

# Proyecto de Regulación del Lobby del Ejecutivo: Enfoque Correcto

**El Ejecutivo ha buscado aprobar en el Congreso un proyecto que pone el foco correcto al basarse en la entrega de información de los sujetos objetos de lobby (autoridades) y no en un registro de quienes se dedican al rubro. La actual propuesta se hace cargo de los objetivos de política de aumentar la transparencia, la apertura, eficacia y la integridad del proceso de toma de decisiones públicas.**

Tras diez años de debate<sup>1</sup>, y cuando el proyecto de ley que regula el lobby<sup>2</sup> está en los últimos pasos de su tramitación, ha resurgido, mediante una indicación de diputados de la Concertación, la idea de re-establecer un registro de los sujetos activos de lobby (lobbystas). No sólo se trata de un retroceso que podría atrasar la aprobación del proyecto, sino que existen argumentos en el debate comparado que muestran las falencias de los modelos regulatorios de lobby basados en este tipo de registros.

Más allá de esta coyuntura, la aprobación de este proyecto puede considerarse un avance importante considerando que el enfoque que se ha adoptado por parte del Ejecutivo, que introdujo cambios sustanciales al proyecto original mediante indicación sustitutiva en mayo de 2012. Este se basa en asegurar, mediante una estricta regulación pro transparencia centrada en los sujetos pasivos de lobby (autoridades), el principal objetivo perseguido por este tipo de marcos regulatorios: preservar la transparencia, apertura, eficacia e integridad del proceso de toma de decisiones públicas, como lo ha señalado la OCDE<sup>3</sup>.

No debemos perder de vista que sólo poco más de una decena de países en el mundo cuentan con una ley de lobby, lo que deja a Chile en la vanguardia en esta materia. En efecto, encontramos que Australia, Canadá, Estados Unidos, Polonia, Hungría y Francia cuentan con regulación legal, como también la tiene el Parlamento europeo. Junto con Chile, Italia, México, Noruega, República Checa y Eslovaquia se encuentran discutiéndolo<sup>4</sup>.

## Literatura y enfoques regulatorios

Desde una perspectiva histórica, los esfuerzos por regular el lobby o los intentos de intereses particulares de influir la toma de decisiones públicas puede encontrarse ya en el siglo XIX<sup>5</sup>. En esos tiempos, en Estados Unidos, el lobby era tratado en términos similares al cohecho<sup>6</sup>.

La literatura moderna ha buscado hacerse cargo del tema bajo distintas perspectivas. Primero, no existe consenso respecto de lo “rentable” que es el lobby<sup>7</sup>. Asimismo se ha analizado especialmente el vínculo entre lobby y el financiamiento de la política; no existiendo un consenso<sup>8</sup>: para algunos, el financiamiento de la política es una “señal” que busca abrir puertas, conseguir acceso, para el lobby<sup>9</sup>; para otros, en realidad, el poder de los lobbystas consiste en la información que entregan a las autoridades en su proceso de toma de decisiones<sup>10</sup>.

La experiencia comparada ha demostrado que la decisión de regular el lobby y de establecer regulaciones efectivas es contingente a los siguientes factores: que la regulación del lobby sea ampliamente percibida como una regulación capaz de hacerse cargo de los objetivos de política de aumentar la transparencia pública, la apertura, eficacia y la integridad del proceso de toma de decisiones públicas; que la regulación sea parte de un marco regulatorio más amplio que regula el comportamiento ético de los funcionarios públicos y de las personas con las que se relacionan producto de sus funciones y que la regulación sea compatible con el modelo constitucional y la cultura política imperante (por ejemplo, el rol que juegan las asociaciones de la sociedad civil en el proceso de decisiones públicas).

A lo anterior se suma que para ser efectiva, la pregunta central en torno a cuáles son los elementos centrales de una regulación eficaz del lobby ha sido regulatoriamente bien respondida considerando: ¿A quién se va a regular? ¿Qué información se les pedirá divulgar? ¿Cómo pueden ser regulados? ¿Cómo puede ser obtenido el cumplimiento? y ¿Cómo puede asegurarse la integridad de la regulación del lobby? y que para lograr lo anterior: (a) existe una definición clara e inequívoca del objetivo regulatorio definido; (b) los requisitos de divulgación de información son relevantes y obtenibles (i.e., de nada sirve una gran cantidad de información, muy detallada, que es imposible de procesar); (c) los procedimientos para garantizar el cumplimiento son efectivos y realistas; y (d) la integridad del proceso regulatorio es sustentado por un marco administrativo adecuado.

Finalmente, es clave que las reglas de divulgación de información exigidas pueden ser aplicadas de manera realista, y que permitan a los funcionarios que son sujetos pasivos del lobby contar con la autonomía suficiente para cumplirlas junto con realizar sus labores con adecuada autonomía<sup>11</sup>.

En este contexto, examinar la experiencia norteamericana es relevante dado que, hasta antes de la indicación sustitutiva presentada por el Ejecutivo actual en mayo de 2012, los proyectos de ley discutidos en Chile se basaban en la *Lobbying Disclosure Act* norteamericana de 1995 (LDA)<sup>12</sup>. Este modelo está centrado principalmente en la regulación de los sujetos activos y basado en una serie de definiciones como “lobby”, categorizaciones como lobbysta “remunerado” o “habitual”, “interés individual”; el conjunto de decisiones públicas susceptibles de ser objeto de lobby; un largo listado de excepciones de actividades que no constituyen lobby; la obligación de inscripción en Registros Públicos; el Registro de Audiencias y Reuniones; el régimen de sanciones, entre otros.

Esta legislación ha sido doblemente criticada. En Estados Unidos, se ha sostenido que las normas de la LDA respecto de divulgación de información sobre actividades de lobby, omiten información crucial respecto de las campañas de lobby, como los esfuerzos en actividades de bases (*grassroots lobbying*) y el nexo lobbista-candidato. Además, pueden alterar o no representar aspectos relevantes de las actividades de lobby reguladas en la LDA y no son de fácil acceso ni análisis para el público en general y la prensa. A esto se suma que carecen de exigibilidad (*enforcement*), dado que el Departamento de Justicia destina escasos recursos para ello y que las sanciones al incumplimiento no sólo son poco frecuentes, para estos autores, sino que, en aquellos pocos casos fiscalizados, poco transparentes. El modelo norteamericano implica la existencia de costos administrativos en tiempo y recursos para mantener registros y completar los formularios exigidos y las potenciales lesiones a la libertad de expresión y problemas del “exceso de información”: por la cantidad de información podría no tener ningún impacto en la audiencia, ni el interés o la habilidad de estos para procesar dicha información, estableciendo vínculos relevantes y sacando conclusiones útiles<sup>13</sup>.

La experiencia inglesa por su parte, ha rechazado la regulación estatutaria del lobby<sup>14</sup>, teniendo como especial consideración las críticas formuladas a la regulación del lobby en Estados Unidos. Se trata de críticas importantes además para efectos de nuestra propia discusión: hoy el proyecto podría entraparse precisamente por una indicación de diputados de la Concertación que buscan restablecer el sistema de registro, y con ello volver al modelo regulatorio anterior basado en la LDA.

Precisamente en el debate inglés encontramos buenos argumentos a descartar este enfoque, basado en registros de los sujetos activos.

En efecto, ¿por qué son los llobbistas los principales promotores del sistema de registro? El argumento es muy simple: mediante el establecimiento de registros de los sujetos activos se busca “cerrar” el negocio de la influencia en la toma de decisiones públicas, creando la sensación, de que es sólo a través de un llobbista profesional que

cualquier tipo de persona, natural o jurídica tienen posibilidades reales de influir en las decisiones públicas.

Asimismo, a los lobbystas les interesa la información que puede ser exigida en los para obtener información, a bajo costo, de sus competidores en el mercado: sus clientes, áreas estratégicas, etc., prestándose más bien para una suerte de “espionaje industrial” subsidiado por el Estado a favor de las grandes firmas de lobby.

Como sostuviera el Sexto Reporte de la Comisión Británica de Estándares de la Vida Pública, este tipo de regulaciones crea el peligro de dar la impresión a la ciudadanía que la única manera de aproximarse a los parlamentarios o Ministros sería mediante el uso de un *lobbyista* registrado. Esto generaría una barrera indeseable, real o imaginaria, de acceso”.

Otro de los argumentos considerado en el debate británico, provino desde las organizaciones de caridad (*National Council for Voluntary Organizations*), las que sostuvieron que ellas se encontraban bajo un régimen estricto de regulación y de acceso al proceso de políticas públicas, por lo que más regulaciones serían restricciones adicionales a miles de organizaciones voluntarias y de grupos que no tienen los suficientes recursos y habilidades en lobby para acceder al proceso político.

Bajo este enfoque inglés se privilegia la regulación del lobby por una vía diferente: medidas pro-transparencia y mecanismos de auto-regulación y de ética de los lobbystas. Con todo, este enfoque ha sido examinado críticamente en forma más reciente<sup>15</sup>.

## **Chile: el enfoque correcto**

En este contexto, el proyecto de ley del actual Gobierno es uno sensato en la medida en que, respetando los objetivos que este tipo de regulaciones persigue, evita un modelo excesivamente burocrático y sobre-regulado como el norteamericano y modelos basados solamente en la auto-regulación, generando un interesante modelo intermedio.

En efecto, el proyecto en actual tramitación define lo que se entiende por lobby, como "aquella gestión o actividad remunerada, ejercida por personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que tengan por objeto promover, defender o representar cualquier interés particular, para influir en las decisiones que deben adoptar los sujetos pasivos". Define asimismo como gestión de interés particular, aquella gestión o actividad ejercida por personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que tiene por objeto promover, defender o representar cualquier interés particular, para influir en la toma de ciertas decisiones públicas que establece la ley.

A su vez, la iniciativa enuncia como sujetos pasivos, a los ministros, subsecretarios, jefes de servicios, los directores regionales de los servicios públicos, los intendentes, gobernadores, secretarios regionales ministeriales, embajadores, jefes de gabinete, diputados, senadores, Fiscal Nacional, entre otras autoridades y funcionarios.

En general el objeto de regulación de este proyecto de ley dice relación con la posible influencia que tendrán los distintos “sujetos activos” en una serie de decisiones que finalmente se manifiestan en diversos actos, que van desde la aprobación o rechazo de un proyecto de ley hasta el diseño o implementación de un plan, programa o política pública.

Sin duda el aspecto más interesante son los llamados “registros de agenda pública” que obligan a los sujetos pasivos a registrar las reuniones y audiencias que se hubieran tenido con personas naturales o jurídicas. Este registro es amplio, que no excluye a ninguna persona promueva un interés particular que se reúna con una autoridad especificada. Junto con eso, el Ministerio Secretaría General de la Presidencia deberá poner a disposición del público estos registros en un sitio electrónico, debiendo asegurar un fácil y expedito acceso a los mismos.

Finalmente, destaca el conjunto de sanciones aplicables, las que varían dependiendo de la gravedad de la infracción cometida por el sujeto pasivo. Tratándose de la omisión de información o registro, la multa va de 10 a 30 UTM (\$ 400.850 a \$ 1.202.550 aproximadamente). Sin embargo, en caso de omisión inexcusable o inclusión a sabiendas de información inexacta o falsa, la sanción varía de 20 a 50 UTM (\$ 801.700 a \$ 2.004.250 aproximadamente). Las multas no son muy altas, con lo cual los incentivos no están lo suficientemente bien dispuestos como para evitar que se cometan infracciones en este sentido.

## Conclusiones

El Ejecutivo ha buscado aprobar en el Congreso un proyecto de ley que regula el lobby sensato a la vista de la discusión internacional. Se trata de un enfoque que busca que la carga de la prueba debe estar puesta en los funcionarios públicos con poder de decisión, y en que se garantiza, a todos los chilenos, un gran nivel de escrutinio respecto de las decisiones adoptadas. Una agenda abierta y pública nos dirá, quienes fueron recibidos por una autoridad, cuánto tiempo, con qué objeto, etc. Vincular una reunión a una decisión será mucho más fácil.

Se trata así de un proyecto que pone el foco correcto y se hace cargo de los objetivos de política de aumentar la transparencia, la apertura, eficacia y la integridad del proceso de toma de decisiones públicas.

## En breve...

- El proyecto de ley para regular el lobby que hoy se discute en el Congreso es sensato en la medida en que evita un modelo excesivamente burocrático y sobre-regulado como el norteamericano.
- El proyecto define lo que se entiende por lobby, como “aquella gestión o actividad remunerada, ejercida por personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que tengan por objeto promover, defender o representar cualquier interés particular para influir en la decisiones que deben adoptar los sujetos pasivos”.
- El aspecto más interesante son los llamados “registros de agenda pública”, que obligan a los sujetos pasivos a registrar las reuniones y audiencias que se hubieran tenido.
- Destaca el conjunto de sanciones aplicables, las que varían dependiendo de la gravedad de la infracción cometida.

<sup>1</sup> El primer proyecto de regulación del lobby es el Boletín Nº 3.407-7, del 3 de octubre de 2003.

<sup>2</sup> Boletín Nº 6189-06.

<sup>3</sup> Principios OCDE sobre Transparencia e integridad en el lobby. OCDE, 2012. Disponible en línea: <http://www.oecd.org/gov/ethics/Lobbying%20Brochure%202012.pdf>

<sup>4</sup> Principios OCDE sobre Transparencia e integridad en el lobby. OCDE, 2012. Disponible en línea: <http://www.oecd.org/gov/ethics/Lobbying%20Brochure%202012.pdf>

<sup>5</sup> Elisabeth Clemens, *The People's Lobby: Organizational Innovation and the Rise of Interest Group Politics in the United States, 1890-1925*, 1997.

<sup>6</sup> William Eskridge, Jr. et al., *Legislation: Statutes and the Creation of Public Policy* (3ed.), 2002

<sup>7</sup> John de Figueiredo and Brian Silverman, “Academic Earmarks and the Returns to Lobbying,” *NBER Working Paper* No. 9064, 2002

<sup>8</sup> Stephen Ansolabehere et al., “Why is There So Little Money in U.S Politics?” 17 *Journal of Economic Perspectives* 1, pp. 105-130.

<sup>9</sup> Stephen Ansolabehere et al., “Are PAC Contributions and Lobbying Linked: New Evidence from the 1995 Lobby Disclosure Act”. 4 *Business and Politics* 2 (on line), 2002.

<sup>10</sup> John de Figueiredo, “Lobbying and Information in Politics,” *Harvard Law and Economics Discussion Paper* No. 369, 2002

<sup>11</sup> A.P. Pross. “Lobbying: Models for Regulation”, OECD Paper, OECD Symposium on Lobbying: Enhancing Transparency, 2007. Disponible en línea en: <http://www1.oecd.org/redirect/corruption/ethics/38944782.pdf>

<sup>12</sup> Pub. L. 104-65, diciembre de 1995. Modificada por la Lobbying Disclosure Technical Amendments Act, Pub. L.105-166, abril de 1998 y, en forma más reciente por la Honest Leadership and Open Government Act, Pub. L. 110-81, de septiembre de 2007.

<sup>13</sup> Lüneburg, William V. y Susman, Thomas M. “Lobbying Disclosure: A recipe for Reform”, 2006. Disponible en: <http://law.bepress.com/pittlwps/papers/art45>.

<sup>14</sup> Este debate quedó de manifiesto con mucha fuerza en el VI Reporte de la Comisión de Estándares de la Vida Pública (2000), revisados en el Reporte VIII (2002).

<sup>15</sup> House of Commons Public Administration Select Committee. Lobbying: Access and influence in Whitehall. First Report Session 2008-09, 2009. Disponible en línea en: <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200809/cmselect/cmpublicadm/36/36i.pdf>