



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Público

PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y LOBBY MUNICIPAL

Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y
Sociales

LUCAS SANTIAGO RAMÍREZ VIORKLUMDS

PROFESOR GUÍA: FRANCISO SOTO BARRIENTOS

Santiago, Chile

2020

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN.....	4
INTRODUCCIÓN.....	5
CAPÍTULO I: MARCO CONCEPTUAL DE LA ACTIVIDAD DE LOBBY.....	8
El concepto de representación jurídica.....	8
Espacio público y representación democrática.....	12
El concepto de transparencia.....	13
Diversas acepciones de lobby.....	15
La relación entre lobby y corrupción.....	16
El lobby como información privilegiada.....	16
Hacia una definición de lobby.....	17
¿Por qué hay acepciones negativas y acepciones legítimas del lobby?	18
La importancia de una definición de lobby para la construcción de un marco legal.....	20
La ley de lobby en el marco del derecho constitucional de petición.....	22
CAPÍTULO II: LA REGULACIÓN DEL LOBBY EN CHILE.....	25
Ley de Lobby: Historia de su implementación.....	25
Contenido y principales características de la Ley de Lobby.....	28
Sobre la experiencia comparada y las particularidades de nuestra regulación del lobby.....	33
La opción regulatoria en Chile: El Registro de Agenda Pública.....	36
Análisis crítico de la normativa.....	39
CAPÍTULO III: MUNICIPIO Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA.....	42
Aspectos generales del lobby municipal	42
Principio de probidad en la administración local.....	44
Sujetos pasivos.....	46

Deberes de los sujetos pasivos.....	46
Deberes de los sujetos activos.....	49
Sanciones.....	50
La participación ciudadana en las decisiones municipales.....	51
Sobre los efectos de la Ley de lobby en las relaciones municipio-ciudadanía.....	54

CAPÍTULO IV: DIAGNÓSTICO GENERAL DE LA APLICACIÓN DE LA LEY DE LOBBY A NIVEL MUNICIPAL58

Generalidades.....	58
Análisis estadístico de audiencias. Presentación de resultados.....	61
Discusión de resultados.....	68

CAPÍTULO V: EL CASO DE LOS MUNICIPIOS DE LAS CONDES Y SANTIAGO ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE AUDIENCIAS.....71

Generalidades.....	71
Presentación de resultados.....	72
Discusión de resultados.....	77
Propuesta de mejora.....	80

CONCLUSIONES.....83

BIBLIOGRAFÍA.....89

RESUMEN

La regulación de los grupos de interés o presión se ha constituido en un tema emergente y de regulación expansiva en el marco de procesos democráticos cada vez más exigentes. El acceso a la información pública como regla general y la promoción de la transparencia como dispositivo de información relevante para el control ciudadano, permitió la aparición de novedosas legislaciones que pretenden regular el cabildeo o lobby por la vía de registros públicos.

Como parte de una agenda de probidad y anticorrupción, nuestro país implementó una ley de lobby con el único propósito de fortalecer la institucionalidad y gestión de los asuntos públicos, además de promover nuevos mecanismos de participación ciudadana capaces de incidir en el diseño, formulación, ejecución y evaluación de las políticas públicas.

A más de 5 años de su promulgación, la presente investigación tiene por objeto indagar en su implementación, evaluando críticamente su eficacia a nivel municipal, donde los intereses de la comunidad y se cruzan con las decisiones que adopta la autoridad local.

Palabras claves: Lobby – Gestor de intereses – Lobista – Participación – Municipios-Ciudadanía – Grupos de presión – Audiencia – Democracia – Registro -Sujetos pasivos – Sujetos activos.

INTRODUCCIÓN

*En los consejos de gobierno, tenemos que tener
cuidado con la adquisición de una influencia ilegítima.
No debemos permitir nunca que el peso de ésta ponga
en peligro nuestras libertades o los procesos democráticos*
DWIGHT EISENHOWER

Mientras la democracia es dinámica, el despotismo es estático, siempre igual a sí mismo¹. La democracia supone que las decisiones en el ámbito público se alcancen por medio de la deliberación, del diálogo permanente entre autoridades, y de éstas con la ciudadanía. En un modelo de democracia representativa, la delegación de poder en la autoridad a través del voto no significa la clausura de ese diálogo, pues la legitimidad de las decisiones depende de su concordancia con el interés general, el que es configurado en el diálogo entre autoridades y ciudadanía.

¿Es conveniente que la autoridad electa, al tiempo de decidir, tome en consideración el punto de vista que se le plantea desde la ciudadanía? Si la autoridad o un gobierno ya fue electo a través de las reglas del juego democrático, defendiendo un programa a implementar, ¿por qué dudar sobre las decisiones que comprometió? ¿a quién debe escuchar la autoridad? ¿sólo a sus partidarios? ¿a los afectados por esas decisiones?

Cada una de estas preguntas son parte del ejercicio democrático de la gobernanza y empecen el actuar de toda autoridad, y sobre las cuales no ha sido posible encontrar una respuesta única. Habrá ensayos dependiendo del estilo de liderazgo y de la forma en la que se concibe el poder, o incluso en aspectos psicológicos de la autoridad que ejerce una respuesta. Sin embargo, es unívoco el considerar que la deliberación democrática requiere que los ciudadanos que

1 BOBBIO, Norberto. Estafo, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política. FCE. México DF, 2015, p. 34.

pretenden influir en ese diálogo participen en igualdad de condiciones.

En este contexto, nace la búsqueda de nuevos mecanismos de representación fundados en la publicidad, control y transparencia que, tras un prolongado debate parlamentario, se concreta en la promulgación de la Ley N° 20.730 o Ley de Lobby. Inspirada en un modelo inédito de transparencia de la agenda de las autoridades públicas, la norma regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante autoridades y funcionarios, transparentando las influencias concurrentes en cada toma de decisión política.

Ahora bien, el lobby presenta una concepción negativa en el imaginario colectivo de las personas, pues se le asocia a delitos de corrupción o tráfico de influencias. En este diálogo entre ciudadanía y autoridades, en efecto, se genera una industria especializada en la gestión de influencias que, a través de un precio, moviliza contactos personales, favores, promesas y un acabado proceso mecánico que rompe la regla de igualdad que el diálogo deliberativo supone².

Sin embargo, aun cuando la representación de intereses no goce del sobrado prestigio, es imperativo contar con herramientas que permitan a los gobernantes obtener información sobre las necesidades e intereses del público, de manera que sus decisiones sean concordantes con éstas. Ello permite una mayor representatividad que, a la postre, deriva en un aumento de la satisfacción ciudadana y la legitimidad del sistema.

A nivel de gobierno local, la municipalidad es por excelencia un espacio participativo en donde los distintos canales de interacción y diálogo se ven favorecidos por la proximidad de la autoridad con las personas, por lo que el impacto en la comunidad es directo. Al ser el lobby la fórmula para tener un contacto entre la ciudadanía y los alcaldes o concejales logra que la comunidad tenga un incidencia gravitante en la decisión de los gobernantes³. De allí que, en estos casi seis años, la implementación del lobby ha permitido el cómputo y registro de un sinnúmero de audiencias celebradas por la autoridad edilicia.

2 CARRIÓN, Fernando, et al. Municipio y democracia: gobiernos locales en ciudades intermedias. Sur. Santiago, 1991, p.12.

3 CAVIGLIA, Franco. Municipio, participación y desarrollo: una problemática del siglo XXI. Pazcuaro. Buenos Aires, 2001, p. 47.

Sin embargo, ¿es esta información suficiente para garantizar que la regulación constituye un avance en la restitución de la igualdad de influencia política en las decisiones públicas? ¿es la normativa que lo regula una herramienta suficientemente para controlar el lobby en los municipios? ¿existe una correcta aplicación de la misma por parte de la autoridad local? ¿su implementación afecta positivamente en los niveles de participación ciudadana, incentivándola?

En la presente investigación, exploraremos aquellas competencias y obligaciones de los gobiernos locales afectados por la Ley en comento, indagando, cualitativa y cuantitativamente, su impacto en los índices de participación ciudadana.

CAPÍTULO I

MARCO CONCEPTUAL DE LA ACTIVIDAD DEL LOBBY

*El secreto ocupa la médula del poder*⁴

ELIAS CANETTI

I. EL CONCEPTO DE REPRESENTACIÓN POLÍTICA

Aunque la representación política es un concepto que ha cambiado a lo largo de la historia y su estudio merece una amplia y serena reflexión que va más allá de la presente investigación, conviene al menos hacer una breve referencia pues la actividad del lobby se enmarca dentro ésta al intentar dar a conocer a los representantes políticos los intereses de una parte de la sociedad.

El concepto actual de representación política nos fue legado por la Revolución Francesa. En este sentido, podemos leer en la Constitución de 1791 que:

“Los representantes nombrados en los departamentos no serán representantes de un departamento particular, sino de la Nación entera, y no podrá dárseles mandato alguno”⁵.

A partir de aquí la representación parlamentaria se convirtió en la única forma de articular la soberanía nacional, en la que la relación representante y representado no es directa o personal, sino que es una relación del representante para con la nación.

“A los representantes se les otorga el poder de querer y decidir por la

4 CANETTI, Elias. Masa y poder. Editorial Alianza. Madrid, 2003, p. 6.

5 FRANCIA. Constitución de la República Francesa, 1971.

nación.”⁶

Con el correr de los siglos, el concepto de representación política sufrirá importantes cambios, que algunos autores como Manin⁷ sintetizan en tres grandes revoluciones:

1. La primera revolución de la representación se constituyó con la democracia parlamentaria, esto es, la revolución de la opinión pública burguesa;
2. La segunda revolución se dio con el nacimiento de los partidos de masas, en el que la representación abarcó también a un mayor número de ciudadanos.
3. La tercera revolución se dio a finales del siglo pasado e inicios del actual, y la denomina democracia de audiencias.

La interrelación entre el sistema político democrático y el modelo de las audiencias de los medios de comunicación es el sistema representativo por antonomasia que bordea nuestras actuales democracias. Por su virtud, se reconocen a los electores como una audiencia a la que hay que ganar mediante campañas de marketing y comunicación. En este sentido, más que establecer un programa de convicciones y compromisos, lo que se busca es una relación basada en los índices de popularidad y los sondeos de opinión, dando lugar a la *trampa de las apariencias*⁸ que sostuvo Debord.

Tal como afirma Sartori,

“(…) así parece moverse buena parte de la actividad política actual, enfocando sus planteamientos de cara a la imagen, el espectáculo y los grandes medios de comunicación.”⁹

Para Robert Dahl, esta situación ha convertido a la elección en el único elemento

6 BOBBIO, Norberto. El Futuro de la democracia. En Revista de las cortes generales núm. 2. Madrid, 1984, p. 17.

7 MANIN, Bernard. Los principios del Gobierno representativo. Madrid, Alianza Editorial. Madrid, 1999, p. 237.

8 DEBORD, Guy. La sociedad del espectáculo. Ed. PreTextos. Valencia, 2005.

9 SARTORI, Giovanni. “En defensa de la representación política” en Claves de Razón Práctica. Conferencia dictada en el Congreso de los Diputados, 9 de diciembre de 1998. Madrid, p. 113.

legitimador¹⁰. Sin embargo, casos de corrupción y los delitos cometidos por miembros del gobierno, de los partidos, y políticos en general, han afectado directamente esta legitimidad, siendo la causa primera de la manifiesta pérdida de confianza de la ciudadanía.

Ciertamente la democracia representativa se sustenta, en principio, en la participación electoral, pero la sociedad reclama cada vez más una participación que vaya más allá del voto. De ahí que en diversos ámbitos se estén desarrollando una nuevas estrategias que buscan favorecer una democracia participativa, tal y como sostiene John Rawls¹¹ con estructuras o cauces de involucración de la sociedad civil en las decisiones públicas, esto es, un acercamiento ciudadano a los poderes públicos a través de una serie de vías intermedias y democráticas de control de decisiones.

Si no se proporcionan las instancias adecuadas para que cada ciudadano satisfaga su deseo de colaboración en el ámbito de las políticas públicas sin que nadie quede apartado del mismo, éstos irremediamente caerán en un estado de apatía y resentimiento radicalmente incompatibles con los presupuestos de una democracia armónica y ordenada. Por ello es que la democracia adquiere mayor sentido cuando los ciudadanos participan en todos los niveles y esferas del tejido social¹².

Esta participación se convierte, pues, en requisito ineludible para el acercamiento real entre democracia social y política en el mundo contemporáneo, y se configura como un conjunto de derechos e instituciones que, a nivel político y social, van propiciando el acercamiento de las expectativas individuales y grupales a las exigencias de la sociedad como comunidad política, indicando el grado de progreso moral, jurídico y democrático alcanzado por una comunidad.

De esta manera, se describe a la democracia participativa como la resolución de conflictos mediante un proceso continuo y participativo de autolegislación¹³. Esto deriva en la creación de una comunidad política capaz de transformar a individuos privados en ciudadanos libres, y los intereses parciales y privados en intereses públicos. Una expresión de autogobierno de los

10 DAHL, Robert. La poliarquía. Participación y oposición. Tecnos. Madrid, 2009, p. 76.

11 RAWLS, John. Teoría de la justicia. Fondo de Cultura Económica. México-Madrid, 1999, p. 237.

12 Ibid.

13 HABERMAS, Jürgen. Teoría de la acción comunicativa I. Taurus. Madrid 2006, p.134.

ciudadanos que toma lugar, particularmente, cuando cabe decidir acerca de las políticas básicas que les atañen.

El argumento principal de este modelo democrático es la confianza ilimitada en la capacidad de los individuos para gobernarse a sí mismos, en lugar de buscar una base independiente, prepolítica o racional, por lo que se apoya en la participación en una comunidad de resolución dinámica de problemas, que crea fines públicos donde antes no existían. Son literalmente forjados mediante el acto de participación pública, creados mediante la deliberación común, la acción común y el efecto de esta acción y esta deliberación.¹⁴

Ahora bien, la participación ciudadana en ningún caso pretendería sustituir a los actores de las decisiones públicas, sino ser un complemento funcional que fortalezca la legitimidad de las actuaciones del poder público y mejore las relaciones Estado-sociedad civil. Uno de los temores que se aluden frente al desarrollo de la participación ciudadana es la aparición de sectores que, por su capacidad económica u otras razones, puedan estar sobrerrepresentados en la participación.

No somos ajenos a la creación de grupos ficticios quienes, teóricamente, defienden intereses no lucrativos, pero que en los hechos, han sido creados y financiados por industrias o actores con otro tipo de intereses y que los utilizan con tal de influir en las decisiones públicas. De ahí la necesidad de buscar fórmulas de control para evitar este tipo de distorsiones en la participación. Autores como Donati consideran necesario:

“Ir creando una nueva normatividad que confiera un cierto carácter estatutario a tales iniciativas sociales, para que no se desvíen de su finalidad y estén en condiciones de conseguir los medios imprescindibles para la realización de sus tareas específicas”¹⁵.

La participación ciudadana o social puede promoverse en las distintas etapas de la vida

14 DAHL, Robert. Op.Cit., p. 124.

15 DONATI, Pier Paolo. La ciudadanía ciudadana. En Análisis comparado de la regulación del lobby en Iberoamérica: De la transparencia de los intereses en las decisiones públicas. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 2017, p. 43.

política, estableciendo mecanismos estables y estructurados en los que la sociedad se informe, participe y colabore en ellas, aportando conocimiento e información, defienda sus intereses y efectúe propuestas¹⁶.

II. ESPACIO PUBLICO Y PARTICIPACIÓN DEMOCRÁTICA

En la sociedad actual, antes que la entrada a los asuntos humanos, el interés común se reduce, casi exclusivamente, a los asuntos privados. De antiguo, el rasgo distintivo del mundo privado, apunta Hannah Arendt, era constituir el espacio donde los seres humanos vivían juntos llevados por sus deseos y necesidades. Representaba la esfera en que los hombres reproducían la vida misma. La casa, por lo tanto, tenía por origen la necesidad. Se caracterizaba por un tipo de actividad que la autora llamaba *labor y trabajo*, que son los tipos de actividades a través de las cuales los seres humanos producen los bienes que aseguran su propia sobrevivencia¹⁷. Sin embargo, esta dimensión privada no representa, como antaño, el oikos familiar en que cada quien busca resguardo del mundo, más bien refiere a la esfera íntima, a los procesos vitales del cuerpo y a la satisfacción de las necesidades biológicas.

En la trama de relaciones humanas, la participación en la esfera social constituye una preparación para el posterior ingreso de la pluralidad de seres humanos a la esfera política. Su argumento principal es la confianza ilimitada en la capacidad de los individuos para gobernarse a sí mismos. En lugar de buscar una base independiente y extrapolítica, se apoya en la participación en una comunidad, cuyos fines son forjados mediante el acto de participación pública, creados mediante la deliberación común, la acción común y el efecto de esta acción y esta deliberación.¹⁸

Con esto ya no se trata de oponer el gobierno de la minoría al del pueblo como mayoría o como conjunto de ciudadanos, como lo hacía la teoría clásica de la democracia desde Aristóteles,

16 RUBIO, Rafael.,La guerra de las democracias. En Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid. Número 16, junio 2007, p.81.

17 ARENDT, Hannah. La condición humana. Paidós. Barcelona, 2005, p. 96.

18 HABERMAS, Jürgen. Op.Cit. p. 132.

sino más bien de democratizar los procesos de toma de decisiones públicas y de racionalización social.

Dicho de otra manera, un sistema político no es hoy legítimo sólo porque en determinado momento la mayoría de la población cree que lo es, sino que dicha creencia está fundada en argumentos. Esto requiere una actitud activa de los ciudadanos que supera la pasividad. Con esto, afirma Habermas, la legitimidad se funda ya en consensos construidos a través de un activo diálogo y a través de un debate tiene lugar, únicamente, en el espacio público.¹⁹

En este orden de ideas, el problema de la participación en lo público estaría directamente imbricado con el de la legitimidad. Y es que la legitimidad política es el resultado de procesos activos de formación de consensos respecto a lo que es o no justo y adecuado, y no consiste en la mera aceptación pasiva de una legalidad que ejerce una minoría gobernante.²⁰

La principal dificultad de este tipo participación social radica en la creación e institucionalización de las diversas modalidades de participación de acuerdo al sistema político y constitucional de cada lugar de modo que, como afirma Habermas, sea posible que la voluntad popular se realice como procedimiento y se cristalice en instituciones que la abriguen.²¹

III. EL CONCEPTO DE TRANSPARENCIA

Conscientes de la actual desafección que, en general, existe hacia la política y lo público, en general, algunos gobiernos han iniciado un proceso de transformación en las relaciones con la ciudadanía, buscando crear canales o instrumentos, por cuya vía, la sociedad pueda colaborar y participar en las decisiones públicas, promoviendo con ello la transparencia, la participación ciudadana y la colaboración en las decisiones públicas del poder ejecutivo.

19 HABERMAS, Jürgen y RAWLS, John. Debate sobre el liberalismo político. Paidós. Barcelona, 1998, p. 59.

20 RAWLS, John. Op. Cit., p. 67.

21 HABERMAS, Jürgen. “Teoría de la acción comunicativa...”. Op. Cit., p. 189.

Cuando hablamos de transparencia, nos referimos no sólo a informar sobre lo que hace la Administración, sino al deber que le empece de poner esta información a disposición de los ciudadanos a través de plataformas que, aprovechando las tecnologías, sean de fácil acceso²². Ahora, cuando la transparencia hace referencia a la participación, el concepto lo que propone es que la autoridad aumente las oportunidades para que los ciudadanos puedan participar en las decisiones públicas, de modo de aprovechar la experiencia e información que esta le brinde.

La transparencia consistirá, entonces, en “abrir” las decisiones del Gobierno a la sociedad y a aprovechar las nuevas tecnologías para favorecer la participación.

En esta línea, el Informe Anual sobre Gobierno Electrónico de Naciones Unidas de 2012, que evalúa los sitios de Internet oficiales de los gobiernos, afirma que estos servicios tienen características interactivas, transaccionales y de participación electrónica que permiten conectar a los gobiernos y a los ciudadanos²³.

Este tipo de iniciativas reflejan una nueva forma de gestionar las decisiones públicas, así como la necesidad de potenciar la participación de la sociedad o grupos de la misma en dichas decisiones. Aunque no es el propósito de este trabajo hacer una valoración sobre la efectividad de estos estudios, sí detectamos que hay una demanda creciente de modificar la estructura actual de representación y gestión de intereses.

Sobre este punto estriba nuestro interés pues, precisamente, la gestión de intereses se encuadra dentro de estas nuevas formas de participación y representación política. Partimos no de una propuesta teórica o académica, sino del dato concreto que muestra cómo actores de la sociedad civil, sean organizaciones no gubernamentales; asociaciones con o sin ánimo de lucro; grupos con intereses medioambientales, ecologistas, trabajadores sociales, defensores de la infancia; o grandes conglomerados empresariales, buscan defender sus intereses legítimos a través de cauces legales frente al poder legislativo y ejecutivo, además de las

22 HOFFMAN Furth. “La transparencia gubernamental: del estancamiento en que se encuentra y de cómo vitalizarla”, documento presentado al XVII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Cartagena de Indias, Colombia, 30 de octubre al 2 de noviembre de 2012, p. 36.

23 NACIONES UNIDAS. Informe Anual sobre Gobierno Electrónico de Naciones Unidas. Nueva York, 2012. disponible en <http://www.un.org/> [última vista el 6 de septiembre de 2020]

administraciones locales.

La ausencia de un marco legal que la defina ha llevado a considerarla, en muchos casos, como una actividad que se mueve en el terreno pantanoso de la ilegalidad. Sin embargo, en lo siguiente, veremos cómo lobby se erige, incuestionablemente, como una forma legítima de participación y representación.

IV. DIVERSAS ACEPCIONES DE LOBBY

Con frecuencia se oye algunas referencias al lobby farmacéutico, o al lobby de las inmobiliarias o de las grandes empresas de telecomunicación, pero sin referencias precisas a las organizaciones que representan estos sectores. Es decir, se emplea el término cuando se desconoce con precisión qué intereses se están defendiendo, quiénes son realmente las partes interesadas y mediante qué tipo de acciones pretenden alcanzar sus objetivos.

Se trata de un término que sirve en ocasiones como cajón de sastre, donde caben todos aquellos sujetos que de forma organizada tienen capacidad para influir en las decisiones públicas. En general se emplea esta acepción para destacar la capacidad privilegiada de determinados grupos o sectores de presionar o proteger sus intereses frente al poder político, capacidad obtenida no siempre por cauces institucionales, sino muchas veces fruto de capacidades económicas o relaciones de privilegio que cercan el actuar de la autoridad. el lobby asociado al tráfico de influencias o corrupción²⁴.

i. La relación entre corrupción y lobby

Los medios y la opinión pública identifican el lobby con el tráfico de influencias, es decir, aquellos casos de políticos u otros que por sus relaciones personales con las autoridades o

24 OCDE. Building Public Trust: Ethics Measures in OECD Countries. OCDE. Brief n. 7. OCDE publicaciones, Paris, 2000, p. 28.

por haber disfrutado anteriormente de cargos públicos, pueden presionar a los funcionarios para obtener favores a terceros.

Aunque pueda confundirse el lobby con el tráfico de influencias, cohecho o uso de información privilegiada, conviene aclarar que dentro del marco jurídico no se identifica como tal. El hecho de que lobistas, gestores de intereses o cualquier persona o sociedad, puedan incurrir en este tipo de delitos no puede conducirnos a identificar automáticamente a la actividad del lobby con dichos delitos; más aún, la representación o presión ante la administración pública por parte de grupos de interés no está penalizada.

Sin embargo, ha menester reglamentar esta actividad con tal de proteger el interés general frente a una autoridad o funcionario público que abuse de su posición para conseguir un interés particular o de la interferencia ilícita de los particulares en la toma de decisiones públicas.

ii. El lobby como información privilegiada

En otras ocasiones se relaciona el lobby con el delito de uso de información privilegiada por parte de una autoridad o funcionario público, a cambio de obtener beneficio económico para sí o para otro. Siendo uno de los objetivos del lobby influir en las decisiones públicas, para el lobista se hace necesario obtener información de las decisiones lo más pronto posible con tal de asegurar resultados y obtener beneficios de ello. Esto incentiva que lobistas y gestores opten por vías que conculquen la transparencia para su consecución.

Aun cuando una realidad, este tipo de acciones están excluidas de cualquier acción legítima y legal de lobby, y está tipificada en diversos códigos penales comparados, como el español²⁵.

Además de tipificar como delito estas acciones, se debaten diversas políticas públicas y

25 ESPAÑA. Código Penal. Véase Artículo 442. El precepto hace referencia a las penas para la autoridad o funcionario público que haga uso de un secreto del tenga conocimiento por su cargo con ánimo de lucro.

programas legislativos para construir marcos adecuados de acceso a la información pública, marcos que favorezcan la transparencia y la igualdad de oportunidades, teniendo en cuenta las oportunidades que brindan las nuevas tecnologías.

iii. Hacia una definición del lobby

En febrero de 2010, el Consejo de la OCDE aprobó la Recomendación que recoge los “Principios de Transparencia e Integridad en el lobby”, siendo la primera guía internacional para el buen desarrollo del lobby. El organismo define esta actividad como:

“La comunicación oral o escrita realizada a un funcionario público para influir en la adopción de normativas, decisiones administrativas o en el diseño de proyectos y contratos. El término funcionarios públicos incluye a los servidores públicos y civiles, empleados y titulares de cargos públicos en los poderes ejecutivo y legislativo, ya sean electos o designados.”²⁶

En connivencia con esta acepción, y a efectos de la presente investigación, se entenderá por lobby la actividad de los grupos de presión realizadas con el objetivo de influir en los procesos de elaboración de políticas y de toma de decisiones.

Por grupos de presión, a su vez, entenderemos a aquellas personas que realizan tales actividades, trabajando en organizaciones diversas, tales como consultoría especializadas en asuntos públicos, bufetes de abogados, ONG, grupos de reflexión, representantes de empresas o asociaciones profesionales.²⁷

De esta manera, reconocemos al lobby y a quien lo ejerce como el que pretende influir en los procesos de decisión pública. Sin embargo, el concepto no se agota en ello pues se afirma que se trata de una actividad legítima en un sistema democrático y que puede desempeñar un papel

26 OCDE. Recommendation of the Council on Principles for Transparency and Integrity in Lobbying. OCDE. París, 2010, p. 33.

27 Ibid.

importante al tiempo de informar sobre asuntos importantes a las mismas instituciones.

Así, el el lobby constituye un instrumento legítimo porque puede favorecer y optimizar los procesos de decisión democrática. Su legitimidad radica, por tanto, en la representación de los intereses de una parte de la sociedad. El lobby dirigido a influir en las decisiones políticas es una parte legítima y necesaria del proceso democrático, tanto porque los individuos y las organizaciones tienen el derecho de influir en las decisiones que les pueden afectar, como porque el gobierno, entendido en sentido amplio, necesita contar con canales de acceso al conocimiento y puntos de vista que el lobby puede aportar.

iv. ¿Por qué hay acepciones negativas y acepciones legítimas del lobby?

Es de suyo válido preguntarse porqué, por un lado, el lobby se le comprende de manera negativa, asociándosele a contubernios y actividades corruptas e ilegales, como el tráfico de influencias; y otras acepciones que, contrariamente, hacen referencia a la defensa legítima y legal de los intereses de estados o de sectores específicos.

La petición de cambios legislativos, la promoción de determinadas políticas públicas o la defensa de intereses privados frente acusaciones del poder político puede hacerse de forma legal o ilegal. Si se trata de persuadir a un parlamentario, por ejemplo, sobre determinado interés, pueden exhibírseles estudios sólidos y probados o atractivas aportaciones para él, para el partido o para sus electores.

Que unos lobistas obren conforme a ello no significa que todo el universo de gestores de interés se conduzca del mismo modo, pero al tener lugar un escándalo de corrupción éste repercute en tal medida, que promueve una imagen negativa de la profesión que deviene en motivo de generalizaciones, como las que asocian el lobby a actos de corruptela.²⁸

Existen asuntos que, aunque indefendibles legalmente, sea porque van en contra del interés

28 MANIN, Bernard. Los principios del gobierno representativo. Alianza. Madrid, 2010, p. 56.

general o del consenso popular, afectan tan gravemente los intereses de una empresa o a un sector particular, que la tentación de utilizar herramientas que se hayan más allá de la legalidad es latente, y muchos son quienes sin mediar recto juicio se arrojan a ellas. En otras ocasiones, es el mismo sujeto político (diputados, partidos, ministros o alcaldes) quien opta por la ilegalidad para atender a peticiones privadas.

Por otro lado, al tiempo de hacer prevalecer un interés sobre otros, quienes tienen más capacidad económica, evidentemente, poseen mayor capacidad de presión e influencia y, con ello, una ventaja competitiva respecto de sus contrarios. Ello produce que los grupos económicos con mayor capacidad puedan presionar y ser atendidos con mayor facilidad, provocando desigualdad de oportunidades a la hora de influir en las decisiones públicas, generando el consiguiente rechazo ciudadano.

Y es que cuando hablamos de lobby nos situamos, precisamente, en el terreno en que pugnan grupos de presión con mayor o menor capacidad de influencia, la que, en el mayor de los casos, está íntimamente relacionada con la capacidad económica de los agentes en disputa. A esta capacidad económica, a su vez, se le agrega la capacidad de acceso a la información. Una de las tareas principales del lobista es anticiparse a las decisiones públicas, por lo que prima su habilidad para contar con buenas fuentes de información.

Sin embargo, esta información, de nueva cuenta, puede ser obtenida de forma ilegal aprovechando sus relaciones, valiéndose de su cargo público, u ofreciendo contraprestaciones económicas. Todo ello constituye información privilegiada y viene en anadir un nuevo rubro a la negativa percepción que a la actividad le emepece.

Como señala Carlos Peña²⁹, es cierto que hay una carencia generalizada en las democracias de acceso ágil y completo a la información pública, lo que favorece que se busque por vías ilegales. Ante estas situaciones muchos han optado por la vía de la ilegalidad o corrupción,

29 PEÑA, Carlos. Dinero y Política, sobre las formas de financiamiento electoral. En: Estudios Públicos, N° 84. Santiago, 2001. p. 308. Disponible en: http://www.cepchile.cl/1_2987/doc/dinero_y_politica_sobre_las_formas_de_financiamiento_electoral.html#.VIMnxnYvc2w [última vista el 6 de septiembre de 2020]

realizando acciones de presión o influencia de forma ilegítima, lo que ha provocado que en muchas ocasiones no se distinga en el lobby lo que es y no es una acción legítima y legal de defensa de los intereses.

VI. LA IMPORTANCIA DE UNA DEFICIÓN DE LOBBY PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN MARCO LEGAL

El lobby bien pudiera entenderse como una barrera o estorbo para que el poder público actúe por el interés general, óptica que, como vimos, ha fomentado la idea del lobby vinculado a la corrupción del poder. Sin embargo, todos aquellos que ejercen el lobby de forma legítima quieren defender el uso del término de forma adecuada, para evitar aquella confusión.

Los códigos penales de las democracias contemporáneas no recogen el lobby como delito, y es una prueba clara de su legitimidad. Las prácticas ilegales con que se le asocia, en cambio, están todas tipificadas, adjudicándoles nombres propios como tráfico de influencias, cohecho o información privilegiada.

Hay legislaciones que sólo regulan el lobby ejercido por profesionales que trabajan para terceros, como es el caso de la legislación australiana y polaca; otras incluyen el lobby ejercido directamente por las empresas o asociaciones; y hay también las que incluyen el lobby ejercido por países extranjeros³⁰. Todas estas limitaciones de la definición a la hora de legislar sobre la actividad no pretenden excluir los demás actores, acciones o destinatarios de la definición del lobby, sino que buscan demarcar aquello sobre lo que se quiere regular y controlar de acuerdo al contexto constitucional de cada lugar.

“Por ello, uno de los aspectos principales de todas las legislaciones sobre el lobby es la definición del mismo y lo que de él se quiere controlar. Uno de los factores de la eficacia de la ley está en definir con claridad qué es lo que se

30 SOLIMANO, A., TANZI, V. y DEL SOLAR, F. Nueva Institucionalidad de Acceso a la Información Pública en Chile: Comentarios Legales. Fundación Proacceso. Santiago, 2008, p. 66.

quiere regular del lobby.”³¹

En tanto *presión organizada frente al Poder Público*, las legislaciones acotan la definición del lobby de acuerdo a quién lo ejerce, su destinatario, y el tipo de acciones. Por lo general, sólo hacen referencia a los encuentros o contactos con el poder público – reuniones, llamadas telefónicas y correos electrónicos-, aunque hay legislaciones que pretenden controlar también otras acciones como las campañas de movilización social, las campañas de comunicación o relaciones públicas, etc.

Ahora bien, no todos están de acuerdo en que el elemento diferenciador del lobby sea la *presión*. Consideramos que en realidad no se trata de un problema conceptual, sino terminológico. En ocasiones se trata de un lobby que ejerce una fuerte presión mediante el rechazo público de una determinada propuesta legislativa y en otros casos, por ejemplo, la acción de lobby consistirá precisamente en colaborar con el gobierno para preparar un Anteproyecto de Ley.³²

Por ello, una definición de lobby no debe centrarse en la presión en tanto tal, sino en la intención de influir y proteger los propios intereses frente a la Administración Pública, dentro de los cauces legítimos y legales.

En lo siguiente analizaremos las principales características de la norma, veremos cómo nuestro marco regulatorio del lobby ha preferido no distinguir entre grupo de presión, grupo de interés o lobby, sino que más bien optan por una definición inclusiva y amplia que se centra en la representación o defensa de los intereses frente al poder público, sin que sea determinante el tipo de presión que se ejerza.³³

31 Ibid., p. 56.

32 SOLIMANO, Andrés y TANZI, Vito. *Las termitas del Estado: ensayos sobre corrupción, transparencias y desarrollo*. Fondo de Cultura Económica de Chile. Santiago, 2008, p. 40.

33 Por esta razón, para efectos del estudio de nuestra ley, no haremos una distinción terminológica entre grupo de interés, grupo de presión o lobby; más bien, usaremos los términos indistintamente, centrándonos en determinar con precisión los sujetos activos y pasivos, las acciones y los procedimientos sujetos a regulación, además de las sanciones con que la ley les grava

CAPÍTULO II

LA REGULACIÓN DEL LOBBY EN CHILE

Ninguna ley puede regular todas las influencias que confluyen en la toma de decisiones públicas, pero sí puede hacer luz sobre algunas de esas influencias.

JOSÉ ANTONIO VIERA-GALLO

I. LEY DE LOBBY: HISTORIA DE SU IMPLEMENTACIÓN

Existe consenso, también manifestado en las encuestas de opinión pública, sobre la correlación entre la corrupción de la función pública y la desconfianza que muchos ciudadanos sienten en sus gobiernos. Se cuentan a las instituciones, los marcos jurídicos y las políticas públicas como los mecanismos ideados a contrapelo del avance de prácticas de gobernanza espúreas. Iniciativas como la regulación del lobby han sido reacciones ante denuncias de irregularidades o delitos realizados por altos funcionarios o cargos públicos, inscritas dentro de las agendas de transparencia y probidad promovidas por los mismos Estados.

Nuestro país, desde el retorno de la democracia, viene apostando por crear, no sólo leyes, sino una cultura de la transparencia que, como señala la OCDE³⁴, en buena medida avancen en esta línea. De allí que sea de gran utilidad comprender la intencionalidad, laida se debe a que ha habido consenso político a la época de adoptar programas y medidas que materia, los mecanismos de control y las herramientas que han favorecido su propia implementación.

Desde la primera iniciativa parlamentaria³⁵, llama la atención la claridad con que fija lo

34 OCDE, Lobbyists, Government and Public Trust. Volume 1.OCDE. Paris, 2009, p. 98.

35 Iniciada el año 2002 y promovida por el Diputado Alejandro Navarro, quien presentó el Proyecto de Ley sobre regulación

que más tarde sería el quid de la ley finalmente aprobada, esto es,

“(…) la obligación de cautelar el régimen democrático a través de la regulación de la conducta pública por parte de quienes ejercen un cargo de autoridad (…) para evitar influencias o presiones indebidas de personas o grupos de interés”.

36

Al aludir a la transparencia añade:

“(…) esta iniciativa pretende que las personas conozcan en forma fehaciente e informada los actos de las autoridades públicas; y que todo ciudadano pueda aspirar a tener iguales oportunidades para acceder a la información pública.”³⁷

La estructura con la que contaba este proyecto era similar a la de la mayoría de las regulaciones, en las que se propone un elenco de definiciones precisas, se establece un registro obligatorio de lobistas y se consignan una serie de obligaciones cuyo incumplimiento será penalizado con una serie de sanciones.

Meses más tarde, diputados oficialistas presentaron un nuevo proyecto de características similares. En este caso, escogiendo *grupos de presión* como el término para referirse a los lobistas. La iniciativa proponía un registro de lobistas en el Poder Ejecutivo, un registro en la Cámara de Diputados y otro en el Senado, pero sólo para que los lobistas profesionales, entendido sólo como los que ofrecen sus servicios a terceros, debían registrarse.

Ambas propuestas fueron archivadas, aunque recogidas de una u otra forma en 2003, en el marco del Acuerdo Político Legislativo sobre Modernización del Estado, Transparencia y Promoción del Crecimiento. En aquel entonces, el Ejecutivo presentó una propuesta incidiendo

del Lobbying en Chile, en el que proponía agregar el Título De la Transparencia y responsabilidad ética a la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (1986.)

36 PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE. Facultad de Derecho. Profesor Sebastián Soto y su artículo: Regulación del lobby en Chile: Historia de un proyecto. Santiago, 2015, p. 38. Disponible en: http://derecho.uc.cl/es/?option=com_content&view=article&id=8433&Itemid=633 [última vista el 6 de septiembre de 2010].

37 Ibid., p. 46.

en dos principios: el derecho de todos los ciudadanos, individual u organizadamente, de hacer ver sus puntos de vista frente a la Administración o al Congreso, y la igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos de participar en las decisiones públicas y comunicarse con las autoridades.³⁸

Cabe destacar de esta propuesta la distinción que permanecerá hasta la aprobación final de la ley entre *lobista profesional* y el *lobista o gestor de intereses*. El primero es aquel que se dedica a ello de forma remunerada y que realiza habitualmente – se entiende como habitual cinco o más de las acciones de gestión de intereses dentro de los últimos seis meses - mientras que el segundo se considera aquel que defiende por sí mismo sus propios intereses³⁹. Sobre este punto profundizaremos en lo siguiente.

En abril de 2004, un grupo de diputados presentó un nuevo Proyecto de ley con el que pretendió regular el lobby realizando algunas modificaciones al primer Proyecto de 2003. En su introducción, los legisladores insistieron en que el objetivo consistía en izar la transparencia dentro del accionar de las autoridades públicas, garantizando, conforme su tenor:

“(…) la igualdad ante la ley de los ciudadanos para expresar sus ideas políticas y hacer ver a sus representantes cómo implementar políticas que favorezcan el bien común desde sus intereses y puntos de vistas particulares”.⁴⁰

Y a su vez, saca a relucir lo difícil que es regular o supervisar la actividad de lobby en sí misma por lo que sugiere centrarse en el control de la toma de decisiones públicas.⁴¹

Si bien el proyecto no prosperó, tiempo después el Ejecutivo, buscando garantizar la separación transparencia y la probidad, propuso un nuevo Proyecto de Ley que vino a establecer normas sobre la actividad del lobby (2008) , y en el que se pretendía recoger los acuerdos alcanzados en el proyecto anterior entre las Cámaras. No obstante, el proyecto quedó congelado

38 Ibid., p. 47.

39 VALDÉS, Salvador. Reforma de Estado. Volumen I: Financiamiento Político. Santiago, Chile. Disponible en:http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/cat_791_pag_1.html [última vista el 6 de septiembre de 2020)

40 PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE. Facultad de Derecho. Profesor Sebastián Soto. Op.Cit. 69.

41 Véase CAMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS DE CHILE. Moción que regula el lobby, en el contexto de la agenda de modernización del Estado 2004

en el segundo trámite constitucional en la Cámara de Diputados.

Hacia el año 2012, el Gobierno de turno presentó una indicación que sustituía la anterior propuesta. En esta ocasión, antes que centrarse en los gestores de intereses o lobistas, el foco se situó en los llamados sujetos pasivos, es decir, todos aquellos que adoptaban decisiones públicas y potencialmente influenciables.

Así las cosas, tras una larga discusión en círculos de especialistas, académicos e intelectuales, y luego de sortear los trámites legislativos, el año 2014 se publicó la Ley que regula el lobby y las gestiones que representen intereses particulares ante autoridades y funcionarios, basado en un modelo inédito de transparencia de la agenda de autoridades públicas.

II. LA LEY DE LOBBY EN EL MARCO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PETICIÓN.

“El lobby tiene fundamento constitucional en el derecho a petición a la autoridad, en la libertad de expresión y en el derecho a participar en los asuntos públicos. Es una actividad normal. El problema es que, si permanece oculto y desregulado, puede deslizarse hacia conductas ilegales que sanciona el Código Penal.”⁴²

La regulación de la ley que regula el lobby y las gestiones de intereses particulares N°20.880 vino a regular en Chile, al menos, algo que la Constitución Política chilena y la mayoría de las constituciones liberales, establece de manera programática: el derecho de presentar peticiones ante la autoridad. Nuestra Carta Política dice escuetamente que este derecho debe ejercitarse

“(…) en términos respetuosos y convenientes”⁴³ (artículo 19 N°14).

42 VIERA-GALLO, José Antonio. Ley de Lobby. Un paso adelante. Disponible en: <https://www.df.cl/noticias/opinion/columnistas/ley-de-lobby-un-paso-adelante/2014-11-25/193550.html> [última vista el 7 de septiembre de 2020]

43 CHILE. Constitución Política de la República. Artículo 19 N° 4.

Con todo, la garantía no tuvo hasta ahora un desarrollo legal. En este sentido, inclusive en el seno de la Comisión Constituyente del general Pinochet se discurió acerca si la autoridad debía dar respuesta al ciudadano que solicitaba ser recibido por un asunto de interés público o privado, lo que finalmente fue rechazado fuera de debate.

En 1990, mediante el Decreto Supremo N° 680 de 1990, del Ministerio del Interior, se crearon en Chile las Oficinas de Información, Reclamos y Sugerencias (OIRS) destinadas a establecer un canal directo con el ciudadano y a recibir sobre todo sus peticiones de corte administrativo. Posteriormente, estas oficinas se transformaron en el vínculo básico entre el Estado y el administrado respecto de los derechos del procedimiento administrativo establecido en la ley N°19.880 de Bases Generales del Procedimiento Administrativo (como conocer el estado de un trámite, exigir responsabilidades o bien pedir copia de su expediente administrativo).

De la misma manera, en 2001, se crea la Comisión Asesora Presidencial para la Protección de los Derechos de las Personas, órgano colegiado que, a falta de una institucionalidad de Defensor del Pueblo en nuestro país, busca, entre otros fines, “servir de instancia de apoyo y asesoría, ante los jefes superiores de los órganos de la Administración del Estado, en aquellos casos en que los usuarios manifiesten a la Comisión que la atención y prestación de servicios realizada por tales órganos ha sido otorgada en términos deficitarios.”⁴⁴

Operacionalmente debe entenderse el lobby o cabildeo, como una manifestación especial del derecho de petición como también lo es el ejercicio de la acción en materia procesal o administrativa, la cual se reconoce en el artículo 19 N°3 de la Constitución. Es una actividad legítima de los grupos de interés o presión o de las personas naturales destinada a influir en el proceso de toma de decisiones públicas, en el marco del este derecho constitucional de petición.

Como observaremos, la definición que la Ley de Lobby aporta en su artículo 2°, encontraremos que estas actividades tienen como elemento común ser ejercidas por personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras (con el objeto de) promover, defender o representar

44 CHILE MINISTERIO SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA. Decreto Supremo N°86. artículo 3°, letra d) del D.S. N°86, de 2013.

cualquier interés particular, para influir en las decisiones que, en el ejercicio de sus funciones, deban adoptar los sujetos pasivos. Sólo que si hay remuneración asociada a ello se llama “lobby” y en el caso que no la haya, gestión de intereses particulares.

Tradicionalmente la literatura ha señalado como objetivo fundamental de este tipo de regulaciones evitar la captura del Estado. Este fenómeno es definido como una falla del Estado donde el tercero ajeno a la Administración del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, termina consiguiendo el favor del regulador e identificando finalmente en la norma jurídica el interés particular con el interés general. Como es obvio en la concepción tradicional de las democracias, la medida “una persona, un voto”⁴⁵ puede ser distorsionada por el accionar de estos grupos o intereses especiales y es necesario regularlos, aun cuando concordamos con el hecho de que con el advenimiento de la democracia digital no es necesario tener una organización para ejercer presión o transmitir información. (Hellmann y Kauffmann, 2000).

II. CONTENIDO Y PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LA LEY N° 20.730

La ley N° 20.730 fue publicada el 8 de marzo de 2014. Consta de 25 artículos y 2 disposiciones transitorias. Pretendiendo regular la publicidad en la actividad de lobby y demás gestiones que representen intereses particulares, la Ley de Lobby tuvo como meta el fortalecimiento de la transparencia y probidad en las relaciones con los órganos del Estado. Así, sobre su ámbito de aplicación, apunta el artículo 1°:

“Esta ley regula la publicidad en la actividad de lobby y demás gestiones que representen intereses particulares, con el objeto de fortalecer la transparencia y probidad en las relaciones con los órganos del Estado.”⁴⁶

45 HELLMAN, J. y KAUFMANN, D. The Inequality of Influence. The World Bank. Disponible en http://www.worldbank.org/wbi/governance/pdf/inequality_influence.pdf [última vista el 7 de septiembre de 2020]

46 CHILE. LEY N° 20.730. Regula el Lobby y las Gestiones que Representen Intereses Particulares ante las Autoridades y funcionarios. Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Santiago, 08 marzo de 2014.

A continuación, el artículo 2° aporta una serie de definiciones acerca de los conceptos rectores de la normativa. Entre ellos encontramos las nociones de lobby, gestión de interés particular, registro de agenda pública, interés particular y lobbista. De ellos, se desprende una primera distinción entre la voz *lobby* y *gestión de un interés particular*.⁴⁷ Ambos, en efecto, pueden realizarse por personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, con el objetivo de defender o representar cualquier interés particular. La diferencia estriba en que los primeros realizan esta actividad de manera remunerada, mientras que los segundos no. Mientras lobbista se reputa a:

“La persona natural o jurídica, chilena o extranjera, remunerada, que realiza lobby.”⁴⁸

La norma precisa que,

“Si no media remuneración se denominará gestor de intereses particulares, sean éstos individuales o colectivos.”⁴⁹

Lobbistas y gestores de intereses particulares son considerados por la ley como sujetos activos. Sujetos pasivos serán las autoridades y funcionarios sobre los cuales se ejerce esta gestión, como refiere el artículo 3° al afirmar:

“Para efectos de esta ley, son sujetos pasivos los ministros, subsecretarios, jefes de servicios, los directores regionales de los servicios públicos, los delegados presidenciales regionales, los delegados presidenciales provinciales, los gobernadores regionales, los secretarios regionales ministeriales y los embajadores”⁵⁰

47 Ibid.

48 Ibid. Artículo 2°-

49 Ibid,

50 Ibid. Artículo 3°

Se añade a esta enumeración, las autoridades y funcionarios que se indican en el artículo 4°. Ahora bien, los sujetos pasivos pueden serlo por tres vías:

- i. Porque su cargo está obligado nominalmente por la ley para someterse a la norma.
- ii. Porque el Jefe de Servicio lo incluye en la nómina en razón de su cargo, que tendría atribuciones decisorias relevantes.
- iii. Aquellos que son incluidos en la nómina por el Jefe de Servicio, a solicitud de un ciudadano.⁵¹

Entre las actividades reguladas por esta ley, se considerarán todas aquellas destinadas a obtener las siguientes decisiones:

- 1) La elaboración, dictación, modificación, derogación o rechazo de actos administrativos, proyectos de ley y leyes, como también de las decisiones que adopten los sujetos pasivos mencionados en los artículos 3° y 4°.
- 2) La elaboración, tramitación, aprobación, modificación, derogación o rechazo de acuerdos, declaraciones o decisiones del Congreso Nacional o sus miembros, incluidas sus comisiones.
- 3) La celebración, modificación o terminación a cualquier título, de contratos que realicen los sujetos pasivos señalados en esta ley y que sean necesarios para su funcionamiento.
- 4) El diseño, implementación y evaluación de políticas, planes y programas efectuados por los sujetos pasivos señalados en esta ley, a quienes correspondan estas funciones.⁵²

Para que las actividades de lobby o gestión de intereses particulares se lleven a cabo, señala

51 Ibid. Artículo 4°.

52 Ibid. Artículo 6°.

el Título II de la Ley, ha menester practicar una audiencia o reunión a la que se accede por medio de un formulario de solicitud que deben disponer los servicios públicos obligados por la ley. Esta audiencia se define como el acto de oír, de manera presencial o a través de videoconferencia, con lo que se excluye de esto cualquier ejercicio de influencia sobre autoridades y funcionarios que se realice por vía telefónica o comunicación escrita, como correos electrónicos.

Con lo anterior, la ley sometió el ejercicio de influencias a los deberes de registro y publicidad. Ahora, el registro de audiencias sólo tendrá lugar cuando el sujeto activo de lobby sea quien solicita la reunión con la autoridad, abriendo una zona gris amplia bajo la cual pueden evitarse los deberes de registro y publicidad.

Acerca de las obligaciones de los sujetos activos de lobby, se señala que tienen el deber de informar, el que consiste en⁵³:

1. Completar el formulario de solicitud de audiencia, en el que deben entregar sus datos, los de la empresa que representan, los asistentes a la reunión que se solicita, declarar la existencia de remuneración por la gestión de intereses que se realiza y la materia a tratar en la audiencia o reunión.
2. Responder a requerimientos de información adicional.

Además de la información aportada en el formulario, el sujeto activo debe estar dispuesto a complementar información antes de la audiencia o hasta diez días después de su realización, si el sujeto pasivo así lo requiriera.

El sujeto pasivo, por su parte, cuenta con tres días hábiles para dar respuesta a la solicitud de audiencia. La ley no impone la obligación de aceptar las audiencias, ni de otorgarlas en algún plazo próximo máximo, como tampoco obliga a fundar la decisión de no aceptar una solicitud. Además, el sujeto pasivo cuenta con tres deberes:

53 Ibid. Artículo 12.

a. Deber de registro⁵⁴. La ley establece el deber de registrar la “agenda pública de los sujetos pasivos”. El término confuso, pues no se trata de registrar las actividades realizadas por la autoridad, sino tres registros concretos relacionados con:

- i. Las reuniones o audiencias solicitadas por los sujetos activos de lobby que tienen como finalidad influir en una decisión pública.
- ii. Los viajes nacionales e internacionales del sujeto pasivo realizados en el ejercicio de su cargo.
- iii. Los donativos, o regalos, recibidos por el sujeto pasivo en el ejercicio de su cargo.

Es decir, a las obligaciones que empecen al sujeto pasivo establecidos en el artículo 7º, se añade estos tres registros que preceptúa el artículo 8º, con lo que se dota de contenido al deber de agenda pública. Además, el servicio público debe mantener un registro de lobbistas y gestores de intereses particulares que hayan realizado gestiones ante los sujetos pasivos o se hayan registrado voluntariamente.

b. Deber de publicidad. Consiste en publicar los registros mencionados en el punto anterior y mantenerlos actualizados al primer día hábil de cada mes en los sitios de transparencia activa regulados por el artículo 7º de la Ley 20.285 de Acceso a Información Pública.

c. Deber de Igualdad de Trato. Este es probablemente el deber más novedoso de esta norma, pues obliga a las autoridades a conceder audiencia a quien la solicite para tratar de una materia que trató anteriormente con otro sujeto activo. Como dispone el artículo 11 de la Ley:

“Las autoridades y funcionarios señalados en los artículos 3º y 4º deberán mantener igualdad de trato respecto de las personas, organizaciones y entidades que soliciten audiencias sobre una misma materia.”⁵⁵

En el reglamento de la ley, además, se establece que se debe dar un trato respetuoso y

54 Ibid. Artículo 8º.

55 Ibid. Artículo 11.

deferente, brindando un tiempo adecuado al sujeto activo para exponer su punto de vista. Así lo consigna el inciso 3° del artículo 8°:

“La igualdad de trato comprende el deber de los sujetos pasivos de considerar a los requirentes de audiencia o reunión con respeto y deferencia, concediendo a éstos un tiempo adecuado para exponer sus peticiones.”

56

La ley establece algunas excepciones al deber de registro de audiencias y viajes, si estos afectan la seguridad nacional o el interés de la nación, entre otras disposiciones. Asimismo, fija sanciones pecuniarias al sujeto pasivo y activo, aun cuando a estos últimos la ley no es clara en señalar qué autoridad realiza la investigación y aplica la multa.

III. SOBRE LA EXPERIENCIA COMPARADA Y LAS PARTICULARIDADES DE NUESTRA REGULACIÓN DEL LOBBY

Los países que han regulado el lobby lo han hecho de acuerdo a diferentes fórmulas. Uno de los mecanismos más comunes a efectos de reglar esta actividad son los *Registro de Lobistas*⁵⁷. Países tales como Estados Unidos, Canadá, Australia y también en la Unión Europea han incorporado este Registro a su ordenamiento. A la época de legislar en Chile, la discusión parlamentaria tuvo por foco la adopción o no de este registro como mecanismo regulatorio. Sin embargo, y aquí recae la novedad nuestra, la opción chilena fue novedosa dentro del marco comparado pues, en descarte a un Registro de Lobistas, se estableció un inédito modelo de *Registro de Audiencias Públicas*.

Durante la tramitación de la Ley, algunos de los puntos centrales que se debatieron para elegir el modelo de registro a emplear fueron: i) ¿quiénes deben inscribirse?, ii) ¿quiénes serán exceptuados del registro?, iii) ¿se incluye la información financiera?, iv) ¿cómo se actualiza la

56 CHILE. Reglamento N° 71 que regula el Lobby. Artículo 8°.

57 Véase BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Lobbying: Antecedentes generales y experiencia extranjera. Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo. Valparaíso, 2014.

información?, v) ¿quién administrará el registro?, vi) ¿cuáles serán las sanciones ante el incumplimiento de la norma?⁵⁸

En el fragor de la discusión, los parlamentarios repararon en la obligatoriedad del Registro de Lobistas. Conforme el modelo estadounidense, quien desee influir en una autoridad o funcionario público debe previamente inscribirse como tal para poder actuar. Sin embargo, el modelo de Registro de Lobistas norteamericano tuvo por críticas el ser de difícil exigibilidad, excesivamente burocrático, con altos costos en tiempo y recursos y excesivo en el almacenamiento de datos e información.⁵⁹

Frente a lo anterior, la Comisión legislativa analizó otros tres modelos basados también en un registro de lobistas, cuales son:

1. Lobista profesional, quien ejerce lobby como actividad remunerada (como sucede Canadá y Reino Unido).
2. Lobista a nombre de un tercero, que puede ser remunerado o no, pero en representación de como por ejemplo, en Australia
3. Lobista determinado exclusivamente por el objeto de influir en instituciones públicas, como el caso de la Unión Europea.

Nuestro actual modelo parece acercarse más a la fórmula de la Unión Europea en el tema del registro de audiencia pública, ya que lo determinante es influir en la autoridad antes que distinguir si se trata de un lobista profesional o remunerado.

Al reflexionar acerca de quienes han de quedar exentos del registro, la discusión del Congreso Chileno tuvo a la vista tres diferentes opciones de regulación⁶⁰

1. Tiempo y/o recursos destinados al lobby;

58 Ibid., p. 12.

59 GARCÍA, José Francisco. Modelos de regulación del lobby en el derecho comparado. Revista Chilena de Derecho n° 35. Santiago, 2013, pp.107-134.

60 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. “Lobbying: Antecedentes generales...”, p. 89.

2. Tipo de persona u organización que ejecuta el lobby;
3. Contenido potencial de la actividad de lobby realizada.

La opción chilena, en este sentido, fue la de eximir a ciertas actividades de la obligación de consignarse en el Registro de Agenda Pública.

Otro tema importante se generó en la definición de la información requerida a ser revelada o proporcionada por los registros. Esta discusión se presenta también a nivel de la OCDE, quienes realizaron una encuesta respecto a qué tipo de información debiese ser pública, concluyendo que

“(…) los lobistas tendían a compartir la visión del gobierno... una de las razones por la que los lobistas se resisten a revelar información financiera es que esa información puede incluir secretos profesionales o divulgar en particular cómo un lobista conduce sus propios asuntos de lobby”⁶¹

Respecto de este punto, existen dos modelos⁶²:

1. Uno que sí exige la revelación de información financiera (como en el caso de Estados Unidos)
2. Y otra que no los exige (como en el caso de Reino Unido).

En torno a esta materia, nuestra regulación pone el acento en que debe existir un cuidadoso balance entre el derecho de todo ciudadano a informarse sobre ciertos aspectos de la actividad de lobby y, por otro lado, que la información destinada a entregarse no sea excesiva. De esta manera, se evita que se produzca un exceso de información, colapsando el sistema y se facilita el cumplimiento del objetivo que es saber exactamente quién influencia a quién, para qué o en qué aspectos.

61 OCDE. Lobbyists, governments, and public trust: Implementing the OECD principles for transparency and integrity in lobbying. OECD Publishing París, 2013, P. 52.

62 VON ALEMANN, Ulrich y ECKERT, Florian. El lobbying: Política en las sombras». En En Lobby y grupos de interés. Konrad Adenauer Stiftung. Santiago, 2012, pp. 21-32.

Acerca de quién o qué órgano administrará el Registro, los países han optado bien por la creación de órganos ad hoc o por delegarlo a Órganos ya existentes, en que el acceso al registro puede ser en formato papel o electrónico. Chile ha delegado la administración del Registro de audiencia pública a un órgano existente, el Consejo para la Transparencia, y por tener un Registro de Agenda Pública en formato electrónico, pese a que pueden también solicitarse audiencias o reuniones en soporte papel.

Finalmente, respecto de las sanciones ante el incumplimiento del deber de registrarse, existen diversas sanciones de todo tipo (penales, civiles y administrativas).⁶³ Respecto de las sanciones administrativas, éstas pueden ser la suspensión del Registro de Lobistas o su eventual eliminación de éste. En nuestro caso, se sanciona la omisión de información en el Registro de Agenda Pública a las autoridades públicas, así como a los lobistas y gestores, sin embargo, no hay sanciones ante el incumplimiento del deber de registrarse, puesto que es la autoridad o funcionario público quien debe informar las reuniones o audiencias sostenidas con los sujetos activos de lobby.

IV. LA OPCIÓN REGULATORIA CHILENA:

El Registro de Agenda Pública

Como se adelantó en el acápite anterior, Chile ha optado por una vía regulatoria totalmente distinta a los tres modelos identificables en torno a la regulación del lobby a nivel de países pertenecientes a la OCDE. En este sentido, no se cuenta con un Registro de Lobistas ex ante, sino que con un Registro de Audiencia Pública. Esta opción fue interesante, puesto que cambió el eje de la Ley desde un modelo de regulación estadounidense, a uno más parecido al europeo, lo que logró un consenso parlamentario con mayor facilidad al eliminar un tema que habría dificultado la aprobación de la iniciativa en el Congreso.

63 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. “Lobbying: Antecedentes generales...”, p. 90.

En efecto, la existencia de un registro en donde obligatoriamente deberían inscribirse todos quienes quisieran ejercer lobby (con la consiguiente dificultad de que muy pocas personas querrían identificarse como lobista), aparejado a la existencia de más de 5 registros públicos de lobistas que ambos proyectos del 2003 y 2008 proponían, no fomentaba de manera eficiente la transparencia en esta materia. Además;

“(…) se proponía restringir el alcance de la actividad del lobby sólo a quienes profesionalmente lo ejercían; afectando la igualdad ante la ley de las personas.”⁶⁴

No obstante aquello, no todos los parlamentarios estuvieron de acuerdo con este nuevo enfoque proponiendo la reincorporación del Registro de Lobistas dentro de la normativa, pero esta enmienda fue rechazada por estimarse que era una materia de exclusiva competencia del Presidente de la República.⁶⁵

Ahora, en relación con ciertos aspectos del Registro, el Registro de Audiencias contemplado en la norma no pareciere ser lo mismo que un Registro de Lobistas. En primer lugar, el Registro de Audiencia Pública opera de forma automática o previa a la realización de una reunión, en el caso de los registros de lobistas, estos operan previo a la realización de cualquier reunión que desea tener el sujeto activo.

Quizás el efecto práctico finalmente es que de todas formas se consigne quiénes son lobistas y quiénes son gestores de intereses (según si media remuneración o no), pero esto no parece suficiente para afirmar que la ley N° 20.730 contempla un Registro de Lobistas en la práctica, no al menos, como se ha entendido a nivel comparado a esta herramienta regulatoria.

Lo anterior se debe a que el Registro de Lobistas es una herramienta que debe cumplir dos propósitos:

1. Consignar quiénes son lobistas (conjuntamente con toda la información que aquello implica)

64 GARCÍA, José Francisco.Op.Cit., 113.

65 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. “Lobbying: Antecedentes generales...”, p. 386.

2. Decreta una serie de obligaciones y deberes para quienes realizan esta actividad.

En este último aspecto es donde flaquea la legislación chilena, pues, como estima algunos autores, el registro de audiencia pública es más bien una forma *sui generis* que mezcla lo que podría ser un Registro de Lobistas con lo que es transparentar una agenda de actividades de una autoridad o funcionario público⁶⁶.

Otro tema de la discusión fue si el registro debía realizarse “*ex ante*” o “*ex post*”, esto se zanjó en el artículo 13, que fue incorporado tras la discusión en Comisión mixta en el Congreso Nacional y donde se consagraron ambas posibilidades luego de una extensa discusión. Por lo mismo, la norma es un poco extraña en su formulación, ya que no se entiende un registro de audiencia pública puede formarse automáticamente al sostener un particular una reunión con una autoridad o funcionario público.

Otro tema que no está zanjado es en qué forma se verificará la información entregada al funcionario público o autoridad. En este sentido, el Reglamento N° 71 en su artículo 11, otorga la posibilidad al sujeto pasivo de lobby de que con posterioridad a la reunión, dentro de 10 días, solicite información adicional. Ante el incumplimiento del sujeto activo de proporcionar la información requerida, el Reglamento se remite al artículo 14 de la ley N° 20.730.⁶⁷

Finalmente, otra diferencia latente entre la opción regulatoria chilena y la del derecho comparado está en el tema de las sanciones. Las sanciones en el Registro de Agenda Pública están enfocadas principalmente al sujeto pasivo de lobby, ya que se entiende que él es quien tiene la obligación de informar sus audiencias o reuniones diarias. En cambio, en el Registro de Lobistas, al ser una obligación del sujeto activo de inscribirse, recaen en él las sanciones contempladas.

66 GARCÍA GARCÍA, José Francisco y SOTO VELASCO, Sebastián. Una mirada económica al diseño constitucional chileno: impacto sobre el proceso legislativo y la acción de los grupos de interés. *Ius et Praxis*, 15. Santiago, 2015, pp. 353-372.

67 CHILE. Reglamento N° 71 que regula el Lobby. Artículo 11.

Del mismo modo, la naturaleza de las sanciones es diferente, ya que por ejemplo, sería inconciliable entender aplicable a la legislación chilena una sanción como la suspensión o eliminación del registro, porque es la autoridad quien debe publicar con quién y con qué objeto se reunió.

Pese a las críticas que se pueden formular a un registro obligatorio de lobistas, se debió regular la existencia de un registro voluntario, ya que existen numerosas organizaciones que se reconocen como lobistas y que no se opondrían a ello. También, la importancia de este Registro voluntario radicaría en la posibilidad de sancionar a los lobistas inscritos en él, ya que en virtud de la indicación sustitutiva, al no establecer la ley un registro de esta actividad, quienes ejercen lobby no estarían sujetos a ninguna obligación ni prohibición.

V. ANÁLISIS CRÍTICO DE LA NORMATIVA

La regulación del lobby se enmarca dentro de la agenda de modernización del Estado, la cual, entre otros rubros, busca regular y prevenir los conflictos de intereses. La ley N° 20.730 intenta regular la actividad de lobby para dar cumplimiento a que el actuar de los funcionarios públicos y/o autoridades sea con una mayor probidad y que se transparente más el quehacer público a la ciudadana.

Hoy en día los grandes grupos de presión influyen decisivamente en las políticas públicas de un país. Esto, junto a una pérdida de confianza en las instituciones públicas por parte de los ciudadanos trae consigo una afectación del derecho a la igualdad ante la ley y un eventual atentado a la probidad en el actuar de funcionarios públicos.

Nuestro país durante una década discutió acerca de la necesidad de legislar sobre la actividad del lobby. Los legisladores no conseguían, de consuno, acordar acerca de qué se consideraría lobby, quiénes se incluirían y, si acaso habría o no un Registro de Lobistas. Fue en este contexto que el 2013 se presentó una indicación sustitutiva que vino a cambiar el foco de regulación desde los lobistas como habían sido los años anteriores, centrándose más bien en las

obligaciones y deberes que deben tener las autoridades y funcionarios públicos para transparentar su agenda pública. Fue tras esta indicación que se logró un mayor consenso para legislar sobre el lobby, concretando la promulgación de la ley hacia el año 2014.

Sin embargo, del estudio de los preceptos que la componen, vislumbramos una serie de vacíos sobre los que cabe hacer reparo. En primer lugar, es evidente la ausencia de una regulación de los sujetos activos del lobby mediante el establecimiento de un Registro de Lobistas, que sumada a la falta de obligaciones y deberes para éstos, hace dudar si acaso la ley de lobby realmente regula dicha actividad o es más bien una ley de transparencia del quehacer público.

Sobre este respecto da cuenta el artículo 13, el que vino a consagrar el Registro de Agenda Pública, aunque omitiendo obligaciones ni deberes para los lobistas sino que sólo regular al sujeto activo, difiere en cómo se ha entendido esta herramienta a nivel comparado. En este sentido, la mayoría de las obligaciones recaen en el sujeto pasivo de lobby, dejando en descubierto una gran desproporcionalidad respecto de lo que debe cumplir el sujeto activo.

Por lo mismo, el Registro de Audiencia Pública es más bien una creación sui generis de la legislación chilena y que puede ser mejorada mediante el establecimiento de ciertos deberes para los lobistas vía legislativa, de modo que los sujetos activos resguarden ciertos estándares mínimos de integridad y transparencia al tratar con las autoridades o funcionarios públicos.

Respecto del repertorio sanciones que contempla la ley, éstas consisten en penas pecuniarias para lobistas y gestores; para los funcionarios públicos también se establecen multas dadas por las omisiones de publicación o información en la agenda pública. Estas sanciones parecen ser poco efectivas y disuasivas al momento de fomentar el cumplimiento de esta normativa, ya que es sabido que los grandes grupos económicos son los que más influencia ejercen en el sector público para que se aprueben o no ciertas políticas públicas o leyes en su favor.

“Las sanciones contempladas para los lobistas y gestores de intereses particulares son solamente multas ante la omisión o inexactitud de la información, y su monto máximo puede ascender a 50 UTM. Hay que tener en mente, que quien contrata a un lobista generalmente es una persona con gran poder económico, que tiene la posibilidad de pagar a un tercero para que ejerza influencia en la autoridad. De esta forma, una multa monetaria de un bajo monto no será un gran disuasivo a que el lobista reserve cierta información.”⁶⁸

De este modo, las mayores sanciones son hacia el sujeto pasivo de lobby, en quien recae el deber de informar las audiencias y reuniones sostenidas y según el Reglamento N° 71, de verificar la exactitud y completitud de la información entregada.

Urgen, entonces, reformas legales que incorporen mecanismos tendientes a realizar los principios de igualdad de influencia política, al fomento de la participación ciudadana y que otorguen mayores estándares de integridad en el sector privado. Asimismo, reformas a la agenda anticorrupción pueden, eventualmente, complementar virtuosamente esta normativa que, en ningún caso, se encuentra aislada y que es parte de una política anticorrupción que debe abordarse de manera integral.

68 FUNDACIÓN MULTITUDES. Informe Ley del Lobby II. Lobby ciudadano: Desafíos y Oportunidades a Nivel Municipal. Fundación Multitudes. Santiago, 2017, p. 22. Disponible en <http://www.fundacionmultitudes.org/projects/ley-lobby-ii/> [última vista el 6 de noviembre de 2020]

CAPÍTULO III

MUNICIPIO Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

En el municipio, como en todo lo demás, el pueblo es la fuente de sus poderes sociales, pero en ninguna parte ejerce su poder de forma tan inmediata como en él.

ALEXIS DE TOCQUEVILLE

I. ASPECTOS GENERALES DEL LOBBY MUNICIPAL

En nuestro país, la administración local (comunas o agrupación de comunas) está radicada autónomamente en las municipalidades, las que están constituidas por el alcalde, que es su máxima autoridad, y por el concejo municipal.

Señala al respecto nuestra Carta Política:

“Las municipalidades son corporaciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio cuya finalidad es satisfacer las necesidades de la comunidad local y asegurar su participación en el progreso económico, social y cultural de la comuna”⁶⁹

De la letra del precepto se desprenden las atribuciones o competencias municipales, teniendo, en términos generales, la facultad actuar como prestador de servicios municipales y como garante de la participación ciudadana. Hay que recordar que, en la práctica, es el municipio el órgano público más cercano a la gente. Constituye la base territorial organizacional del Estado

69 CHILE. Constitución Política de la República. Art. 118 Inc.4°.

y, por consiguiente, son las instituciones llamadas a relacionarse directamente con la población, a transmitirle los beneficios y servicios del gobierno central y así mismo, recoger sus inquietudes y buscar soluciones a las disyuntivas que les acogen.

Por lo tanto, es deber del municipio intentar articular la realidad local con su propio proyecto político y, a su vez, considerar los propios intereses de la ciudadanía en torno a asuntos de interés comunitario. Con ello se crea un espacio público de escucha y cercanía entre las autoridades locales y sus vecinos, concebido como el primer eslabón al cual recurren las personas cuando necesitan de bienes públicos y de servicios y prestaciones básicas para su subsistencia y desarrollo.

Desde la entrada en vigencia de la Ley N° 20.730, esta instancia de encuentro ha tenido como telón de fondo la transparencia en los asuntos públicos. Así es como todas aquellas peticiones y demandas que la comunidad realice a las autoridades locales, hoy en día se encuentran enmarcadas dentro de la ley del lobby y, por tanto, requieren protocolizarse mediante formulario de registro. Esto quiere decir que, si un alcalde participa con sus vecinos en una reunión, cuando se le acerque un vecino para presentarle alguna petición o requerirle de ayuda social, como es lo habitual, aquello deberá quedar formalizado en los registros de audiencia, puesto que lo que busca es influir en una decisión por parte de la ley.

Sin respecto a la heterogeneidad que caracteriza a las 345 comunas del país, el cumplimiento de estándares de probidad, por tanto, será la regla inequívoca en el establecimiento del diálogo entre alcaldes y vecinos:

“(…) la deliberación democrática requiere que los ciudadanos que pretenden influir en el diálogo participen en igualdad de condiciones.”⁷⁰

En este orden de ideas, la Ley fortalece la transparencia y la probidad en las relaciones con la autoridad regulando la publicidad en la actividad del lobby. Se trata de un mecanismo más

70 PNUD. Desiguales: orígenes, cambios y desafíos de la brecha social en Chile. Uqbar Editores. Chile, 2017, p. 101.

en el marco de la política de probidad y en la lucha contra la corrupción, y que vino a controlar una actividad muy específica en la relación entre lo público y lo privado, con el fin ulterior de satisfacer la demanda de transparencia y de confianza de los ciudadanos

Resulta paradójico que justo la regulación del lobby sea el elemento central para fortalecer la confianza de los ciudadanos en sus gobiernos cuando esta actividad,

“(…) siempre ha estado situada bajo sospecha y al mismo tiempo se fundamenta en la participación legítima de los grupos de intereses.”⁷¹

Si bien el texto modera las expectativas al hablar de *fortalecer* y *no de asegurar*, también es cierto que establecer una relación entre la ley y el pretender fortalecer la probidad o la honradez nos permite considerar la amplia ambición del legislador, pues siempre se ha sabido que la tarea de la promoción de principios o valores es ardua y difícilmente cuantificable.

Al pretenderse la probidad, en este caso, de las autoridades locales, se reconoce implícitamente un marco ético que presupone unos principios o valores, y que nos obligaría a entrar en una dimensión de estudio filosófica y antropológica para considerar si éstos son universales o relativos, necesarios o meramente contingentes. Sin embargo, más allá de este debate, sí podemos afirmar que hay unos valores aceptados en lo público, cuya protección y difusión le son reconocidos.

En lo siguiente analizaremos cómo, de acuerdo a lo preceptuado por la Ley del Lobby, el principio de probidad administrativa se concreta en la actividad funcionaria de la autoridad local, satisfaciendo o no la demanda de integridad en los procesos de decisión pública y de transparencia en las relaciones con el municipio.

71 ARIS, Manuel. Avanzar en integridad y participación ciudadana. Balance y modificaciones de la Ley del Lobby. Friedrich Ebert Stiftung Publicaciones. Santiago, 2017, p. 16.

II. EL PRINCIPIO DE PROBIDAD EN LAS ADMINISTRACIÓN LOCAL

La Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado considera que el principio de probidad administrativa consiste en:

“(...) observar una conducta funcionaria intachable y un desempeño honesto y leal de la función o cargo, con preeminencia del interés general sobre el particular.”⁷²

Honesto, intachable, leal son adjetivos que todos podemos afirmar que se enmarcan en un código de valores y principios ampliamente reconocidos como tales. Teniendo en cuenta que la regulación del lobby nace de forma global como una respuesta a la desconfianza ciudadana en las decisiones públicas, el fomento de la probidad en las decisiones públicas favorecerá o incrementará dicha confianza.

No sólo la ley en sí misma, sino el ciudadano de a pie reclama lo que a modo de ejemplo recoge el Título III (De la probidad administrativa) en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado⁷³, y que nos permitimos poner en boca del mismo. Los ciudadanos piden que la Administración haga un uso recto del ejercicio del poder, razonable e imparcial en sus decisiones; que se manifieste en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y que se exprese también en el acceso ciudadano a la información administrativa conforme a la ley.

Los ciudadanos piden que sean rigurosos en el cumplimiento de las inhabilidades e incompatibilidades administrativas; que hagan fielmente la declaración de intereses y que no oculten la individualización de las actividades profesionales y económicas.

En la ley chilena se subraya que la esencia de la regulación (lo que se pretende proteger)

72 CHILE. Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración. Artículo 54.

73 Ibid. Artículos 56 a 60.

son las decisiones públicas, que sean tomadas de acuerdo al interés general; y uno de los instrumentos que faciliten este objetivo consiste en la publicidad de las relaciones de influencia con los órganos del Estado. Destacamos esto porque sólo así se entiende que, a diferencia de otras legislaciones, nuestra norma ponga en el centro del cumplimiento de la ley al sujeto pasivo, no al sujeto activo, con lo que salvaguarda el interés general materializado en las decisiones públicas.

III. SUJETOS PASIVOS

Son sujetos pasivos de la Ley del Lobby en la administración comunal⁷⁴:

1. Consejeros/as regionales
2. Alcaldes(as)
3. Concejales(as)
4. Secretarios(as) ejecutivos de los Consejos Regionales
5. Directores/as de obras municipales
6. Secretarios/as Municipales
7. Otros funcionarios determinados por el Jefe de Servicio mediante acuerdo o resolución fundada dictada el primer día hábil del mes de mayo.

Además, cualquier persona puede pedir la incorporación de un sujeto pasivo siguiendo un determinado procedimiento.

IV. DEBERES DE LOS SUJETOS PASIVOS

Estos sujetos pasivos de lobby tienen por tarea recibir a un lobbista o gestor de intereses particulares, ya en forma presencial o virtual (por medio de una videoconferencia), y en la oportunidad y modo que disponga el sujeto pasivo, con el fin de tratar alguna de las materias

74 CHILE. Ley 20.730 que regula la actividad del Lobby. Artículo 4°.

reguladas. Para solicitarlas, deben llenar el formulario de solicitud de audiencia, proporcionando información fidedigna relativa a los asistentes a la audiencia, detallando si perciben o no remuneración por la actividad y la materia que se tratará, especificando la decisión que se pretende obtener.

Además, se establece el deber de autoridades y funcionarios de transparentar dos aspectos más, que se añaden al registro de reuniones y audiencias solicitadas, cuáles son los viajes que realicen en el ejercicio de funciones y los regalos que reciban en su calidad de autoridad o funcionario.

De esta manera, en cumplimiento de los deberes de registro, publicación y de igualdad de trato, la Municipalidad es responsable de⁷⁵:

1. Registrar audiencias y reuniones.

En él se deberá indicar la siguiente información: Individualización de las personas con las cuales se sostuvo la audiencia o reunión; Indicar si tales personas informaron percibir o no una remuneración a causa de la actividad que se realizó; Individualización de las personas, organización o entidad a la que representa; Materia tratada con referencia específica a la decisión que se pretendía obtener, en relación al artículo 5° de la ley N° 20.730; Lugar, fecha, hora y duración; Si se realizó de forma presencial o por videoconferencia.

2. Registro de Viajes.

Deberá contener: Destino; Objeto; Costo total del viaje desglosado por ítems cubiertos; Persona natural o jurídica que lo financió.

75 Ibid. Artículo 8°

3. Registro de donativos oficiales y protocolares y aquellos que autoriza la costumbre como manifestaciones de cortesía y buena educación.

Deberá contemplar al menos, la siguiente información relativa a los donativos recibidos: Singularización del donativo; fecha y ocasión de su recepción; Individualización de la persona, organización o entidad que hace el donativo.

4. Registro de lobbistas y gestores de intereses particulares.

Cada órgano o institución deberá mantener un registro público de lobbistas y de gestores de intereses particulares. La inscripción se efectuará: Automáticamente, luego de sostenida la audiencia o reunión. Inscripción previa y voluntaria, completando formulario web o papel. En este supuesto será responsabilidad del sujeto activo mantener actualizada la información, así como su veracidad y completitud.

5. Deber de publicación.

El sistema tecnológico de gestión de registros contempla la publicación automática de éstos en los sitios de transparencia activa de cada órgano. El Consejo para la Transparencia (CPLT), pondrá a disposición del público en un sitio electrónico o portal los registros de audiencia, viajes y donativos, debiendo asegurar un fácil y expedito acceso a los mismos. Trimestralmente el CPLT deberá poner a disposición del público, en un sitio electrónico, un registro que contenga una nómina sistematizada de las personas, naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que en tal período hayan sostenido reuniones y audiencias con los sujetos pasivos.

6. Deber de igualdad de trato.⁷⁶

Garantiza la igualdad de acceso de los ciudadanos y grupos interesados a los procesos de decisión. La autoridad no está obligada a conceder audiencias, pero si lo hace respecto a una materia, debe concederla a todos los que la soliciten sobre el mismo asunto, concediendo un

⁷⁶ Ibid. Artículo 11.

tiempo adecuado de exposición. El funcionario deberá negar la audiencia solicitada si se incumple la obligación de informar por parte del sujeto activo al solicitar reunión mediante el formulario, salvo resolución fundada en caso de que la audiencia sea indispensable para el cumplimiento de las funciones del servicio.

V. DEBERES DE LOS SUJETOS ACTIVOS

A contrapelo de las obligaciones que les son propias a las autoridades municipales, ¿qué deberes tienen los sujetos activos? De la lectura de la ley, remarcamos lo siguientes⁷⁷:

1. Deber de información previa.

Habrán formularios elaborados por el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, el cual estará disponible en papel y en formato electrónico. Deberán proporcionar información que individualice a solicitantes y asistentes (nombre completo, cédula de identidad o pasaporte y correo electrónico u otro medio de contacto); y deberá indicar información relativa a la entidad que representan (sea persona natural, jurídica o una entidad sin personalidad jurídica); deben señalar si perciben remuneración por la actividad que realizan y; la materia que se tratará en la reunión (con referencia específica a la decisión que se intenta obtener).

2. Deber de información adicional.

Puede modificarse la información antes de que se pronuncie la autoridad. La autoridad deberá pronunciarse sobre la solicitud de audiencia dentro de 3 días hábiles. Los sujetos pasivos a quienes se les solicita audiencia o reunión, podrán solicitar información adicional que complemente o aclare los puntos de la información entregada:

i. Antes de la audiencia

- 1. Después de la audiencia.** Requerir información aclaratoria a quienes asistieron dentro de 10 días hábiles siguientes a su realización. Notificado el sujeto activo, tendrá 5 días

⁷⁷ Ibid. Artículo 12.

hábiles para responder por escrito.

2. Respondido el requerimiento o vencidos los plazos, el sujeto pasivo deberá complementar o corregir la información que haya publicado, si correspondiere

VI. SANCIONES

Finalmente, ¿qué sanciones se pueden aplicar ante la inobservancia a lo dispuesto? Para el municipio, si la autoridad no registra o informa dentro del plazo, será requerida por la Contraloría para informar en un plazo de 20 días hábiles, y propondrá una multa con valor de 10 a 30 UTM. Si se trata de una omisión inexcusable o de la inclusión a sabiendas de información falsa o inexacta, la multa será de 20 a 50 UTM, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiere corresponder.

De esta sanción se dejará constancia en la respectiva hoja de vida funcionaria y se publicarán los nombres de las sanciones en los sitios electrónicos del respectivo órgano o servicio. La resolución que imponga la sanción estará sujeta a toma de razón y las sanciones serán reclamables ante la Corte de Apelaciones respectiva, dentro del quinto día de notificada la resolución que las aplique.

Para los sujetos activos, se aplicará una multa de 10 a 50 UTM si omite información requerida, o si incluye a sabiendas información inexacta o falsa, sin perjuicio de otras penas señaladas en la legislación.

Este pool de obligaciones obedece a una lógica tal, que toda la carga recae sobre la autoridad que es el sujeto pasivo de la actividad de lobby. Por esta razón también, el régimen de sanciones contemplado en la ley se centra principalmente en la responsabilidad administrativa que le cabe a las autoridades que no cumplen adecuadamente con los registros de agenda pública que se regulan en la ley. Sin embargo, nuestra regulación de la actividad de lobby debe necesariamente modificar el foco de las sanciones a efecto de que lobbistas y gestores de intereses particulares den cumplimiento efectivo a todas sus obligaciones y, en particular, en lo

relativo al registro y a que se notifique toda la información que se debe contener en este.

VII. LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA EN LAS DECISIONES MUNICIPALES

El fenómeno de la representación de intereses es una realidad reconocida con la entrada en vigor de la Ley de Lobby. Se ha observado que tiene por finalidad, el favorecer la participación en las decisiones públicas, por lo que se considera como un elemento útil para el desarrollo democrático. No obstante, también se ha observado la amplia existencia de la corrupción mediante la compra de voluntades políticas o mediante el cohecho o tráfico de influencias de los agentes políticos.

La institucionalización de la actividad favorece la participación democrática, revitalizándola en la medida en que actúe dentro de un marco institucionalizado. La realidad exige transparentar, reglamentar, posicionar al cabildeo como pieza de la arquitectura institucional, para que de esta manera contribuya efectivamente al fortalecimiento de la democracia.

En un Estado que se afirma democrático, el cabildeo debe representar una forma básica de participación de la ciudadanía en el proceso legislativo y en el desarrollo de programas y proyectos gubernamentales a nivel local. Como mecanismo de participación legítimamente encauzado, enriquece la democracia misma al trascender el ámbito formal de ésta (lo electoral) y fomentar su aspecto social (la participación de ciudadanas y ciudadanos en los asuntos públicos), con el fin de desarrollar nuevas formas de relación edil-ciudadana. Como instrumento debidamente regulado, una ley sobre la materia asume la corresponsabilidad en la implementación de políticas públicas.

Así, en tanto exista competencia leal entre distintos grupos de interés en los procesos deliberativos, el pluralismo de intereses no es antidemocrático ni contraviene la representación de los intereses de la mayoría, y la representación democrática no se ve afectada. Sin embargo, si no se cuida que el proceso de influencia de estos grupos sea imparcial ante los intereses presentes o

potenciales de la comunidad, se corre el riesgo de que la autoridad se convierta en instrumento de algunos grupos, poniendo en peligro la representación democrática.

Institucionalizar la figura del lobby en el ámbito municipal le convierte en un instrumento al servicio de la sociedad civil, evitando, en efecto, su práctica viciada de tráfico de influencias, "amiguismo político" o de manejo patrimonialista de información privilegiada. La gestión de intereses es una actividad legítima que, aún a nivel local, ha existido siempre y que debe incluso prestigiarse en su ejercicio.

“(…) el hacer públicos y transparentes sus acciones es indispensable tanto para las instituciones públicas como para los propios servicios profesionales de lobby.”⁷⁸

No obstante, en la actualidad el lobby es completamente asimétrico, puesto que es desarrollado por unos pocos, bien pagados, que tienen acceso a las autoridades. Si bien la ley busca proteger el principio de igualdad, no podemos obviar un hecho central a nuestro juicio al observar, en los hechos, el mecanismo del lobbying.

En efecto, el flujo de la información entre el ámbito público y el ámbito privado no circula de manera exclusiva en las reuniones o encuentros formales que pueden ser materia de control, sino que también se disgrega por múltiples circuitos que forman diversos entramados de intereses legítimos de todo tipo, a saber: las relaciones personales y familiares; las relaciones ideológicas principalmente encauzadas a través de los partidos políticos; las relaciones económicas y profesionales; las relaciones intelectuales y académicas, las relaciones religiosas entorno a iglesias o grupos religiosos; las relaciones entorno a causas benéficas, etc. Todas ellas son cauces naturales de flujo de información potenciales, en sí mismas, de generar desigualdad al momento de obtener información o de generar presión o influencia.

Aún cuando todas estas relaciones no siempre son estructuradas, no son por ello menos

78 JORDÁN PALET, María José. Análisis de la Ley 20.730: Sus características y desafíos. Revista de Derecho Público N° 86. Santiago, 2017, p. 54.

reales o eficaces en su influjo; al contrario, cabe reparar en ellas pues son las que originan, ni más ni menos, los denominados *grupos de interés*.

En términos constitucionales, los grupos de interés están protegidos por los derechos fundamentales de la libertad de expresión y el derecho de asociación. El derecho de asociación es recogido en la Declaración Universal de Derechos Humanos⁷⁹, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁸⁰, y en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales⁸¹. El equilibrio entre proteger los derechos de libertad de expresión y de asociación, y la necesidad social del individuo de relacionarse, y a su vez, asegurar la igualdad en el acceso a la información y a la representación, es tarea ardua y compleja.

Al día de hoy no existen mecanismos jurídicos que permitan proteger esta igualdad sin colisionar con los derechos citados. De allí que consideremos determinante reconocer los límites de la regulación de la actividad del lobby, pues de lo contrario, se pueden pretender objetivos inalcanzables o adoptar medidas que conculcan otros derechos.

Cuando se pide registrar todas las conversaciones mantenidas con las autoridades del municipio, es importante conocer y asumir que esto no impide ni limita las conversaciones que personas, grupos de interés, empresas o asociaciones puedan desarrollar fuera de los recintos. No en vano, muchas veces son los grupos de intereses con menos recursos quienes han reclamado el registro de intereses, no sólo porque quieran transparentar y por tanto profesionalizar las relaciones con los cargos públicos sino porque es una forma de aminorar la desventaja ante aquellas élites que gozan de una relación privilegiada con los decisores públicos.

79 ONU. Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 20.

80 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. Artículo 22.

81 CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LIBERTADES FUNDAMENTALES. Artículo 11.2.

VIII. SOBRE LOS EFECTOS DE LA LEY DE LOBBY EN LAS RELACIONES MUNICIPIO-CIUDADANÍA

Analizados los efectos de la entrada en vigor de la Ley del Lobby a nivel del gobierno local, ¿cómo, en definitiva, se ve afectada la relación entre alcalde y vecinos? Hasta el momento, y como constatamos tras el examen del texto de la ley, la norma busca atacar el problema de la corrupción desde todos sus ámbitos, desde el más evidente, como es el cohecho, hasta el más alambicado, como puede ser el tráfico de influencias, elaborando distintas fórmulas que hacen que estas prácticas sean mucho más complejas de realizar pues, sabemos, erradicar la corrupción es de suyo quimérico. Todos estos mecanismos y regulaciones creadas sin lugar a dudas tienen un gran sentido a la hora de revisar el quehacer de las autoridades, todavía más cuando su actuar, tiene por cotidiano, la toma de decisiones.

La Ley no tiene por espíritu mermar de manera alguna la relación directa que muchas veces se da entre los personeros municipales y su comunidad (principalmente en comunas pequeñas). Según se interpreta de la Ley:

“Si un alcalde participa con sus vecinos en una reunión, cuando se le acerque un vecino en la calle para presentarle alguna petición o una ayuda social -prácticas comunes que se viven en la mayoría de los municipios del país-, tendrá que quedar formalizado en los formularios de registro de audiencia o reunión, puesto que lo que se busca es influir en una decisión por parte de la autoridad, tal como lo indica la Ley.”⁸²

Sin embargo, en ese mismo sentido, ¿cómo sabrá un ciudadano común que deberá completar un formulario para poder tener una reunión con su autoridad? ¿Qué aplicabilidad tendrá la ley del lobby en un municipio rural, dónde gran parte de sus ciudadanos tienen bajos índices de alfabetización y no comprendan la obligación de rellenar un formulario de solicitud?⁸³

82 RAMÍREZ, Rodrigo, et al. Lobby en Chile: ¿Tenemos la ley que necesitamos? Llorente y Cuenca. Santiago, 2016, p. 20.

83 Ibid., p. 22.

En este punto resulta interesante el artículo 6, número 1 de la ley 20.730, el cual plantea:

“Artículo 6º.- No obstante, lo señalado en el artículo precedente, no están regulados por esta ley: 1) Los planteamientos o las peticiones realizados con ocasión de una reunión actividad o asamblea de carácter público y aquellos que tengan estricta relación con el trabajo en terreno propio de las tareas de representación realizadas por un sujeto pasivo en el ejercicio de sus funciones.”

84

Esta regla sirve excepción a lo planteado precedentemente, además de otorgar a la autoridad la decisión acerca de qué encuentros deben ser registrados.

Aun cuando la norma citada, a fin de generar un criterio uniforme, nos resulta relevante analizar un dictamen pronunciado en 2016 por la Contraloría General de la República. En éste, la Municipalidad de Renca plantea que muchas veces los sujetos pasivos se reúnen con los vecinos en instancias donde les son planteadas un sin número inquietudes. Señala la resolución:

“(…) reunirse con los vecinos de la comuna, quienes en ocasiones les comunican la existencia de situaciones ilícitas, tales como, las vinculadas con el narcotráfico, violencia intrafamiliar y el funcionamiento ilegal de juegos de azar. Añade que, en estos casos, se hace necesario mantener en el anonimato a la persona que concurre a la respectiva audiencia o reunión, de modo de resguardar su integridad física o psíquica.”⁸⁵

En este orden de ideas, cabe preguntarnos si estas reuniones, en que son expresadas denuncias como la descrita, ¿pueden ser consideradas como una gestión de interés particular?

84 CHILE. “Ley 20.730 que regula...”, Op.Cit. Artículo 6º

85 En este mismo sentido, la Contraloría General de la República ha reconocido: “En tal sentido, es pertinente destacar que acorde a lo estatuido en el artículo 1 de la citada Ley 20.730, ésta apunta a hacer efectivos dos principios de gran relevancia en nuestro ordenamiento, como lo son los de transparencia y probidad, permitiendo a la ciudadanía y, por cierto, también a las asociaciones de funcionarios, conocer las actividades de lobby y de gestión de intereses particulares que desarrolle una persona natural o jurídica —incluida otra asociación— ante las autoridades y funcionarios respectivos, a fin de influir en las decisiones que estos deben adoptar en el desempeño de sus cargos.” Dictamen 11.897 de 2017.

¿buscan, efectivamente, influir en la decisión del sujeto pasivo, en cuanto al diseño, implementación y evaluación de políticas, planes y programas efectuados por los sujetos pasivos señalados en esta ley, a quienes correspondan estas funciones?⁸⁶

En una interpretación pedestre, al pie de la ley, reuniones de tal naturaleza deberían ser registradas por la autoridad que corresponde, pues buscan influir en sus decisiones; sin embargo, esto contraviene con lo precedentemente citado. Así, el dictamen de la Contraloría plantea:

“En consecuencia, las audiencias o reuniones que lleven a cabo las respectivas autoridades municipales con los vecinos de la comuna únicamente deberán registrarse si reúnen las características recién indicadas, lo que deberá ser analizado por aquellas superioridades en cada caso concreto, atendiendo a las particularidades del mismo.”⁸⁷

Al respecto, corresponde puntualizar que en la medida que una persona se reúna con el solo propósito de comunicar la existencia de un ilícito a la autoridad comunal, sin pretender influir en alguna decisión que esta deba tomar en ejercicio de sus atribuciones, no se estará ante una situación que tenga que ser incluida en el mencionado registro de agenda pública, conforme a la preceptiva en análisis.

Sin embargo, la realidad indica que existe un profundo desconocimiento sobre cómo es el operar de la Ley de Lobby. A nivel municipal, la mayoría de las solicitudes de audiencias registradas no se ajusta a la norma: en la mayoría de los casos se trató de trámites por beneficios sociales u otras temáticas que no son lobby y que, por cierto, no buscan influir decisivamente en el deliberar de la autoridad. Ciertos municipios *sobre-informan* acerca de sus actividades, incluyendo en los registros materias, audiencias y viajes que no son datos trascendentes para los ciudadanos o que no se relacionan con el estricto cumplimiento de sus funciones.

86 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia Fidedigna de la Ley 20.730, folio 322.

87 La anterior afirmación es concordante con lo expresado por el ministro de aquella época, Cristián Larroulet, quien afirmó en la discusión en sala del proyecto: “¿Qué hace la iniciativa? Fundamentalmente, regular el lobby, pero poniendo énfasis en un aspecto: la transparencia. Los países que han legislado sobre este asunto siguen distintos modelos. Nuestra proposición se centra en la transparencia. Ella es el mejor antídoto contra la corrupción; es el mejor mecanismo para darle legitimidad y confianza al rol de las instituciones públicas”. Op.Cit., folio 524.

En el siguiente capítulo, realizaremos un análisis estadístico, de acuerdo con las cifras registradas en la plataforma oficial *infolobby.cl*, que tiene por propósito dar cuenta de esta situación y que busca ilustrar el modo de operar de esta regulación.

CAPÍTULO IV

DIAGNÓSTICO GENERAL DE LA APLICACIÓN DE LA LEY DE LOBBY A NIVEL MUNICIPAL

Análisis estadístico del número de audiencias celebradas
entre diciembre de 2014 y julio de 2020

*El poder de los lobbies llega hasta donde
llegue la Administración sobre la que
trabajan y hasta donde ésta les deje llegar.*

MAURICE DUVERGER

I. GENERALIDADES

Las municipalidades, debido a las funciones que cumplen, mantienen una relación mucho más directa que otras autoridades de gobierno que se encuentran sometidas a esta ley, es por esto que su aplicación resulta sin duda más compleja. En concordancia con lo antes dicho se plantea que

“(…) Sin lugar a dudas la Ley del Lobby, que se promulgó en 2014, tiene el

potencial de democratizar el acceso a las autoridades.”⁸⁸

Lo señalado con anterioridad resulta del todo claro y cierto, pues las distintas autoridades mediante un procedimiento (visto antes) se vuelven ahora alcanzables y resulta posible acceder a ellas, incluso como un simple ciudadano.

En este sentido, podemos decir que efectivamente la ley del lobby entrega a todas las personas la misma posibilidad de lograr una reunión con las autoridades que participan de una determinada decisión política, autoridades que muchas veces pueden encontrarse más bien lejanas a los ciudadanos ahora pueden ser alcanzadas mediante los mecanismos que esta ley plantea y mediante los cuales busca democratizar el acceso a estos sujetos, y a otorgar la posibilidad de ser escuchados y plantear sus puntos de vista sobre una determinada decisión política a estas autoridades.

De esta manera, todos los actores que se vean involucrados o sientan que una determinada decisión de la autoridad puede afectarlos, podrán hacer valer sus puntos de vista frente a la autoridad. Se debe tener en cuenta que lo que esta ley busca es la democratización del acceso a las autoridades, a reunirse con ellos en un ambiente transparente y abierto a la ciudadanía, pero no garantiza la igualdad de influencia que el ciudadano pueda ejercer o no sobre la autoridad; en este sentido resulta relevante plantear la pregunta si es que las autoridades o sujetos pasivos pueden negarse a conceder una audiencia, en este sentido la Contraloría General de la República en dictamen de fecha 4-03-2016, plantea

“Cabe precisar, además, que conforme a lo dispuesto en el artículo 8° del reglamento de la especie, los sujetos pasivos pueden denegar conceder las audiencias o reuniones requeridas, a menos que esa decisión supusiera infringir la igualdad de trato que deben dar a personas, organizaciones y entidades.”⁸⁹

88 BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Lobby, obligación de transparencia de agenda pública: Derecho comparado. Valparaíso: Asesoría Técnica Parlamentaria. Disponible en <http://bit.ly/2DnUak6>. [última vista el 6 de septiembre de 2010]

89 Ibid.

Como podemos ver del texto citado la autoridad bajo ningún caso se encuentra obligada a conceder una audiencia o reunión con un determinado grupo de interés, más bien sólo está obligado a hacerlo si de negarla afecta la igualdad de trato, es decir si la autoridad ha concedido una audiencia o reunión a una entidad o grupo de interés, debe concederla a los demás que lo soliciten.-

Pese a lo antes dicho si llevamos este mismo modelo a las Municipalidades, lo anterior resulta bastante más complejo de aplicar y dependerá mucho de la municipalidad que tratemos, puesto que como sabemos las realidades de estas varían de manera diametral, pues dependerá también de las personas y de cómo éstas utilicen esta herramienta. En este sentido, mantener una comunidad informada y al tanto de estas herramientas resulta fundamental, como así mismo generar protocolos dentro de las propias Municipalidades que simplifiquen y de esta manera acerquen esta ley a la comunidad resulta fundamental.

En este mismo sentido resulta relevante ver cómo las diversas Municipalidades han aplicado esta ley, en este sentido según la información de la página web Infolobby.cl (que fue creada por la ley 20.730 y es administrada por el Consejo para la Transparencia), en esta página es posible encontrar las agendas de las autoridades, contiene la información respecto a las audiencias, donativos y viajes, de los sujetos pasivos.

Puesta en vigor la Ley de Lobby, las autoridades locales, esto es, alcaldes, concejales, y funcionarios municipales, bajo la nomenclatura de la norma, se constituyeron como sujetos pasivos, lo que les obliga a llevar un registro de todas aquellas audiencias que sean objeto de lobby o gestión de intereses. Esta información deberá ser remitida al Consejo Para la Transparencia, el que la pondrá a disposición de todas las personas, de manera clara, sistematizada y ordenada, a través del sitio web creado para tal efecto: www.infolobby.cl.⁹⁰

⁹⁰De este portal se descargaron -en formato Excel- el total de audiencias realizadas en todos los municipios de Chile a partir del mes de noviembre del año 2014 y hasta el 31 de julio de 2020. De conformidad a las cifras aportadas por esta plataforma, nos hemos propuesto observar cómo ha operado el proceso de implementación de la Ley, examinando cuán dispar ha sido su aplicación y cumplimiento entre las distintas administraciones locales a nivel nacional.

De los datos compilados anticipamos cómo, en efecto, muchos municipios brindan una especial importancia a la transparencia registrando, en una interpretación extensiva de la ley, cada una de las actividades que les son propias a su competencia; otros, en cambio, no registrarán movimiento alguno o, todavía más, hemos dado con comunas en que la ley ni siquiera ha sido implementada.

En lo siguiente, presentaremos los resultados arrojados por este estudio para, a posteriori, proponer un diagnóstico crítico que dé cuenta acerca los vicios en el uso de la ley y su aplicación ineficiente, e iniciar, consigo, un diálogo sobre potenciales modificaciones a la norma.

II. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE AUDIENCIAS. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

Toda solicitud de audiencia que se realice en la plataforma web exige que el requirente complete un formulario en el que debe especificar la materia sobre la cual versará la reunión. Para una mejor comprensión de los datos, nos propusimos categorizar estas solicitudes de conformidad a las materias más recurrentes y que, a la par, se corresponden con aquellos asuntos que son de competencia exclusiva del municipio. La composición de este catálogo nos llevó a la creación de las siguientes 11 categorías:

TABLA 1: Categorización de las audiencias por materia

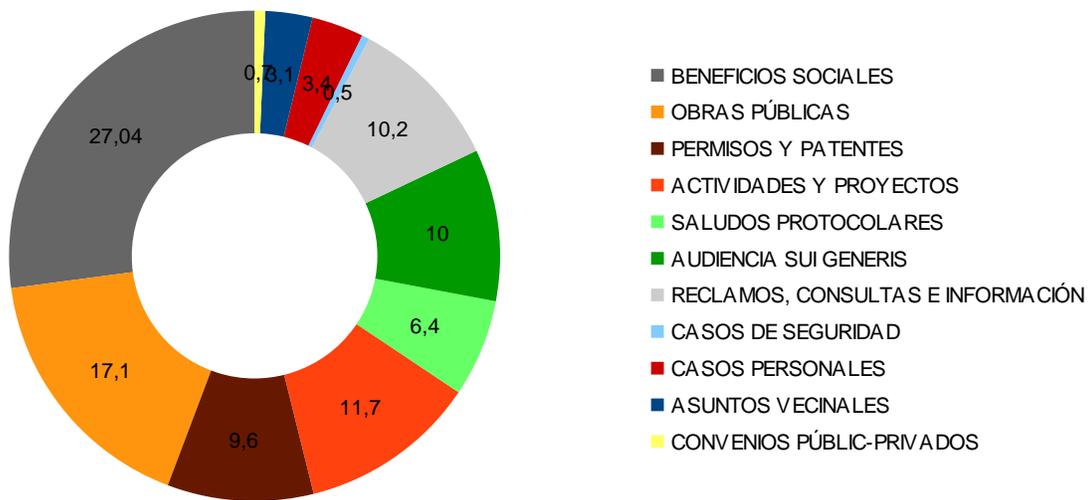
N°	CATEGORÍAS
1	Solicitudes o consultas sobre beneficios sociales
2	Obras públicas y permisos de edificación.

3	Permisos y patentes
4	Presentaciones de proyectos o actividades (que buscan financiamiento público) y/o permisos para ser realizados
5	Saludos protocolares y presentación de personas o empresas (para dar a conocer proyectos o productos)
6	Audiencias Sui Generis. El contenido de la audiencia es insuficiente para determinar su pertenencia a una categoría.
7	Reclamos, consultas y solicitudes de información.
8	Casos de seguridad (solicitudes de planes contra la delincuencia)
9	Asuntos personales
10	Asuntos vecinales
11	Firma de convenios público-privado

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

Al realizar un recuento acerca del número de audiencias registrados por cada categoría, observamos que la mayor parte corresponde a solicitudes y consultas sobre beneficios sociales, representando el 40,4% del total de la muestra. Le siguen las audiencias por solicitud de obras o permisos de edificación con un 15,1%. El resto de las categorías muestra un porcentaje significativamente menor, siendo los casos de seguridad ciudadana y convenios las audiencias menos solicitadas.

GRÁFICO 1: Clasificación según materia de audiencias (en porcentaje)



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

Ahora bien, al analizar aspectos más generales de la muestra, vemos que el municipio de la comuna rural de Teno exhibe el mayor número de audiencias registradas a nivel nacional, mientras que un total de 12 administraciones locales (detalladas en la TABLA 3) no ha reportado siquiera una reunión sostenida con ocasión de la Ley.

Siguiendo la tendencia general, del total de 432.362 audiencias registradas hasta julio de 2020, la temática más recurrente fueron las solicitudes o consultas sobre beneficios sociales, alcanzando un total de 172.945 audiencias. Les siguen las solicitudes de permisos de edificación y reuniones sostenidas con motivo de obras públicas, las que alcanzan un total de 65.287 audiencias, y las instancias de reclamo, consultas e información cuyas cifras alcanzan las 43.236 audiencias.

Por otro lado, se determinó que un 33,25% de las audiencias otorgadas no son de aquellas que la Ley estima objeto de lobby; Mientras que un 66,75% de las audiencias que se registran como realizadas, sí son materia de la ley.

Todas estas cifras se detallan en la tabla siguiente:

TABLA 2: Situación general aplicación de ley de lobby en municipios

DATOS RELEVANTES	N° AUDIENCIAS
Municipio con más audiencias	Teno > 11.048
N° de municipios que no registran audiencias	12
Motivo más frecuente	Solicitudes o consultas sobre beneficios sociales
Audiencias que son objeto de Lobby	288601
Audiencias que no son objeto de Lobby	143.76
TOTAL AUDIENCIAS REGISTRADAS	432362

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

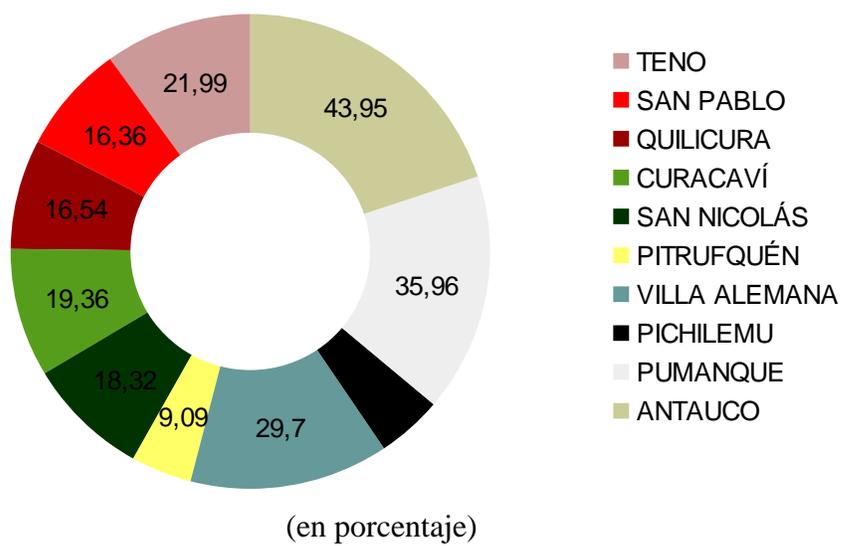
Teno es la municipalidad con más casos, con 11.048 audiencias. De esas audiencias, 2.422 no son objeto de la Ley de Lobby. Este dato nos da pie para evaluar la eficacia de la norma, calculando, como se ve en el Gráfico 2, el porcentaje de efectividad de la aplicación de la ley de las 10 comunas con mayores números de audiencias registradas.

TABLA 3: Comunas con mayor número de audiencias

MUNICIPIO	AUDIENCIAS NO OBJETO DE LOBBY	AUDIENCIAS OBJETO DE LOBBY	TOTAL AUDIENCIAS REGISTRADAS
TENO	8626	2422	11048
SAN PABLO	7081	1991	9072
QUILICURA	7131	1470	8601
CURACAVÍ	4879	2092	6971
SAN NICOLÁS	4106	964	5070
PITRUFQUÉN	3925	437	4362
VILLA ALEMANA	2219	1744	3963
PICHILEMU	2708	678	3386
PUMANQUE	2966	330	3296
ANTAUCO	512	2692	3204

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

GRÁFICO 2: Efectividad de la Ley en 10 comunas con mayor número de audiencias



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

De las 345 comunas del país, 12 no registraron audiencias hasta el 31 de julio de 2020. En la Tabla 4 se observan los municipios que no registraron audiencias, especificando el número habitantes que componen la comuna.

TABLA 4: Comunas con alto número de habitantes y sin registros de audiencias

MUNICIPIOS	N° DE AUDIENCIAS	POBLACIÓN
CAMARONES	0	1220
CURACO DE VÉLEZ	0	3829
LAGO VERDE	0	852
LLANQUIHUE	0	16337
LUMACO	0	9548
PUTRE	0	1462
QUELLÓN	0	21823
QUINCHAO	0	8088
RETIRO	0	18235
SAN ROSENDO	0	26400
TIMAUKEL	0	405
TORTEL	0	523

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

Además de estas localidades donde la Ley de Lobby no ha sido implementada, muchas de las cuales muestran un bajo número de habitantes, consideramos de interés presentar aquellas comunas en que, a pesar de que la Ley ha sido aplicada, lo ha sido de manera aislada. De ellas,

presentamos 10 comunas de entre las que registran entre 1 a 5 audiencias con mayor número de población.

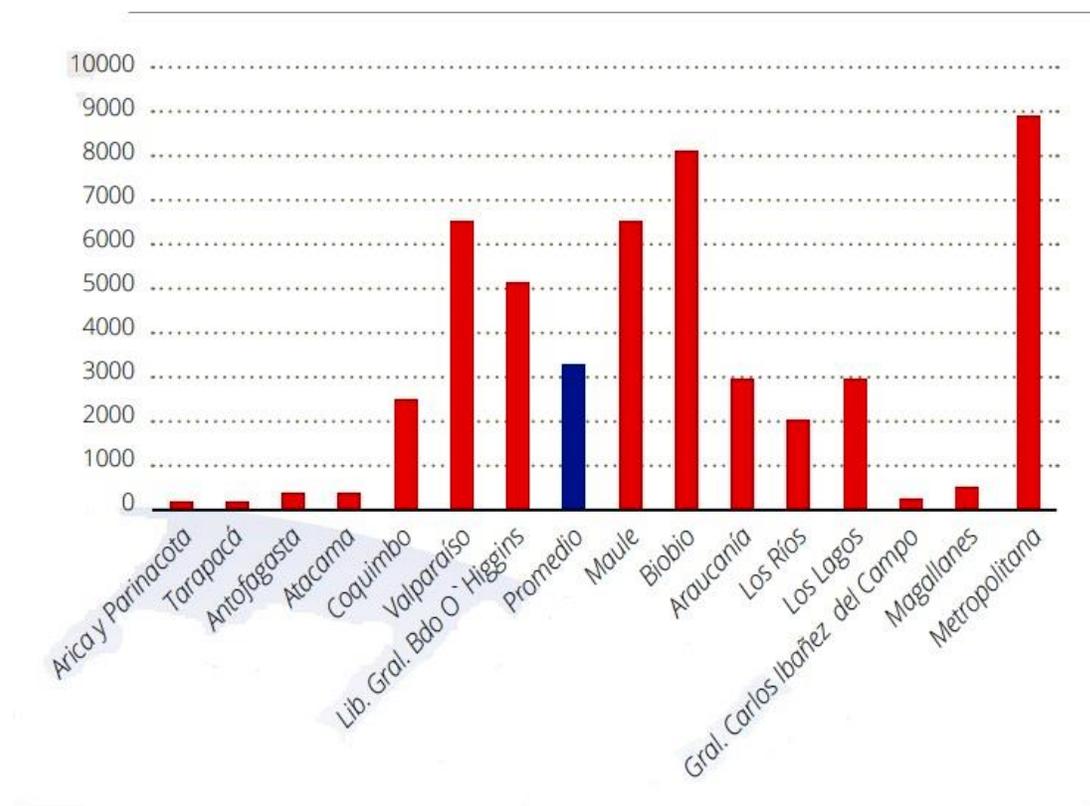
TABLA 5: Comunas alto número de población y bajo número de audiencias (entre 1 y 5)

MUNICIPIO	N° DE AUDIENCIAS	POBLACIÓN
QUEMCHI	4	8689
PUQUELDÓN	1	4125
PEMUCO	1	8448
O'HIGGINS	1	625
OLMUÉ	4	14105
LAGUNA BLANCA	2	663
HUASCO	1	9015
GENERAL LAGOS	5	7490
GUAITECAS	1	1843
GALVARINO	4	12469
FRESIA	2	12261
EMPEDRADO	1	4225
COMBARBALÁ	5	13322
COCHAMÓ	4	4372

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

El gráfico 3 muestra el número de audiencias realizadas por región. Destacan las regiones de la zona centro del país, donde las que registran más audiencias son las regiones Metropolitana, Biobío, Valparaíso y Maule. Por el contrario, las regiones que registran menos son Arica y Parinacota, Tarapacá y Aysén.

GRÁFICO 3: Total audiencias por región período diciembre 2014-julio 2020



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

II. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

De acuerdo con la información publicada en Infolobby, el número de audiencias al 31 de julio de 2020 alcanza a 432.362 a nivel municipal, repartidas entre las 345 comunas que existen en nuestro país. Este elevado número de audiencias también puede deberse al gran ímpetu de la ciudadanía en poder, de algún modo, participar en las decisiones de los agentes pasivos, influyendo, con ello, en sus decisiones mediante una participación activa y planteando sus puntos de vista e inquietudes.

Resultó, entonces, relevante conocer a través del presente estudio, cuál fue el carácter o los temas a tratar en estas reuniones, Del total de audiencias registradas por ley de lobby, un 27,4% corresponde a la categoría N°1, sobre solicitudes o consultas de beneficios sociales. Resulta un fenómeno interesante que aun cuando estas audiencias no corresponden a materia de

ley, esta cifra nos revela lo mal utilizada o la extensiva interpretación que se le ha brindado a la Ley del Lobby en las Municipalidades, ya que los ciudadanos usan esta herramienta para generar audiencias con los sujetos pasivos los Alcaldes, Concejales, Directores de obras, Secretarios municipales, a fin de poder lograr algún beneficio social o de otro tipos, soslayando la institucionalidad creada para estos efectos.

Si bien es cierto que una de las principales funciones de esta ley de Lobby es transparentar las reuniones que pudieren sostenerse con la autoridad, en muchas ocasiones los vecinos usan las herramientas que esta misma ley entrega para abordar asuntos que no son de la esfera de esta ley, mostrando de esta manera el poco conocimiento que se tiene de ella incluso en el interior de las propias Municipalidades.

Esta ineficiencia o negligencia en la aplicación de la ley de lobby trae consigo una desviación de los dineros públicos, ya que se están abordando problemáticas que no son objeto de la ley con financiamiento destinado por el Estado para la aplicación de esta. Al existir el conocimiento necesario sobre esta ley y su aplicación, el funcionario municipal puede desviar estas solicitudes para ser abordadas por otras instancias de los gobiernos municipales en donde existe el financiamiento y competencias respectivas. Esto, eventualmente, puede decantar en una situación peligrosa para el resto de la Institucionalidad Municipal pues puede ser la antesala de un clientelismo político que socave las bases institucionales no sólo Municipales.

A lo anterior se suma que la gran mayoría de las audiencias (84,6%) no son objeto de la ley de lobby. Sobre el correcto cumplimiento de la ley y el porcentaje de efectividad, para el periodo que comprende el informe, solo 19.9% de las audiencias otorgadas corresponden al objeto de lobby. Esta situación complejiza el análisis acerca de cómo se está aplicando la ley 20.730, y muestra lo discordante entre su aplicación y los objetivos tenidos en vista al tiempo de su promulgación.

Según autores, esta situación no manifiesta sino una desidia cierta por parte de los funcionarios al aplicar la ley, pues son ellos los llamados a controlar cuáles audiencias son o no materias de esta ley, según se desprende de los artículos 5 y 6 de la ley 20.730.

Estas cifras informan acerca de la necesidad de realizar capacitaciones con el propósito de:

- 1° Reforzar a las autoridades locales respecto a correcta implementación de la ley, sobre todo en aquellos municipios que se muestran más ineficientes en su aplicación;
- 2° Reforzar el conocimiento integral de las facultades y departamentos de las municipalidades con el objeto de realizar las derivaciones correspondientes ante los casos que no sean objeto de la ley de lobby;
- 3° Capacitar a la autoridad municipal acerca de la implementación de la ley de datos en las municipalidades, de modo de lograr una aplicación armónica entre esta ley de datos con las implementaciones de la ley de lobby y transparencia respectivamente;
- 4° Por último, capacitar a los ciudadanos y las organizaciones de la sociedad civil es clave para la implementación exitosa de la Ley 20.730.

No obstante, resulta atingente mencionar que, este ánimo que rebasa los mínimos legales de transparencia ha sido bien evaluado por la ciudadanía. De los 10 alcaldes que más audiencias han transparentado, el 100% de ellos fue reelecto en la última elección municipal de octubre del año 2016. Si ampliamos la cifra a los 20 alcaldes que más audiencias registraron, 19 buscaron la reelección y la consiguieron 16 (el 84%). De los 50 que más audiencias registran, 46 buscaron la reelección y, de ellos, 37 la obtuvo (el 80%). Del total nacional, el 73% de los alcaldes que buscaron la reelección la lograron. 89

Finalmente , se logran apreciar diferencias sustantivas en la materia de las audiencias según el nivel de vulnerabilidad que presenta un municipio. Las municipalidades más vulnerables tienen un mayor porcentaje de audiencias por beneficios sociales y mal registradas, esto disminuye a medida que se reduce la vulnerabilidad de las comunas. Por otra parte, los municipios menos vulnerables presentan una mayor cantidad de audiencias en materias de interés público, como lo son, proyectos, convenios, políticas públicas y actividades comunales” 28 . Es

justamente esta situación de disparidad en los Municipios los que hacen que la aplicación de esta ley resulte en extremo compleja, pues dependiendo de las características de la población gobernada por la Municipalidad esta presentará distintos intereses.

En este sentido, en una comuna de escasos recursos la preocupación de la población tenderá a lograr beneficios por parte de la autoridad Municipal, en este caso el alcalde; y en otra Comuna de mayores recursos, estos beneficios dejan de ser tan importantes y por lo que prima el factor calidad de vida.

De esta manera resulta fundamental una mejor y mayor difusión respecto a los objetivos y alcances de esta ley, en especial respecto de las Municipalidades tanto a nivel de los usuarios, ciudadanos, como de los funcionarios de la administración pública.-

CAPÍTULO V

EL CASO DE LOS MUNICIPIOS DE LAS CONDES Y SANTIAGO

ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE AUDIENCIAS

*No hay plena democracia en un sistema político,
sin democracia local; la política democrática
pierde arraigo cuando el espacio público de
la deliberación ciudadana se desvanece.*

ROBERT DAHL

I. GENERALIDADES

Luego de analizar, en un panorama general, la aplicación de la Ley del Lobby por las autoridades municipales del país, notamos cómo gran parte de las audiencias registradas tienen por objeto tramitar solicitudes o consultas de ayudas sociales para vecinos, oportunidades laborales, entre otras materias no consideradas objeto de lobby o gestión de intereses (artículos 2° y 5° de la ley 20.730).

Nuestro diagnóstico, en torno a ello, es que esta deficiente aplicación de la ley responde a una mala comprensión cuyo origen ha sido la falta de capacitación y preparación técnica de las autoridades locales respecto a su correcta observancia. Asimismo, existe en éstas el ánimo de transparentar todas sus actividades de manera excesiva anticipándose, colegimos, a un eventual control ciudadano, o por el deseo de no incumplir con las exigencias mínimas a las que la Ley obliga.

En lo siguiente nos hemos propuesto evaluar estos aspectos, que guardan relación directa con la eficacia en la implementación de la norma, respecto de los municipios Las Condes y Santiago, comunas elegidas por su similar demografía, su cercanía geográfica y por las posiciones políticas de sus ediles, ambos partidarios de la derecha política de nuestro país. De su estudio examinaremos, en lo concreto, cómo se revelan estos vicios en el correcto uso de la Ley.

¿Son estos municipios exitosos en su gestión a pesar de las problemáticas que pudieran presentarse a causa de la incorrecta aplicación de la Ley de lobby? ¿Se desprende de su operar que los niveles de participación ciudadana y respeto al principio de igualdad de trato a los vecinos se ven afectados de manera positiva? ¿Existe en ambas administraciones un efectivo cumplimiento del espíritu de la ley o, a contrario sensu, su gestión se entronca con la realidad país diagnosticada ut supra?

II. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

TABLA 6: Total de audiencias y número de habitantes por comuna

MUNICIPIOS	N° TOTAL DE AUDIENCIAS	POBLACIÓN (CENSO 2012)
SANTIAGO	2228	404 495
LAS CONDES	969	282 972

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

Dado el mayor número de habitantes de la comuna de Santiago, el total de audiencias registradas por su municipio duplica el de la comuna de Las Condes. Esto también se explica porque esta última, de acuerdo a lo registrado por el sitio oficial de la Ley, transparentó por última vez una audiencia el día 10 de abril de 2017, no existiendo cumplimiento del deber de publicidad por parte de la actual administración desde hace casi tres años; situación que contrasta con lo ocurrido el Municipio de Santiago, cuyo último registro de audiencia data del 30 de agosto de 2018.

Para comprobar la existencia o no de una sobreutilización del mecanismo de solicitud de audiencia, observemos las siguientes estadísticas. En ella distinguiremos con precisión aquellas reuniones otorgadas por la autoridad municipal que, en efecto, son materia de ley respecto de aquellos registros no clasificables como actividad de lobby.

TABLA 7: Número de audiencias según materia

	MATERIA	SANTIAGO	LAS CONDES
1	Celebración, modificación o terminación a cualquier título, de contratos que realicen los	289	14

sujetos pasivos y que sean necesarios para su funcionamiento.

2	Diseño, implementación y evaluación de políticas, planes y programas efectuados por los sujetos pasivos	377	63
3	Elaboración, dictación, modificación, derogación o rechazo de actos administrativos, proyectos de ley y leyes, y también de las decisiones que tomen los sujetos pasivos	661	58
4	Elaboración, tramitación, aprobación, modificación, derogación o rechazo de acuerdos, declaraciones o decisiones del Congreso Nacional o sus miembros incluidas sus comisiones	34	1
5	Audiencias que no son objeto de Lobby	867	833
TOTAL AUDIENCIAS		2228	969

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

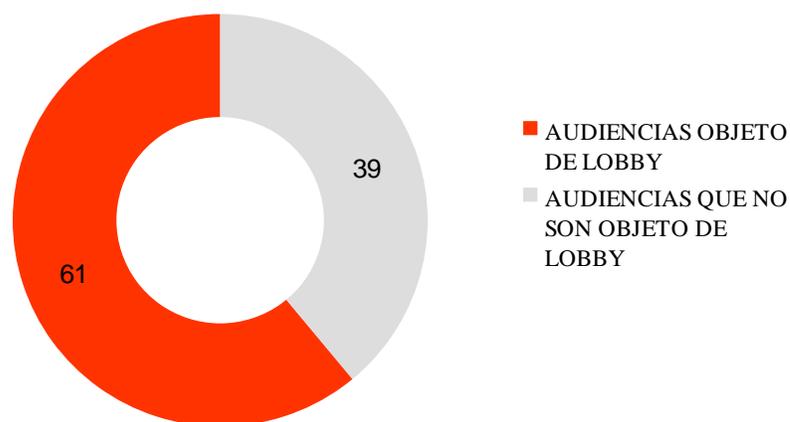
Las casillas 1,2,3,4 y 5, de conformidad con el artículo 5° de la Ley 20.730, dan cuenta acerca de las actividades que la norma precisa como materias de lobby, propiamente tales. De un universo total de 2228 audiencias registradas hasta el 31 de julio de 2020, las cifras de la comuna de Santiago muestran que 867 audiencias otorgadas no son refieren a materias sujetas a la Ley, mientras un total de 1361 sí se corresponden con lo preceptuado por la norma. Para el caso de las Condes, de contrario, la gran mayoría de las audiencias transparentadas no responden al espíritu de la Ley, siendo un 833 de un total de 969 audiencias las que tienen por motivos actividades ajenas a las reguladas por la norma.

Para una mejor comprensión, hemos decidido presentar estos datos de manera separada para comuna, a saber:

TABLA 8: Efectividad de la Ley de Lobby en la comuna de Santiago

MUNICIPIO	AUDIENCIAS OBJETO DE LOBBY	AUDIENCIAS NO OBJETO DE LOBBY	PORCENTAJE DE EFECTIVIDAD LEY
SANTIAGO	1361	867	61.00%

GRÁFICO 4: Número de audiencias objeto de Ley de Lobby versus audiencias que no lo son, comuna de Santiago



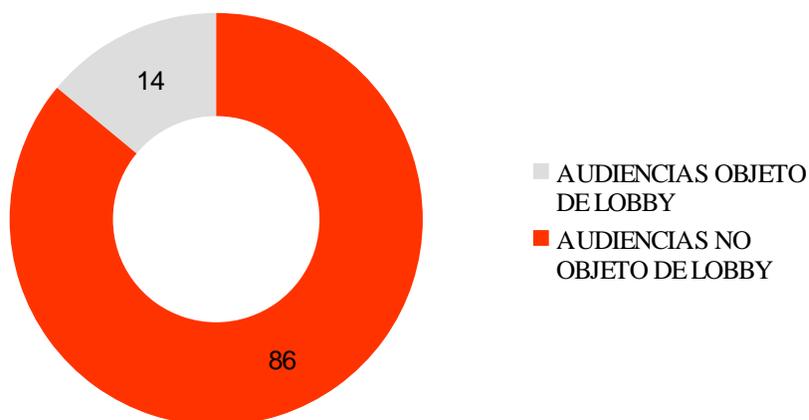
Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

TABLA 9: Efectividad de la Ley de Lobby en la comuna de Las Condes

MUNICIPIO	AUDIENCIAS OBJETO DE LOBBY	AUDIENCIAS NO OBJETO DE LOBBY	PORCENTAJE DE EFECTIVIDAD LEY
LAS CONDES	136	833	14.00%

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

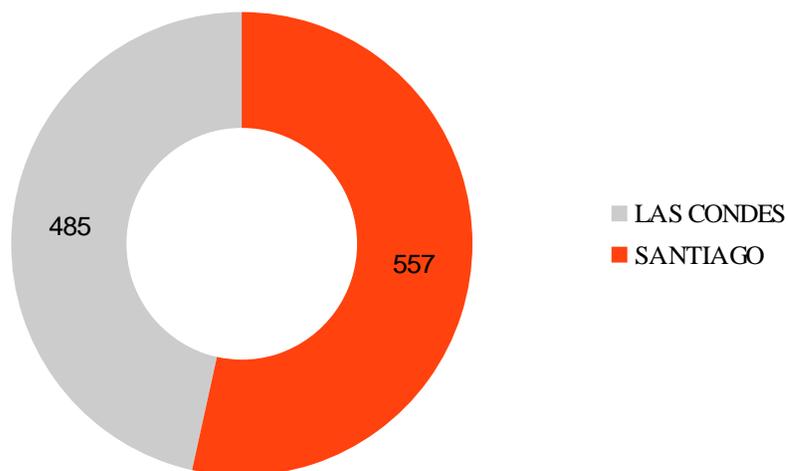
GRÁFICO 5: Número de audiencias objeto de Ley de Lobby versus audiencias que no lo son, comuna de Las Condes



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

Por otro lado, la comuna de Santiago que, según Censo realizado en 2012, posee una población que alcanza casi el medio millón de habitante, tan sólo registra un total de 2228 de audiencias, lo que la sitúa en una de las comunas con menor proporción de audiencias por habitante, representando un total de 557 audiencias por cada 100 mil habitantes. Lo mismo para la comuna de Las Condes que, con 485 audiencias por cada 100 mil habitantes, se acerca a la cifra del municipio de Santiago.

GRÁFICO 6: Número de audiencias por cada 100 mil habitantes



Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Infolobby.

III. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Aún cuando la población de la comuna de Santiago represente casi el doble de la comuna de Las Condes, las diferencias en el número de audiencias registradas por ambos municipios, demuestra las primeras diferencias que entre ambas administraciones existe a propósito de la Ley del Lobby. Si bien ambos municipios crean, efectivamente, instancias para que los sujetos activos puedan influir en la toma de decisiones de alcaldes, concejales, directores de obras municipales y secretarios municipales, del estudio particular de las audiencias reportadas a la plataforma oficial dispuesta por el Consejo para la Transparencia, el porcentaje de efectividad de la Ley es de tan sólo un 14% para el caso de Las Condes, y de un 61% en la comuna de Santiago.

Esta situación resulta alarmante desde el punto de vista de la correcta aplicación de la Ley pues, para la comuna administrada por el edil Joaquín Lavín, la gran mayoría de las audiencias

otorgadas no son objeto de la ley de lobby, mientras que un no menor 39% del universo total de audiencias realizadas por la Municipalidad de Santiago no cumplen, del mismo modo, con el espíritu de la legislación, lo cual denota un alto desconocimiento por parte de los funcionarios municipales al momento de aplicar la ley, además de una falta de criterio al momento de transparentar sus actividades.

Cabe mencionar que el total de audiencias transparentadas por el municipio de Las Condes equivale a menos de la mitad del informado por la Municipalidad de Santiago y, todavía más, la actual administración no registra nuevas audiencias desde el año 2017. Esta circunstancia reviste una especial gravedad pues, la no publicación de datos conforme lo ordena la norma conculca sus principios fundantes, en lo particular, puede afectar a la igualdad de trato en caso de que otro interesado en la decisión que se quería influir en esas reuniones no conociera la gestión que se realizó. Tal como sugiere la Contraloría General de la República, la igualdad de trato también puede lesionarse en caso que no se publique la actividad materia de Lobby en la que participe la autoridad local, lo mismo si no es detallada con suficiente claridad la materia tratada en la audiencia, pues se impide que otro interesado en el asunto pueda exigir ser escuchado por la misma autoridad.

La no publicación de actividades materia de lobby por ambos Municipios bien puede dar lugar a sanciones por parte de la Contraloría. Sin embargo, extralimita a nuestra investigación conocer las verdaderas razones por las que estas comunas no han informado en los últimos dos años acerca de sus actividades de Lobby.

Otro de los puntos de interés al tiempo de evaluar la aplicabilidad de la Ley es el factor incumbete de sus administraciones. Sin embargo, para el caso de ambas comunas, aquello no puede ser motivo de examen pues, en ambas comunas, sus alcaldes no alcanzaron el cetro edilicio vía reelección. Sin embargo, cabe mencionar que el estado de incumbencia del alcalde resulta decidor al momento de otorgar audiencias, como lo demuestran las estadísticas de otras comunas del país, en especial de aquellas que reportan mayores cifras.

De acuerdo a la categorización que hemos propuesto en la sección primera de este acápite, la temática más recurrente, a diferencia del muestreo general del país, no son las solicitudes o consultas sobre beneficios sociales. Para el caso de Las Condes está representada un 19%, mientras que, en Santiago, este tópico alcanza el 23%. No existe una considerable desigualdad económica entre los habitantes de ambas comunas, aun cuando la ventaja en este rubro recaiga en Las Condes, pues es la comuna con más ingresos municipales del país. Esto repercute directamente en la participación ciudadana de sus habitantes pues, un municipio con mayores capacidades económicas, dispone de mayores capacidades físicas, de infraestructura, por ejemplo, para sesionar cabildos e implementar instancias de reunión vecinal con enfoques territoriales.

Las necesidades sociales, por tanto, parece ser uno de los tópicos menos priorizados por ambas comunas, no condicionando significativamente las discusiones vecinales sostenidas por sus autoridades.

Este aspecto resulta interesante extenderlo al resto de las comunas del país. De acuerdo a la muestra estadística general presentada ut supra, se logra apreciar diferencias sustantivas en la materia de las audiencias según el nivel de vulnerabilidad que presenta un municipio. Las municipalidades más vulnerables tienen un mayor porcentaje de audiencias otorgadas con motivo de beneficios sociales, lo cual disminuye a medida que se desciende en los índices de vulnerabilidad de las comunas. Así las cosas, se desprende que los municipios menos vulnerables, como es el caso de Las Condes y Santiago, presentan una mayor cantidad de audiencias en materias de interés público, como lo son, proyectos, convenios, políticas públicas y actividades comunales. Así dan cuenta sus cifras, siendo la principal temática en ambas comunas la presentación de proyectos o actividades que buscan financiamiento, permisos para su realización o que son ofertados con tal de suscribir convenios público-privados con el municipio.

VI. PROPUESTAS DE MEJORA

Analizadas en lo concreto las cifras arrojadas por nuestro estudio, hemos de trazar un pool de recomendaciones atinentes a mejorar la efectividad de la norma e incrementar los niveles de

participación en asuntos públicos por parte de la ciudadanía:

A- Uno de los principales logros de la ley es la igualdad de trato para lobbistas y gestores de intereses particulares al momento de solicitar audiencias, es decir, la obligación de los sujetos pasivos de atender los pedidos de audiencia de todas aquellas personas u organizaciones que lo soliciten en referencia a una misma materia. El problema recae en que, actualmente, los municipios de las Condes y Santiago no cuentan con un mecanismo formal por el cual verificar las solicitudes de audiencia realizadas y su destino, independiente si estas son aceptadas, rechazadas o derivadas.

Tampoco es posible conocer si han sido realizadas efectivamente, y si los asistentes a la audiencia sean quienes figuran en el registro. La única manera de acceder a estos registros es mediante solicitud de transparencia, lo que dificulta el acceso a la información, distanciando a la ciudadanía de un rol fiscalizador.

La solución más efectiva consiste en incluir dentro de la plataforma infolobby un registro en donde se almacene el total de las solicitudes de audiencias recibidas, en el que además de quedar registrado el solicitante y el motivo de la audiencia, se especifique si estas fueron aceptadas, rechazadas, derivadas, si fue o no llevada a cabo y si las personas que asistieron son quienes se encuentran registradas.

Contar con esta información es fundamental, pues dotará de mayor transparencia al proceso ya que no solo será posible realizar un seguimiento del mismo, si no también facilitará el cumplimiento del principio de igualdad de trato.

B- El desconocimiento por parte de los municipios de cómo y para que opera la ley se posiciona como una de las conclusiones fundamentales de este reporte, esto se refleja en la gran cantidad de audiencias registradas que no son materia de ley. Con

el fin de sortear esta realidad, es necesario que además de brindar capacitaciones a los sujetos pasivos, se certifique lo siguiente:

- Aplicación de la ley:

La mayor parte de las audiencias analizadas respecto de ambas comunas no debieron ser aceptadas y/o registradas por los municipios ya que no corresponden a objeto de lobby. Para lograr que la cantidad de audiencias mal otorgadas disminuya y aumente la efectividad en la aplicación de la norma, es necesario capacitar a autoridades y funcionarios en búsqueda de una correcta identificación de las actividades que regula la ley, asimismo, supeditar la aprobación de las audiencias a criterios claros, como, por ejemplo, que las audiencias influyan en decisiones que afecten el interés público.

- Competencias del municipio

Considerando la cantidad de audiencias que deben ser derivadas a otros departamentos, junto con tener claridad de la regulación y el alcance de la ley, existe la necesidad de conocer de forma integral las facultades, competencias y departamentos del municipio, con el objetivo de realizar de forma correcta la derivación, según corresponda, ante solicitudes que no son materia de lobby.

- Registros y datos

Gran cantidad de los registros y los datos almacenados en infolobby no son de relevancia para la plataforma y no significan un real beneficio mantenerlos publicados. Los funcionarios de ambas comunas, así como del resto del país, deben contar con la capacidad de discernir cuando es necesario generar registros de lobby y la información que se debe incluir, además, respetar la integridad de los datos de los solicitantes.

- Capacitaciones.

Al momento de llevar a cabo las capacitaciones, idealmente se debe focalizar los esfuerzos de capacitación en las comunas que muestran un menor porcentaje de efectividad, como es el caso de Las Condes, en la aplicación de la ley. Del mismo modo, continuar con las capacitaciones a ciudadanos y organizaciones de la sociedad civil es crucial para el éxito en la implementación de la ley.

- C. Considerando que ambas municipalidades cuentan con culturas organizacionales disímiles que dependen en gran medida de los periodos en ejercicio de los alcaldes, la cantidad de concejales, las características sociodemográficas, entre otras diversas variables. Se sugiere desarrollar un estudio de carácter cualitativo que identifique las razones de las autoridades municipales para otorgar audiencias, los criterios para registrarlas, los costos asociados tanto a su aplicación como a los beneficiarios de la comuna, y las razones por las cuales no se observa el deber de publicar las actividades objeto de lobby.

CONCLUSIONES

La ley de Lobby recoge el deseo ciudadano de fortalecer las relaciones entre la autoridad y la sociedad civil, respondiendo puntualmente a la necesidad de regular los límites de una actividad legítima, la que debe ser realizada dentro de ciertos márgenes para responder a los principios democráticos que inspiran nuestra sociedad: transparencia, probidad e igualdad de acceso y trato.

Se trata de prevenir conductas indebidas, de evitar influencias ilegítimas y equilibrar el flujo de la información hacia las autoridades. En sociedades complejas, así como en comunidades locales, resulta esencial que la manifestación de sus puntos de vista pueda ser conocida por la gente.

De acuerdo al enfoque con que el legislador la ideó, se consiguió, en cierta medida, desarrollar un mandato legal en beneficio de la igualdad ante la ley (artículo 19 N°1 de la Constitución), el derecho de petición (artículo 19 N°16) y el derecho a participar en los asuntos de la vida nacional como deber del Estado. Adicionalmente su mandato legal desarrolla los principios constitucionales de probidad y transparencia (artículo 8 inciso tercero de la nuestra Carta Fundamental).

Con lo anterior en vista, se crea la plataforma Infolobby administrada por el Consejo para la Transparencia, cuya misión es contener la información sobre audiencias de lobby, viajes y donativos o regalos recibidos por los sujetos pasivos. Gracias a la información almacenada en este portal, es posible transparentar las agendas de las autoridades, siempre y cuando, en teoría, sean objeto de la ley o materia de lobby.

Sin embargo, esta institución es extremadamente difícil de implementar en la práctica,

dado de que la publicidad de la agenda pública no es instantánea (sino que al primer día del mes siguiente al de la efectuadas las audiencias) y, además, muchas de las autoridades no cumplen con su deber de sujetos pasivos, cual es, la publicación de sus actividades materia de lobby en las plataformas oficiales que dispuso el legislador e, inclusive, como hemos constatado, muchas audiencias que se registran son sostenidas por razones de vida personal u otras materias no objeto de lobby, trámites que distan del espíritu original de la normativa. Esto obliga a la autoridad a avanzar en el conocimiento de la ley (mediante capacitaciones u otros), de modo que se distinga claramente cuándo se está frente a una gestión de interés, una denuncia, una solicitud de carácter social o una estrategia de marketing. Esto evitaría equívocos o irregularidades como el registro de actividades de cabildeo por causas extrañas a actividades de lobby.

Estos vacíos sin duda han incidido negativamente en la efectividad de la Ley de Lobby, que en su momento fue un avance importante en transparencia. Sin embargo, la información registrada, por su omisión o por su contenido, antes que transparentar las razones que motivan el deliberar sobre lo público, son la causa de su opacidad.

Por otro lado, la ley del Lobby es una regulación que pone el foco en transparentar las agendas públicas de las autoridades. Esto implica que las obligaciones de transparencia solo recaen en las autoridades (sujetos pasivos de lobby), sin transparentar mayores antecedentes sobre los lobistas. Con esto se olvida el fin último que demanda el ciudadano, cual es que se adopten las medidas adecuadas para el bien del interés general. En este orden de ideas, una opción distinta es poner el foco principalmente en el cabildero y gestor de intereses, lo que implicaría una modificación legal.

Resulta urgente, entonces, eliminar la distinción que hace hoy la ley entre quienes ejercen el lobby. Según el actual tenor de la norma, quien recibe un pago por defender los intereses de un tercero es considerado lobista y quien defiende intereses propios es un gestor de interés. La diferencia es difusa: ¿un gerente de una empresa o un dirigente de una ONG, por ejemplo, defienden intereses propios o de terceros? Una distinción de este tipo es artificial, ya que se funda en el carácter remunerado o no de la actividad, la que, en los hechos, siempre es remunerada. Al

igual como ha ocurrido en legislaciones comparadas, esta diferencia amerita ser superada.

Siguiendo con estas propuestas de reforma, estimamos que podrían realizarse cambios en línea a profesionalizar el lobby. Una medida podría ser aplicar obligaciones de transparencia activa, con un estándar regulado, a gestores de intereses y *lobistas*, lo que permitiría más control social de los conflictos de intereses respecto de las decisiones adoptadas por las autoridades.

Asimismo, también podría avanzarse en la creación de un registro público de personas o empresas que se dediquen a esta actividad. Es decir, consideramos favorable la existencia de un Registro Público de Lobistas. Si se ejerce a nivel personal, debe estar sometida a autorregulación y normas de ética, como ocurre en el caso de los abogados. De este modo, cuando la gestión intereses es una actividad profesional y hay una empresa detrás, debería ser exigible la rendición de cuentas y transparencia activa.

Acerca de la repercusión de la ley de lobby en Chile en la participación ciudadana, por su génesis y contenido, ésta ha ido por fuera de los mecanismos establecidos por las leyes de participación ciudadana pues expresamente las excluye. Los Consejos de la Sociedad Civil, creados por la ley N°20.500, no son considerados como sujetos activos de la ley de lobby, ni tampoco han acudido a las instancias de fiscalización de la legislación de lobby. En este sentido, deben haber mayores incentivos para alinear la fiscalización de los datos de las audiencias con ellas, por cuanto son el canal por excelencia de las demandas ciudadanas al interior de los servicios. Es importante que la Ley y su reglamento propongan bajas barreras de entrada para permitir la participación de grupos desaventajados en los procesos decisorios de la autoridad.

Respecto al elenco de sanciones que contempla la Ley, vimos que quien incumple la Ley del Lobby se expone a sanciones, pero estas recaen solo en las autoridades públicas cuando no cumplen con registrar las reuniones con personas o grupos que promueven intereses. Tras más cinco años de aplicación, a la fecha, no hay sanciones por esta causa, con la única excepción de lo ocurrido en la Cámara de Diputados en 2017, por lo que el catálogo punitivo que la ley dispone es prácticamente simbólico, lo que explica el desincentivo en la observancia del deber de

registro en municipios como Las Condes o Santiago.

Respecto a los sujetos activos, lobistas o gestores de intereses no tienen sanciones si, por ejemplo, no se registran o lo hacen en una categoría que no corresponde. Esto necesariamente debe cambiar. Podría, por ejemplo, considerarse el establecimiento de sanciones especiales, de manera de que la amenaza de recibir una sanción actúe como desincentivo.

Ahora bien, aun cuando descritas las lagunas y atonía de la normativa, entendemos que ninguna ley puede regular todas las influencias que confluyen en la toma de decisiones públicas. Sin embargo, una ley de cabildeo reformada sí puede hacer luz sobre algunas de esas influencias, contribuyendo con mayor eficacia a la probidad y buen funcionamiento del Estado y de los mercados.

BIBLIOGRAFÍA

- ARENDT, Hannah. La condición humana. Paidós. Barcelona, 2005.
- ARIS, Manuel. Avanzar en integridad y participación ciudadana. Balance y modificaciones de la Ley del Lobby. Friedrich Ebert Stiftung Publicaciones. Santiago, 2017.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Historia Fidedigna de la Ley 20.730, folio 322.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Lobby, obligación de transparencia de agenda pública: Derecho comparado. Valparaíso: Asesoría Técnica Parlamentaria. Disponible en <http://bit.ly/2DnUak6>. [última vista el 6 de septiembre de 2010]
- BOBBIO, Norberto. El Futuro de la democracia. En Revista de las cortes generales núm. 2. Madrid, 1984.
- BOBBIO, Norberto. Estafo, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política. FCE. México DF, 2015.
- BOBBIO, Norberto. El Futuro de la democracia. En Revista de las cortes generales núm. 2. Madrid, 1984.
- CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS DE CHILE. Moción que regula el lobby, en el contexto de la agenda de modernización del Estado 2004.
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO NACIONAL DE CHILE. Lobbying: Antecedentes generales y experiencia extranjera. Unidad de Apoyo al Proceso Legislativo. Valparaíso, 2014.
- CANETTI, Elias. Masa y poder. Editorial Alianza. Madrid, 2003.
- CARRIÓN, Fernando, et al. Municipio y democracia: gobiernos locales en ciudades intermedias. Sur. Santiago, 1991.
- CAVIGLIA, Franco. Municipio, participación y desarrollo: una problemática del siglo XXI. Pazuaro. Buenos Aires, 2001.
- CHILE. LEY N° 20.730. Regula el Lobby y las Gestiones que Representen Intereses Particulares ante las Autoridades y Funcionarios. Ministerio Secretaría General de la Presidencia, Santiago, 08 Marzo de 2014.
- CHILE. Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración.
- CHILE. Ley 20.730 que regula la actividad del Lobby.
- CHILE. Constitución Política de la República..
- CHILE. Reglamento N° 71 que regula el Lobby.

- CHILE MINISTERIO SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA.. Decreto Supremo N°86. artículo 3°, letra d) del D.S. N°86, de 2013.
- DAHL, Robert. La poliarquía. Participación y oposición. Tecnos. Madrid, 2009.
- DEBORD, Guy. La sociedad del espectáculo. Ed. PreTextos.Valencia, 2005.
- DONATI, Pier Paolo. La ciudadanía ciudadana. En Análisis comparado de la regulación del lobby en Iberoamérica: De la transparencia de los intereses en las decisiones públicas. Universidad Complutense de Madrid. Madrid, 2017.
- FRANCIA. Constitución de la República Francesa, 1971.
- FUNDACIÓN MULTITUDES. Informe Ley del Lobby II. Lobby ciudadano: Desafíos y Oportunidades a Nivel Municipal. Fundación Multitudes. Santiago, 2017, p. 22. Disponible en <http://www.fundacionmultitudes.org/projects/ley-lobby-ii/> [última vista el 6 de noviembre de 2020]
- GARCÍA, José Francisco. Modelos de regulación del lobby en el derecho comparado. Revista Chilena de Derecho n° 35. Santiago, 2013.
- GARCÍA GARCÍA, José Francisco y SOTO VELASCO, Sebastián. Una mirada económica al diseño constitucional chileno: impacto sobre el proceso legislativo y la acción de los grupos de interés. Ius et Praxis, 15. Santiago, 2015
- HABERMAS, Jürgen. Teoría de la acción comunicativa I. Taurus. Madrid 2006.
- HABERMAS, Jürgen y RAWLS, John. Debate sobre el liberalismo político. Paidós. Barcelona, 1998
- HOFFMAN Furth. “La transparencia gubernamental: del estancamiento en que se encuentra y de cómo vitalizarla”, documento presentado al XVII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Cartagena de Indias, Colombia, 30 de octubre al 2 de noviembre de 2012.
- HELLMAN, J. y KAUFMANN, D. The Inequality of Influence. The World Bank. Disponible en http://www.worldbank.org/wbi/governance/pdf/inequality_influence.pdf [última vista el 7 de septiembre de 2020]
- JORDÁN PALET, María José. Análisis de la Ley 20.730: Sus características y desafíos. Revista de Derecho Público N° 86. Santiago, 2017.
- MANIN, Bernard. Los principios del Gobierno representativo. Madrid, Alianza Editorial. Madrid, 1999.

- NACIONES UNIDAS. Informe Anual sobre Gobierno Electrónico de Naciones Unidas. Nueva York, 2012. disponible en <http://www.un.org/> [última vista el 6 de septiembre de 2020]
- OCDE. Building Public Trust: Ethics Measures in OECD Countries. OCDE. Brief n. 7. OCDE publicaciones, Paris, 2000.
- OCDE. Recommendation of the Council on Principles for Transparency and Integrity in Lobbying. OCDE. París, 2010
- OCDE, Lobbyists, Government and Public Trust. Volume 1.OCDE. Paris, 2009.
- OCDE. Lobbyists, governments, and public trust: Implementing the OECD principles for transparency and integrity in lobbying. OECD Publishing París, 2013.
- PEÑA, Carlos. Dinero y Política, sobre las formas de financiamiento electoral. En: Estudios Públicos, N° 84. Santiago, 2001. p. 308. Disponible en: http://www.cepchile.cl/1_2987/doc/dinero_y_politica_sobre_las_formas_de_financiamiento_electoral.html#.VIMnxnYvc2w [última vista el 6 de septiembre de 2020]
- PNUD. Desiguales: orígenes, cambios y desafíos de la brecha social en Chile. Uqbar Editores. Chile, 2017.
- PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CHILE. Facultad de Derecho. Profesor Sebastián Soto y su artículo: Regulación del lobby en Chile: Historia de un proyecto. Santiago, 2015, p. 38. Disponible en: http://derecho.uc.cl/es/?option=com_content&view=article&id=8433&Itemid=633 [última vista el 6 de septiembre de 2010].
- RAWLS, John. Teoría de la justicia. Fondo de Cultura Económica. México-Madrid, 1999-
- RUBIO, Rafael.,La guerra de las democracias. En Revista parlamentaria de la Asamblea de Madrid. Número 16, junio 2007.
- RAMÍREZ, Rodrigo, et al. Lobby en Chile: ¿Tenemos la ley que necesitamos?. Llorente y Cuenca. Sanriago, 2016.
- SARTORI, Giovanni. “En defensa de la representación política” en Claves de Razón Práctica. Conferencia.
- SOLIMANO, A., TANZI, V. y DEL SOLAR, F. Nueva Institucionalidad de Acceso a la Información Pública en Chile: Comentarios Legales. Fundación Proacceso. Santiago, 2008.
- SOLIMANO, Andres y TANZI, Vito. Las termis del Estado: ensayos sobre corrupción, transparencias y desarrollo. Fondo de Cultura Económica de Chile. Santiago, 2008.

- VALDÉS, Salvador. Reforma de Estado. Volumen I: Financiamiento Político. Santiago, Chile. Disponible en: http://www.cepchile.cl/dms/lang_1/cat_791_pag_1.html [última vista el 6 de septiembre de 2020]
- VIERA-GALLO, José Antonio. Ley de Lobby. Un paso adelante. Disponible en: <https://www.df.cl/noticias/opinion/columnistas/ley-de-lobby-un-paso-adelante/2014-11-25/193550.html> [última vista el 7 de septiembre de 2020]
- VON ALEMANN, Ulrich y ECKERT, Florian. El lobbying: Política en las sombras». En En Lobby y grupos de interés. Konrad Adenauer Stiftung. Santiago, 2012.