

PROYECTO QUE ELIMINA LA PROHIBICIÓN PARA DIVULGAR ENCUESTAS EN LOS DÍAS PREVIOS A UNA ELECCIÓN O PLEBISCITO

H. CÁMARA

I.-Por medio de la Ley 20.900 para el Fortalecimiento y Transparencia de la Democracia del año 2016 se implementaron diversas modificaciones tendientes a perfeccionar nuestro sistema político, y entre otras, se incorporó un artículo a la Ley 18.700 Orgánica Constitucional de Votaciones Populares y Escrutinios que determinó la prohibición para divulgar encuestas de opinión pública referidas a preferencias electorales en un periodo de 15 días previos a la elección.

El objetivo de esta norma era evitar que en días previos al acto electoral se masificaran algunas encuestas “arregladas”, cuyo objetivo fuese únicamente influir de manera indebida en los electores indecisos.

Sin embargo, esta norma recientemente incorporada a nuestro sistema jurídico resulta prácticamente imposible de ser aplicada en un mundo que convive con la masividad de las redes sociales y con las nuevas formas de interacción y comunicación social privados tales como WhatsApp o Facebook, tecnologías que la han transformado en una norma imposible de ser fiscalizada por el Servicio Electoral y por lo tanto, en una eventual aplicación, se corre un alto riesgo contravenir derechos constitucionalmente resguardados, tales como la libertad de expresión o el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y, en general, todos los riesgos que conllevaría la intromisión del Estado en tales sistemas . Por lo tanto, quienes suscribimos el proyecto, consideramos que el artículo en comento debe ser derogado por ser inviable de ser fiscalizado y aplicado según las consideraciones que pasamos a exponer a continuación.



II.- Señala la norma incorporada en actualmente vigente artículo 37 del DFL 2 de 2017 que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N°18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios: *“Sólo se podrá divulgar resultados de encuestas de opinión pública referidas a preferencias electorales, hasta el décimo quinto día anterior al de la elección o plebiscito inclusive.”*

Dicha norma no estaba presente en el mensaje original y su incorporación se debe a una indicación del año 2015 del ejecutivo de la época al siguiente tenor: *“artículo 32 ter.- Sólo se podrá divulgar resultados de encuestas de opinión pública referidas a preferencias electorales, hasta el cuarto día anterior al de la elección inclusive”*.

Dicha indicación fue aprobada sin cambio alguno en primer trámite constitucional en la Cámara de Diputados, pero en segundo trámite en cambio, con fecha 04 de diciembre de 2015, fue aprobada una indicación del Senador Zaldívar, sustituyendo el guarismo 4 por 15 además de una indicación del Senador García que incorporó también los plebiscitos dando forma a la norma actualmente vigente.

En la discusión en la Sala del Senado, quedó claro que lo que busca inhibir la norma, es la difusión por medios de comunicación masiva de encuestas profesionales y cuya finalidad es influir a última hora en el elector generando una falsa imagen de éxito de un candidato o de preferencia en caso de un plebiscito. En ningún caso el legislador se planteó la posibilidad de restringir la libertad de expresión o las comunicaciones privadas. Señala, por ejemplo, el discurso de la Senadora Lily Pérez, quien votó a favor de esta norma:

“Por lo tanto, aquí estamos haciendo una regulación para impactar precisamente en las instituciones serias, las cuales deben entender



que con una norma de esta naturaleza no podrán prestarse para manipulaciones políticas.

Por cierto, hay grupos; grupúsculos a los que nadie conoce, o investigadores pagados por políticos para hacer y tirar encuestas falsas: todos estamos acostumbrados a eso. Pero acá estamos hablando de periódicos de circulación nacional o regional, de universidades. Y para eso ponemos esta disposición. Señora Presidenta, por coherencia, obviamente, voy a votar a favor.”¹

En la misma discusión el senador Allamand señaló:

“¿Qué ocurre en Europa? Las encuestas se publican exactamente igual, pero en el país limítrofe. Y por la importancia que tienen los medios de comunicación, las encuestas se replican exactamente igual en ellos.

En consecuencia, vía Twitter, canales de cable, canales de televisión, el efecto generado acá con las encuestas es que se producen todo tipo de especulaciones y de trampas. Se trata de una norma que en general ha tendido a desaparecer en todas partes.”

III.-Resulta evidente que el espíritu que tuvimos en dicha oportunidad fue evitar la difusión de encuestas profesionales que tiendan a influir en amplios sectores de la población en días previos a la elección y de esa forma, tratar por medios “mañosos” de influir en las preferencias electorales a última hora por medio de encuestas falsas. Sin embargo, a raíz de la masividad de las redes sociales y de los medios digitales de comunicación, en el mundo moderno existe un sinnúmero de maneras de compartir cualquier información de manera privada, por lo tanto, tal norma está condenada al fracaso, y esto se demuestra en el reciente proceso para la elección

¹ 2.11. Discusión en Sala. Fecha 13 de enero, 2016. Diario de Sesión en Sesión 92. Legislatura 363. Discusión Particular. Disponible en <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/4915/>



de Presidente de la República, donde la norma ha sido completamente permeada por las redes sociales, hecho que ha sido de pública notoriedad al difundirse los resultados por medios tan diversos como whatsapp o twitter. Además, la norma tampoco resuelve el problema de la internacionalización de las comunicaciones, ya que encuestas sobre elecciones chilenas pueden igualmente ser divulgadas en otros países y gracias a la internet, el elector chileno puede acceder fácilmente a esta información sin que el órgano encargado de su fiscalización tenga competencia alguna para influir.

Por último, si todos estos factores hacen que la aplicación de la norma sea difícil y altamente compleja, no debemos olvidar que para que sea aplicable requiere previamente la incoación de un proceso administrativo sancionador por el SERVEL, en el cual se debe determinar si acaso el hecho de compartir, comentar, “re-twittear”, etiquetar y otras acciones que pueden ser realizadas por los medios de comunicación digital por cualquier persona, pueden hacerla merecedora de multas que podrían llegar hasta las 50 UTM en aplicación del artículo 155 de la Ley 18.700, que expresa “*Toda infracción o falta de cumplimiento a las disposiciones de esta ley, que no tenga una pena especial, se sancionará con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales*”. Esta es una grave sanción económica, que es abiertamente desproporcionada y que no se adapta a los fines perseguidos por la norma, esto es, evitar que encuestas falsas influyan de manera masiva en los electores.

Por tanto y en virtud de los antecedentes señalados previamente, quienes suscriben venimos en proponer el siguiente:



PROYECTO DE LEY

Artículo único: Deróguese el artículo 37 del DFL 2 de 2017 del Ministerio Secretaría General de la Presidencia que Fija el Texto Refundido, Coordinado y Sistematizado de la Ley N°18.700, Orgánica Constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios

Pepe Auth




FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. PEPE AUTH S.

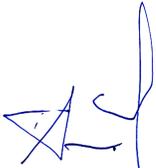

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. FRANCISCO UNDURRAGA G.


FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. PAMELA JILES M.


FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. JAVIER MACAYA D.


FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. LUCIANO CRUZ-COKE C.

FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. FERNANDO MEZA M.


FIRMADO DIGITALMENTE:
H.D. CARLOS A. JARPA W.

