado científico sostenible, de alto contenido informativo, acerca de los efectos de los sistemas electorales, que no considere las respectivas relaciones sociales y políticas. La homogeneidad o heterogeneidad social, étnica y religiosa, de una sociedad tiene tanta importancia para la estructura de un sistema de partidos que no se podría proceder desde el punto de vista científico de manera ahistórica. Además, lo referente a la estructura social, sociocultural y sociopolítica del electorado es de máxima relevancia para la elección del sistema electoral” NOHLEN, Dieter. Op cit., pág. 342.

No es la primera vez además, que se invocan los valores socio-culturales chilenos como antecedente de un debate sobre financiamiento político. En el Informe de la *Comisión Nacional de Ética Pública* se dejaron notas¹³⁵, con una positiva impresión¹³⁶ de su importancia como una coordenada más de la problemática del financiamiento y su regulación.

c.-Tercer trámite constitucional: Senado.

Sobre este trámite en particular, sólo cabe señalar, debido a la brevedad del acta que lo documenta (7 páginas), que se abordó la situación excepcional que ocurre cuando los aportes a alguna candidatura superan los gastos efectivamente incurridos, produciéndose un remanente. Asimismo se salvó la omisión respecto a las formas de persecución de responsabilidad penal por las infracciones a LTLCGE, que sólo incluía en principio a la denuncia, incorporando en definitiva a la querrela.

Luego de esta exposición de lo debatido en ambas cámaras en el marco de la tramitación de la LTLCGE, podemos acusar una falta de pulcritud en el debate puesto que, si bien la mayoría de las críticas son legítimas y acertadas, carecen sin embargo de una sistemática que responda y proponga una solución global consistente en la adopción de uno u otro de los modelos de financiamiento expuestos en el primer capítulo de este trabajo, formulándose por parte de los congresistas tan solo propuestas aisladas y casuísticas.

Lo anterior es además consecuencia de que, el desarrollo doctrinal a través de estudios, investigaciones y artículos en materia de financiamiento electoral de la actividad política ha sido llevado adelante por centros de estudio independientes al Gobierno y al Poder Legislativo, tales como el *Centro de Estudios Públicos* o

¹³⁵ "...existe un ethos nacional, o sea, un modo de ser chileno que comporta valores que se han ido acuñando en el tiempo. La identidad nacional, como un patrimonio moral e histórico, forma parte de la ética pública". COMISIÓN NACIONAL DE ÉTICA PÚBLICA. Op cit., pág. 207.

¹³⁶ "En Chile existe una larga y sólida tradición de integridad pública. El tema de la corrupción no está relacionado con una crisis o deterioro profundo de esta impresionante historia de probidad". COMISIÓN NACIONAL DE ÉTICA PÚBLICA. Op cit., pág. 202

Espacio Público. Asimismo hay que tener presente que el Poder Ejecutivo ha mostrado mucha mayor preocupación al respecto toda vez que ha convocado, en dos ocasiones, en uso de facultades presidenciales a *Comisiones Asesoras Presidenciales* (Comisión Nacional de Ética Pública y Comisión Engel, respectivamente), comisiones en las cuales se ha decantado mucho mejor el cómo regular mejor el financiamiento electoral, fructificando en propuestas concretas con mayor o menor acogida efectiva en cada una de las leyes que rigen la materia. De la composición de dichas comisiones además, queda a la vista que muchos de sus comisionados son a su vez miembros y directivos de los centros de estudios que se abocaron al tema.

En suma, de la discusión legislativa suscitada por la tramitación de la LTLCGE reconocemos que se trazaron las siguientes pautas:

- Hubo referencias expresas a los límites máximos al gasto electoral.
- Se reconoce que una de las ideas base del proyecto de ley es la igualdad en la competencia por acceder a cargos de representación popular.
- Fue un punto a debatir las sanciones, tanto en su cuantía (monto de las multas) como en su naturaleza (bastantes parlamentarios formularon la pérdida del cargo al postulante electo infractor e incluso la inhabilitación posterior a todo cargo público por un lapso de tiempo determinado).
- Es necesario tener presente si, que el proyecto de ley fue aprobado casi por unanimidad en cada trámite constitucional, de manera tal que, más que un debate entre los parlamentarios, lo que hubo fue una constante crítica al deplorable estado de la materia a la fecha en el ámbito del financiamiento electoral.
- Fueron formulados elementos esenciales de ambos modelos de financiamiento, tanto público como privado, con cierta preeminencia del primero.
- También en el seno de la discusión se invocó como insumo para la decisión, a los valores socio-culturales chilenos, estimando entonces que, si bien gran parte de la LTLCGE recoge instituciones desarrolladas en el derecho comparado, debe de

todas maneras recogerse la idiosincrasia cívica local como elemento rector a la hora de legislar.

-Por último, hubo propuestas concretas relativas a corregir situaciones muy puntuales del proyecto de ley ingresado a tramitación en bruto, tales como el destino de los remanentes de financiamiento provenientes de aportes, o la ampliación de la titularidad para perseguir delitos electorales facultando iniciar el procedimiento por querrela además de la denuncia.

d.- Reforma en virtud de la Ley N° 19.963, Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Estableciendo Sanciones y el Procedimiento para su Aplicación.

La primera reforma a la que se sometió la LTLCGE tuvo por objeto subsanar la falta de sanciones y del consiguiente procedimiento administrativo sancionador para aplicarlas conforme al debido proceso tal como ordena la CPR, así lo dejó explicitado el Ejecutivo en el respectivo Mensaje de este proyecto de ley. La ausencia de sanciones es resultado del control preventivo de constitucionalidad que el Tribunal Constitucional ejerció sobre la ley que comentamos, objetando las normas que consagraban sanciones al no contar éstas con el previo y necesario procedimiento para que los infractores fueran emplazados y pudiesen ejercer adecuadamente su derecho a defensa, declarando en definitiva a dichas normas como inconstitucionales¹³⁷ y por lo tanto eliminándolas del ordenamiento jurídico nacional vigente.

137

Tribunal Constitucional

Proyecto de ley sobre transparencia, límite y control del gasto electoral

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que el Honorable Senado envió el proyecto de ley enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad respecto de los artículos 1° a 60° y único transitorio del mismo, y por sentencia de 17 de junio de 2003, declaró:

(...)

3. Que los preceptos comprendidos en los artículos 3, inciso tercero, oración final, que expresa "Sin perjuicio de lo anterior, toda infracción o falta de cumplimiento a las disposiciones de esta ley que no tenga una pena especial, se sancionará con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales."; 6; 22, inciso sexto, frase final que dispone "La infracción de esta prohibición será sancionada con multa a beneficio fiscal del triple

Las sanciones incorporadas a la ley tienen la naturaleza de penas pecuniarias (multas). Quedó constancia en la discusión de la Comisión de Gobierno que algunos de sus miembros estimaron deseable que además la versión final de la LTLCGE incluyera penas de inhabilitación del cargo electivo a postular por infringir las respectivas normas.

e.- Reforma en virtud de la Ley N° 20.053, Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

Esta segunda reforma a la Ley N° 19.884 tuvo el aliciente de haberse elaborado con posterioridad a la primera elección a la cual se aplicó el cuerpo legal citado, la elección municipal de octubre del año 2004. En base a ello, su principal objetivo es perfeccionar mecanismos y operaciones que la práctica electoral mostró que se debían mejorar.

de las cantidades no informadas, aplicándose a su respecto lo señalado en el artículo 48."; 29; 30; 34, inciso final; 47, inciso final; 48, inciso primero, la oración que señala "y las que apliquen las multas establecidas en el artículo precedente y en los artículos 6°, 29 y 30" del proyecto remitido, son inconstitucionales y deben eliminarse de su texto.

Santiago, junio 18 de 2003.- Rafael Larraín Cruz, Secretario.

2.- Financiamiento público en la Ley N° 19.884 actualmente vigente:

Previo a abordar en plenitud cómo se concreta el modelo de financiamiento público en el presente cuerpo legal, cabe reseñar cuál fue la técnica legislativa utilizada por el legislador, a fin de tener claridad sobre la coherencia y sistemática interna de dicha ley.

La técnica legislativa utilizada en el comentado cuerpo legal fue delimitar el objeto de regulación en el art. 1°, definir y establecer qué se entiende por *gasto electoral* en su art. 2°, cuál es el periodo de campaña en su art. 3°, para luego poner límites al gasto sin distinguir su origen público o privado en su art. 4° y siguientes. Sólo en el Título II, denominado “Del financiamiento de las campañas”, el legislador distingue según el origen del financiamiento, el cual se categoriza en privado y público, respectivamente.

La ley sin embargo, no definió qué se entiende por “acto electoral”, ello tampoco se determinó en la LOCVPE, pese a que el Título II de esta última se denomina precisamente “Del Acto Electoral”, siendo necesario acudir a doctrina de derecho electoral para encontrar una noción de dicho acto: “...el desarrollo de una función pública destinada al recambio de gobernantes por medio de un proceso universal, informado, transparente, vigilado solemne, franqueado y con oportunidades de participación”¹³⁸.

Esta omisión del legislador podría ser perniciosa toda vez que se podrían dar hipótesis en la práctica que queden fuera del alcance fiscalizador de SERVEL. Un ejemplo claro es las candidaturas a primarias, en las cuales también se desembolsan sumas de dinero para las campañas de los precandidatos a cargos de elección popular. Esto, al considerar que una interpretación sistemática da respuesta a la omisión puesto que, serían actos electorales todos aquellos en los que postula cualquier ciudadano a aquellos cargos representativos que están

¹³⁸ BRAVO VALDÉS, Juan Pablo. Manual de Derecho Electoral. Santiago. Editorial Legal Publishing. 532 p., 2013. pág. 18. El autor también concibe a la actividad electoral como “...el desarrollo de una función pública constituida por un conjunto de actos electorales orientados fundamentalmente hacia el fin del Derecho Electoral: la elección de los gobernantes de un Estado”. Ibid, pág 19.

sujetos a límites de gasto en la presente LTLCGE (Presidente, Senador, Diputado, Consejero Regional, Alcalde y Concejal).

La reforma vía ley LPFTD de 2016 modificó la definición de gasto electoral, ampliando el concepto en cuanto a su naturaleza puesto que además de las contribuciones directas en dinero se incluyen aquellas avaluables en dinero. La noción ganó extensión además en cuanto a quienes incurren en dicho gasto. Solo para efectos de visualizar los cambios aludidos es que citamos el artículo en discusión respecto al cual se podrá ver su versión primitiva a pie de página:

“Artículo 2º.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por gasto electoral todo desembolso o contribución avaluable en dinero, efectuado por el precandidato en lo que corresponda, el candidato, un partido político o un tercero en su favor, con ocasión y a propósito de actos electorales.

Sólo se considerarán gastos electorales los que se efectúen por los siguientes conceptos:

a) Todo evento o manifestación pública, propaganda y publicidad escrita, radial, audiovisual o en imágenes, dirigidos a promover a un candidato o a partidos políticos, cualquiera sea el lugar, la forma y medio que se utilice. Lo anterior se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en las normas del Párrafo 6º del Título I de la ley N° 18.700.

b) Las encuestas sobre materias electorales o sociales que encarguen los candidatos o los partidos políticos, durante la campaña electoral.

c) Derechos de uso o arrendamiento de bienes muebles e inmuebles destinados al funcionamiento de los equipos de campaña o a la celebración de actos de proselitismo electoral.

d) Pagos efectuados a personas que presten servicios a las candidaturas.

e) Gastos realizados para el desplazamiento de los candidatos, de los dirigentes de los partidos y de las personas que presten servicios a las candidaturas, como asimismo para el transporte de implementos de propaganda y para la movilización de personas con motivo de actos de campaña.

f) El costo de los endosos y los intereses, el impuesto de timbre y estampillas, los gastos notariales y, en general, todos aquellos gastos en que haya incurrido por efecto de la obtención de los créditos recibidos para la campaña electoral, devengados hasta la fecha en que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 41.

g) Gastos menores y frecuentes de campaña, tales como la alimentación de personas, mantención de vehículos o de las sedes u otros similares. Estos deberán ser declarados detalladamente y no podrán exceder el diez por ciento del límite total autorizado al candidato o partido político. Será responsabilidad del administrador electoral mantener la documentación de respaldo o justificarla debidamente en conformidad a la letra b) del artículo 31 de esta ley.

h) Gastos por trabajos de campaña, proporcionados por personas con carácter voluntario, debidamente evaluados de acuerdo a criterios objetivos”¹³⁹.

La enumeración taxativa de los conceptos que se considerarán gasto electoral avanza bastante en claridad y precisión, a fin de facilitar la reforzada -por la misma reforma- facultad fiscalizadora de control de gasto electoral de SERVEL.

Tras el análisis de la definición del objeto principal de la presente ley, podemos decir, respecto al fondo de este cuerpo legal, que, el legislador busca dos fines principales al regular el financiamiento público en la LTLCGE: en primer lugar, disuadir aquellas conductas de los interesados que impliquen violación a la igualdad de oportunidades que debe regir entre los contendores a cargos de elección popular a través de la imposición de límites al gasto y las correspondientes sanciones en caso de excederlos.

¹³⁹ Artículo 2º.- Para los efectos de esta ley, se entenderá por gasto electoral todo desembolso en que se incurra para el financiamiento de los equipos, oficinas y servicios de los partidos políticos y candidatos, con ocasión y a propósito de actos electorales.

Se considerarán gastos electorales los que se efectúen por los siguientes conceptos:

a) Propaganda y publicidad dirigida, directa o indirectamente, a promover el voto para un candidato o candidatos determinados, cualquiera sea el lugar, la forma y medio que se utilice. Lo anterior se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en las normas del Párrafo 6º del Título I de la ley N° 18.700.

b) Las encuestas sobre materias electorales o sociales que encarguen los candidatos o los partidos políticos, durante la campaña electoral.

c) Arrendamiento de bienes muebles e inmuebles destinados al funcionamiento de los equipos de campaña o a la celebración de actos de proselitismo electoral.

d) Pagos efectuados a personas que presten servicios a las candidaturas.

e) Gastos realizados para el desplazamiento de los candidatos, de los dirigentes de los partidos y de las personas que presten servicios a las candidaturas, como asimismo para el transporte de implementos de propaganda y para la movilización de personas con motivo de actos de campaña.

f) Intereses de los créditos recibidos para la campaña electoral, devengados hasta la fecha en que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 41.

g) Las erogaciones o donaciones realizadas por los candidatos a organizaciones o a personas naturales o jurídicas, mediante el patrocinio de actos culturales, deportivos o de cualquier otro tipo a celebrarse dentro del ámbito territorial respectivo.

La LTLCGE busca además asegurar un piso mínimo de igualdad entre los distintos candidatos a cargos de representación popular en Chile en cuanto a los recursos con que cuentan para costear sus campañas, incentivando además la participación en ella, lo que aumenta la competencia entre los diversos actores que disputan el poder político, mediante los mecanismos del *anticipo* y del *reembolso*. Este último fin queda consagrado en el art. 13°:

“Durante la campaña electoral, el Estado financiará y reembolsará los gastos electorales en que incurran los candidatos y los partidos, en las cantidades, proporciones y formas que establecen los artículos siguientes” (el subrayado es nuestro).

Los beneficiarios y destinatarios directos de estos mecanismos son, conforme a la LTLCGE, los partidos políticos y cada uno de los candidatos a cargos de elección popular, sean o no militantes de partidos. Explicamos cómo funciona cada uno de los presentes mecanismos en la siguiente sección.

a.- Financiamiento vía mecanismo de *anticipo*.

La LTLCGE en su art. 14, a diferencia de lo establecido respecto al financiamiento privado, establece un mecanismo de otorgamiento de recursos, vía *anticipo*, directamente a los partidos políticos y a las candidaturas independientes que no integren un pacto electoral en su caso¹⁴⁰.

¹⁴⁰ Para ser candidato independiente fuera de pacto es necesario cumplir con los siguientes requisitos de la Ley N° 18.700: Las candidaturas a Diputado o Senador, se rigen por el Artículo 10 que señala: “Las candidaturas independientes a Diputados o Senadores requerirán del patrocinio de un número de ciudadanos igual o superior al 0,5 por ciento de los que hubieren sufragado en el distrito electoral o en la circunscripción senatorial, según se trate de candidaturas a Diputados o Senadores, respectivamente, en la anterior elección periódica de Diputados, de acuerdo con el escrutinio general realizado por el Tribunal Calificador de Elecciones”.

En tanto, quienes deseen ser candidatos a la Presidencia de la República deben cumplir con lo prescrito en el artículo 13 de la misma ley precitada: Artículo 13.- El patrocinio de las candidaturas independientes a Presidente de la República deberá suscribirse ante cualquier notario por un número de ciudadanos, habilitados para ejercer el derecho a sufragio, no inferior al 0,5 por ciento de los que hubieren sufragado en la anterior elección periódica de Diputados, de acuerdo con el escrutinio general practicado por el Tribunal Calificador de Elecciones.

Mediante el mecanismo del anticipo, el legislador busca incentivar la competencia entre los diversos partidos y entre éstos y las candidaturas independientes una vez aceptadas por SERVEL, en busca de la mayor cantidad de votos posibles considerando el retorno de dinero por cada sufragio obtenido.

Entre las virtudes atribuidas a este mecanismo se cuenta el impulsar a que un número mayor de candidatos, habida proclamación de candidatura en carácter de independiente, se presente a elecciones, dado que facilita el acceso a quienes no cuentan con los recursos suficientes para levantar una candidatura y todos los costos que ello trae aparejados. Recordemos que, desde la Segunda Guerra Mundial, el rol de la propaganda política ha aumentado progresivamente, y su presencia en el espacio y los medios públicos ha ido acrecentándose, pasando a ocupar un lugar protagónico en la cultura de medios occidental.

Se ha criticado el efecto perverso que tendría este mecanismo por cuanto su aplicación pura, conforme a la fórmula asignadora según resultados electorales que establece el artículo 14 de la LTLCGE, sin elementos morigeradores, petrifica el sistema electoral privilegiando a aquellos que ya tienen participación electoral relevante por sobre los nuevos actores políticos que pudiesen surgir.

En Alemania por ejemplo, se recogió esta crítica en el marco de la discusión sobre la constitucionalidad de los subsidios a los partidos y candidatos (manera en que se denomina al mecanismo de anticipo). Además de las objeciones que se trataron en la sección sobre financiamiento privado de este capítulo, propias de los partidarios de dicho sistema, se arguye lo siguiente: “Detrás de esta discusión está un antiguo dilema del liberalismo: ¿es preferible la igualdad de resultados o la igualdad de

Quienes deseen postular a la candidatura independiente a Consejero Regional se regirán por lo establecido en el artículo 89 de la Ley N° 20.678, que Establece la Elección Directa de los Consejeros Regionales, que señala: “Las declaraciones de candidaturas independientes deberán ser patrocinadas por un número no inferior al 0.5% de los electores que hayan sufragado en la votación popular más reciente en la circunscripción provincial respectiva”.

En el ámbito de las elecciones municipales, las candidaturas independientes tanto de alcalde como de concejales se someten a la siguiente normativa, debiendo cumplir con los porcentajes exigidos por la Ley N° 18.695, Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades en su artículo 112: “Las declaraciones de candidaturas independientes a alcalde o concejal deberán ser patrocinadas por un número no inferior al 0.5% de los electores que hayan sufragado en la votación popular más reciente en la comuna o agrupación de comunas respectiva”.

oportunidades? Si declaramos que la igualdad de resultados es inaceptable, entonces tampoco podemos tener igualdad de oportunidades, pues los ganadores de la primera vuelta en una competencia empiezan la segunda vuelta con ventaja”¹⁴¹.

El criterio morigerador asumido en la nación germana fue asignar los subsidios en parte de acuerdo a la representación electoral y en otro importante porcentaje según el número de militantes de los partidos, incentivando a las tiendas políticas a la difusión de ideas a la comunidad lo cual prolonga además la actividad política con carácter permanente, más allá del breve lapso de elecciones de uno u otro carácter. El cambio de criterio fue asentado por el Tribunal Constitucional Alemán: “Desde esta perspectiva, el dictamen del TCF que rechazó el “subsidio básico” puede entenderse como una opción en favor de premiar la competencia para obtener militantes y sus cuotas”¹⁴².

Pasando a explicar el mecanismo de anticipo en concreto, debemos señalar que, en orden a hacer eficiente la distribución de éste, el legislador distinguió tres tipos de beneficiarios: partidos inscritos legalmente, partidos inscritos pero que no han participado de elección alguna y candidaturas independientes.

Esta distinción obedece al patrón de referencia asignado para calcular los montos de dinero a anticipar consistente en los votos obtenidos en la última elección de cargos de representación popular realizada en el país: cada voto obtenido en la elección anterior significa un anticipo de 20 milésimos de U.F. La tabla siguiente refleja cómo opera este mecanismo:

¹⁴¹ PULZER, Op.cit., pág. 124.

¹⁴² Ibid.

Beneficiario de anticipo	Monto
Partido inscrito	N° de votos obtenido en la elección anterior de igual naturaleza* X 20/1000 UF
Partidos inscritos, pero que no participaron en la elección anterior de igual naturaleza	N° de votos obtenido en la elección anterior de igual naturaleza que obtuvo el partido político menos votado* X 20/1000 UF
Candidatos independientes	N° de votos obtenido en la elección anterior de igual naturaleza que obtuvo el partido político menos votado* X 20/1000 UF, prorrateado entre todos ellos.
*: Elección anterior de igual naturaleza: aquella en que se eligieron los mismos cargos de elección popular.	

Es una clara evidencia de la intención del legislador de fomentar la participación de nuevos actores políticos en las elecciones a cargo de representación popular el hecho de que, a través de la promulgación en el año 2005 de la Ley N° 20.053, se aumentó la cantidad de dinero por *anticipo* al doble, pues en la versión original de este art. 14 de la LTLCGE, si bien ya se contemplaba el mecanismo, tan sólo contemplaba la suma de 10 milésimos de U.F. por sufragio (ver detalle de entrega y fórmula de anticipo en la tabla precedente).

b.-Financiamiento vía mecanismo del *reembolso*.

El legislador, además de anticipar una suma de dinero a las diversas candidaturas como incentivo a participar en las elecciones de representación popular, consagra el mecanismo de *reembolso*, el cual establece una fórmula de devolución, a cada candidato o partido, de los gastos electorales en que haya incurrido en la elección respectiva, con posterioridad a ella y previa realización de la respectiva rendición de cuentas ante SERVEL de conformidad a la LTLCGE.

En la doctrina especializada se mira con muy buenos ojos esta fórmula de financiamiento, con énfasis en los beneficios para la contabilidad partidaria: “la entrega posterior de los recursos, con naturaleza de reembolso, tiene efectos positivos sobre el control de los gastos de las formaciones políticas, a fin de que estas sean transparentes en sus contabilidades, constituyendo un incentivo para que los partidos mantengan contabilidades permanentes y detalladas de ingresos y gastos”¹⁴³.

La fórmula antedicha opera en los siguientes términos: el Fisco procede a reembolsar, cuatro centésimos de unidad de fomento (4/100 de U.F. * total de votos) por cada voto obtenido en la correspondiente elección, siempre y cuando se haya aprobado la respectiva *cuenta* -art. 15, inc. 2º, LTLCGE -. Dicha cuenta comprende la contabilidad simplificada de ingresos y gastos electorales y la documentación relativa, al tenor de lo que señala el art. 31 de la LTLCGE.

El reembolso se entrega al beneficiario en un plazo de 20 días, contados desde que el Director del SERVEL aprueba la cuenta de ingresos y gastos mediante resolución. Es imperativo que dichos gastos no hayan sido solventados mediante otro tipo de aportes, tales como donaciones, lo cual se acredita a través de las correspondientes boletas o facturas de pago pendiente. -Art. 15, inc. 2º, LTLCGE-.

Si se diese el caso de que, el gasto electoral fue menor a la fórmula citada del art. 15 de la ley respectiva (4/100 de U.F. * total de votos), sólo se reembolsará lo

¹⁴³ Ibid, pág. 134.

efectivamente gastado -Art. 15, inc. 3º, LTLCGE -. En caso contrario, si el gasto excede al resultado de aplicar tal fórmula, el SERVEL procede a efectuar reembolso hasta completar la fórmula sin cubrir lo que exceda -Art. 15, inc. 4º, LTLCGE -.

Es excepcional encontrar en la presente ley referencias a gastos efectuados fuera del periodo de campaña. El legislador, al terminar el párrafo 3º sobre transparencia del financiamiento, dedica el art. 21 a aquellos gastos comprendidos fuera del periodo de campaña¹⁴⁴ :

“Art. 21.- También serán públicos los aportes mensuales que reciban los partidos políticos fuera del período señalado en el art. 3º” (el subrayado es nuestro).

c.-Límites máximos del gasto.

En el art. 4º, el legislador fijó límites máximos de aplicación general a cada cargo de representación popular, los cuales sirven de base además para el cálculo de los máximos aportes permitidos por ley dependiendo si su origen es público o privado como podremos ver más adelante al proseguir con el análisis al articulado de la LTLCGE. La cuantía de dichos límites fue rebajada por la LPFTD promulgada el año 2016.

Exponemos en la siguiente tabla los correspondientes límites, en el mismo orden prescrito en el artículo 4º, para facilitar al lector su lectura dado que la ley contiene fórmulas que explicamos:

¹⁴⁴ Art. 3º.- Para la determinación de los gastos electorales, se entenderá por periodo de campaña electoral aquél comprendido entre el día que venza el plazo para declarar candidaturas y el día de la elección respectiva.

Cargo	Límite de gasto permitido
Senador	1.500 U.F. + (2/100 U.F. x 200.000 electores) + (15/1000 U.F. x 200.000 electores siguientes) + (1/100 U.F. x restantes electores de circunscripción)
Diputado	700 U.F. + (15/1000 U.F. x electores de circunscripción)
Alcalde	120 U.F. + (3/100 U.F. x electores de comuna)
Concejel	50% de lo que se permite a Alcalde
Consejero regional	350 U.F. + (1/100 U.F. x 200.000 electores) + (75/10.000 U.F. x 200.000 electores siguientes) + (5/1.000 U.F. x restantes electores de circunscripción)
Presidente de la República	15/1000 U.F. x electores de todo el país.

-Senador: a mil quinientas unidades de fomento asciende el límite máximo para esta magistratura, adicionado al resultado de multiplicar el número de electores en la circunscripción senatorial por las siguientes fracciones de U.F., de acuerdo a los siguientes intervalos:

a) Los primeros 200.000 electores se multiplican por $2/100$ U.F.

b) Los siguientes 200.000 electores se multiplican por $15/1000$ U.F.

c) Los restantes electores se multiplican por $1/100$ U.F.

-Diputado: a setecientas unidades de fomento alcanza el límite máximo para este cargo, cantidad a la que se debe sumar el resultado de multiplicar el número de electores en el distrito por $15/1000$ U.F.

-Alcalde: son ciento veinte unidades de fomento lo máximo que se puede utilizar como gasto electoral para postular a este cargo, sumado al resultado de multiplicar el número de electores en la comuna por $3/100$ U.F.

-Concejal: la mitad del límite al gasto electoral de quien postule a una alcaldía.

-Consejero Regional: son trescientos cincuenta unidades de fomento el límite máximo de este cargo, más lo que resulte de multiplicar los electores de la circunscripción provincial por las siguientes fracciones de U.F. conforme a estos intervalos:

a) Los primeros 200.000 electores se multiplican por $1/100$ U.F.

b) Los siguientes 200.000 electores se multiplican por $75/10000$ U.F.

c) Los restantes electores se multiplican por $5/1000$ U.F.

-Presidente de la República: la más alta magistratura del país tiene como límite máximo del gasto electoral la cifra resultante de multiplicar $15/1000$ U.F. por el número total de electores del país. En caso de segunda vuelta presidencial, el factor multiplicador pasa a ser $1/100$ U.F.

El número de electores se determina de acuerdo a la cantidad de ciudadanos que figuren en todos los padrones electorales del país, es la LOCVPE, en su artículo 60 la que define quienes poseen la calidad de elector¹⁴⁵.

3.- Financiamiento privado en la Ley N° 19.884:

La LTLCGE, si bien como se expuso posee mayoritariamente normas y mecanismos propios de un modelo de financiamiento público, no omite ni resta importancia a aquellas fórmulas distintivas del financiamiento privado. El art. 8 de la LTLCGE señala que se considera parte de este tipo de financiamiento:

“Art. 8º.- Constituye financiamiento privado de campaña electoral toda contribución en dinero, o estimable en dinero, que se efectúe a un candidato o partido político, sea que se materialice bajo la forma de mutuo, donación, comodato o cualquier acto o contrato a título gratuito, destinado al financiamiento de gastos electorales” (el subrayado es nuestro).

Como podemos ver, el legislador recurrió a figuras contractuales propias del derecho civil, tales como el mutuo, para enumerar, de manera genérica, las formas en que pueden efectuarse las contribuciones en dinero a los partidos políticos.

El art. 9 por su parte, prescribe quienes pueden efectuar aportes, poniendo límites a éstos. La titularidad para realizar aportes es amplísima, tal como podemos leer:

“Art. 9º.- Podrán efectuar aportes a campañas electorales las personas que hayan cumplido 18 años de edad”. (el subrayado es nuestro).

¹⁴⁵ Artículo 60.- Son electores, para los efectos de esta ley, los ciudadanos con derecho a sufragio y extranjeros que figuren en los Padrones de Mesa y que tengan cumplidos dieciocho años de edad el día de la votación.

En los incisos siguientes del mismo art. 9° la ley fija, mediante porcentajes, límites expresos a los aportes privados para los candidatos a los distintos cargos de representación popular. La siguiente tabla grafica las restricciones al financiamiento privado descritas, a fin de aclarar la lectura y análisis de dichos límites al lector:

Cargo	Límite de gasto permitido
Alcalde o Concejal	10% límite gasto electoral fijado para comuna, con un máximo de 200 U.F.
Consejero Regional	250 U.F.
Diputado o Senador	315 U.F.
Presidente de la República	500 U.F.

La entidad pública con competencia para fijar, mediante *resolución*, el límite del gasto electoral en cada comuna es el SERVEL, tal facultad se la confiere el inciso quinto del art. 9°. En ejercicio de tal atribución, el Servicio, por ejemplo, dictó con fecha 15 de abril del año 2016 la *Resolución Ordinaria que determina límites al gasto electoral con ocasión de las elecciones municipales del año 2016*.

a.- Autofinanciamiento de candidaturas.

La norma en análisis, el art. 9°, también impone límite máximo al *autofinanciamiento*, esto es, que el propio candidato aporte con y desde su patrimonio a su campaña electoral, lo cual es en definitiva otra forma más de financiamiento privado. Nuevamente explicitamos dichos límites, en tabla a continuación:

Cargo	Límite de gasto permitido
Alcalde	25% gasto electoral permitido
Concejal	25% límite gasto autorizado, pero aporte puede llegar hasta 50 U.F., si no sobrepasa dicho límite
Consejero Regional	25% gasto electoral permitido
Diputado o Senador	25% gasto electoral permitido
Presidente de la República	20% gasto electoral permitido

Cabe destacar que, el legislador además de fijar topes para quien autofinancie su campaña, le adjudica la carga de la prueba respecto del origen de su financiamiento en el art. 9° inciso sexto:

“Con todo, deberán justificar fehacientemente su origen mediante la acreditación de la fuente de dichos aportes, tales como la venta u otro acto jurídico sobre bienes muebles o inmuebles, la suscripción de créditos, los giros en cuentas bancarias, la enajenación de títulos constitutivos de obligaciones en dinero y cualquiera otra alteración de su patrimonio personal destinada al financiamiento electoral”.

El inciso final del art. noveno establece una norma de clausura, sin distinguir origen del financiamiento:

“Con todo, ninguna persona podrá efectuar en una misma elección de alcaldes o concejales aportes por una suma superior a mil unidades de fomento o superior a dos mil unidades de fomento tratándose de una elección de

diputados, una elección de senadores, una elección de consejeros regionales o una elección presidencial”.

b.- Créditos bancarios como fuente de financiamiento.

Entre las variadas fuentes de financiamiento a las que pueden acudir tanto los candidatos como los partidos políticos para las campañas electorales se encuentra, desde luego, el sistema bancario y financiero chileno.

Esto es una muestra del carácter mixto de nuestro sistema de financiamiento, toda vez que estamos en presencia de una fuente financiera cuya naturaleza es por excelencia privada, como es todo banco en nuestra institucionalidad financiera a excepción de BancoEstado y del Banco Central.

Con todo, la LTLCGE da un riguroso y estricto tratamiento a la forma en que los interesados pueden acceder a estos créditos bancarios y a su respectiva rendición de cuentas. En primer lugar, todos los costos aparejados a contraer dichos créditos se consideran gasto electoral por mandato expreso de la LTLCGE en su art. segundo, letra f), cuya redacción se amplió bastante gracias a la reforma vía Ley N° 20.053, pues antes de dicha modificación sólo incluía a los intereses como costos.

Otra vía que la ley contempla para que un candidato utilice crédito bancario como financiamiento de su campaña es a través del *autofinanciamiento*, Si el candidato opta por esta otra vía para emplear financiamiento bancario, desde luego que estará sometido a los límites al aporte establecidos en el art. 9 de la LTLCGE. Asimismo, y conforme a la misma norma, pesará sobre él toda la carga de la prueba respecto al origen de tal financiamiento. Esta figura financiera la tratamos en la sección *a.- Autofinanciamiento de candidaturas* del Capítulo segundo de este trabajo.

Existe la posibilidad de que, el candidato que obtenga un resultado electoral que le permita acceder al reembolso como mecanismo de financiamiento, utilice el dinero reembolsado en virtud de aquél mecanismo para pagar el crédito financiero obtenido ante un banco. Cumpliendo los requisitos del art. 14 bis de la LTLCGE, el interesado puede beneficiarse de esta figura incorporada vía reforma de la LPFTD.

Los movimientos financieros que hagan los candidatos o partidos con el dinero proveniente de estos créditos están sujetos a transparencia por orden expresa del legislador y deben efectuarse a través del sistema de recepción de aportes, de acuerdo a las prescripciones que ordena en la materia el art. 16 inciso tercero de la LTLCGE.

Finalizamos esta subsección exponiendo la especial situación que se produce cuando un Diputado o Senador en ejercicio es candidato a la Presidencia de la República, en caso de solicitar financiamiento a BancoEstado, toda vez que se configura la causal de cesación en el cargo contemplada en el art. 60, inciso segundo¹⁴⁶, de la CPR, consistente en celebrar contratos con el Estado.

Lo anterior por cuanto BancoEstado tiene la naturaleza jurídica de Empresa del Estado, así reza el art. primero¹⁴⁷ de la Ley Orgánica del Banco del Estado de Chile, D.L. No 2.079 de 1977.

¹⁴⁶ Art. 60.- (...)

Cesará en el cargo el diputado o senador que durante su ejercicio celebrare o caucionare contratos con el Estado, o el que actuare como procurador o agente en gestiones particulares de carácter administrativo, en la provisión de empleos públicos, consejerías, funciones o comisiones de similar naturaleza. En la misma sanción incurrirá el que acepte ser director de banco o de alguna sociedad anónima, o ejercer cargos de similar importancia en estas actividades (el subrayado es nuestro).

¹⁴⁷ TITULO I

Naturaleza, objeto, capital y domicilio

Art. 1º- El Banco del Estado de Chile es una empresa autónoma del Estado, con personalidad jurídica y patrimonio propio, de duración indefinida, sometida exclusivamente a la fiscalización de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras, que se relacionará con el Gobierno a través del Ministerio de Hacienda.

Recordemos que, el régimen jurídico de la actividad empresarial estatal se halla regulado a nivel constitucional en el art. 19; número 21° de la CPR que consagra el derecho a desarrollar actividad económica dentro del marco de la legalidad. En su inciso segundo, somete el actuar empresarial del Estado al principio de subsidiariedad al exigir ley de quórum calificado para desarrollar o participar en dicho ámbito.

Habida cuenta de las limitaciones constitucionales que constriñen el actuar empresarial del Estado, es perentorio acudir a una definición de empresa del Estado a fin de comprender cómo operan los créditos bancarios en el financiamiento electoral. El profesor Bermúdez las define como: “Persona jurídica de Derecho público, creada por ley de quórum calificado, que tiene por objeto desarrollar una actividad económica, sobre la base de su patrimonio propio y las utilidades de la misma actividad, rigiéndose por normas de derecho privado, salvo excepciones establecidas por una ley de quórum calificado”¹⁴⁸.

Definido entonces qué es *empresa del Estado*, y explicada la situación especial que podría suscitarse respecto de quien postule a la presidencia siendo aún diputado o senador, cabe considerar que, la sanción de cesación del cargo lleva aparejada la inhabilitación para postular a todo cargo, sea o no de representación popular, por un periodo de dos años, así lo señala el art. 60, inciso sexto¹⁴⁹ de la CPR.

¹⁴⁸ BERMÚDEZ, Jorge. Op. cit., pág 423.

¹⁴⁹ Art. 60.-
(...)

Quien perdiere el cargo de diputado o senador por cualquiera de las causales señaladas precedentemente no podrá optar a ninguna función o empleo público, sea o no de elección popular, por el término de dos años, salvo los casos del inciso séptimo del número 15° del Art. 19, en los cuales se aplicarán las sanciones allí contempladas.

4.-Transparencia del financiamiento en la Ley N° 19.884

El núcleo de la LTLCGE, en lo que concierne a la vigencia de la transparencia en el ámbito regulatorio electoral, se halla en su Párrafo 3, titulado precisamente *De la transparencia del financiamiento*.

La base de esta nueva regulación consiste en el rol que asume SERVEL como intermediario fiscalizador de los aportes entre donantes y candidatos. Asimismo es patente en el articulado de la ley cómo se hace público en mayor medida cada uno de los aspectos del financiamiento.

El art. 16 de la LTLCGE ordena que, todo aporte de personas naturales cumpla con los siguientes requisitos:

- 1) Constar por escrito.
- 2) Nombre completo y cédula de identidad del aportante.
- 3) Efectuarse mediante el Sistema de recepción de aportes del Servicio Electoral

Debido a la importancia e innovación que significa este sistema es que debemos dedicarle una subsección en particular a continuación.

a.-Sistema de recepción de aportes del Servicio Electoral.

Tal como adelantamos, la LTLCGE adjudicó al SERVEL el rol de intermediario fiscalizador exclusivo de los aportes hechos para las campañas electorales por parte de personas naturales. A través del instrumento de cuenta bancaria única se canalizan los aportes, facultándose al Director del SERVEL a tomar conocimiento de cada movimiento de dinero de dicha cuenta, de cada ingreso y egreso, siendo una excepción al secreto bancario establecida expresamente en el art. 16 citado.

No se autoriza otro uso de la cuenta que no sea para recibir aportes de campaña. Los fondos de la cuenta son inembargables, y ninguna de estas cuentas puede tener línea de crédito asociada. La ley encomienda, pero no explicita cómo el SERVEL

cautela que se cumpla con lo prescrito en el art. 9 -aportes de personas naturales- y art. 17 -aportes menores sin publicidad de la identidad-.

La recepción de los aportes en la respectiva cuenta, debe ser comunicada por el SERVEL al candidato destinatario de dichos aportes en el plazo de dos días hábiles, contados desde la recepción y acreditación. Se reputan públicos estos aportes, salvo el caso excepcional del art. 17 de la LTLCGE.

Los giros y transferencias tienen un plazo límite, que principia al momento de rendir cuenta por parte del respectivo candidato o partido de conformidad al art. 41, relativo a la contabilidad electoral.

Es en torno a este sistema de recepción de aportes que visualizamos uno de los mayores avances en materia de transparencia electoral, pues en virtud de la nueva normativa la ciudadanía tiene a la vista información constante y actualizada sobre los aportes efectuados a cada candidatura. Deja constancia de lo descrito el Manual de Consulta de Financiamiento Electoral 2017 confeccionado por SERVEL: “El Servicio Electoral publicará los días viernes de cada semana los aportes transferidos hasta las 14:00 horas de dicho día, en la página web institucional”¹⁵⁰.

La LTLCGE, luego de detallar el sistema de recepción de aportes de SERVEL en el art. 16, consagra en artículo seguido la figura del aporte menor sin publicidad de la identidad del aportante.

¹⁵⁰ SERVICIO ELECTORAL DE CHILE. Manual de Consulta de Financiamiento Electoral 2017. Santiago. 85 p. 2017. Pág. 9.

b.-Aporte menor sin publicidad de la identidad del aportante.

Dado el legítimo interés que puede tener el ciudadano que aporta dinero a una campaña política de permanecer en el anonimato, es que la LTLCGE faculta a aquella persona natural que desee mantener su identidad en reserva -exigida en el art. 16 inciso primero- a solicitarlo al SERVEL, siempre y cuando el aporte no supere los siguientes límites:

Cargo	Límite de gasto permitido
Presidente de la República	40 U.F.
Diputado o Senador	20 U.F.
Alcalde o Consejero Regional	15 U.F.
Concejal	10 U.F.

Además de los límites referidos, los aportes individuales no pueden superar las 120 U.F. Es decir, la persona natural aportante que quiera acogerse a este mecanismo de reserva de identidad no puede haber aportado, en conjunto, por sobre esa suma, ni a candidaturas de alcaldes y concejales, ni a candidaturas presidenciales, parlamentarias y de consejeros regionales – la norma se refiere a “mismo tipo de elección”.

Debe considerarse, además, que el monto total de aportes reservados recibidos no puede superar el 20% de límite de gastos electorales predefinido en el párrafo 2° de la Ley -Arts. 4 y siguientes-.

Por último, se hallan limitados estos aportes reservados a los topes establecidos para toda persona natural donante del art. 9°.

c.-Otros aportes que se reputan públicos.

Un interesante enfoque sobre qué otro tipo de aportes se consideran de carácter público es aquél que asume el legislador en los arts. 21¹⁵¹ y 21 bis de la LTLCGE, normas que deben estimarse como de carácter residual y de clausura, dado que abordan los casos de financiamiento no contemplados en los anteriores artículos de la ley respectiva.

Especial atención merece el art. 21 de la LTLCGE toda vez que tiene como objetivo calificar como *públicos* a aquellos aportes efectuados fuera del periodo de campaña fijado en el art. 3¹⁵². Este art., incorporado vía reforma de la LPFTD, viene a colmar una laguna que la regulación electoral poseía: la falta de regulación de aquél espacio de tiempo que media entre el término de una campaña electoral y el inicio de una nueva campaña, correspondiente a la elección subsiguiente.

Por su parte, el art. 21 bis tipifica como públicos todos aquellos ingresos que reciban los *Institutos de Formación Política*. Estas instituciones estaban definidas en el hoy derogado art. 9 de la *Ley N° 19.885, Incentiva y Norma el Buen Uso de Donaciones de Personas Jurídicas que dan Origen a Beneficios Tributarios y los extiende a otros Fines Sociales y Públicos*, de la siguiente forma: “Se entiende por Institutos de Formación Política, aquellas entidades con personalidad jurídica propia y que sean señaladas o individualizadas por los Partidos Políticos como Instituciones Formadoras”.

La polémica acerca de los institutos de formación política y su eventual uso como vía de evasión de las normas que reglamentan la financiación política se hace presente

¹⁵¹ Art. 21.- También serán públicos los aportes mensuales que reciban los partidos políticos fuera del período señalado en el Art. 3º. El tesorero del respectivo partido tendrá, por el solo ministerio de la ley, la representación de la entidad recaudadora, con las facultades de administración que le acuerde la directiva central del partido.

La recaudación de los aportes se hará directamente al partido, dando recibo de ellos. Los recibos se otorgarán en formularios timbrados por el Servicio Electoral, de acuerdo con el formato que éste, por resolución que se publicará en el Diario Oficial, determine. Los partidos políticos deberán informar mensualmente al Servicio Electoral, acerca de las donaciones que hubieren recibido. La infracción a lo establecido en este inciso, será sancionada con multa a beneficio fiscal del triple de las cantidades no informadas.

¹⁵² Art. 3º.- Para la determinación de los gastos electorales, se entenderá por período de campaña electoral aquél comprendido entre el día que venza el plazo para declarar candidaturas y el día de la elección respectiva.

más allá de nuestras fronteras. "...los partidos han creado asociaciones y fundaciones fuertemente vinculadas a los mismos...(.)...además de poder recibir donaciones privadas por un valor bastante superior al autorizado a los partidos, también deberán someterse a la fiscalización realizada por el Tribunal de Cuentas. Está claro que los partidos son los beneficiarios últimos de dichos recursos, como poco indirectamente..."¹⁵³.

El legislador, consciente del riesgo de evasión descrito, estableció en la LTLCGE mínimas obligaciones de transparencia respecto a las donaciones que se hicieren a tales entidades. Además de presumir de derecho el carácter público de los ingresos de los institutos, tanto el instituto receptor como el partido político a cargo de él tienen obligación de informar los aportes, el primero al segundo y éste a su vez a SERVEL en un plazo de 10 días. Pesan asimismo prohibiciones y límites sobre origen y monto de aportes a los institutos en estudio. El art. 21 bis reitera la prohibición de todo aporte a las personas jurídicas del art. 26, facultando sólo a partidos políticos y a personas naturales a aportar. Y en el caso de estas últimas, hay un límite máximo impuesto que alcanza a las 20 U.F. mensuales¹⁵⁴.

¹⁵³ SANTANO, Op.cit., pág. 99.

¹⁵⁴ Art. 21 bis.- Los ingresos que reciban los institutos de formación política inscritos por los partidos políticos ante el Servicio Electoral serán siempre públicos. Estos solo podrán ser concedidos a dichos institutos, tanto por partidos políticos como por personas naturales. En el primer caso, deberá constar el detalle de los aportes en la cuenta mensual que los partidos deban rendir ante el Servicio Electoral, de conformidad al Título V de la ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos. En el segundo caso, podrán aportar hasta veinte unidades de fomento mensuales y el instituto receptor de los aportes deberá informar al partido sobre la concesión de estos y su monto. El partido a cargo del instituto de formación política deberá informar al Servicio Electoral en un plazo de diez días hábiles contado desde la recepción de los aportes, y deberá rendirlos de conformidad a lo dispuesto en el Título V de la citada ley (los subrayados son nuestros).

d.-Restricción a las donaciones.

Esta modalidad de aporte está enumerada como tal¹⁵⁵ dentro de las formas de financiamiento privado en el art. 8 de la LTLCGE. Es una de las más comunes y utilizadas, puesto que es la manera más sencilla y directa de manifestar la voluntad de una persona en orden a contribuir con una opción, candidato o partido político. Dada su simplicidad, relevancia y frecuencia se le imponen numerosas restricciones, en pos de cautelar los principios fundantes del modelo de financiamiento público, como la igualdad de condiciones entre competidores en una elección. Dichas restricciones ameritan tratamiento aparte en este trabajo.

-En primer lugar, y como todo aporte de origen privado, las donaciones se someten a los límites máximos del gasto determinados en el art. 9 de la LTLCGE.

-El principio de transparencia se hace presente en esta regulación específica de las donaciones, toda vez que pesa sobre el donatario, es decir, el receptor de la donación, la obligación de informar mensualmente cada donación recibida al SERVEL, al tenor de lo expuesto en el art. 21 inciso cuarto de la LTLCGE, bajo pena de multa que ascenderá al triple del monto donado.

-Como contrapartida a la regla anterior, el donante podrá exigir los certificados de cada donación realizada al Director de SERVEL, así lo señala el art. 23 de la citada ley.

-Con todo, hay beneficio tributario para quienes efectúen donaciones con fines de financiamiento electoral, puesto que la donación estará exenta del trámite de la insinuación y exenta de impuesto a las herencias, donaciones y asignaciones de la Ley N° 16.271. Este beneficio lo contempla el art. 11 de la LTLCGE.

-Las donaciones también sufren limitaciones cuando es el precandidato o candidato quien las realiza. Así, el art. 24 bis prohíbe expresamente que, con ocasión de la

¹⁵⁵ Art. 8º.- Constituye financiamiento privado de campaña electoral toda contribución en dinero, o estimable en dinero, que se efectúe a un candidato o partido político, sea que se materialice bajo la forma de mutuo, donación, comodato o cualquier acto o contrato a título gratuito, destinado al financiamiento de gastos electorales (el destacado es nuestro).

campaña electoral las efectúe a organizaciones o personas jurídicas e incluso a personas naturales distintas a cónyuge y parientes. Claramente la intención del legislador es evitar la compraventa de favores políticos, influencia o movilizaciones de votos a cambio de tal donación.

e.- Visión de la doctrina respecto a las donaciones.

En el marco del financiamiento privado, las donaciones representan, de la misma forma que la idea de financiamiento de la política en general, un tema polémico que suscita debate. De la dificultad que, tanto la doctrina como las legislaciones han hallado al abordar el tema, nos entrega testimonio Santano:

“Las ventajas y desventajas que las donaciones proporcionan van desde la posibilidad de solución rápida de los problemas económicos de las organizaciones políticas constituyendo una forma de participación política por parte de los ciudadanos, hasta también el inconveniente de ser una arma para influir en la agenda política o una posible dependencia de los partidos frente a estos grandes donantes, viéndose “obligados” (dentro de la dinámica del cambio de favores) a concederles algún tipo de privilegio en los programas partidistas, o incluso en el gobierno, cuando el partido que recibió donaciones acceda a cuotas de poder.

Justamente es la posible dependencia de los partidos, y la influencia desmedida de los donantes, la que vuelve esta fuente de financiación tan polémica, y la que la convierte en objeto de una regulación mayor, como son, por ejemplo, los límites máximos de donaciones, las prohibiciones de recursos de determinados donantes, y tantas otras restricciones”¹⁵⁶.

El criterio generalmente utilizado para permitir o prohibir la existencia de donaciones, y en caso de adoptar la primera hipótesis, establecer inhabilidades respecto a la persona del donante o límites a los montos a donar es, distinguir si el donante es persona natural o jurídica. Las personas jurídicas son capaces de

¹⁵⁶ Ibid, pág. 111.

ejercer mayor influencia tanto respecto del político o partido destinatario de la donación, como por cuanto representan intereses particulares colectivos (respecto a sus socios o adherentes) de tipo político, económico, religioso, entre otros. Considérese con mayor énfasis lo anterior cuando la persona jurídica es empresa.

En aval de lo que afirmamos sobre la mayor conflictividad de la persona jurídica, Santano señala: “Cuando se habla de donantes no nos referimos prioritariamente a ciudadanos donando sus recursos económicos en favor de una opción política, sino a empresas, personas jurídicas que poseen un evidente potencial para colaborar con los partidos y en la realización de sus campañas. Aunque no se descarte que existan ciudadanos que realizan donaciones por altruismo, el hecho más común es encontrar a empresas importantes detrás de donaciones significativas, y aquí reside la mayor cantidad de casos de corrupción.

Los grandes escándalos involucrando financiación de partidos y donaciones de empresas tienen un largo recorrido histórico y no alcanzan solamente a España, sino a todos los países democráticos. Incluso países pioneros en regular el lobbying, como es el caso de E.E.U.U.¹⁵⁷, no están exentos de estos problemas. Debido a todo ello, hay una parte de la doctrina que aboga por la prohibición total de donaciones realizadas por empresas, algo que, bajo mi punto de vista, no resulta oportuno ante todo por su posible ineficacia”¹⁵⁸.

Se ha esgrimido en favor de la libertad de aportes a la política a la libertad de expresión como principio de base. Que el donar dinero a una preferencia política, sea partido o candidatura, representa un despliegue de la libertad de expresión que cada persona posee reconocida constitucionalmente, sin distinguir si dicha persona es natural o jurídica (y por supuesto empresa).

Cómo ha avanzado este debate en uno y otro país es relevante para nuestro trabajo por las decisiones tomadas, los fundamentos manejados y las soluciones que

¹⁵⁷ A través de la *Foreign Agents Regulation Act* de 1938.

¹⁵⁸ *Ibid*, pág 113.

eventualmente podrían adoptarse en el país nuestro. Así, en España, se ha conducido la discusión de esta forma: "... los problemas que conlleva la cuestión de las donaciones privadas van mucho más allá del flujo de recursos entre individuos o empresas y partidos. Aunque en España no se haya debatido con tanta profundidad el tema bajo este aspecto, el derecho a la libertad de expresión es invocado muchas veces en este punto, porque tanto los ciudadanos de manera individual como a través de una corporación, tienen el derecho de declarar su simpatía por una opción política, y a colaborar económicamente con ella.

El conflicto existente entre la transparencia y el control de las finanzas partidistas y el derecho a la libertad de expresión resurge muy frecuentemente en países como los E.E.U.U., en cada cambio en la legislación sobre la financiación de partidos. Y como en aquel país la libertad de expresión integra decisivamente el contenido de la First Amendment de la Constitución norteamericana, la cuestión suele decidirse por la Supreme Court de manera definitiva, por lo menos hasta la próxima discusión"¹⁵⁹.

En los Estados Unidos de Norteamérica se llegó incluso a voltear la balanza en favor de la libertad de expresión por sobre la igualdad ante la ley, que sería el principio opuesto a ponderar en la presente discusión. El argumento fue recogido por la Corte Suprema de E.E.U.U. en el caso "Citizens United vs Federal Election Commission", en el cual la Corte resolvió que las empresas también son personas, y que por lo tanto gozaban del mismo derecho a realizar aportes a la política, como parte de su derecho a manifestar libremente sus preferencias políticas.

En la Historia de la LTLCGE se esbozó una noción de donación reservada. Tendría tal carácter una donación cuando: "Se trata de una donación que no conoce el candidato ni el partido y que es entregada, por una empresa o persona, en el Servicio Electoral, donde queda registrada para verificar que se ha cumplido con todas las normas y límites, que tenga una procedencia lícita, etcétera. Sin embargo,

¹⁵⁹ Ibid, pág. 114.

ella no puede ser conocida públicamente si el donante no ha querido someterla a las reglas de publicidad”¹⁶⁰ No se explicita en la respectiva historia de la ley por qué dicha noción no vio la luz del derecho.

Volviendo a evaluar la LTLCGE en su tratamiento de las donaciones, podemos concluir que fue bastante escueta en abordar esta figura, con apenas siete referencias, aisladas unas de otras, sin regular, contener ni limitar su uso de manera orgánica, lo cual habría sido muy recomendable considerando, además de lo dicho por la doctrina en cuanto a que es una nueva forma de participación política, que la tecnología y la conectividad simultánea de internet permiten efectuar donaciones en tan sólo un segundo con un clic de distancia, desde cualquier lugar (notebook, celular) y de manera ininterrumpida (las 24 horas del día). Es previsible, además, un aumento en la utilización de esta figura de financiamiento para las sucesivas elecciones venideras de todo tipo.

SERVEL habilitó para la elección presidencial y parlamentaria del año 2017 un portal completo de internet que simplifica el donar requiriendo tan sólo de nombre de usuario y contraseña para tales efectos¹⁶¹.

f.- Síntesis de los rasgos distintivos del modelo de financiamiento público en la Ley N° 19.884 actualmente vigente.

Cada tópico expuesto en esta sección sobre *Transparencia del financiamiento en la Ley N° 19.884* corresponde a rasgos distintivos del financiamiento público que dicha ley recogió desde su publicación o bien incorporó en el transcurso del tiempo vía reformas que sufrió en su articulado. El gran número de mecanismos incorporados propios de dicho modelo es concluyente en cuanto a que la opción del legislador,

¹⁶⁰ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op. cit, pág. 82.

¹⁶¹ SERVICIO ELECTORAL DE CHILE [en línea] <https://aportes.servel.cl/servel-aportes/inicio.xhtml> [consulta 28 de noviembre de 2017].

luego de las propuestas de la *Comisión Engel* y la ola de cambios que ella propulsó a través de las leyes que forman parte de la *Agenda para la Probidad y Transparencia*, fue avanzar desde un modelo de financiamiento mixto a uno con prevalencia del modelo de financiamiento público.

La determinación del legislador de derivar a aquél modelo queda probada asimismo por los comentarios formulados por la doctrina especializada y los centros de investigación y pensamiento tras conocerse el *Informe Final* de la *Comisión Engel* en el año 2015.

Es así como el *Centro de Estudios Públicos*, en su publicación “Puntos de Referencia”, elabora una serie de comentarios al informe, muchos de carácter crítico, siendo relevantes para nosotros aquellos que demuestran el cambio de paradigma en materia de financiamiento electoral que se vislumbra tras las propuestas de la *Comisión Engel*.

En esta publicación entonces, encontramos críticas al Informe Final, respecto a la decisión de adoptar modelo de financiamiento público predominante: “la propuesta del Informe Engel, en pos de “generar un equilibrio entre aportes públicos y privados”, carga la balanza hacia el financiamiento público, en desmedro de los aportes privados”¹⁶².

Esta decisión traería consecuencias negativas en variados aspectos, tales como la competitividad que, en su opinión, aminora producto del financiamiento público: “En cuanto a las campañas electorales, creemos que la marcada preferencia por el financiamiento público de las propuestas del Consejo Asesor reducirá la competitividad de las elecciones y hará que los escaños del Congreso sean menos desafiables...”¹⁶³.

¹⁶² ANINAT, Isabel, y GONZALEZ, Ricardo. Comentarios al Informe de la Comisión Engel. EN: Puntos de Referencia. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (400) 1-14. 2015. Pág. 8.

¹⁶³ Ibid, pág. 9.

Por último, en la publicación se efectúa un abierto cuestionamiento a los mecanismos más típicos de la financiación pública: “La rebaja de los límites a las donaciones de personas naturales, la limitación o desaparición de los aportes reservados y la prohibición de la donación de personas jurídicas se proponen para “promover condiciones de equidad en la competencia electoral”. Ello supone que los aportes privados generan desigualdad en la competencia electoral. ¿Qué tan cierto es ese argumento?”¹⁶⁴.

En otro documento de similar índole, queda de manifiesto que, se considera -según la línea editorial de la publicación- pernicioso haber escogido que prevaleciera el modelo público de financiamiento: “...discutibles parecen las medidas que desequilibran el sistema mixto de financiamiento de la actividad política hacia una fórmula preferentemente estatal,”¹⁶⁵.

En la misma publicación, a propósito del mecanismo de las donaciones, se revela el celo crítico con que es evaluado este modelo mixto preponderantemente público de la regulación actual político financiera en Chile: “Al transparentarse siempre la identidad de los aportantes, un número importante de éstos reprimirá su disposición a donar, desbalanceando la fórmula mixta hacia una preferentemente estatal”¹⁶⁶.

¹⁶⁴ Ibid, pág. 10.

¹⁶⁵ LIBERTAD Y DESARROLLO. Informe Comisión Engel: su verdadero contenido. EN: Temas Públicos. (1204). 1-5. Santiago. 2015. Pág. 1.

¹⁶⁶ Ibid, pág. 3.

5.- Resumen de los cambios en la Ley N°19.884, al alero de las reformas pertinentes y la Agenda de Probidad y Transparencia.

El proceso de cambios que experimentó el pilar fundamental en materia de regulación de las campañas y la actividad política, la LTLCGE, merece ser sintetizado toda vez que es prueba plena de cómo el legislador fue incorporando a la transparencia como principio rector en el ámbito, a su vez que da cuenta de su decisión en aras de adoptar el modelo de financiamiento mixto con prevalencia del financiamiento público.

Resumir este proceso tiene además un fin pedagógico, a fin de ilustrar con claridad al lector de este proceso dadas las numerosas citas a diversas leyes que vinieron en reformar el cuerpo legal foco de este capítulo. Adicionalmente se busca exponer los avances graduales en el área en una perspectiva temporal, a fin de visualizar los hitos y fechas claves del proceso:

i.- Con fecha 5 de agosto de 2003 se publica la primera versión de la LTLCGE.

ii.- Casi un año más tarde, el 26 de agosto de 2004, la LTLCGE sufre su primera reforma en virtud de la Ley N° 19.963, *Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Estableciendo Sanciones y el Procedimiento para su Aplicación*. Como expusimos en la subsección sobre reformas a la misma ley, el objeto de ella fue subsanar la falta de un procedimiento administrativo sancionador para aplicar las sanciones tipificadas, falta que tuvo a la vista el Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad de preceptos al ejercer control preventivo obligatorio de constitucionalidad sobre esta ley.

iii.- La segunda reforma que viene a modificar a la LTLCGE es la publicada el 6 de septiembre de 2005, en virtud de la Ley N° 20.053, corrigiendo aspectos legales después de la primera puesta en práctica de la normativa en las elecciones municipales del año 2004.

iv.-Con fecha 4 de abril de 2009 la CPR es objeto de la primera reforma relativa al financiamiento de la actividad política. El art. 18 de la misma es reformado por la Ley N° 20.337. En la norma constitucional se incorpora la frase “Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral”.

v.- Seis años más tarde, y tras la seguidilla de casos de financiamiento irregular, es convocada el 10 de marzo del año 2015 la *Comisión Engel*, la cual evacuó el evacúa su *Informe Final* de propuestas con fecha 24 de abril del mismo año.

vi.- Tras recoger los planteamientos surgidos de las propuestas de la *Comisión Engel*, el 20 de octubre de 2015 es publicada en el Diario Oficial la *Ley N° 20.860, Reforma Constitucional que otorga Autonomía Constitucional al Servicio Electoral*.

vii.- La segunda modificación constitucional impulsada por la nueva institucionalidad en materia de transparencia, límite y control del gasto electoral fue aquella promovida por la *Ley N° 20.870, que Establece la Cesación en los Cargos de Parlamentario, Alcalde, Consejero Regional y Concejal, por Infracción Grave a las Normas Sobre Transparencia, Límites y Control del Gasto Electoral*, instaurando la cesación del cargo de Diputado y Senador en los arts. 60 y 125 de la Carta Fundamental, respectivamente.

viii.- Con fecha 14 de abril de 2016 se publica la LPFTD, cuerpo legal que realiza las modificaciones más trascendentes en orden a profundizar la vigencia del modelo de financiamiento público dentro del marco normativo regulatorio del financiamiento de la política.

La LPFTD introdujo mecanismos propios de financiamiento público en la Ley N° 19.884, y modificó relevantes aspectos de las Leyes LOCPP, LOCVPE y N° 18.556 *Orgánica Constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral* (en adelante LOCSIESE).

6.- Sanciones aplicadas por infracciones a la Ley N° 19.884 bajo la vigencia de su nuevo marco regulatorio.

En el marco de la nueva institucionalidad en materia de regulación de transparencia, y en particular, en el reformado campo regulatorio del financiamiento electoral cuyos moldes son determinados por la LTLCGE, es posible encontrar testimonio acerca de la primera aplicación efectiva de sanciones consagradas bajo tal marco, las cuales se cursaron con motivo de las elecciones municipales celebradas en el año 2016 en nuestro país.

Como podrá apreciarse, SERVEL, dotado de nuevas facultades, las cuales pueden consultarse en la *sección III* del presente capítulo, fue el órgano competente para conocer, juzgar y fallar los respectivos procedimientos administrativos sancionatorios iniciados de oficio o a solicitud de parte. La regulación de estos expedientes sancionatorios se halla consagrada en la LOCSIESE por expresa referencia del art. 51 de la LTLCGE¹⁶⁷.

El pasado 23 de octubre del año 2016 se celebraron en Chile las últimas elecciones municipales, eligiéndose los cargos de Alcalde y Concejal en cada una de las 346 comunas del país. En estas elecciones, se aplicó por primera la LTLCGE en su versión totalmente reformada a la medida de la *Agenda de Probidad y Transparencia*, los detalles de dicha reforma se explicitaron en la sección anterior de este trabajo.

En el marco de este proceso electoral regido bajo la LTLCGE se incoaron 1.557 procedimientos administrativos sancionatorios. Cifra a considerar dentro del universo total de candidaturas a Alcalde y Concejal que se presentaron en tales comicios: 14.341¹⁶⁸. De dichos procedimientos sancionatorios, 812 correspondieron a infracciones por gasto electoral¹⁶⁹, en su mayoría cursados contra administradores

¹⁶⁷ Artículo 51.- Los procedimientos administrativos sancionatorios a que dé lugar la aplicación de esta ley se regirán por las reglas del procedimiento sancionatorio previsto en la ley N°18.556, orgánica constitucional sobre Sistema de Inscripciones Electorales y Servicio Electoral.

¹⁶⁸ SERVICIO ELECTORAL DE CHILE [en línea] <https://www.servel.cl/servel-curso-1-389-multas-en-procedimientos-administrativos-sancionatorios-correspondientes-a-las-elecciones-municipales-2016/> [consulta 16 de junio de 2018].

¹⁶⁹ Ibid.

electorales y administradores generales electorales por infringir el plazo para presentar la cuenta general de ingresos y gastos establecido en el artículo 41 de la LTLCGE. Un relevante dato a considerar es la cantidad de 148 reclamos deducidos ante el Tribunal Calificador de Elecciones por las sanciones aplicadas en los respectivos procedimientos administrativos sancionatorios¹⁷⁰, es decir, un 18% aproximadamente de aquellos sancionados por infringir la LTLCGE dedujeron reclamo en sede judicial.

En cuanto al tiempo de tramitación de los mencionados procedimientos, debe estimarse que ha pasado un año y cinco meses aproximadamente desde el inicio de éstos, toda vez que SERVEL informó la finalización de la gestión de aquellos procedimientos con fecha 16 de marzo del presente año¹⁷¹.

Tras esta revisión cuantitativa de los primeros resultados de aplicación de la LTLCGE, cabe formularse el siguiente cuestionamiento en cuanto al fondo de la ley y a las tensiones que pueden producirse entre los diversos intereses que convergen, en especial respecto de la aplicación y sanción de los procedimientos administrativos sancionatorios descritos.

Considerando el necesario escrutinio público al que debe someterse el financiamiento electoral, fundamentado en las razones expuestas en el *Capítulo I* del presente trabajo -interés público, destino de los recursos públicos¹⁷²-, y visto cómo se han incoado numerosos procedimientos administrativos sancionatorios a raíz de infracciones a la LTLCGE, es legítimo preguntarse, ¿son estos procedimientos sancionadores a su vez, sujetos a publicidad y transparencia? ¿hay acceso público a la tramitación de estos expedientes?

La Ley de Bases de los Procedimientos Administrativos, en su artículo 16, establece lo siguiente respecto de los procedimientos administrativos en general:

¹⁷⁰ Ibid.

¹⁷¹ Ibid.

¹⁷² Ver páginas 28 y 33 del presente trabajo.

“Artículo 16. Principio de Transparencia y de Publicidad. El procedimiento administrativo se realizará con transparencia, de manera que permita y promueva el conocimiento, contenidos y fundamentos de las decisiones que se adopten en él.

En consecuencia, salvo las excepciones establecidas en la Ley de Transparencia de la Función Pública y de Acceso a la Información de la Administración del Estado y en otras disposiciones legales aprobadas con quórum calificado, son públicos los actos y resoluciones de los órganos de la Administración del Estado, así como sus fundamentos y documentos en que éstos se contengan, y los procedimientos que utilicen en su elaboración o dictación”.

Esta norma, además de redirigirse a la Ley N° 20.285, Sobre Acceso a la Información Pública (en adelante, LAIP) a fin de situar en dicho texto legal las excepciones a la transparencia y publicidad, guarda directa armonía con el artículo 5° de la misma ley que consagra el carácter público de los actos de la Administración del Estado en general¹⁷³.

Por otra parte, aquellos a quienes se le formulen cargos en los presentes procedimientos administrativos sancionatorios por infraccionar la LTLCGE, serían objeto de exposición pública en cuanto a sus antecedentes, hechos imputados, y en especial respecto al detalle acerca del financiamiento de sus campañas electorales, con énfasis en las fuentes de las cuales provienen tales recursos, montos y excesos sobre los límites legales establecidos, en aras de los intereses públicos mencionados anteriormente, los cuales se acrecentan en épocas de campañas

¹⁷³ Artículo 5°.- 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.

electorales, dada la confianza que requiere la ciudadanía para decidir sufragar por una u otra candidatura.

Un límite a este escrutinio público representa la norma contenida en el artículo 20 de la LAIP, que cautela los derechos de terceros en el caso de que la solicitud de acceso a información se refiera a documentos o antecedentes que pudiesen afectar tales derechos¹⁷⁴. Tales terceros serán, en este caso, aquellas personas naturales o jurídicas que hayan financiado, a través de donaciones u otro modo, a las candidaturas que están siendo objeto de un procedimiento administrativo sancionador.

Asimismo y como todo procedimiento en que eventualmente se podría sancionar a un ciudadano, aún por sanciones que no revisten naturaleza penal, es imperativo el respeto al debido proceso en toda la tramitación procesal, desde sus inicios, lo cual desde luego incluye a estos expedientes administrativo-sancionadores.

Así las cosas, puede visualizarse un conflicto entre la publicidad y transparencia de estos procedimientos sancionatorios y la reserva de los antecedentes de quienes son objeto de un procedimiento administrativo sancionador por supuestas infracciones, tanto partes como terceros. Veamos qué dice la doctrina y jurisprudencia administrativa sobre la cuestión planteada:

El profesor Osorio propone los siguientes criterios, basados en la jurisprudencia del CPLT, para ponderar qué debe primar en la disyuntiva planteada sobre si debe

¹⁷⁴ Artículo 20.- Cuando la solicitud de acceso se refiera a documentos o antecedentes que contengan información que pueda afectar los derechos de terceros, la autoridad o jefatura o jefe superior del órgano o servicio de la Administración del Estado, requerido, dentro del plazo de dos días hábiles, contado desde la recepción de la solicitud que cumpla con los requisitos, deberá comunicar mediante carta certificada, a la o las personas a que se refiere o afecta la información correspondiente, la facultad que les asiste para oponerse a la entrega de los documentos solicitados, adjuntando copia del requerimiento respectivo.

Los terceros afectados podrán ejercer su derecho de oposición dentro del plazo de tres días hábiles contado desde la fecha de notificación. La oposición deberá presentarse por escrito y requerirá expresión de causa. Deducida la oposición en tiempo y forma, el órgano requerido quedará impedido de proporcionar la documentación o antecedentes solicitados, salvo resolución en contrario del Consejo, dictada conforme al procedimiento que establece esta ley.

En caso de no deducirse la oposición, se entenderá que el tercero afectado accede a la publicidad de dicha información.

primar la transparencia y publicidad o bien la reserva en un proceso sancionador-administrativo ante SERVEL:

En primer lugar, primará la reserva por sobre el transparentar el expediente sancionatorio a todo público en la siguiente circunstancia:

“4.1. La transparencia de antecedentes vaya en desmedro de la prevención, investigación y persecución de un crimen o simple delito, o se trata de antecedentes necesarios a las defensas judiciales”¹⁷⁵.

Este criterio encuentra directo asidero en el artículo 21 N° 1, letra a) de la LAIP¹⁷⁶, y apunta tanto a los procesos de carácter penal como a aquellos de naturaleza administrativa, como los sumarios administrativos. Bastante clarificadora es la distinción que sobre estos últimos efectúa el profesor Osorio:

“...En el caso de sumarios administrativos que se encuentren en tramitación, el Consejo, a través de las decisiones recaídas en los amparos C7-10 y C858-10, ha efectuado una distinción según el estado preciso en que se encuentre la sustanciación del sumario:

i. Mientras no se hayan formulado cargos en el procedimiento sumarial, éste tiene carácter reservado general, en razón de lo dispuesto en el artículo 137, inciso segundo, del D.F.L. N° 29, de 2005, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 18.834, que aprobó el Estatuto Administrativo.

(...)

ii. ...a partir de la formulación de cargos el expediente sumarial pierde su carácter reservado con respecto al inculpado y su abogado, quienes desde ese momento -y

¹⁷⁵ OSORIO, Cristóbal. Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador Parte General. Editorial Thomson Reuters. Santiago. Primera edición. 641p. 2016. Pág. 89.

¹⁷⁶ 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.

conforme a lo establecido en el artículo 137, inciso segundo, de la Ley N° 18.834-, pueden tomar conocimiento del expediente sumarial”¹⁷⁷.

Con todo, no puede sino estimarse que el acceso al expediente desde que se formulan cargos es sólo relativo, facultando al eventual infractor y a su abogado, estando vedado su acceso para todo tercero interesado aún, restricción que sólo cesa una vez finalizada la tramitación del sumario administrativo.

Aquellos que son sujeto de un expediente sancionador deberán tener muy en cuenta entonces los antecedentes que aportan al proceso, habida cuenta de que, una vez finalizado éste, el acceso a todo el procedimiento es público, levantándose el velo de confidencialidad del artículo 21 de la LAIP. Tal interpretación es sostenida incluso por el CPLT:

“...en cuanto a la información que forma parte de un expediente sancionatorio una vez que éste ha concluido, el Consejo para la Transparencia ha sido enfático en señalar que es pública. Así, cuando el sujeto regulado aporta documentos o antecedentes para sustentar sus alegaciones en un procedimiento de sanción, debe estar al tanto que una vez finalizado el procedimiento, el expediente tiene el carácter de público...”¹⁷⁸.

Por último, constituye una barrera infranqueable respecto a la información pública que pudiese visualizarse en estos expedientes la Ley sobre Protección de la Vida Privada, Ley N° 19.628 de 1999, en especial respecto de los datos de carácter personal y de carácter sensible, ambos definidos en el artículo 2, letras f) y g) respectivamente, de tal cuerpo legal¹⁷⁹. La LAIP contiene el mecanismo de la reserva parcial para conciliar la reserva de estos datos con el derecho de acceso a

¹⁷⁷ Ibid, pág. 92.

¹⁷⁸ Ibid, pág. 96.

¹⁷⁹ Artículo 2°.- Para los efectos de esta ley se entenderá por:

(...)

f) Datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables.

g) Datos sensibles, aquellos datos personales que se refieren a las características físicas o morales de las personas o a hechos o circunstancias de su vida privada o intimidad, tales como los hábitos personales, el origen racial, las ideologías y opiniones políticas, las creencias o convicciones religiosas, los estados de salud físicos o psíquicos y la vida sexual.

la información pública, pues el artículo 21 así lo permite, y en la práctica se concede acceso parcial a la información pública que contenga datos personales y/o sensibles, manteniéndolos en secreto mediante el tarjado en el respectivo documento que se entrega al interesado en formato físico o digital.

Habiendo explicado el primer criterio, el segundo que se propone para determinar si dar primacía a la transparencia del expediente o bien a su reserva es el siguiente:

“4.2. La reserva de antecedentes o deliberaciones previas a la adopción de una resolución”¹⁸⁰.

Este criterio no se limita a los procedimientos administrativos sancionadores, su aplicación se extiende a todos aquellos casos en que un órgano de la Administración emite una resolución, para el caso en particular o bien con carácter general, como las circulares, ordenanzas y todo acto administrativo que resuelva fijando las bases para regular una situación con carácter general y permanente.

La formulación de este criterio se fundamenta en el riesgo que significa la posibilidad de que, tanto el eventual sancionado en un procedimiento administrativo como los futuros entes regulados por la resolución general que se pronuncia tengan acceso previo a los efectos definitivos de tal resolución, pudiendo burlar lo resuelto y dejando sin efecto la decisión del regulador.

Esta circunstancia está prevista en el artículo 21, N° 1, letra b) de la LAIP¹⁸¹, y sólo persiste hasta la adopción definitiva de la resolución, medida o política.

En suma, considerando los dos criterios expuestos, es claro que se tendrá acceso público al expediente para cualquier interesado siempre que i) ello no afecte la prevención de un delito pena o la investigación o persecución en tal materia en curso

¹⁸⁰ Ibid, pág. 93.

¹⁸¹ 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:

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.

y ii) se trate de una resolución, tanto particular como de carácter general ya adoptada.

A modo de conciliar los intereses contrapuestos entre la ciudadanía interesada en saber quienes son los infractores a la normativa sobre transparencia del financiamiento y aquellos supuestos infractores cuyo procedimiento administrativo está en curso, sería conveniente que SERVEL llevase un registro centralizado de aquellas sanciones ejecutoriadas publicada en su sitio web, pues ello facilitaría mucho el acceso a dicha información, vital para el electorado que quiere verificar los niveles de probidad de las distintas candidaturas en cada elección.

Ello ahorraría mucho tiempo de fiscalización pues ya no sería necesario iniciar tantas solicitudes de acceso a información pública como infractores a la normativa sobre transparencia se hayan presentado. Significa además un incentivo adicional al cumplimiento de la norma y un poderoso disuasivo a la reincidencia por violar lo prescrito en la LTLCGE.

III.- ¿Se regula solo el financiamiento de las campañas políticas en Chile o también se regula el financiamiento de los partidos políticos en todo tiempo?

Tras haber visualizado en detalle la normativa que regula el financiamiento de la política en Chile, es posible constatar que éste fija su foco casi exclusivamente en regular la conducta de los partidos políticos y candidatos a los diversos cargos de representación popular, independientes y de partidos, en tanto actúen en el marco de una *campaña electoral*, definida en los términos del art. tercero de la reseñada LTLCGE.

¿Qué pasa entonces, con el financiamiento de los partidos y demás actores políticos, como los Institutos de Formación Política, cuando no hay una campaña electoral en curso? ¿rigen las mismas normas, límites y prohibiciones? ¿también se distingue entre financiamiento público y privado? ¿hay algún incentivo a la

participación política durante este periodo? ¿El principio de transparencia rige también respecto del financiamiento de la política *más allá de las campañas*? Las presentes interrogantes serán resueltas en esta sección de nuestro trabajo.

En la LTLCGE encontramos tan sólo la siguiente referencia a lo que sucede con posterioridad a las campañas electorales, en su art. 21 que califica como *públicos* a aquellos aportes efectuados fuera del periodo de campaña fijado en el art. tercero:

“Art. 21.- También serán públicos los aportes mensuales que reciban los partidos políticos fuera del período señalado en el art. 3º” (el subrayado es nuestro).

La doctrina nacional especializada en transparencia ha llamado la atención sobre la ausencia de regulación a la que apunta la presente sección, en los siguientes términos: “tenemos una regulación del financiamiento no de los partidos políticos o de la actividad política en general sino específicamente del gasto de campañas incurrido en el marco de votaciones populares nacionales, regionales y municipales”¹⁸².

De la falta de norma enfocada a la vida permanente de los partidos, estén o no en periodo de campaña electoral, hallamos testimonio también en la discusión parlamentaria llevada a cabo durante la tramitación de la LTLCGE, ante el Senado:

“En términos generales, se encuentra adecuadamente regulado lo relativo al límite, control y transparencia en el período definido como de campaña. Sin embargo, creemos que no está bien cautelado -y llamo la atención de Sus Señorías sobre el punto, respecto del cual hemos presentado una indicación renovada- el período previo a la campaña. Eso, por un lado”¹⁸³ (Intervención del Senador Cantero).

¹⁸² CAMACHO CEPEDA. Op cit., Pág. 121.

¹⁸³ BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral. Op cit, pág. 88.

Del examen profundo que hizo la *Comisión Engel* al estado de la materia en transparencia en financiamiento, podemos ver que también pudo arribar a la misma conclusión que hemos tratado en esta sección:

“Existe amplio consenso respecto de la necesidad de financiar las actividades adicionales de la política *más allá de las campañas*. En tal sentido, el mensaje enviado por la Presidenta de la República en diciembre de 2014 en materia de financiamiento propone un aporte basal a los partidos, en un monto calculado de 0,01 UF por voto válidamente emitido en la última elección de diputados, que representaría un aporte público anual aproximado de \$1.661.233.952. Así, el aporte propuesto para que los partidos realicen sus funciones cada año representa solo el 24% de lo que el Estado invierte en financiar campañas electorales”¹⁸⁴ (la cursiva es nuestra).

“...la *regulación integral del financiamiento* de la política debe centrarse en *todo el ciclo* e incluir la fase de precampaña, el periodo de campaña en sí mismo y el momento en que las autoridades electas asumen”¹⁸⁵ (la cursiva es nuestra).

La Comisión constata que, extender la regulación permanentemente a toda época, con independencia de hallarse o no en proceso una elección de cargos populares es una idea recogida incluso en el derecho comparado, especialmente en Europa:

“La recomendación del Consejo de Europa es que los Estados aseguren el monitoreo *independiente del financiamiento de partidos y campañas*, lo que debe incluir la supervisión de las cuentas de los partidos y gastos electorales, así como su presentación pública”¹⁸⁶(la cursiva es nuestra).

¹⁸⁴ CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN, Op. cit, pág 71.

¹⁸⁵ Ibid, pág 78.

¹⁸⁶ Ibid.

En el foro internacional, especialistas advierten asimismo que, la idea de financiamiento político debe abarcar a la actividad política en todo periodo:

“...el concepto de financiación política, que a la vez implica una denominación muy amplia que engloba toda entrada y salida de recursos a través de los partidos, *tanto para sus actividades electorales como su actividad permanente*”¹⁸⁷ (la cursiva es nuestra).

Tal como anticipamos en la *Sección I: La centralidad de los partidos políticos para el sistema democrático: de los límites del constituyente al impulso del legislador* del capítulo primero de este trabajo, el modelo que se adopte sobre financiamiento de partidos responde a su vez a la concepción que se asuma de dichas entidades a nivel constitucional. Dado que, el constituyente no asumió una concepción de partidos políticos como protagonistas de la función democrática del estado, guarda coherencia entonces el hecho de que la LTLCGE no establezca fomento alguno a dicho protagonismo de los partidos durante su labor con posterioridad a la apertura y cierre de dichas campañas electorales.

Sin embargo, y tal como observamos también en la misma sección recientemente citada, el legislador orgánico superó la estrecha visión sobre el rol de los partidos políticos en la vida democrática nacional, razón por la cual consagró posteriormente el *Aporte trimestral permanente* a los partidos políticos en otro cuerpo legal distinto a la LTLCGE, la LOCPP.

Recordemos que la necesaria coherencia que se debe observar entre la concepción de partidos plasmada en la CPR y la consiguiente regulación de su financiamiento en la legislación respectiva es descrita por Santano de esta forma: “Dicha decisión se relaciona en gran medida con la concepción que se tenga de los partidos políticos y de su naturaleza jurídica. Esto es, si se decide financiar las actividades partidistas no electorales, esto significa también reconocer que los partidos poseen muchas más funciones que la electoral (que sería lo mismo que admitir que la función de

¹⁸⁷ SANTANO, Op cit., pág. 93.

formación de la voluntad popular es algo constante y no aislado en el proceso electoral), y que el desequilibrio económico que existe entre los partidos tampoco se puede reducir a los períodos electorales, sino que es permanente”¹⁸⁸.

En la doctrina especializada también podemos recoger justificaciones a la decisión de algunas legislaciones (como la nuestra) en cuanto a sólo regular el financiamiento de la política en cuanto a su actividad en campañas electorales:

“...la financiación de las actividades ordinarias permite a los partidos continuar con sus trabajos de manera permanente, no centrándose sólo en las elecciones. La decisión de financiar solamente las actividades electorales de los partidos políticos está relacionada por su parte con argumentos en torno a la posible dependencia de los partidos frente a la financiación estatal completa, la cual comprometería su libertad de acción en la sociedad, y también con la interferencia estatal dentro del marco de los partidos, algo que se ve con bastante recelo”¹⁸⁹.

Con todo, excepcionalmente podemos hallarnos con legislaciones en las cuales, dada la gran frecuencia de elecciones de todo tipo, se hace inoficioso distinguir entre periodo de campaña y periodo posterior a ella:

“en Alemania no existe una definición legal de la duración de una campaña electoral. Una campaña para una elección del Bundestag comienza técnicamente cuando se disuelve el Parlamento...(…) dada la frecuencia de las elecciones las campañas no se acaban nunca”¹⁹⁰.

La reforma efectuada vía LPFTD se hizo cargo de esta falencia, estableciendo un aporte, de carácter fijo y cada tres meses, a los partidos políticos, con destinación expresa a fines propios de estas entidades tales como actividades de formación cívica o fomento de la participación femenina. Con mayor escrutinio describimos

¹⁸⁸ Ibid, págs. 134 y 135.

¹⁸⁹ Ibid, pág. 135.

¹⁹⁰ PULZER, Op. cit., Pág. 90.

esta figura en la sección 1.- *Aporte trimestral permanente a los partidos políticos*, en el segundo capítulo de este trabajo.

IV.- El Servicio Electoral: órgano fiscalizador del marco normativo del financiamiento de la política.

En el nuevo marco institucional del financiamiento de la política en nuestro país, del cual la primera piedra fundante fue la LTLCGE, el órgano central que fiscaliza y sanciona la observancia y cumplimiento de las normas integrantes de dicho marco es el **SERVEL**. Además es la institución llamada a implementar los mecanismos propios del modelo de financiamiento público incorporados por la LPFTD, tales como la *cuenta única bancaria para aportes*.

Dicha entidad se denomina SERVEL sólo desde el año 1986, con la dictación de la LOCSIESE. Previamente recibió el nombre de “Dirección del Registro Electoral” y, en un principio, “Conservador del Registro Electoral” (sic), tal como vimos en la Sección 3: *Breve historia de la regulación del financiamiento de la política en Chile* del primer capítulo de este trabajo. La continuidad de funciones en el mismo órgano que cambia de nombre queda de manifiesto en el art. 59¹⁹¹ de la LTLCGE.

Previo a la reforma que situó a este órgano electoral en el plano constitucional, la Carta Fundamental sólo se abocaba a tratarlo en su Capítulo II, sobre Nacionalidad y Ciudadanía, encomendando a SERVEL la dirección del sistema de registro electoral en el art. 18, inciso segundo¹⁹². Asimismo el art. 19, numeral 15°, que consagra el derecho fundamental de asociación, mandata a esta entidad el llevar

¹⁹¹ Art. 59.- Para todos los efectos legales el Servicio Electoral será el continuador y sucesor legal de la Dirección del Registro Electoral.

¹⁹² Art. 18.- Habrá un sistema electoral público. Una ley orgánica constitucional determinará su organización y funcionamiento, regulará la forma en que se realizarán los procesos electorales y plebiscitarios, en todo lo no previsto por esta Constitución y garantizará siempre la plena igualdad entre los independientes y los miembros de partidos políticos tanto en la presentación de candidaturas como en su participación en los señalados procesos. Dicha ley establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral.

Una ley orgánica constitucional contemplará, además, un sistema de registro electoral, bajo la dirección del Servicio Electoral, al que se incorporarán, por el solo ministerio de la ley, quienes cumplan los requisitos establecidos por esta Constitución (el subrayado es nuestro).

registro de las nóminas de militantes de los partidos políticos, recibiendo la denominación de “servicio electoral del Estado”¹⁹³ debido a que, a la fecha de redacción de tal norma (año 1980) este órgano aún se llamaba *Dirección del Registro Electoral* tal como señalamos dos párrafos más arriba.

Da cuenta de esta concepción limitada del SERVEL que tuvo el constituyente el art. primero de la LOCSIESE, norma que concibe a este órgano como mera parte del sistema electoral¹⁹⁴ (cabría preguntarse qué otra entidad tendría la competencia central sobre la materia).

La *Ley N° 20.860, Reforma Constitucional que Otorga Autonomía Constitucional al Servicio Electoral*, integrante del conjunto de leyes que componen la *Agenda de Probidad y Transparencia* impulsada por el Gobierno de Chile, confirió estatus constitucional a SERVEL, dándole además una definición funcional¹⁹⁵ en el Texto Fundamental que contrasta bastante con la escueta noción que la LOCSIESE establece.

El profesor Bravo también deja de manifiesto la capital importancia de este órgano, la cual sólo se vino a reconocer gracias a la modificación constitucional reseñada en estas líneas: “Constituye la piedra angular del sistema electoral público chileno y es el órgano supremo del Estado en materia eleccionaria, pues no está sujeto a ninguna otra autoridad más que a la Contraloría en su contabilidad”¹⁹⁶.

¹⁹³ Art. 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

(...)

15°.- El derecho de asociarse sin permiso previo.

(...)

Los partidos políticos no podrán intervenir en actividades ajenas a las que les son propias ni tener privilegio alguno o monopolio de la participación ciudadana; la nómina de sus militantes se registrará en el servicio electoral del Estado, el que guardará reserva de la misma, la cual será accesible a los militantes del respectivo partido;... (el subrayado es nuestro).

¹⁹⁴ Art. 1°.- La presente ley regula el régimen de inscripción electoral y la organización y funcionamiento del Servicio Electoral, como parte del sistema electoral público a que se refiere el Art. 18 de la Constitución Política de la República.

¹⁹⁵ Art. 94 bis.- Un organismo autónomo, con personalidad jurídica y patrimonio propios, denominado Servicio Electoral, ejercerá la administración, supervigilancia y fiscalización de los procesos electorales y plebiscitarios; del cumplimiento de las normas sobre transparencia, límite y control del gasto electoral; de las normas sobre los partidos políticos, y las demás funciones que señale una ley orgánica constitucional.

¹⁹⁶ BRAVO VALDÉS, Op. cit, pág. 58.

Esta ley de reforma se halla en armonía con un cambio de actitud del legislador en el área de financiamiento electoral, el cual, tras los escándalos de financiamiento irregular decide fijar estándares mínimos en toda la esfera normativa del financiamiento de la política, situando ahora a SERVEL como órgano protagónico en la materia.

En lo que a nosotros respecta, es esencial estudiar en detalle de qué potestades normativas, de control sobre aportes, ingresos y gastos, y en especial aquellas fiscalizadoras, de supervigilancia y sancionatorias, fue dotado el SERVEL en la materia. Es en el marco de dichas facultades, entre todas las que posee SERVEL, que se centrará nuestro análisis.

Asimismo el rol que jugó la *Comisión Engel* en este crecimiento de las facultades del órgano en comento fue crucial, de manera tal que es menester analizar si las recomendaciones evacuadas en el Informe respectivo fueron o no recogidas en la reforma legal y de qué manera se cristalizaron en ley vigente.

Como se expondrá, las modificaciones legales realizadas al SERVEL son fiel reflejo del cambio de paradigma que tuvo el legislador en cuanto a la regulación del financiamiento electoral producto de los casos de financiamiento irregular aun latentes en la opinión pública producto de las graves falencias en el ámbito legal.

El cambio en las potestades legales de SERVEL obedeció a perseguir con mayor celeridad y eficiencia a los eventuales infractores a la normativa sobre financiamiento político, junto con promover efectos disuasivos a los futuros infractores a la norma al aumentar el catálogo y la cuantía de las sanciones aplicables en la materia, llegando a incorporar incluso sanciones penales en el cuerpo legal relativo.

El plan de trabajo entonces, en esta sección será, en primer lugar, visualizar la reforma constitucional que modifica la posición jurídica de SERVEL en nuestro ordenamiento, para luego clasificar las distintas facultades incorporadas al SERVEL producto de las reformas descritas, visualizando artículo tras artículo, y

contrastando, cuando sea pertinente, con las sugerencias y recomendaciones del Informe de la *Comisión Engel* sobre la materia.

A.- Reforma que eleva a rango constitucional al SERVEL, mediante la Ley N° 20.860

Queda de manifiesto el ascenso a un escalafón mayor de jerarquía normativa en nuestro ordenamiento jurídico con la dictación de la *Ley N° 20.860, Reforma Constitucional que Otorga Autonomía Constitucional al Servicio Electoral*. Tal reforma modificó la CPR en su Capítulo IX, cuyo epígrafe paso de llamarse “Justicia Electoral” a “Servicio Electoral y Justicia Electoral”, incorporando el art. 94 bis a la CPR, norma que define y establece nuevas facultades del SERVEL, entre las cuales destacamos de sobremanera el que se le haya conferido expresamente: “...(...)...la administración, supervigilancia y fiscalización de los procesos electorales y plebiscitarios; del cumplimiento de las normas sobre transparencia, límite y control del gasto electoral;” (el subrayado es nuestro).

Como explicamos en la parte introductoria de esta sección, la Agenda de Probidad y Transparencia instala, como uno de los cambios más profundos en el marco normativo del financiamiento de la actividad política, al SERVEL a nivel constitucional. Una breve fundamentación del por qué dicha reforma se llevó a cabo encontramos en el sitio web de la Agenda citada: “Aprobamos dos leyes importantes para darle al Servicio Electoral nuevas capacidades fiscalizadoras. Una de ellas le dio otorgó (sic) autonomía constitucional a esta institución, que en la práctica implica que tendrá total independencia del gobierno de turno, para resguardar la transparencia de las elecciones y cómo se desarrollan las campañas”¹⁹⁷ (el subrayado es nuestro).

¹⁹⁷ AGENDA DE PROBIDAD Y TRANSPARENCIA. [en línea] www.lasnuevasreglas.gob.cl [consulta 14 de octubre de 2017].

La reforma a la CPR reseñada materializó además un planteamiento central de la *Comisión Engel*, es así como se sugirió modificar la CPR en su *Informe*:

“REFORMA A SERVEL “c.1 Fortalecer la independencia y capacidades institucionales del SERVEL para realizar su rol administrativo de organización de elecciones, y de fiscalización del funcionamiento y financiamiento de procesos electorales y partidos políticos

Propuestas

1. El Consejo propone por una amplia mayoría que el Servicio Electoral sea reconocido como un órgano autónomo constitucional”¹⁹⁸.

B.- Potestad normativa del SERVEL

El SERVEL posee, de acuerdo a numerosos arts. de la LTLCGE, la facultad de dictar *resoluciones* respecto a diversas materias y circunstancias, Dichas resoluciones, de acuerdo a lo establecido en la LTLCGE, pueden fijar normas de permanente aplicación o bien sancionar las infracciones a lo establecido en la LTLCGE.

Esta potestad reside en ciertos casos en específico, en el Consejo Directivo del órgano, y en otros supuestos diversos en su Director. La ley inclusive dota en ocasiones a SERVEL de la facultad de dictar tales resoluciones sin distinguir si lo puede dictar uno u otro. Dado que todas las resoluciones deben ser firmadas por el Director del SERVEL¹⁹⁹, entendemos que, a falta de referencia expresa²⁰⁰ serán dictadas por él.

¹⁹⁸ CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN. Op cit, pág 65.

¹⁹⁹ En todas las resoluciones de Servel figura la firma de su Director. Para su consulta, se puede revisar el link <https://www.servel.cl/resoluciones/>.

²⁰⁰ A modo de ejemplo, el Art. 21 de la Ley N° 19.884, a propósito de los recibos para aportes y su formato, señala que éste se determinara por resolución de Servel, sin precisar si es el Director o el Consejo Directivo quien la dicte.

Para los fines de este trabajo, es importante considerar que SERVEL puede dictar resoluciones en estas determinadas materias:

-Fija, vía resolución publicada en Diario Oficial y en sitio web del Servicio, los gastos máximos electorales permitidos de las candidaturas de Presidente de la República, Senadores, Diputados, Consejeros Regionales y Concejales. Esta atribución en particular la ejerce el Consejo Directivo de SERVEL (previo a reforma de la LPFTD era exclusivo del Director), con 200 días de antelación a la fecha de la elección (se amplió plazo, prerreforma eran 120 días). -art. 4, inciso 7°, LTLCGE²⁰¹.

-Resuelve la verificación de una infracción grave tal como lo establece el art. 28 bis, letra a). Sólo el Consejo Directivo puede dictar resolución sobre la materia. De suma relevancia es esta potestad resolutoria en particular toda vez que puede dar inicio a un procedimiento de cesación de cargo parlamentario por infracción grave a las normas sobre transparencia, límite y control del gasto electoral, procedimiento que se detalla a continuación toda vez que dicha potestad se clasifica simultáneamente de *sancionadora* y es tratada en la siguiente subsección.

-Aprueba la cuenta de ingresos y gastos electorales, requisito copulativo para que el candidato o partido acceda al beneficio del *reembolso*²⁰² de gasto electoral -art. 15, LTLCGE-.

-Rechaza la cuenta de ingresos y gastos electorales que no se ajuste a la documentación acompañada o bien contenga errores y omisiones graves, así lo prescribe el art. 44 de la LTLCGE. Esta resolución sólo le compete al Director de SERVEL. Dicho rechazo va aparejado de multa, sanción que, por definición, debemos abordar en la subsección a continuación.

²⁰¹ Art. 4°.- (...)

Para los efectos de lo dispuesto en el presente Art., el Consejo Directivo del Servicio Electoral establecerá por resolución que se publicará en el Diario Oficial y en el sitio web del Servicio, con doscientos días de anticipación a la respectiva elección, los máximos de gastos electorales permitidos.

²⁰² Ver la descripción de este mecanismo en la subsección 1.2.2.2.- *Financiamiento vía mecanismo del reembolso* del Capítulo 2 de este trabajo.

La resolución descrita está sometida a régimen especial de impugnación, vía procedimiento administrativo sancionatorio establecido en la LOCSIESE.

C.- Potestades investigativas, de persecución y sancionadoras del SERVEL

De la gama de potestades de las que está investido SERVEL, éstas fueron las que sufrieron cambios más drásticos producto de las reformas, tanto a nivel constitucional vía Ley N° 20.860 -autonomía constitucional del SERVEL- como a nivel legal vía LPFTD ampliando considerablemente el alcance de conductas a fiscalizar, en armonía a su vez con el nuevo marco regulatorio en materia de financiamiento político impulsado por la *Agenda de Probidad y Transparencia*.

-En primer lugar, la LTLCGE, en su art. 5° bis²⁰³, sanciona con pena de multa a los candidatos o partidos políticos que excedan el límite de gasto electoral.

La norma en comento no estaba incluida en la primera versión vigente de la LTLCGE. Fue la Ley N° 19.963, que Modifica la *Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Estableciendo Sanciones y el Procedimiento Para su Aplicación*, que incorporó dicha sanción y, tal como indica su nombre, un procedimiento para aplicarla. A su vez, la LPFTD vino en reformar tal artículo, rebajando los límites del gasto.

Sobre dichos límites en particular, véase la tabla que los grafica en la sección C.- *Límites máximos del gasto*, en el capítulo segundo de este trabajo.

²⁰³ Art. 5° bis.- El candidato o partido político que exceda el límite de gastos electorales, calculado de conformidad con lo dispuesto en los Art.s precedentes, será sancionado con multa a beneficio fiscal, de acuerdo a la siguiente escala:

- a) El doble del exceso en la parte que no supere el 10%;
 - b) El triple del exceso en la parte que supere el 10% y sea inferior al 25%, y
 - c) El quíntuple del exceso en que hubiere incurrido, en la parte que supere el 25%.
- Dicha multa se expresará en unidades de fomento.

La multa será aplicada por el Director del Servicio Electoral.

-La misma ley N° 19.963 ya citada, integra un cuadro general sancionatorio aplicable en subsidio de las sanciones en especial, en el art. 27 A²⁰⁴, que encabeza el párrafo quinto de la LTLCGE, titulado “De las sanciones”.

-Posee, de conformidad al art. 27 quáter²⁰⁵, legitimidad activa exclusiva para perseguir los delitos tipificados en los Arts. 27 bis²⁰⁶ -aportes por sobre un 40% en exceso de los límites establecidos- y 27 ter²⁰⁷ -falsedad en los antecedentes o hechos proporcionados por las rendiciones de cuentas efectuadas por el

²⁰⁴ Art. 27 A.- Sin perjuicio de las sanciones específicas establecidas para cada caso, las infracciones a las normas de los Párrafos 1º, 3º y 4º del presente Título, cometidas tanto por particulares o entidades aportantes como por candidatos o partidos políticos, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal, de acuerdo con la siguiente escala:

- a) El doble del exceso en la parte que no supere el 30%;
- b) El triple del exceso en la parte que supere el 30% y sea inferior al 50%, y
- c) El quíntuple del exceso en que hubiere incurrido, en la parte que supere el 50%.

Dicha multa se expresará en unidades de fomento.

La multa será aplicada por el Director del Servicio Electoral.

Las infracciones a las normas del Párrafo 2º que cometan los candidatos o partidos políticos, serán sancionadas con multa a beneficio fiscal equivalente al triple de las sumas indebidamente recibidas, sin perjuicio de las sanciones que les correspondan a ellos o a sus representantes por delitos en que hubieren incurrido.

Toda infracción o falta de cumplimiento a las disposiciones de esta ley que no tenga una pena especial, se sancionará con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales.

Tratándose de personas jurídicas, serán sancionadas con multa equivalente al triple del monto ilegalmente aportado.

²⁰⁵ Art. 27 quáter.- Las investigaciones de los delitos descritos en los Art.s 27 bis y 27 ter solo podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio Electoral, sin perjuicio del derecho de toda persona de denunciar dichas infracciones ante el mencionado Servicio.

Los juzgados de garantía y los tribunales del juicio oral en lo penal deberán remitir al Consejo Directivo del Servicio Electoral las sentencias firmes y ejecutoriadas que condenen a personas por los delitos previstos en la letra b) del Art. 28 bis de esta ley, en un plazo de cinco días hábiles desde que se encuentren en dicho estado.

²⁰⁶ Art. 27 bis.- El que otorgue u obtenga aportes para candidaturas o partidos políticos, de aquellos regulados por esta ley y por la ley N° 18.603, cuyo monto excediere en un cuarenta por ciento lo permitido por la ley, sea de manera individual o en el conjunto de los aportes permitidos, será castigado con presidio menor en sus grados mínimo a medio y multa equivalente al triple de lo otorgado u obtenido.

Tratándose de aportes otorgados u obtenidos por o de una persona jurídica, con infracción a lo que dispone el Art. 26, se impondrá la pena señalada en el inciso anterior, sin importar el monto del aporte, aplicándose lo dispuesto en el inciso segundo del Art. 58 del Código Procesal Penal. No obstante, excepcionalmente y siempre que se trate de aportes aislados en los que no hay habitualidad y cuyo monto global sea inferior a cincuenta unidades de fomento, el Servicio Electoral podrá no presentar denuncia o querrela respecto de tales hechos, sin perjuicio de la sanción administrativa que corresponda.

El ofrecimiento o la solicitud de los aportes sancionados por los incisos anteriores serán castigados con multa equivalente al doble de lo ofrecido o solicitado.

El que utilice los aportes o fondos obtenidos del Fisco, en virtud de lo que prescribe la ley N° 18.603, orgánica constitucional de los Partidos Políticos, en una finalidad distinta a la cual están destinados, será castigado con presidio menor en su grado medio (el subrayado es nuestro).

²⁰⁷ Art. 27 ter.- El administrador electoral, el administrador general electoral o el administrador general de fondos de un partido político que, a sabiendas, en sus rendiciones de cuentas al Servicio Electoral proporcione antecedentes falsos o certifique hechos falsos, será sancionado con la pena de presidio menor en su grado máximo (el subrayado es nuestro).

administrador electoral respectivo-, sin perjuicio de poder recibir denuncias de particulares respecto de la comisión de infracciones.

Extraordinariamente importante es tener presente que, la LPFTD incorporó sanciones penales a los delitos electorales reseñados en el párrafo anterior. Dado el carácter de *ultima ratio legis* de las sanciones de dicha área del derecho, entendemos el celo del legislador en la persecución de dichos delitos al acotar la legitimidad activa estrictamente al SERVEL.

-En cuanto a las facultades investigativas conferidas por ley al SERVEL, podemos señalar que, de conformidad al art. sexto²⁰⁸ de la LTLCGE, tiene el deber de investigar las infracciones relativas a excesos de gastos electorales por sobre los límites establecidos en la misma ley, cuando dichas infracciones lleguen a su conocimiento por parte de los partidos políticos o candidatos independientes participantes de la respectiva elección, al tenor de lo prescrito en dicho art.

El legislador, en la norma en comento establece un límite en el actuar investigativo a SERVEL, ese es el alcance que le damos al art. sexto cuando expresa “en ejercicio de sus facultades legales, realice las investigaciones que resulten pertinentes”. El acotar la potestad investigativa obedece, en primer lugar, a cautelar el cumplimiento del debido proceso, consagrado como derecho fundamental en nuestra CPR en su art. 19°, N° 3, inciso sexto²⁰⁹, norma que además hace referencia expresa a la

²⁰⁸ Art. 6°.- Los partidos políticos y los candidatos independientes que hayan participado en la respectiva elección, que estén en conocimiento de hechos que puedan constituir infracción al límite de gastos electorales establecidos en esta ley, podrán, dentro de los quince días siguientes a la presentación de la cuenta a que se refiere el Art. 41, poner los antecedentes en conocimiento del Servicio Electoral para que éste, en ejercicio de sus facultades legales, realice las investigaciones que resulten pertinentes.

Si el denunciante tuviere domicilio en una Región distinta a la de la sede del despacho del Director del Servicio Electoral, la denuncia se deducirá ante el Director Regional del Servicio Electoral que corresponda, quien la remitirá a aquél dentro de quinto día de recibida.

Similar procedimiento al establecido en los incisos anteriores se verificará para la denuncia de cualquier otra infracción a esta ley.

²⁰⁹ Art. 19.- La Constitución asegura a todas las personas:

(...)

3°.- La igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos.

(...)

Toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado. Corresponderá al legislador establecer siempre las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos (el subrayado es nuestro).

investigación como fase integrante del proceso judicial en el que regirá dicha garantía.

-Dentro del catálogo de infracciones en la LTLCGE, el legislador considera *graves* a aquellas establecidas en el art. 28 bis²¹⁰. En particular, dicha norma califica como grave sobrepasar el límite máximo fijado en su letra a) o bien incurrir en alguna de las infracciones enumeradas en su letra b), infracciones consagradas en los Arts. 27 bis y 27 ter, ya tratados y adicionalmente aquella contemplada en el art. 137²¹¹ de la LOCVPE.

²¹⁰Art. 28 bis.- Se considerarán infracciones graves a las normas sobre transparencia, límites y control del gasto electoral, las siguientes:

a) Haber sobrepasado en un veinticinco por ciento el límite al gasto electoral permitido por esta ley, siempre que dicho porcentaje sea superior a cien unidades de fomento.

b) Resultar condenado por los delitos previstos en los incisos primero, segundo y cuarto del Art. 27 bis; del Art. 27 ter y en el inciso primero del Art. 137 de la ley N° 18.700.

Corresponderá al Consejo Directivo del Servicio Electoral determinar que se ha verificado la infracción señalada en la letra a) precedente.

Cuando el Consejo Directivo determine que se ha verificado una infracción grave, deberá remitir su resolución y los antecedentes al Tribunal Calificador de Elecciones para los efectos previstos en los Art.s 60 y 125 de la Constitución Política de la República. Con este mismo objeto, el Consejo Directivo del Servicio Electoral remitirá al Tribunal Calificador de Elecciones las sentencias firmes y ejecutoriadas que condenen a personas por los delitos referidos en la letra b) del inciso primero, dentro de los tres días hábiles siguientes a aquel en que tome conocimiento de ellas.

El Tribunal Calificador de Elecciones conocerá de estas infracciones graves a través de un procedimiento racional y justo, regulado en la forma que establece la ley N° 18.460, debiendo pronunciar su sentencia previa vista de la causa y dentro del plazo de los diez días hábiles siguientes.

²¹¹ Art. 137.- El que en cualquier elección popular, primaria o definitiva, solicitare votos por paga, dádiva o promesa de dinero u otra recompensa o cohechare en cualquier forma a un elector, sufrirá la pena de presidio menor en su grado medio, multa de 10 a 50 unidades tributarias mensuales y la inhabilitación absoluta y perpetua para el desempeño de cargos y oficios públicos.

El que en cualquier elección popular, primaria o definitiva, vendiere su voto o sufragare por dinero u otra dádiva, sufrirá la pena de reclusión menor en su grado mínimo y multa de 1 a 3 unidades tributarias mensuales. Se presumirá que ha incurrido en esta conducta el elector que, en el acto de sufragar, sea sorprendido empleando cualquier procedimiento o medio encaminado a dejar constancia de la preferencia que pueda señalar o haya señalado en la cédula.

En cualquier elección popular, primaria o definitiva, se presumirá, además, que incurre en alguna de estas conductas el que, después de entregada la cédula, acompañare a un elector hasta la mesa, salvo que se trate de discapacitados que hubieren optado por ser asistidos en el acto de votar, con excepción de los casos de delito flagrante.

Esta norma es una de las principales innovaciones introducidas por la LPFTD, toda vez que puede dar inicio a un procedimiento de cesación de cargo parlamentario, sanción consagrada en los arts. 60, inciso séptimo²¹² y 125²¹³, ambos de la CPR

En caso de que el Consejo Directivo del SERVEL decida calificar, vía resolución, como grave las infracciones descritas, debe remitir los antecedentes al Tribunal Calificador de Elecciones, quien, de acuerdo con las normas constitucionales citadas, puede declarar a un Diputado o Senador culpable, por sentencia firme, de infracción grave a las normas sobre transparencia, límites y control del gasto electoral.

Tal sentencia se dictará con arreglo al debido proceso, así lo ordena el inciso final del art. 28 bis de la LTLCGE. El procedimiento administrativo sancionador correspondiente es el consagrado en la *Ley N° 18.460, Orgánica Constitucional del Tribunal Calificador de Elecciones*.

-En cuanto a los administradores electorales, también pueden ser sujetos pasivos de sanción por parte de SERVEL en caso de que infrinjan el deber de reserva de los antecedentes recibidos de las respectivas candidaturas y partidos políticos en ejercicio del cargo, así lo prescribe el art. 31, letra d)²¹⁴.

²¹² Cesará en su cargo el diputado o senador que haya infringido gravemente las normas sobre transparencia, límites y control del gasto electoral, desde la fecha que lo declare por sentencia firme el Tribunal Calificador de Elecciones, a requerimiento del Consejo Directivo del Servicio Electoral.

²¹³ Art. 125.- Las leyes orgánicas constitucionales respectivas establecerán las causales de cesación en los cargos de gobernador regional, de alcalde, consejero regional y concejal.

Con todo, cesarán en sus cargos las autoridades mencionadas que hayan infringido gravemente las normas sobre transparencia, límites y control del gasto electoral, desde la fecha que lo declare por sentencia firme el Tribunal Calificador de Elecciones, a requerimiento del Consejo Directivo del Servicio Electoral. Una ley orgánica constitucional señalará los casos en que existe una infracción grave.

²¹⁴ Art. 31.- Corresponderán especialmente al Administrador Electoral las siguientes obligaciones:

(...)

d) Mantener reserva de los antecedentes que, en tal carácter, reciba en el ejercicio de su cargo. El incumplimiento de las obligaciones señaladas en este Art. serán sancionadas con multa a beneficio fiscal de 10 a 30 unidades tributarias mensuales. Dicha multa será aplicada por el Servicio Electoral.

En lo concerniente a la contabilidad electoral, se han configurado verdaderos *delitos contables electorales* en la LTLCGE, respecto a los cuales SERVEL tiene legitimidad activa para:

-Aplicar multa al candidato y administrador electoral al que su cuenta general de ingresos y gastos sea rechazada. Ambos responden solidariamente de dicha sanción -art. 44²¹⁵ LTLCGE.-

-Denunciar o querellarse por ilícitos que advirtiese en el examen de las cuentas presentadas -art. 46²¹⁶ LTLCGE.-

Hubo una recomendación de la Comisión Engel en su informe respectivo acerca de la facultad de investigar de SERVEL que finalmente no vio la luz en palabra de ley. La comisión sugirió la creación del cargo de *Fiscal del SERVEL*, cuya función sería la de llevar a cabo la investigación y acusación por las supuestas infracciones a la LTLCGE. Se planteó la separación de funciones de investigar y acusar de aquella función de sancionar, un símil de la estructura orgánica del proceso penal en Chile, el cual deposita las facultades de investigación y acusación en el Ministerio Público, por un lado, y la facultad de juzgar y sancionar en el Tribunal Oral en lo Penal, por el otro.

²¹⁵ Art. 44.- El Director del Servicio Electoral rechazará la cuenta que, no obstante lo dispuesto en el Art. anterior, finalmente no se ajustare a los documentos y comprobantes acompañados o contuviere errores u omisiones graves.

La resolución del Director del Servicio Electoral que rechace una cuenta de ingresos y gastos electorales se notificará, mediante correo electrónico o carta certificada, en su caso, al Administrador General Electoral correspondiente o al Administrador Electoral, según el caso, y al partido político y candidatos respectivos.

El rechazo de la cuenta será sancionado con multa a beneficio fiscal, equivalente al doble de la parte de los gastos electorales que hayan sido rechazados o que no hayan sido justificados. El Director del Servicio Electoral aplicará esta multa al candidato que corresponda y su Administrador Electoral, quienes serán solidariamente responsables, y al Administrador General Electoral, según el caso.

Con independencia del rechazo o aprobación de la cuenta, si los ingresos o gastos electorales inicialmente declarados difieren en más de un 20% de los estimados por el Servicio Electoral, y siempre que dicha diferencia sea superior a cien unidades de fomento, se aplicará una multa equivalente al quíntuple del monto que constituya dicha diferencia, sanción que será reclamable ante el Tribunal Calificador de Elecciones.

²¹⁶ Art. 46.- Si el Director del Servicio Electoral advirtiere indicios de haberse cometido algún delito en la presentación de las cuentas de ingresos y gastos electorales, deberá efectuar la denuncia o querrela correspondiente ante los tribunales de justicia.

En concreto, la investigación y acusación residiría en este Fiscal de SERVEL, mientras que el juzgamiento quedaría en manos del Consejo Directivo del SERVEL. En detalle la propuesta era así:

“Mantener la potestad sancionatoria en el SERVEL, pero separándola de la función investigativa y acusatoria. Estas dos últimas funciones serán responsabilidad del fiscal del SERVEL, cargo creado para este propósito, quien debe ser nombrado por el Consejo a propuesta del Director, y que puede ser removido por el Consejo. La aplicación de la sanción le corresponderá al Consejo Directivo del SERVEL y dicha sanción será apelable ante el Tricel, manteniendo el procedimiento actual”²¹⁷.

Desarrollando la problemática de las sanciones a las infracciones a normas de financiamiento político, la *Comisión Engel* esbozó las siguientes fórmulas, dentro de las cuales destacamos aquellas que finalmente si fueron rescatadas en la LTLCGE:

“c.3 Establecer sanciones proporcionales y disuasivas

Propuestas

1. Establecer sanciones a los partidos que no cumplan con cualquiera de los nuevos requisitos establecidos. Estas sanciones —que deben ser proporcionales a las faltas y aplicadas respetando el debido proceso—, incluyen multas ante faltas leves, disminución y pérdida posterior del financiamiento fiscal, y ante faltas gravísimas o reiteradas, la suspensión y cancelación del registro del partido.
2. Extender las sanciones a partidos políticos en forma de reducción del anticipo fiscal de la próxima elección, cuando más del 10% de los candidatos incluidos en sus listas hayan sido sancionados por faltas a las normas en materia de financiamiento electoral.
3. Establecer la pérdida de los cargos de alcaldes, concejales, CORES, senadores y diputados, y la prohibición de desempeñarse en un cargo público como sanción ante infracciones graves a las regulaciones del financiamiento y gasto

²¹⁷ CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN. Op. cit, pág. 81.

electoral, respetando el debido proceso. El legislador deberá considerar las condiciones de reemplazo.

4. Establecer que el plazo de prescripción de las acciones destinadas a perseguir la responsabilidad por infracciones a las normas referidas al financiamiento de campañas y partidos, empezará a correr desde la fecha en que se presentó la respectiva rendición de la cuenta de ingresos y gastos”²¹⁸ (el subrayado es nuestro).

D.-Potestad fiscalizadora y de control sobre aportes, ingresos y gastos.

Con la reforma efectuada por LPFTD, SERVEL asume un rol esencial en materia de transparencia, toda vez que se le instituye como canalizador de aportes, a través del sistema que instaura la misma ley, en especial respecto de aquellos aportes individuales. En conjunto con tal potestad, SERVEL además posee poder resolutivo para aprobar o rechazar las cuentas de ingresos y gastos que los partidos y candidatos presenten al respecto.

-El Director del SERVEL está facultado, por el art. 16²¹⁹ de la LTLCGE para abrir las cuentas bancarias necesarias para la recepción de aportes dirigidos a partidos y

²¹⁸ Ibid, págs. 82 y 83.

²¹⁹Art. 16.- Todos los aportes a que se refiere el Art. 9º constarán por escrito, consignarán el nombre completo y número de cédula de identidad del aportante y deberán efectuarse únicamente a través del sistema de recepción de aportes del Servicio Electoral, por medio de transferencia electrónica o depósito bancario y, salvo aquellos señalados en el Art. siguiente, serán públicos.

Cada candidato y partido político, para recibir los aportes por medio del sistema aludido en el inciso anterior, deberá autorizar al Director del Servicio Electoral a abrir una cuenta bancaria única a su nombre y cargo, autorizando irrevocablemente a dicho Director a tomar conocimiento, en cualquier momento y a su solo requerimiento, de todos y cada uno de los movimientos que esta cuenta registre, de conformidad a lo señalado en inciso primero del Art. 154 del decreto con fuerza de ley N° 3, de 1997, del Ministerio de Hacienda, que fija el texto refundido, sistematizado y concordado de la Ley General de Bancos y de otros cuerpos legales que se indican. Esta cuenta tendrá como objeto exclusivo recibir los aportes de campaña canalizados a través del Servicio Electoral, mediante el sistema de recepción de aportes y, con cargo a tales fondos, cubrir los gastos electorales.

Las cuentas bancarias aperturadas para la recepción de aportes de campaña solamente podrán recibir depósitos o transferencias efectuadas por el Servicio Electoral y no podrán tener líneas de crédito asociadas. Se incluyen entre los depósitos y transferencias los créditos contratados por los candidatos y los partidos

candidaturas, a tomar conocimiento de cada movimiento de las mismas, por sobre el secreto bancario, y al cierre de dichas cuentas. La apertura de dichas cuentas será para ese único y exclusivo fin. SERVEL asimismo tiene titularidad exclusiva para transferencias y depósitos a dichas cuentas.

-En consonancia con la potestad de control consagrada a SERVEL, se obliga a los partidos políticos a informar toda donación recibida fuera del periodo de campaña electoral, bajo pena de multa, al tenor del inciso final del art. 21²²⁰ de la LTLCGE.

-Lleva cuenta de los ingresos de los *Institutos de Formación Política*, la que será siempre pública de conformidad a lo establecido en el art. 21 bis²²¹ de la LTLCGE.

-Poseerá un registro de las personas sancionadas por el delito establecido en el art. 28 bis, letra b) a través de las sentencias condenatorias ejecutoriadas que los Juzgados de Garantía y Tribunales Orales en lo Penal deben remitirle, por orden expresa del art. 27 quáter²²² de la LTLCGE.

políticos conforme al Art. 14 bis de esta ley, los que también serán canalizados por el Servicio Electoral a través del sistema de recepción de aportes.

Los fondos contenidos en las cuentas bancarias aperturadas para la recepción de aportes de campaña serán inembargables. Los aportes que se efectúen mediante transferencias electrónicas se harán a la cuenta del Servicio Electoral, de acuerdo al sistema de recepción de aportes de dicho Servicio. Tratándose de depósitos bancarios, deberán efectuarse en la cuenta del Servicio Electoral, de conformidad a las instrucciones que imparta dicho Servicio y utilizando el formulario que para el efecto dispondrá este Servicio, en el cual se deberá dejar constancia de la identificación de los aportantes, indicando su número de cédula de identidad, y de los destinatarios de tales aportes. El Servicio Electoral dispondrá los medios necesarios para resguardar que mediante su sistema de recepción de aportes se respeten las reglas y límites previstos en los Art.s 9º y 17. Los aportes recibidos y acreditados por el Servicio Electoral deberán ser comunicados al candidato o partido político, según corresponda, señalando la identidad del aportante y el monto del aporte, dentro de los dos días hábiles siguientes a su recepción y acreditación.

²²⁰ Art. 21.-
(...)

Los partidos políticos deberán informar mensualmente al Servicio Electoral, acerca de las donaciones que hubieren recibido. La infracción a lo establecido en este inciso, será sancionada con multa a beneficio fiscal del triple de las cantidades no informadas.

²²¹ Art. 21 bis.- Los ingresos que reciban los institutos de formación política inscritos por los partidos políticos ante el Servicio Electoral serán siempre públicos. Estos solo podrán ser concedidos a dichos institutos, tanto por partidos políticos como por personas naturales. En el primer caso, deberá constar el detalle de los aportes en la cuenta mensual que los partidos deban rendir ante el Servicio Electoral, de conformidad al Título V de la ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos. En el segundo caso, podrán aportar hasta veinte unidades de fomento mensuales y el instituto receptor de los aportes deberá informar al partido sobre la concesión de estos y su monto. El partido a cargo del instituto de formación política deberá informar al Servicio Electoral en un plazo de diez días hábiles contado desde la recepción de los aportes, y deberá rendirlos de conformidad a lo dispuesto en el Título V de la citada ley.

²²² Art. 27 quáter.- Las investigaciones de los delitos descritos en los Art.s 27 bis y 27 ter solo

-Recibir, pronunciarse y observar las cuentas generales de ingresos y gastos electorales, pudiendo solicitar aclaración, antecedentes o corrección respecto a las mismas -art. 41, LTLCGE -.

-Requerir a organismos públicos, vía oficio, información para aclarar antecedentes de las cuentas presentadas -art. 47, LTLCGE -.

Sobre la potestad de control de SERVEL, la *Comisión Engel* formuló una batería de propuestas, de las cuales solo se recogió en la LTLCGE, la apertura de cuenta bancaria única y exclusiva para gastos y aportes de campaña, en su art. 16 tal como vimos en la presente sección. A fin de contrastar las propuestas de la Comisión con lo que estableció la ley respecto a esta potestad, exponemos lo propuesto en el Informe en materia de control:

“Fortalecer las facultades y atribuciones del SERVEL para que pueda realizar, de forma eficaz, la fiscalización del financiamiento de campañas y partidos políticos:

i. Establecer una cuenta bancaria única de ingresos y egresos por candidato y partido, a la que solo el SERVEL pueda hacer llegar donaciones.

ii. Establecer un registro de proveedores para campañas electorales.

iii. Durante cada proceso electoral, realizar una fiscalización en terreno del gasto electoral. Para ello se propone el uso de herramientas de georreferenciación para el registro.

iv. Permitir la contratación de auditorías y personal externo para asegurar una adecuada fiscalización y monitoreo de partidos y candidatos en terreno.

v. Habilitar un sistema de contabilidad en línea, para que candidatos y partidos lleven registro de sus ingresos y gastos durante la campaña.

podrán ser iniciadas por denuncia o querrela del Servicio Electoral, sin perjuicio del derecho de toda persona de denunciar dichas infracciones ante el mencionado Servicio. Los juzgados de garantía y los tribunales del juicio oral en lo penal deberán remitir al Consejo Directivo del Servicio Electoral las sentencias firmes y ejecutoriadas que condenen a personas por los delitos previstos en la letra b) del Art. 28 bis de esta ley, en un plazo de cinco días hábiles desde que se encuentren en dicho estado.

vi. Publicar un informe consolidado durante la mitad del periodo de campaña, de los ingresos y gastos en que han incurrido candidatos y partidos hasta la fecha”²²³ (el subrayado es nuestro).

E.- Breve referencia a estructura administrativa del SERVEL.

Tratar por separado el cómo está organizado administrativamente SERVEL es importante por cuanto, algunas de sus potestades sancionadoras ampliadas, tras la reforma de la LPFTD, son ejercidas ahora por su *Consejo Directivo* o bien por su *Director* según el caso.

La reforma que impulsa la LPFTD, siguiendo la tendencia nacional reciente de transformar a los órganos con potestad sancionadora de unipersonales a colegiados²²⁴, modifica la ley orgánica del SERVEL creando un *Consejo Directivo* para el mismo, órgano colegiado de cinco miembros, en cuya designación intervienen los tres poderes del Estado. En aras de transparentar la designación de cada uno de los consejeros, es que también se contempla la celebración de *audiencia pública* de presentación de candidatos ante comisión del Senado.

En dicho Consejo Directivo radicarán una serie de facultades esenciales del SERVEL, enumeradas en el art. 67 de la LOCSIESE, siendo relevantes las siguientes:

- Dicta normas e instrucciones acerca de control del gasto electoral. En concreto, es el Consejo Directivo el que fija, mediante resolución publicada en el Diario Oficial, los límites máximos de gasto electoral por distrito o circunscripción, para cada cargo

²²³ Ibid.

²²⁴ Así por ejemplo, la Ley N° 21.000, que Crea la Comisión para el Mercado Financiero, reemplaza al Superintendente de Valores y Seguros, órgano unipersonal, por el Consejo de la Comisión para el Mercado Financiero, órgano colegiado de cinco miembros (Art.s 9° y 67°). Esta ley tiene una vacancia de 18 meses, contados desde la fecha de su publicación, el 23 de febrero de 2017. Dicha ley además es parte de la Agenda de Probidad y Transparencia del año 2016.

de representación popular a postular. -art. 67, letra h)²²⁵ de la LOCSIESE, añadido por LPFTD-.

-Determinar si concurre o no la infracción calificada como grave por la LTLCGE en su art. 28 bis²²⁶.

-Una vez determinado si efectivamente hubo infracción grave tal como se describe precedentemente, remitir antecedentes al Tribunal Calificador de Elecciones para que se inicie el correspondiente procedimiento administrativo sancionador, que podría terminar aplicando la sanción de cesación del cargo y sus correspondientes penas aparejadas de inhabilitación para volver a postular dentro de ciertos plazos. Esta hipótesis la contempla el art. 67 letra k)²²⁷ de la LOCSIESE en conjunto con el art. 28 bis de la LTLCGE (artículo ya analizado en la sección C.- *Potestades investigativas, de persecución y sancionadoras del SERVEL*) en sus incisos finales.

El Director de SERVEL, por su parte, tiene como rol principal la representación legal y la jefatura superior del servicio, además de un listado de funciones, todo esto al tenor de lo prescrito en el art. 68 de la LOCSIESE. Es designado a través del sistema de Alta Dirección Pública dentro de una quina propuesta por el Consejo Directivo de acuerdo al art. 67 letra g) de la ley citada.

En consideración con los fines de este trabajo, son relevantes las atribuciones que al Director le confiere directamente la LTLCGE. De la simple lectura de ellas se sigue que, la intención del legislador fue radicar especialmente en este Director las

²²⁵ Art. 67.- Corresponderá al Consejo Directivo del Servicio Electoral:

(...)

h) Dictar normas e instrucciones acerca de la aplicación de las disposiciones electorales, de partidos políticos y de control del gasto electoral, especialmente aquellas que correspondan a la aplicación de las leyes N°s. 18.700, 18.603 y 19.884 que deban aplicarse en Chile o en el extranjero, según corresponda. La normativa y las resoluciones que emanen de este Consejo serán obligatorias y deberán ser sistematizadas a fin de facilitar el acceso y conocimiento de las mismas por el público en general. Esta facultad no obsta a lo establecido en el Art. 61 de la ley N°18.603.

²²⁶ Art. 67.- Corresponderá al Consejo Directivo del Servicio Electoral:

(...)

j) Pronunciarse sobre la infracción señalada en la letra a) del Art. 28 bis de la ley N°19.884.

²²⁷ Art. 67.- Corresponderá al Consejo Directivo del Servicio Electoral:

(...)

k) Requerir el pronunciamiento del Tribunal Calificador de Elecciones en los casos en que la ley lo ordene.

función de fiscalización y control de gasto, mientras que en el Consejo Directivo depositó la facultad de conocer y fallar las infracciones al financiamiento electoral.

Es así como en la LTLCGE podemos ver que, al Director del SERVEL le corresponde aprobar por resolución las cuentas de ingresos y gastos de los administradores electorales o candidatos, dentro de plazo -art. 15 y 42-, la apertura a su nombre y cargo de las cuentas corrientes bancarias únicas para aportes y posterior cierre de ellas -art. 16 -, el realizar observaciones a las mismas -art. 35-, posee legitimación activa para querellarse o denunciar delito al constatar las cuentas presentadas -art. 42-, entre otras.

La anterior distribución de competencias propias del SERVEL entre el Consejo Directivo y el Director obedece al estándar institucional vigente en materia de aplicación de la pena en nuestra legislación, con independencia de la naturaleza de ella (penal o administrativa). Esto, en línea con el debido proceso que exige separación de la función de investigar de aquella consistente en juzgar y sancionar. Estándar evidente si se tiene a la vista el proceso penal en nuestro país, como asimismo la nueva institucionalidad en materia regulatoria de valores y seguros, en la cual tenemos a la Comisión para el Mercado Financiero y a la Unidad de Investigación, cumpliendo cada uno de dichos roles.

Cerrando esta sección, cabe reconocer cómo la LOCSIESE, recoge el nuevo lineamiento institucional que permea todo el marco normativo del financiamiento electoral, puesto que, en aras a que el pilar transversal del sistema es la transparencia, límite y control del gasto electoral, se crea, en su art. 70 B²²⁸, una Subdirección de Gasto y Financiamiento, es decir, una unidad completa orgánica y administrativa dedicada a tal materia, quedando en vitrina entonces la importancia que ahora se le da a este tópico relevante en el ámbito.

²²⁸ Art. 70 B.- Corresponderán a la Subdirección de Control del Gasto y Financiamiento Electoral las siguientes funciones y atribuciones:

a) Fiscalizar y controlar el cumplimiento de las normas sobre aportes y gastos electorales, campañas electorales y propaganda electoral.

Capítulo III.-

SISTEMAS DE FINANCIAMIENTO DE LA POLITICA Y LAS CAMPAÑAS ELECTORALES EN EL DERECHO COMPARADO.

I.- Pertinencia de los países escogidos para análisis y estudio.

Una manera adecuada de identificar la pertinencia de abordar o no una determinada legislación extranjera es analizar si hay coincidencia o no respecto a los *factores institucionales* que resalten como rasgos característicos con aquellos que son distintivos en nuestro país.

Para dicha comparación consideramos útil el marco concebido por el profesor Pulzer, que propone una metodología de análisis basada en que la organización electoral de un país es dependiente de factores institucionales:

“El costo de organizar una campaña política y los métodos empleados en ella, así como las posibles maneras de controlar estos aspectos dependen de una serie de factores, pocos de los cuales coinciden de un país a otro. Dichos factores se agrupan en dos categorías principales: institucionales, es decir, que emanan de estructuras legales y organizacionales; y contingentes, es decir, que se originan en peculiaridades locales”²²⁹.

En armonía con lo anterior, debemos tener en consideración los siguientes factores institucionales de cada país:

- 1) Modelo de financiamiento.
- 2) Naturaleza jurídica de los partidos políticos y su reconocimiento constitucional.

²²⁹ Ibid, pág. 91.

Señalados dichos factores, podemos comparar adecuadamente cada legislación internacional como objeto de estudio con la nuestra acorde a los fines de nuestro trabajo.

II.- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Alemania.

La idoneidad de tratar la regulación del financiamiento de la actividad política en Alemania para los fines de nuestro trabajo es evidente, dados los siguientes rasgos característicos del sistema alemán: 1) Modelo mixto de financiamiento, con preeminencia de financiamiento público, 2) Partidos fuertes, sólidos y estables, de gran adhesión ciudadana, con preeminencia en la sociedad civil por sobre las candidaturas individuales y añadimos además el avanzado desarrollo de jurisprudencia constitucional que ha servido de modelo en numerosos países de occidente.

Es un modelo que destaca además por su claridad, rigidez y transparencia. En palabras de Santano: “La normativa constitucional alemana prevé expresamente, además de las funciones constitucionales de los partidos, su financiación pública con la debida rendición de cuentas sobre sus ingresos y de su patrimonio, como obligación de transparencia. La rigidez de las disposiciones de la ley alemana con relación a la rendición de cuentas y a las sanciones, tanto administrativas como penales, está clara en la ley de financiación. Además de los plazos fijos contando solamente con una hipótesis de prórroga, la ley también establece criterios sobre cómo presentar las cuentas, prevé una verificación preventiva por una auditoría, completada con sanciones de naturaleza administrativa y penal tanto para los casos de error en las cuentas, como también para los casos de financiación ilegal”²³⁰.

Procedemos a continuación a describir sus factores institucionales:

²³⁰ SANTANO, Ana. Una breve retrospectiva sobre la financiación de los partidos políticos en Alemania. EN: Revista Paraná Eleitoral. Curitiba. (2) 215-228. 2013. Págs. 216 y 217.

1) Modelo de financiamiento: En Alemania rige un modelo mixto de financiamiento. La adopción de este modelo responde a una opción regional generalizada en Europa, la cual además reconoce como punto de partida en el tiempo la posguerra y su principal repercusión constitucional a nivel europeo: la consagración constitucional de los partidos políticos²³¹.

2) Naturaleza jurídica de los partidos políticos y su reconocimiento constitucional: los partidos de la nación alemana son sólidos y estables, de gran adhesión ciudadana, con preeminencia en la sociedad civil por sobre las candidaturas individuales. La consagración constitucional de los partidos políticos, en cuanto a sus funciones y su relación esencial con la democracia, condujo a un verdadero “estado de partidos²³²” como lo denomina la doctrina, por consecuencia en Alemania estos entes son profesionalizados, altamente organizados y con bastante permanencia en el tiempo.

Además de los factores institucionales reseñados, creemos que vale la pena destacar el avanzado desarrollo de jurisprudencia constitucional que ha servido de modelo a nivel internacional en la materia.

El Tribunal Constitucional Alemán de Karlsruhe se ha encargado, durante décadas, de ir decantando las controversias suscitadas a propósito de la aplicación efectiva de las normas sobre financiamiento de la política.

Sus principales aportes a la materia han sido, en orden cronológico:

-El principio de igualdad de oportunidades entre competidores en política – (Chancengleichheit)- 1958²³³-.

²³¹ “La opción por los sistemas mixtos de financiación de partidos políticos con el predominio de medidas de financiación pública se produjo en los países europeos, que se adhirieron casi en su totalidad a este modelo en el período posguerra, como consecuencia de la consolidación del reconocimiento constitucional de dichas organizaciones” SANTANO, Ana. Op. cit., pág 215.

²³² “...el verdadero “Estado de partidos” alemán conforma un sistema político en el cual dichas organizaciones gozan de un alto nivel de estabilidad y disciplina y son protagonistas de las elecciones (al contrario de lo que ocurre en los EE.UU., en los que los verdaderos protagonistas electorales son los candidatos), y dicha situación también favorece su permanencia en los diversos niveles de gobierno”. SANTANO, Op.cit, pág 217.

²³³ PULZER, Op. cit., pág. 105.

-Legalidad del financiamiento indirecto a los partidos políticos a través de sus fundaciones auxiliares (Fördergesellschaften) -1958²³⁴-.

-Financiamiento público sometido a transparencia, dada su sujeción a fiscalización judicial -1968²³⁵-.

En síntesis, el debate por el financiamiento político dado durante los últimos 60 años en Alemania se puede centrar en cuatro ejes, que dada su transversalidad a toda legislación sobre dicha temática, consideramos pertinente reproducir:

“...la historia del financiamiento político desde 1958 hasta hoy ha consistido en una relación dialéctica entre políticos y jueces. Las cuatro interrogantes principales que se han mantenido sobre el tapete son:

1. ¿Qué actividades partidistas pueden ser apoyadas o favorecidas: campañas para elecciones, labor educativa, labor legislativa o todas las actividades sin restricción?
2. ¿Qué componentes de un partido pueden ser apoyados o favorecidos: la organización central, las agrupaciones parlamentarias (Fraktionen), sus fundaciones educacionales (Stiftungen), los candidatos o todos sin distinción?
3. ¿Qué forma debería adoptar el apoyo: subsidios directos, privilegios tributarios, o una combinación de ambos?; ¿quién debe beneficiarse de los privilegios tributarios: los individuos, las empresas, o ambos?; y ¿debieran todos o algunos de estos aportes estar sujetos a un límite máximo?
4. ¿Cómo deben aplicarse las exigencias de rendición de cuentas?”²³⁶.

²³⁴ Ibid, pág. 106.

²³⁵ Ibid, págs. 112 y 113.

²³⁶ Ibid, pág. 107.

III- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Reino Unido

Gran peculiaridad muestra el sistema político en el Reino Unido, especialmente considerando los factores institucionales que hemos escogido relevantes como puntos comparativos de análisis para determinar qué legislaciones de derecho comparado son pertinentes de traer a colación para objeto de este trabajo.

La reciente historia sobre financiamiento ilegal en este país guarda muchas similitudes con la nuestra, en virtud de que, tras una serie de escándalos de financiamiento irregular, el gobierno inglés toma consciencia y convoca a una comisión de expertos con el fin de formular propuestas que modifiquen, deroguen o reformen la legislación vigente a esa fecha, dadas las evidentes deficiencias e insuficiencias de la misma a la luz de los casos suscitados de financiamiento ilegal.

En efecto, mientras en nuestro país la *Comisión Engel* fue el encargado de analizar el estado de la materia relativo al financiamiento de la política y evacuar un informe al respecto, en Gran Bretaña fueron la *Comisión Nolan* y el *Comité Neill*, respectiva y sucesivamente convocadas a cumplir un casi idéntico rol a aquélla.

Estas comisiones, con casi una década de anticipación como se podrá ver a nuestra *Comisión Engel*, arrojaron conclusiones sobre el financiamiento electoral en Gran Bretaña que influyeron en la legislación del ramo.

-Factores institucionales relevantes:

1) Modelo de financiamiento: el modelo de financiamiento instaurado en Gran Bretaña corresponde a uno de carácter mixto. El financiamiento público se asigna directamente a los partidos, y el monto total de dinero que el Estado dispone para tal modalidad de financiamiento a su vez se divide en dos mitades: la primera de ellas se reparte en iguales porciones entre los partidos, la segunda se distribuye entre éstos en proporción a su representación en el parlamento. De todas formas, los partidos que quieran acceder a financiamiento público deben cumplir con dos

requisitos: al menos dos representantes en el Parlamento, cada uno con su juramento del cargo²³⁷.

Este modelo se consagra en la Ley de Elecciones y Referéndum y Partidos Políticos del año 2000, ley que a su vez fue aprobada por recomendación del *Comité Neill*.

2) Naturaleza jurídica de los partidos políticos y su reconocimiento constitucional: En Inglaterra, a contracorriente de la tendencia a nivel regional, los partidos políticos tienen carácter de asociaciones privadas. Queda clara la institucionalidad partidaria inglesa con la descripción de Bogdanor: “El concepto tradicional de los partidos políticos británicos es que se trata de instituciones voluntarias. Se los menciona, por cierto, en diversas leyes e instrumentos legales, pero no tienen personería jurídica y tampoco existe una ley que los defina. Sus actividades están reguladas, no por leyes sino por reglamentos y acuerdos internos, y convenios interpartidarios”²³⁸.

El predominio de lo local sobre lo nacional en este país configura el sistema de representación, dado que territorialmente, se divide en 650 circunscripciones, cada una de ellas con un representante a elegir en el Parlamento, no habiendo elecciones de carácter nacional dado que el Primer Ministro es escogido por La Reina entre los miembros del Parlamento. Esta especial configuración del sistema político determina el modelo de financiamiento marcando dos cualidades distintivas: a) Fiscalización del financiamiento por candidatura y no por partido y b) ausencia de financiamiento a los partidos fuera del Parlamento²³⁹.

²³⁷ INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL (México). [en línea] <http://portal anterior.ine.mx/archivos3/portal/historico/recursos/IFE-v2/CAI/CAI-Internacional/2016/Mayo-Julio/Reino Unido-Ref-2016.pdf> [consulta 23 de agosto de 2017].

²³⁸ BOGDANOR. Op cit, pág. 141.

²³⁹ “La ficción de que los partidos políticos no existen y que las elecciones se dirimen entre candidatos locales, en 659 circunscripciones, ha tenido, sin embargo, en Gran Bretaña, una influencia profunda sobre la regulación del financiamiento político. En particular, esto ha significado que las reglas relativas a éste se han aplicado principalmente a los candidatos por separado y casi nada a los partidos. Y es por este motivo, en realidad, que el Reino Unido, al contrario de muchas otras democracias, no ha querido subvencionar la labor de los partidos fuera del Parlamento”. Ibid, pág. 142.

La estructura de representación popular descrita tiene incidencia incluso en materia de transparencia, puesto que fija qué es lo que se declara como gasto y dentro de qué plazo se considera como tal: “Puesto que la ley no reconoce partidos políticos, sólo los gastos de circunscripción, y no los gastos nacionales, son los que hay que declarar, e incluso en este caso solamente los efectuados durante el lapso de la campaña”²⁴⁰.

Podemos observar que, dada la naturaleza privada de los partidos, tampoco se someten a obligación alguna en materia de transparencia²⁴¹. Recién en 1997, el Primer Ministro británico de la fecha se cuestiona, en la prensa, el financiamiento empresarial²⁴².

Tras el trabajo de las mencionadas Comisión Nolan y Comité Neill, quienes evacuaron cada una sus informes en mayo de 1995²⁴³ y octubre de 1998²⁴⁴, respectivamente, el Parlamento Inglés en el año 2000 dicta la Ley de Elecciones y Referéndum de Partidos Políticos, ley que reforma numerosos aspectos de la vida política de Reino Unido, dentro de los cuales son pertinentes para nuestro trabajo la creación de la *Comisión Electoral*, órgano que posee competencia para fiscalizar y sancionar el incumplimiento de normas de transparencia. En particular, sus facultades en la materia son:

“ii. Regula las finanzas de las entidades políticas;

²⁴⁰ Ibid, pág. 152.

²⁴¹ “Los partidos políticos no están obligados, a nivel nacional, a publicar sus cuentas... (...)...los partidos políticos no están obligados por ley a revelar los nombres de los donantes ni el monto de sus donaciones” Ibid, pág 153.

²⁴² “...en un artículo de The Times, del 17 de noviembre de 1997, el Primer Ministro Tony Blair hizo la pregunta fundamental: si debe existir o no el financiamiento empresarial”. (sic) EN: BOGDANOR. Op. cit., pág 157.

²⁴³ COMITÉ SOBRE LAS NORMAS DE CONDUCTA EN LA VIDA PÚBLICA. Informe Nolan. Normas de Conducta en la Vida Pública. EN: Documentos INAP N°9. Ministerio para las Administraciones Públicas. Instituto de Administración Pública. Madrid. 131p. 1996. Pág 7.

²⁴⁴ COMMITTEE ON STANDARDS IN PUBLIC LIFE. Standards in Public Life. The Funding of the Political Parties in United Kingdom. Londres. 256 p. 1998. Pág. 3.

(...)

iv. Controla la procedencia y límites del financiamiento de los partidos;

v. Cuenta con facultades de investigación e imposición de sanciones por no dar cumplimiento a la ley en materia de financiamiento”²⁴⁵.

IV.- El sistema normativo del financiamiento de la política y las campañas electorales en Brasil.

La Ley N° 9096, de septiembre de 1995, crea el marco normativo relativo a la naturaleza, constitución, fines y financiamiento de los partidos políticos en Brasil. La Constitución Política de la República Federativa de Brasil de 1988 es la matriz sobre la cual rige tal ley, en armonía con la noción de partidos políticos que en dicho texto constitucional se consagra. Los factores institucionales de esta nación latinoamericana a analizar son:

1) Modelo de financiamiento: el modelo instaurado en Brasil es mixto, con algunas singularidades que desarrollaremos, tales como la creación de un fondo de financiamiento a los partidos, la ausencia de límites máximos a los aportes y la prohibición de realizarlos impuesta a sindicatos. Decimos que es mixto, con la peculiaridad que predomina el financiamiento privado, puesto que el sistema tiene rasgos que le dan una importante presencia a este último modelo, en especial la carencia de límites al financiamiento, que como señala el profesor Jardim, “No hay límite máximo para los gastos electorales; el techo es de libre estipulación del partido. (...) No hay límite, tampoco, para el grupo económico; el techo legal es por persona jurídica individualmente. Por último, no existe límite máximo para donaciones al fondo de recursos de cada partido para dispendio en campañas electorales”²⁴⁶.

²⁴⁵ INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL (México). Op. cit., pág. 2.

²⁴⁶ JARDIM, Torquato. Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en Brasil. EN: Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en América Latina. Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA). Ciudad de México. 275-303. 2006. Pág. 298.

Una segunda opinión sobre el carácter privatista que posee el modelo brasileño de financiamiento encontramos en el profesor Wilhelm, quien califica al sistema de liberal: "...Brasil se destaca por una peculiaridad. El límite para las donaciones privadas está definido en relación con el poder económico del contribuyente: los aportes para campañas electorales no podrán superar el 10% de los ingresos anuales de las personas físicas y del 2% de la facturación anual para las personas jurídicas. De manera resumida, podemos decir que la legislación brasilera es mucho más liberal en relación con las posibles prohibiciones y límites al financiamiento de partidos y campañas"²⁴⁷.

Sobre la singular proscripción de aportes que pesa sobre los sindicatos – no así sobre las empresas y otras personas jurídicas, Wilhelm, crítico, señala: "Esta prohibición refiere a que, aparentemente, los vínculos existentes entre estas entidades y los partidos políticos son calificados como problemáticos desde el punto de vista del equilibrio democrático. Al mismo tiempo, el camino hacia el financiamiento de las elecciones, vedado a los sindicatos, está abierto a las empresas individuales"²⁴⁸

Respecto al fondo partidario reseñado como rasgo distintivo, la Ley N° 9096 crea el Fondo Especial de Asistencia Financiera a los Partidos Políticos (en adelante Fondo Partidario). Este fondo se compone de las siguientes fuentes financieras:

- "1) Las multas y penalidades pecuniarias aplicadas en los términos del Código Electoral y de las leyes conexas.
- 2) Los recursos financieros que le sean destinados por ley en carácter permanente o eventual.

²⁴⁷ WILHELM, Bruno. Análisis comparativo sobre financiamiento de campañas y partidos políticos Brasil. EN: De las normas a las buenas prácticas. El desafío del financiamiento político en América Latina. Unidad para la promoción de la democracia OEA / International IDEA. Ciudad de México. 1-14. 2004. Pág.8.

²⁴⁸ Ibid.

3) Las donaciones de personas físicas o jurídicas efectuadas mediante depósitos bancarios, directamente a la cuenta del fondo partidario.

4) Las dotaciones presupuestarias de la Unión²⁴⁹ en valor nunca inferior, cada año, al número de electores inscritos el 31 de diciembre del año anterior al de la propuesta presupuestaria, multiplicados por treinta y cinco centavos de real, en valores de agosto de 1995²⁵⁰.

Como se puede apreciar, el Fondo Partidario aglutina fuentes de muy diverso origen, creemos que con la finalidad de facilitar el escrutinio ciudadano en pos de la transparencia²⁵¹. El legislador brasileño habilita control judicial sobre este fondo al canalizar todo financiamiento a través de esta instancia. Dicho control le corresponde a la Justicia Electoral, al tenor del Art. 44 § 2º, de la ley respectiva²⁵². Hay que tener presente que el numeral tercero de las fuentes del Fondo Partidario contempla a las donaciones de personas naturales o jurídicas, respecto a estas últimas no pende prohibición de aportar a diferencia de lo que se establece en la legislación chilena.

El Fondo Partidario es estricto tanto en cuanto a las fuentes de financiamiento como a los destinos que pueden darle los incumbentes a dicho dinero. Sólo se puede destinar a mantención de sedes y servicios del partido, pago de personal y restringido siempre a los siguientes porcentajes:

“-50% para el órgano nacional.

-60% para cada órgano estadual o municipal:

²⁴⁹ “Unión” se denomina al conjunto de los Territorios Federales, de conformidad a lo que señala el art. 18, numeral segundo de la Constitución Política de la República Federativa de Brasil.

²⁵⁰ Ibid, pág. 291.

²⁵¹ “El Fondo Especial de Asistencia Financiera a los Partidos Políticos —fondo partidario— es una de las innovaciones destacadas de la nueva Ley de los Partidos Políticos. Idealmente, se busca crear un mecanismo que, además de ser transparente y de fácil acceso a la investigación de la prensa y de la sociedad civil...” (el subrayado es nuestro). Ibid.

²⁵² PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA CASA CIVIL SUBCHEFIA PARA ASSUNTOS JURÍDICOS [en línea] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9096.htm [consulta 27 de agosto de 2017].

- 1.-Para propaganda doctrinaria o política.
- 2.-Para inscripción y campañas electorales.
- 3.-Para la creación y mantención de institutos de investigación y de formación política, siendo esta destinación de un mínimo, de 20% del total recibido”²⁵³.

En cuanto al sistema de reparto del Fondo, el legislador estableció una fórmula que privilegia de sobremanera a aquellas entidades con representación parlamentaria:

- “a) El 1% en partes iguales a todos los partidos con estatuto registrado en el Tribunal Superior Electoral.
- b) El 99% a los partidos que tengan funcionamiento parlamentario según la ley, en la proporción de los votos obtenidos en la última elección general para la Cámara de los Diputados (Art. 41)”²⁵⁴.

Por último, cabe destacar las prohibiciones totales de financiamiento que erigió el legislador, dentro de las cuales hallamos, como es tradicional, al financiamiento extranjero: “Es vedado al partido recibir, directa o indirectamente, “bajo cualquier forma o pretexto, contribución o auxilio pecuniario o estimable en dinero, inclusive a través de publicidad de cualquier especie” procedente de cualquiera de las siguientes fuentes:

- a) Entidad o gobierno extranjeros.
- b) Autoridad u órganos públicos, excepto las del fondo partidario, lo que no excluye ni parlamentarios ni afiliados, que ejerzan cargos públicos de los que pueden ser destituibles ad nutum.
- c) Autarquías, empresas públicas o concesionarias de servicios públicos, sociedades de economía mixta y fundaciones instituidas por ley, y para cuyos recursos concurren órganos o entidades gubernamentales.

²⁵³ Ibid.

²⁵⁴ Ibid, pág. 292.

d) Entidad de clase o sindical”²⁵⁵.

De la lectura del presente listado resalta inmediatamente que no se incluye de modo alguno a las personas jurídicas o empresas, tal como señalamos precedentemente.

2) Naturaleza jurídica de los partidos políticos y su reconocimiento constitucional: Como adelantamos al inicio, los partidos políticos en Brasil tienen naturaleza doble, de carácter público y privado, atendido los fines constitucionales consagrados por el poder constituyente. Naturaleza que, además ha perfilado el desarrollo jurisprudencial de la justicia constitucional, radicada en el Supremo Tribunal Federal²⁵⁶. Hay que precisar, si, que la faz pública la adquieren con posterioridad a aquella privada, durante el proceso de constitución de partido conforme a la ley²⁵⁷.

Resalta además, el rol exclusivo como instrumentos de conducción hacia el poder político que se le ha asignado a los partidos políticos, toda vez que se le da exclusividad a dicho rol en el ámbito electoral a nivel constitucional, impidiendo que se presenten candidaturas con carácter independiente a cargos de elección popular: “La filiación partidaria como condición de elegibilidad (Art. 14, §3, V de la Constitución) vuelve inequívoco su papel doble de poder intermediario entre la sociedad civil y el Estado, de encuadrar los electores y los electos”²⁵⁸.

²⁵⁵ JARDIM. Op. cit., pág. 289.

²⁵⁶ “...con esa naturaleza bifronte y sus prerrogativas, tiene que ver la duplicidad del status del partido político...(...)...Instrumentos del ejercicio plural de la ciudadanía, los partidos, en tanto titulares de derechos públicos subjetivos, son asociaciones civiles, como tal constituidas; reinan ahí los principios de la libertad de creación y de la autonomía para definir su estructura interna, organización y funcionamiento... No obstante, porque los partidos no son apenas titulares de derechos subjetivos, más, por imposición de la naturaleza de sus prerrogativas, son, también y simultáneamente, órganos de función pública en el proceso electoral, al mismo tiempo en que la libertad y la autonomía constituyen los principios rectores de su organización y de su vida interna, es imperativo que se sometan al control de la justicia electoral, en la extensión determinada por la ley, sobre la existencia y la validez de los actos de su vida de relación, cuya eficacia interfiere en el desarrollo del proceso de las elecciones” (el subrayado es nuestro). Ibid, págs. 283 y 284.

²⁵⁷ “Aunque libre la creación, la fusión, la incorporación y la extinción de los partidos políticos, observados los principios puestos en la Constitución, y aunque adquieran ellos personalidad jurídica según la ley civil (Art. 17, caput y §2, de la Constitución), sólo dejan de ser asociación civil, para que cambien a partido político en sentido propio, convirtiéndose así en persona jurídica de derecho público interno, en el plano del derecho constitucional, cuando se registren sus estatutos en el Tribunal Superior Electoral (Art. 17, §2, de la Constitución, in fine)” (sic). Ibid. Pág. 283.

²⁵⁸ Ibid.

CONCLUSIONES

Teniendo a la vista todo el estudio y análisis realizado en la presente tesis, en armonía con el plan de trabajo propuesto al inicio de este trabajo, y considerando las nociones generales de financiamiento de los partidos políticos, sus diversos modelos, la consagración del modelo escogido en una regulación sectorial encabezada por la *Ley N° 19.884 Sobre Transparencia, Control y Límite del Financiamiento*, cuyas reformas más relevantes se efectuaron impulsadas en el marco de la *Agenda de Probidad y Transparencia* del año 2016, visualizando además la concepción de partidos políticos adoptada en nuestro país en la Constitución Política y la *Ley N° 18.603 Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos*, y la coherencia de dicha concepción con el modelo de financiamiento asumido, y estimando cómo el principio de Transparencia rige con mayor o menor vigencia en todo el marco normativo descrito, hemos podido resolver la validez de nuestra premisa inicial, consistente en determinar si hay o no transparencia en el financiamiento tanto de las campañas políticas como de la actividad política en general en nuestro país. Los resultados obtenidos son los siguientes:

1) Dentro de las distintas áreas que al Estado le corresponde financiar, el financiamiento de la política ha cobrado cada vez mayor relevancia. Este ascenso en importancia se pudo observar progresivamente durante todo el siglo XX.

El paradigma del Estado Social de Derecho y su surgimiento con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial impulsó el reconocimiento constitucional de los partidos políticos como pilares fundamentales del desarrollo de la vida democrática del país, los que deben asumir funciones en orden a dicho fin, tales como la formación de cuadros preparados para la Administración Estatal, la formación cívica ciudadana y la proposición de políticas públicas, entre otras.

La asunción y cumplimiento por parte del Estado de estas nuevas funciones públicas requiere ser financiada, es ante ese escenario que el legislador toma la decisión de regular el financiamiento de la política, diseñando marcos normativos

que obedecen a su vez a la concepción consagrada constitucionalmente de partidos políticos que cada país en particular adopte.

2) El financiamiento de las campañas políticas y de la actividad política en particular tiene problemáticas propias. La participación en igualdad de condiciones, tanto entre los ciudadanos al momento de sufragar como respecto de los competidores al optar a candidaturas de elección popular se ve mermada producto de las desigualdades económicas. El derecho a elegir y ser elegido mediante sufragio universal e igualitario se torna ilusorio.

La participación ciudadana en política reviste en el siglo XXI, modalidades especiales, y es así como la ciudadanía concibe el aportar recursos a una u otra opción política como una nueva forma de participación que suple la tradicional militancia u otras formas de activismo presencial.

3) Frente a estas problemáticas del financiamiento político surgen dos modelos de financiamiento como alternativas de base para un diseño institucional de regulación del financiamiento electoral: I) Financiamiento público y II) Financiamiento privado.

4) El financiamiento público reposa sobre un fundamento principal: la igualdad entre los electores. El desarrollo de este modelo va en concordia con el apogeo del paradigma del Estado Social de Derecho, cuyo avance se suscitó con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial en gran parte de Europa Occidental y algunos estados americanos.

5) El financiamiento privado en tanto, reconoce como idea fundamental la libertad de expresión de los ciudadanos en orden a apoyar libremente cualquier opción política por cualquier medio, inclusive a través del dinero. Libertad que se conserva asimismo evitando todo aporte fiscal a la actividad política puesto que genera dependencia estatal.

6) Los modelos de financiamiento expuestos no son excluyentes y es así como surge con posterioridad un tercer modelo que combina elementos de ambos: el financiamiento mixto.

7) En Chile, los partidos políticos son reconocidos constitucionalmente en el año 1980 con la dictación de la Constitución Política de la República. La concepción de partidos políticos asumida por el constituyente del año 1980 fue restringida, lo que guarda congruencia con la regulación del financiamiento político que bajo la vigencia de dicha Carta Fundamental fue en principio escueta.

8) Al alero de la Carta Magna vigente, se dictó en el año 1988 la *Ley N° 18.603, Orgánica Constitucional de los Partidos Políticos*. En su versión original este cuerpo legal contuvo, en su Título V, una breve regulación sobre financiamiento de los partidos, a todas luces insuficiente toda vez que carecía de nociones que hoy son básicas en la materia tales como Transparencia, límites y control del gasto.

Gracias a las modificaciones sufridas en virtud de la *Ley N° 20.900 para el Fortalecimiento de la Transparencia y la Democracia*, la ley orgánica de partidos políticos se apropia de fórmulas típicas de un modelo de financiamiento público, tales como el establecer límites máximos a los aportes y la proscripción de todo aporte proveniente de personas jurídicas.

Congruente con la adaptación legal a dicho modelo de financiamiento, en el año 2016, a través de la *Ley N° 20.915 que Fortalece el Carácter Público y Democrático de los Partidos Políticos y Facilita su Modernización* se fija la naturaleza jurídica de los partidos políticos como persona jurídica de derecho público, en armonía además con la nueva institucionalidad del financiamiento de la política y las campañas electorales impulsada por la *Agenda de Probidad y Transparencia*.

9) Previo a la entrada en vigencia de la Constitución del año 1980, hubo intentos por parte del legislador de regular ciertas actividades de la política involucradas con el financiamiento, tales como la sanción al cohecho, sin que haya habido una regulación orgánica y sistemática de la materia. Sólo encontramos referencias aisladas al gasto electoral en la primera ley que podríamos considerar como atinante al financiamiento político, Ley N° 4005 de 1924.

10) En 1994, el Gobierno convoca a la *Comisión Nacional de Ética Pública*, panel de expertos que tras un análisis y diagnóstico de las normas de todo rango y materia

que regulan la actividad pública -entre ellas el financiamiento de la política- formuló propuestas en aras a elevar los estándares éticos y de probidad en la esfera pública. Sin ser vinculantes, algunas de sus propuestas, tales como la apertura de cuenta corriente oficial para aportes, fueron acogidas años más tarde en la *Comisión Engel*.

11) Tras años de ausencia de cabal regulación sobre la materia y en el marco de la *Agenda de Modernización del Estado*, se publica con fecha 5 de agosto de 2003, la *Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Control y Límite del Financiamiento*. En dicha ley, Chile adopta un modelo de financiamiento mixto, con preponderancia del modelo de financiamiento privado. Durante la discusión legislativa que se suscitó en la tramitación de esta ley, quedó constancia en actas cómo se recogieron las ideas base de los modelos tanto de financiamiento tanto público como privado, prevaleciendo este último en la versión final de la ley.

12) El constituyente, sólo para efectos de darle coherencia a todo el marco regulatorio del financiamiento de la actividad política y un fundamento constitucional, reforma la Constitución Política en el año 2009 -posteriormente a la entrada en vigencia de la Ley N° 19.884- estableciendo expresamente, como mandato programático en la materia, que la ley orgánica de organización y funcionamiento del Sistema Electoral Público *establecerá también un sistema de financiamiento, transparencia, límite y control del gasto electoral*.

13) Durante la década de 2010 quedaron expuestos a la luz pública numerosos casos de financiamiento irregular de la política que sacudieron a la opinión pública (Penta, SQM, Caval, Corpesca, entre otros), hechos que a la luz del derecho dan cuenta además de graves falencias sistémicas en el marco regulatorio de la financiación de la política. Como respuesta político-jurídica a la crisis en la materia provocada por los sucesivos ilícitos financieros, el Gobierno decide convocar, en el año 2015 a la *Comisión Engel* (Consejo Asesor Presidencial contra los Conflictos de Interés, el Tráfico de Influencias y la Corrupción).

14) Gran parte de las modificaciones legales en las diversas dimensiones y aspectos del marco normativo del financiamiento político-partidario nacen impulsadas por las propuestas, conclusiones y recomendaciones de la *Comisión*

Engel formuladas en el *Informe* evacuado en abril del año 2015. Este consejo asesor presidencial fue convocado por la Presidencia en ejercicio de su potestad reglamentaria, vía decreto, como respuesta a los casos de financiamiento irregular suscitados en el último tiempo.

Del seno de la Comisión emanaron propuestas en materia de prevención de la corrupción, regulación de los conflictos de intereses, confianza en los mercados; integridad, ética y derechos ciudadanos.

Algunas de estas propuestas fueron acogidas en un conjunto de leyes impulsadas como parte de la *Agenda de Probidad y Transparencia* del año 2016. De ellas, tienen directa incidencia en el marco normativo del financiamiento de la actividad política: i) Ley N° 20.900 para el Fortalecimiento y Transparencia de la Democracia, ii) Ley N° 20.860, Reforma Constitucional que otorga Autonomía Constitucional al SERVEL, iii) Ley N° 20.870, Establece la Cesación en los cargos de Parlamentario, Alcalde, Consejero Regional y Concejal, por infracción grave a las normas sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral.

15) Los cambios medulares al marco normativo promovidos por la *Comisión Engel* se radican en la Ley N° 19.884, pues el *pack* de leyes producto de las propuestas de la misma comisión vinieron en reformar dicho cuerpo legal en orden a implementar dichas propuestas, además de otras leyes de reforma y artículo único que rectificaron a la Ley N° 19.884 en armonía con lo propuesto.

La Comisión sometió a análisis la Ley N° 19.884, concluyendo que, a la fecha de elaboración del informe, el SERVEL carecía de eficacia para fiscalizar y sancionar. Llamó la atención asimismo, sobre la ausencia de financiamiento público de las obligaciones y acciones de los partidos más allá del periodo de campaña electoral.

En concreto, las propuestas de la *Comisión Engel* que lograron materializarse en reformas legales, tanto a la Ley N° 19.884 como en otras leyes relevantes en el marco del financiamiento fueron las siguientes: I) prohibición de aportes provenientes de personas jurídicas, II) mayor extensión del concepto de gasto electoral, III) mayores límites a los aportes privados de todo origen, fijándose éstos

por cada cargo de representación, IV) aumento de potestades normativas, de control sobre aportes, ingresos y gastos, fiscalizadoras, de supervigilancia, sancionatorias y fiscalizadoras del SERVEL, V) aumento en la cuantía de las sanciones por infracciones a la normativa financiero-electoral, VI) ampliación del catálogo de infracciones, con incorporación de cesación de cargo en caso excepcional e inclusive con tipos y sanciones penales, a través de procedimiento administrativo sancionador que conoce y falla el Tribunal Calificador de Elecciones.

16) Como señalábamos, en la Ley N° 19.884, tras las reformas impulsadas por la *Agenda de Probidad y Transparencia*, encontramos los siguientes mecanismos propios de financiamiento público, algunos de carácter disuasivo y otros con fines de incentivo, varios de ellos incorporados o modificados en reformas recientes efectuadas en el marco de dicha Agenda.

Son mecanismos disuasivos y típicos del financiamiento público: i) límites al gasto electoral por candidatura, ii) sanciones a las infracciones a dichos límites, consistentes en multas, penas privativas de libertad en mucha menor medida y excepcionalmente cesación del cargo, iii) prohibición de aportes de personas jurídicas, sean de derecho público o privado. En tanto, los mecanismos de incentivo a la participación política son: i) anticipo y ii) reembolso.

17) Otro pilar de la nueva institucionalidad en materia de financiamiento de los partidos políticos en Chile es el *Aporte Trimestral Permanente* para fines y actividades propios de dichas colectividades. Haciendo eco además de lo acusado por la doctrina en cuanto a que la regulación sólo se enfocaba al gasto de campaña y no al financiamiento de los partidos ni la actividad política en general, la Ley N° 20.500 incluyó, en la Ley N° 18.603 un mecanismo de financiamiento permanente a los partidos, a través de aportes trimestrales, bajo estrictos parámetros para los partidos beneficiarios tales como efectiva democracia interna, auditorías externas y destinación a cuotas de género.

18) La transparencia como principio modelador del marco regulatorio político se hace una vez más presente al integrarse a la Ley N° 18.603 un título completo que

versa sobre acceso a información pública que los partidos políticos deben mantener para el libre y permanente escrutinio público, además de contemplar una acción popular de reclamo ante infracciones a esta normativa expuesta y modificaciones orgánicas en pos del principio de transparencia, tales como la designación de un encargado de transparencia por partido político.

19) La Ley N° 19.884, en su versión totalmente reformada al alero de la *Agenda de Probidad y Transparencia* detalladamente descrita, recibe efectiva aplicación por primera vez respecto a una elección con motivo de las elecciones municipales celebradas con fecha 23 de octubre de 2016. Producto de las infracciones que se suscitaron a la normativa sobre gasto electoral en tales comicios, se cursaron sendos procedimientos administrativos sancionatorios y frente a algunos de ellos, los eventuales infractores dedujeron los respectivos reclamos en sede judicial, lo que da cuenta de una adecuada aprehensión, por parte de la ciudadanía, de la nueva institucionalidad en materia de transparencia del financiamiento electoral.

Respecto al escrutinio público de tales procedimientos administrativo-sancionadores, se presenta la disyuntiva acerca de un acceso pleno y a todo el expediente en todo momento o un acceso limitado por la debida reserva en resguardo de los fines de la investigación y los derechos de los sujetos pasivos. Tal conflicto se resuelve en la medida de que, el acceso a la información pública de estos expedientes sancionatorios no afecte la prevención de un delito pena o la investigación o persecución en tal materia en curso y tampoco perjudique la difusión de antecedentes fundamento de una resolución, tanto particular como de carácter general hasta antes de que se adopte por el organismo público respectivo.

Con todo y dado el interés público detrás del escrutinio sobre quienes cumplen o no el marco regulatorio de la transparencia del financiamiento de la política, se propone que SERVEL lleve un registro centralizado de las sanciones ejecutoriadas impuestas por violar tal marco, registro publicado en su sitio web, a fin de que la ciudadanía disponga de más información respecto a qué candidaturas cumplen con la probidad mínima, y así poder razonar y decidir a qué opción entregarle su confianza para que lo represente a través del sufragio popular.

20) La doctrina especializada ha dejado expuesta la falta de regulación de aquel periodo que media entre el término de una campaña electoral y el inicio de la siguiente en la Ley N° 19.884. Dicho cuestionamiento es de la mayor relevancia puesto que, funciones vitales para la vida democrática de un país que le competen a los partidos tales como formación cívica ciudadana o bien la formulación de políticas públicas quedan sin financiación para su cumplimiento. Este diagnóstico, compartido por la Comisión Engel y la doctrina internacional, coincidente incluso con la discusión parlamentaria suscitada durante la tramitación de la Ley N° 19.884, encontró eco en la instauración del *Aporte Trimestral Permanente* a los partidos políticos, con fines acorde a su naturaleza tales como formación cívica o fomento de la participación femenina.

21) Con el objeto de lograr un análisis acabado y completo de los modelos de financiamiento, los marcos normativos que se aplican en orden al establecimiento de uno u otro modelo establecido por el legislador, y las consecuencias que de ello se han seguido en la regulación del financiamiento político en cada país, es que hemos abordado las diversas soluciones, unas de otras, adoptadas en Alemania, Gran Bretaña y Brasil, utilizando como punto de referencia factores institucionales comunes tanto a dichos países como al nuestro.

En Alemania pudimos ver la experiencia compartida de llegar, luego de sucesivas reformas a un modelo de financiamiento mixto con preponderancia de financiamiento público, si bien en dicho país la labor principal de adaptación y perfeccionamiento del modelo de financiamiento fue asumida por el Tribunal Constitucional Federal Alemán de Karlsruhe.

En Reino Unido en tanto, se convocó al igual que en nuestras fronteras, a comisiones asesoras presidenciales cuyo rol fue generar propuestas para resolver las falencias del marco normativo de financiamiento de actividad política. La Comisión Nolan y Comité Neill, sucesivamente, se abocaron a tal tarea. Peculiar es el hecho de que, en el Reino Unido fue el financiamiento privado el modelo escogido por el legislador.

Por su parte Brasil, nuestro más cercano referente latinoamericano en la materia se distingue por un modelo de financiamiento mixto en el que, a diferencia del nuestro, prevalece el financiamiento privado.

22) Se aprecia un esfuerzo por el legislador en cuanto a elevar sustancialmente el estándar de la transparencia del financiamiento de la actividad política en general en nuestro país. Bajo la viga matriz de la transparencia, el límite y control al gasto electoral se erigió un marco normativo con coherencia puesto que este principio rector parte con un mandato programático a nivel constitucional en el art. 18 de la Carta Fundamental para luego colocar a nivel legal al centro del ámbito regulatorio a la Ley N° 19.884 en conjunto con las demás leyes pertinentes y aplicables en la materia, conjunto todo que instaura un modelo de financiamiento mixto en el que prevalece el financiamiento público, considerando los numerosos mecanismos y fórmulas distintivos y propios de tal modelo adoptados en todo este marco normativo.

El rol fiscalizador de esta regulación financiero-electoral es adjudicado al SERVEL, el cual, en armonía con los cambios institucionales descritos es dotado de mayores potestades normativas, de control, fiscalizadores y principalmente sancionadoras en el marco de un abanico ampliado de sanciones entre las cuales se intensifica la disuasión a los supuestos infractores toda vez que algunas de ellas poseen naturaleza penal.

Además de adecuar nuestro ordenamiento jurídico nacional a mínimos éticos en transparencia luego de la crisis sistémica en el área del financiamiento de la actividad política, el legislador logra situarse en el umbral de requisitos mínimos que el foro internacional exige considerando que nuestro país es miembro de la OCDE desde el año 2010 y en virtud de ello ha debido adecuar su legislación interna en materia de transparencia en general.

Con todo, el legislador pudo consagrar un estándar más elevado en cuanto a transparencia y control en el ámbito de la política y su financiamiento, adoptando soluciones legislativas tales como la sanción de cesación del cargo a todo

representante electo por grave infracción a las normas de transparencia, límite y control del gasto electoral en lugar de la limitada aplicación de esta sanción que se consagró en la Constitución, o bien haber establecido la obligación de conservar registros de gastos electorales y documentación de aportes privados con carácter de permanente a cargo del partido o candidato respectivo -dada la caducidad del cargo de Administrador Electoral- en lugar de limitarla a un año, haber fijado un plazo de prescripción mayor al establecido para las faltas e infracciones a la Ley N° 19.884, entre otras posibles mejoras en el área.

Es valorable, de todas maneras, el esfuerzo que el Gobierno desplegó como respuesta a las problemáticas de financiamiento irregular evidenciadas ante la ciudadanía en un plazo razonable, logrando canalizar las propuestas de la *Comisión Engel* hacia la *Agenda de Probidad y Transparencia*. Del seno de esta Comisión surgieron leyes que convergen en el marco normativo del financiamiento de la actividad política en general que hoy nos rige.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILERA, Carolina. Un análisis de las comisiones presidenciales del Gobierno de Michelle Bachelet. Documento de trabajo Programa de Gobernabilidad. Santiago. FLACSO. 48p. 2009.

ANGUITA, Ricardo: Leyes promulgadas en Chile. Desde 1810 hasta el 1° de junio de 1913. Índice Jeneral (sic). Santiago. Imprenta, litografía i encuadernación Barcelona (sic). 1053p. 1913.

ANINAT, Isabel, y GONZALEZ, Ricardo. Comentarios al Informe de la Comisión Engel. EN: Puntos de Referencia. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (400) 1-14. 2015.

BERMÚDEZ, Jorge. Derecho Administrativo General. Segunda Edición. Santiago. Legal Publishing Chile. 603p. 2011.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 19.884, Ley Sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral. Primer Trámite Constitucional: Senado. 126 p. s/a.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL Historia de la Ley N° 19.963 Modifica la Ley N° 19.884, Sobre Transparencia, Limite y Control del Gasto Electoral, Estableciendo Sanciones y el Procedimiento Para su Aplicación. 75p. s/a.

BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL. Historia de la Ley N° 20.337, Reforma Constitucional que Modifica los Arts 15 y 18 de la Carta Fundamental con el Objeto de Consagrar el Sufragio como un Derecho de los Ciudadanos y su Inscripción Automática en los Registros Electorales. 294p. s/a.

BOGDANOR, Vernon. El Financiamiento Político en Gran Bretaña. EN: Reforma del Estado. Volumen I. Santiago. Centro de Estudios Públicos. 139-168. 2000.

BRAVO VALDÉS, Juan Pablo. Manual de Derecho Electoral. Santiago. Editorial Legal Publishing. 532 p. 2013.

CAMACHO CEPEDA, Gladys. Publicidad y Transparencia. Nuevos principios constitucionales de la actuación de los órganos del Estado en Chile. EN: Foy Valencia, Pierre, ed. Ensayos jurídicos contemporáneos: testimonio de una huella académica. Instituto Pacífico S.A.C. Lima. 47-77 pp. 2006.

CAMACHO CEPEDA, Gladys. Financiamiento de los procesos electorales. Examen de la Ley 19.884 sobre Transparencia, Límite y Control del Gasto Electoral. EN: Revista de Derecho (Valdivia). Vol. XXVIII. (2) 117-144. 2015.

CAMACHO CEPEDA, Gladys. La actividad sustancial de la Administración del Estado, EN: Tratado de Derecho Administrativo. Santiago. Editorial Abeledo Perrot/Legal Publishing Chile. 457p. 2010.

CONTRERAS, Pablo y GARCIA, Gonzalo. Diccionario Constitucional Chileno. Santiago. Cuadernos del Tribunal Constitucional. N° 55. 929p. 2014.

COMISIÓN NACIONAL DE ÉTICA PÚBLICA. Informe de la Comisión Nacional de Ética Pública sobre la Probidad Pública y la Prevención de la Corrupción. EN: Revista de Ciencia Política. Santiago. Pontificia Universidad Católica de Chile. (18) 202-247. 1996.

COMITÉ SOBRE LAS NORMAS DE CONDUCTA EN LA VIDA PÚBLICA. Informe Nolan. Normas de Conducta en la Vida Pública. EN: Documentos INAP N°9. Ministerio para las Administraciones Públicas. Instituto de Administración Pública. Madrid. 131p. 1996.

COMMITTEE ON STANDARDS IN PUBLIC LIFE. Standards in Public Life. The Funding of the Political Parties in United Kingdom. Londres. 256 p. 1998.

CONSEJO ASESOR PRESIDENCIAL CONTRA LOS CONFLICTOS DE INTERÉS, EL TRÁFICO DE INFLUENCIAS Y LA CORRUPCIÓN. Informe Final. Santiago. 215 p. 2015.

DIARIO OFICIAL. Constituciones Políticas de la República de Chile. Segunda edición. Santiago. 606p. 2005.

DUVERGER, Maurice. Los partidos políticos. Fondo de Cultura Económica. Primera edición en español. México D.F. 461p. 1957.

EWING, Keith. Corrupción en el financiamiento de los partidos: el caso para normas globales. EN: Informe de Corrupción Global 2001. Berlín. Transparency International. 186-196. 2001.

FARIÑA, Carmen. Génesis y significación de los partidos políticos. EN: Revista Estudios Públicos. CEP. Santiago. (87) 131-181. 1987.

GARCÍA RODRIGUEZ, Juan Ignacio. Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en Chile. EN: Regulación jurídica de los partidos políticos en América Latina. Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral IDEA. Ciudad de México. 969p. 2006.

GOBIERNO DE CHILE [en línea] www.lasnuevasreglas.gob.cl [Consulta 18 de marzo de 2017].

HEISE, Julio. El Período Parlamentario 1861-1925. Tomo II. Santiago. Editorial Universitaria. 356 p. 1982.

INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL (México). [en línea] http://portalanterior.ine.mx/archivos3/portal/historico/recursos/IFE-v2/CAI/CAI-Internacional/2016/Mayo-Julio/Reino_Unido-Ref-2016.pdf. [consulta 23 de julio 2017]

JARDIM, Torquato. Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en Brasil. EN: Regulación Jurídica de los Partidos Políticos en América Latina. Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral (IDEA). Ciudad de México. 275-303. 2006.

LACHENAL, Cécile y RUIZ, Ana Joaquina. Derecho de acceso a la información. La visión de los usuarios. Barcelona. Editorial Gedisa. 491p. 2013.

LIBERTAD Y DESARROLLO. Informe Comisión Engel: su verdadero contenido. EN: Temas Públicos. (1204). 1-5. Santiago. 2015.

MANN, Thomas. Dilemas de las regulaciones del financiamiento político. EN: Revista Estudios Públicos (78) 5-26. Centro de Estudios Públicos, Santiago. 2000.

MANUAL DE TRANSPARENCIA Y PROBIDAD EN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO. Santiago. Gobierno de Chile. Ministerio Secretaría General de la Presidencia. 170 p. 2008.

MAROTO, Manuel. La financiación ilegal de partidos políticos. Un análisis político-criminal. Madrid. Editorial Marcial Pons. 392p. 2015.

MENDOZA, Ramiro. Alcances Jurídicos del Financiamiento de los Partidos Políticos en Chile. EN: Reforma del Estado. Volumen I. Centro de Estudios Públicos. Santiago. 275-316. 2000.

NAHABETIÁN BRUNET, Laura. Acceso a la Información Pública: pilar fundamental del buen gobierno. Editorial Amalio M. Fernández. 278 p. Montevideo, Uruguay. 2010.

NOHLEN, Dieter. Sistemas Electorales y Partidos Políticos. Universidad Nacional Autónoma de México. Fondo de Cultura Económica. México D.F. Primera edición. 404p. 1994.

OSORIO, Cristóbal. Manual de Procedimiento Administrativo Sancionador Parte General. Editorial Thomson Reuters. Santiago. Primera edición. 641p. 2016.

PALDA, Filip. Regulación del financiamiento electoral en Chile: lecciones de Canadá y Estados Unidos. EN: Revista Estudios Públicos. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (74) 169-226. 1999.

PALLAVICINI MAGNÉRE, Julio. El principio de probidad administrativa en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. EN: Revista de Derecho Público. Santiago, Universidad de Chile. (78) 117-135. 2009.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA CASA CIVIL SUBCHEFIA PARA ASSUNTOS JURÍDICOS [en línea] http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9096.htm [consulta 27 de agosto de 2017].

POLITICA.GT [en línea] <https://politicagt.wordpress.com/2013/01/24/efecto-incumbente-en-elecciones-municipales-parte-i/> [consulta 02 de diciembre de 2017].

PULZER, Peter. El financiamiento político en Alemania. EN: Revista Estudios Públicos. Santiago. Centro de Estudios Públicos. (77) 89-136. 2000.

RAMIREZ ARRAYÁS, José. Principio de Probidad y Transparencia. EN: Reforma Constitucional. ZÚÑIGA URBINA, Francisco. (Coordinador). Santiago. LexisNexis. 810 p. 2005.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española, 23era edición. 2014. [en línea]. <http://lema.rae.es/?id=HxglZuf> [consulta 13 de diciembre de 2016].

RODRIGUEZ, Adolfo. El artículo 6 de la Constitución: Los partidos políticos. EN: Revista de Derecho Político. Madrid. Universidad Nacional de Educación a Distancia, UNED. (36) 47-64. 1992.

SANTAMARÍA MUTIS, Patricio. Transparencia en el Proceso Electoral. EN: Transparencia en Chile: logros y desafíos a cinco años de vigencia de la Ley Electoral. COBO, Nicolás y CHEYRE, Juan Emilio. (editores). Santiago. Centro de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica de Chile. 285 p. 2014.

SANTANO, Ana. Análisis del Sistema Constitucional de Financiación Pública de los Partidos Políticos en España. Tesis doctoral. Salamanca. Universidad de Salamanca. 511p. 2013.

SANTANO, Ana. Una breve retrospectiva sobre la financiación de los partidos políticos en Alemania. EN: Revista Paraná Eleitoral. Curitiba. (2) 215-228. 2013.

SERVICIO ELECTORAL DE CHILE. Manual de Consulta de Financiamiento Electoral 2017. Santiago. 85 p. 2017.

SERVICIO ELECTORAL DE CHILE [en línea] <https://aportes.servei.cl/servei-aportes/inicio.xhtml> [consulta 28 de noviembre de 2017].

SILVA BASCUÑAN, Alejandro. Tratado de Derecho Constitucional. Tomo II. Segunda Edición. Editorial Jurídica de Chile. 438 p. 1997.

THOMPSON, José. Financiamiento de la política en América latina. Algunas lecciones aprendidas en la experiencia comparada. EN: Transparencia y Probidad Públicas. Estudios de caso en América Latina. Santiago. Centro de Derechos Humanos. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 207-247. 2008.

VALDÉS PRIETO, Santiago. Financiamiento Político: La estrategia y una buena ley. EN: Revista Estudios Públicos. Centro de Estudios Públicos. Santiago. (87) 105-130. 2002.

VALENZUELA, Sergio. La Ley electoral de 1890 y la democratización del régimen político chileno. EN: Revista Estudios Públicos. Centro de Estudios Públicos. Santiago. (71) 265-296. 1998.

WILHELM, Bruno. Análisis comparativo sobre financiamiento de campañas y partidos políticos Brasil. EN: De las normas a las buenas prácticas. El desafío del financiamiento político en América Latina. Unidad para la promoción de la democracia OEA / International IDEA. Ciudad de México. 1-14. 2004.

WITKER, Jorge. La Investigación Jurídica. Segunda edición. Mc Graw Hill. México D.F. 191p. 2011.