

R (on the application of
the Electoral Commission)
(Respondent) v City of Westminster
Magistrates Court (Respondent)
and The United Kingdom
Independence Party (Appellant)
Corte Inglesa



Pedro Esteban Penagos López
Nicolás Loza Otero
Comentaristas



**R (on the application of the
Electoral Commission) (Respondent)
v City of Westminster Magistrates Court
(Respondent) and The United Kingdom
Independence Party (Appellant)**
Corte Inglesa

Pedro Esteban Penagos López
Nicolás Loza Otero
Comentaristas



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

México, 2016

324.785 R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City
G7 of Westminster Magistrates Court (Respondent) and The United Kingdom
R757a Independence Party (Appellant) : Corte Inglesa / comentarios de Pedro Esteban
Penagos López y Nicolás Loza Otero. -- Primera edición. -- México : Tribunal Electoral
del Poder Judicial de la Federación, 2016.

91 páginas ; 22 cm. -- (Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras ; 9)

ISBN 978-607-708-393-1

1. Suprema Corte del Reino Unido -- sentencias. 2. Financiamiento de partidos políticos -- Reino Unido. 3. Campañas electorales -- Reino Unido. 4. Rendición de cuentas -- partidos políticos -- Reino Unido. 5. Corrupción política -- Reino Unido. 6. Delitos electorales -- Reino Unido. I. Penagos López, Pedro Esteban, comentarista. II. Loza Otero, Nicolás, comentarista. III. Serie.

Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras
R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent)
v City of Westminster Magistrates Court (Respondent)
and The United Kingdom Independence Party (Appellant)
Corte Inglesa

Primera edición 2016.

D.R. © Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
Carlota Armero núm. 5000, colonia CTM Culhuacán,
CP 04480, delegación Coyoacán, Ciudad de México.
Teléfonos 5728-2300 y 5728-2400.

Coordinación: Coordinación de Jurisprudencia,
Seguimiento y Consulta.

Las opiniones expresadas en el presente número son responsabilidad exclusiva de los autores.

ISBN 978-607-708-393-1

Impreso en México.

Sala Superior

Magistrado Constancio Carrasco Daza
 Presidente
Magistrada María del Carmen Alanís Figueroa
 Magistrado Flavio Galván Rivera
 Magistrado Manuel González Oropeza
 Magistrado Salvador O. Nava Gomar
Magistrado Pedro Esteban Penagos López

Comité Académico y Editorial

Magistrado Constancio Carrasco Daza
 Presidente
 Magistrado Flavio Galván Rivera
Magistrado Manuel González Oropeza
 Magistrado Salvador O. Nava Gomar

 Dr. Álvaro Arreola Ayala
Dr. Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
 Dr. Hugo Saúl Ramírez García
 Dr. Pedro Salazar Ugarte
 Dra. Elisa Speckman Guerra

 Dr. Carlos Báez Silva
Lic. Ricardo Barraza Gómez
 Secretarios Técnicos

Presentación7

Traducción de la sentencia

R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant)11

Comentarios

Sentencia R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant).
 Ensayo introductorio
Pedro Esteban Penagos López55

Dinero y elecciones: regulaciones al financiamiento privado e importancia de los recursos públicos en las democracias contemporáneas
Nicolás Loza Otero67

Comprobar que se aceptó una donación de procedencia ilícita debe derivar de una presunción de que la donación es extranjera. Si el partido no puede refutar tal presunción debe proceder el decomiso. Si el partido logra demostrar que el donante tenía el derecho de inscribirse en un padrón electoral, el decomiso debería depender entonces del hecho de si la sanción es adecuada para tales errores que llevaron a su aceptación. Ello requiere la determinación de la responsabilidad, la magnitud de la donación y el efecto que el decomiso pueda tener sobre el partido político.

El decomiso parcial, si se permite (por lo que consulte a continuación), faculta a la Corte imponer una sanción adecuada si el decomiso total signifique una medida desproporcionada.

Sentencia R (aplicación de la Comisión Electoral) vs. Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster y el Partido de la Independencia del Reino Unido.

En el ordenamiento constitucional británico no existen derechos fundamentales de manera formal, pues el Reino Unido carece de una constitución normativa rígida. Por la idiosincrasia del grupo de naciones que integran al reino (Inglaterra, Gales, Escocia e Irlanda del Norte), su codificación responde a una tradición jurídica sustentada en la costumbre, mediante un sistema regulado con base en precedentes.

No obstante, existen derechos de rango constitucional creados jurisprudencialmente (Common Law Rights), como la libertad personal, el acceso a la justicia o los derechos político-electorales.

En este número de la colección Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras se presenta el caso R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant), dictada por la Corte Suprema del Reino Unido.

El asunto derivó de la orden de decomiso de donaciones realizadas por un ciudadano no registrado en la lista nominal al Partido de la Independencia del Reino Unido (United Kingdom Independence Party, UKIP), puesto que dichos recursos no

provenían de una vía legal de obtención de aportaciones para el partido de acuerdo a lo establecido en el Acta de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000.

Por lo anterior, la corte concluyó que el legislador había tenido un fin fundado en regular las donaciones por las cuales un partido político financiaba sus actividades, pues si se comprobaba que había aceptado alguna aportación de origen ilegal, entonces debía existir una presunción legal a favor de que se ordenara el decomiso en perjuicio del partido, ya que este tipo de financiamiento solo podía aceptarse si provenía de ciudadanos registrados en la lista nominal, el objeto de las restricciones es principalmente evitar las contribuciones extranjeras a los partidos políticos.

En esta obra se ofrece la traducción de la sentencia al español, acompañada de los comentarios del doctor Pedro Esteban Penagos López, entonces magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y del doctor Nicolás Loza Otero, profesor investigador de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.

En su disertación, el magistrado Penagos López examina las consideraciones principales de la resolución, plantea que la Suprema Corte del Reino Unido atendió a una interpretación funcional de la norma, mediante la cual consideró que debía ser graduada por el juzgador en atención a las circunstancias particulares del caso concreto, para hacer proporcional la medida, de tal manera que las aportaciones realizadas por personas distintas a las consideradas por dicha medida como extranjeras, debían estar sujetas a una sanción, el decomiso. Desde el punto de vista del magistrado, esa no era la finalidad de la norma, ya que en el caso se trataba de la imposición de una sanción, no de la aplicación de la figura del decomiso, de acuerdo con la regla del *todo o nada*.

Asimismo, en un ejercicio comparativo con el ordenamiento electoral mexicano, Penagos López señala que cuando una persona obtenga un beneficio económico relacionado con la comisión de un ilícito, la sanción, empleada en el derecho penal mexicano, debe incluir, cuando menos, el monto equivalente al beneficio, en este aspecto es semejante al decomiso.

Mientras la Corte Suprema del Reino Unido admite que el decomiso puede ser graduado, de tal manera que la sanción impuesta al infractor llegue a ser menor que el beneficio obtenido; la Sala Superior sigue la regla del *todo o nada*, ya que la sanción debe establecerse, cuando menos, por el monto de dicho beneficio, con la posibilidad de rebasar esa cantidad.

El doctor Nicolás Loza Otero opina que la presencia de restricciones al financiamiento privado es prácticamente una constante en las democracias contemporáneas. Considera que quien emplea más dinero no siempre gana, pues los patrones de gasto se relacionan con la condición de partido en el gobierno o con el conocimiento del candidato, así como el partido en la demarcación o el gasto del rival, entre otros factores.

La resolución es de gran trascendencia en el sistema político del Reino Unido y a su vez en el sistema internacional, puesto que introduce criterios relevantes respecto de la participación política de los ciudadanos en el financiamiento en los partidos de su elección.

Con esta entrega, el Tribunal Electoral ofrece a los lectores material jurisprudencial y doctrinario relacionado con la protección de los derechos político-electorales, con la finalidad de ampliar el acervo bibliográfico en esta materia.

*Coordinación de Jurisprudencia,
Seguimiento y Consulta*

Fuentes consultadas

Sentencia R (aplicación de la Comisión Electoral) (Demandado) vs. Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster (Demandado) y el Partido de la Independencia del Reino Unido (Apelante). 2009.

Trinity Term
[2010] UKSC 40
Apelación de: 2009 EWCA Civ 1078

SENTENCIA

R (aplicación de la Comisión Electoral)

**(Demandado) vs. Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster
(Demandado) y el Partido de la Independencia del Reino Unido (Apelante)**

ante

Lord Phillips, Presidente

Lord Rodger

Lord Walker

Lord Brown

Lord Mance

Lord Kerr

Lord Clarke

SENTENCIA EMITIDA EL

29 de Julio de 2010

Audiencia del 8 y 9 de junio de 2010

Apelante

Patrick Lawrence QC

Can Yeginsu

Demandado

Michael Beloff QC

Jasbir Dhillon

LORD PHILLIPS (Lord Clarke comparte el proyecto de Lord Phillips)

Introducción

1. La Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000 (“la Ley”) incorporó por primera vez en este país los límites a las donaciones para los partidos políticos registrados. Todas las referencias legales se encuentran en dicha Ley.

2. La Parte IV de la Ley define de qué personas pueden aceptar donaciones los partidos políticos. Solo se pueden aceptar donaciones de particulares inscritos en un padrón electoral. La Ley faculta a una corte de magistrados a solicitud del Instituto Electoral (“el Instituto”) que decomise de los fondos del partido una cantidad igual al valor de la donación de procedencia ilícita que había aceptado. Esta apelación plantea la cuestión de los criterios que deben aplicarse adecuadamente por una corte de magistrados en el ejercicio de esta facultad.

3. Esta cuestión es de interés particular para el Partido Independiente del Reino Unido (“UKIP”) siendo un partido político pequeño registrado que todavía tiene que esforzarse para tener un representante para Westminster. UKIP se ha apoyado mayormente en los fondos para su financiamiento del único benefactor, el Sr. Alan Bown. Desde el 2003 el Sr. Bown ha hecho donaciones al partido de una forma u otra por un monto de más de un millón de libras esterlinas. Sin darse cuenta, entre el 1 de diciembre de 2004 y el 2 de febrero de 2006 dejó de estar inscrito en el padrón electoral. En ese periodo sus donaciones a UKIP sumaron un total de 349,216 libras esterlinas. El 16 de marzo de 2007 el Instituto presentó una solicitud ante el Magistrado de Distrito de la Corte de Magistrados de la Ciudad de Westminster para que acuerde el decomiso del total de dicho monto. El Magistrado de Distrito ordenó decomisar solo una pequeña parte del total. La Ley garantiza a un partido político el derecho de apelar ante la Corte de la Corona contra una orden de decomiso pero no le da el derecho de apelar al Instituto. El UKIP no apeló contra la orden del Magistrado de Distrito pero el Instituto impugnó la decisión del Magistrado a través del recurso de revisión judicial.

4. En la sentencia del 22 de enero de 2009 [2009] EWHC 78 (Admin), el Juez Walker determinó que el Magistrado de Distrito no fue exhaustivo al considerar la solicitud de decomiso y estableció que el Magistrado de Distrito no fundó adecuadamente

su decisión por lo que ordenó remitir el caso a la Corte de Magistrados para mayor estudio de consideraciones.

5. El Instituto apeló ante la Corte de Apelación y tuvo éxito [2009] EWCA Civ 1078. El 19 de octubre de 2009, al dictar la única sentencia motivada Sir Paul Kennedy sostuvo que, a partir de una interpretación fidedigna de las disposiciones relevantes de la Ley, el criterio del Magistrado de Distrito fue muy restrictivo. Hubo una fuerte presunción a favor del decomiso. Cuando se recibe una donación de procedencia ilícita de parte de un partido político una orden de decomiso debe ser la consecuencia como cuestión de rutina en la ausencia de circunstancias excepcionales. La Corte de Magistrados debe en la remisión reconsiderar el asunto de acuerdo con este planeamiento.

6. Ante esta Corte el representante de UKIP, el Sr. Patrick Lawrence, Consejero de la Reina, trató de mantener el planteamiento del Juez Walker mientras el representante del Instituto, el Sr. Michael Beloff, Consejero de la Reina, instó que el análisis de la Corte de Apelación era lo correcto. La diferencia entre los dos se describió como “la cuestión de presunción”.

Las disposiciones relevantes de la Ley

7. La Parte I de la Ley establece que el Instituto tiene una amplia gama de facultades regulatorias y responsabilidades relacionadas con las elecciones y los partidos políticos incluyendo la revisión permanente “del registro de los partidos políticos y la regulación de sus ingresos y gastos” [sección 6(1)(e)].

8. La Parte IV se refiere al “Control de Donaciones hacia Partidos registrados y sus Miembros, etcétera”. El Capítulo II impone los límites sobre la recepción de donaciones. La Sección 54(1) dispone que no se puede aceptar una donación si la persona que la quiere efectuar es, a la hora de recibirla, un donante ilícito o no identificado. La Sección 54(2) establece quiénes son donantes lícitos. Ellos incluyen particulares inscritos en un padrón electoral y empresas inscritas bajo la Ley de Sociedades Anónimas de 2006, todos incorporados en el Reino Unido u otro Estado miembro ejerciendo sus actividades en el Reino Unido. La Sección 54(3) contiene

la disposición en cuanto a donaciones hechas en forma de legado que tiene que provenir de un donante lícito siempre que esté inscrito a un padrón electoral a lo largo de un periodo de cinco años previos a su defunción.

9. La Sección 56 impone las responsabilidades relacionadas con la aceptación o devolución de las donaciones y las sanciones penales por violarlas. En el caso de recibir donaciones prohibidas en virtud de la Sección 54 se tienen que devolver dentro de los 30 días siguientes a partir de su recepción.

Si no lo hacen, ambos, el partido político y su tesorero son responsables de un delito, a menos que en su defensa prueben que se tomaron todas las medidas razonables para verificar y comprobar si el donante era lícito y que, en consecuencia, el tesorero creía que sí lo era. A efectos de la Sección 56(5) se considera que una donación fue aceptada aunque se devuelva dentro de 30 días a menos que se pueda dejar constancia de su recepción y devolución.

10. La Sección 58 contiene la disposición que provocó la presente apelación. Se refiere a la confiscación de donaciones hechas por donantes ilícitos o no identificables. En caso que se acepten tales donaciones a pesar de que esté prohibido la Sección 58(2) dispone lo siguiente:

“A petición del Instituto la Corte puede ordenar que se decomise del partido un monto igual al valor de la donación.”

La Sección 58(4) deja claro que se puede efectuar tal orden independientemente se entablen o no demandas en contra de cualquier persona por un delito relacionado con la donación. La disposición de la Sección 58(5) establece que en Inglaterra y Gales la “Corte” es una Corte de Magistrados.

11. La Sección 60 dispone que la demanda en virtud de la Sección 58 debe ser entablada en contra del partido y que cualquier monto confiscado deberá ser sufragado por los fondos del partido.

12. Es de destacar que la disposición de la Sección 58 no establece el decomiso automático de cualquier donación de procedencia ilícita que se acepte. La disposición en cuanto a que la Corte *pueda* ordenar el decomiso confiere discrecionalidad a la Corte. Además, ha sido acreditado, y me parece correcto, que el Instituto también goza de discrecionalidad en cuanto a la solicitud de orden de decomiso a la Corte. La Ley misma no da indicaciones en cuanto a qué criterio debe regir el ejercicio de discrecionalidad, lo cual es cuestionable y sería raro que la facultad de la Corte fuera más estrecha que la del Instituto.

El segundo tema de interpretación

13. El primer tema es la cuestión de presunción. ¿Confiere la Sección 58(2) una discrecionalidad más amplia a la Corte en relación a una orden de decomiso o hay una presunción fuerte a su favor? Pero la Sección 58(2) plantea un tema secundario de interpretación otorgando a la Corte una facultad de orden de decomiso sobre “un monto igual al valor de la donación”. ¿En caso de que la Corte ejerza tal facultad, tiene que emitir una orden de decomiso por un monto igual al valor total de la donación o es implícito que la Corte tiene la facultad discrecional de imponer una orden de decomiso por una cantidad menor si lo considera adecuado. Ello se describe como la cuestión del “todo o nada”.

14. Hay una interrelación potencial entre el tema de la presunción y la cuestión del “todo o nada”. El Instituto sostiene que el Parlamento ha escogido deliberadamente un régimen estricto con fines de asegurar que las donaciones políticas sean de procedencia lícita. No hay intermedios. Las consideraciones de políticas similares respaldan ambas, una presunción fuerte a favor del decomiso y un requisito de que este decomiso debe ser total. Por el contrario, una discrecionalidad amplia en cuanto a decomiso va mejor con la facultad de ordenar un decomiso parcial para que la Corte tenga la flexibilidad de adaptar su mandato a los hechos concretos.

El enfoque de interpretación

15. La respuesta a la cuestión del “todo o nada”, sin embargo, no determina la cuestión de la presunción. Ello se demuestra por el hecho de que tanto el Juez

Walker como la Corte de Apelación sostuvieron que la facultad conferida a la Corte de Magistrados en virtud de la Sección 58(2) es una facultad sobre “todo o nada”. Bajo esas circunstancias no me resultó útil tratar de responder primero a la cuestión del “todo o nada”. El enfoque más útil es considerar la interpretación de la Sección 58(2) teniendo en cuenta el daño hacia el cual va dirigida. Las partes están de acuerdo en que la discrecionalidad conferida por la disposición de la Sección 58(2) se debería aplicar para promover la política y los objetivos del estatuto. Tal propuesta está respaldada por la máxima autoridad – véase *Padfield v Minister of Agriculture, Fisheries and Food* [1968] AC 997 at 1030 per Lord Reid. Ese principio llevó a Lord Bridge que respetara lo siguiente en *R v Tower Hamlets London Borough Council, Ex p Chetnik Developments Ltd* [1988] AC 858, en la página 873:

“Por lo tanto, antes de decidir si un criterio fue aplicado por buenas o malas razones, la Corte debe interpretar primero la promulgación por la cual se confiere la discrecionalidad. Algunas facultades discrecionales estatutarias podrán ser tan amplias que por razones prácticas, solo pueden ser impugnadas si se demuestra que se han ejercido irracionalmente o de mala fe. Pero si la finalidad a la cual pretende servir la discrecionalidad es clara, la puede ejercer solamente por razones relevantes para lograr tal fin”.

16. Al aplicar el principio de *Padfield* a este caso se necesitan contestar dos preguntas. La primera es: ¿cuáles son los objetivos del decomiso permitidos por la disposición de la Sección 58(2)? La segunda es: ¿por qué dispuso el Parlamento otorgar discrecionalidad a la Corte en cuanto al orden de decomiso de una donación de procedencia ilícita y no que tal decomiso sea automático? Para contestar estas preguntas es necesario consultar la historia legislativa que creo proporciona la respuesta a cada una de las preguntas.

La historia de la legislación

17. El *Manifiesto Electoral* de 1997 del Labour Party proclamó la siguiente intención:

“Obligaremos a los partidos que declaren la procedencia de todas las donaciones a partir de un monto mínimo...Los fondos extranjeros se prohíben.”

El 12 de noviembre de 1997, poco después de tomar posesión de su cargo, el Primer Ministro extendió los términos de referencia del Comité para las Normas en la Vida Pública para agregar:

“Para revisar los asuntos relacionados con el financiamiento de los partidos políticos y para hacer recomendaciones referentes a cualquier cambio en los presentes acuerdos.”

Ello condujo al Quinto Informe del Comité bajo la presidencia del Consejero de la Reina, Lord Neill of Bladen sobre “el Financiamiento de Partidos Políticos en el Reino Unido” (“the Neill Report”), que fue publicado en octubre de 1998.

18. El Capítulo 4 del Neill Report es sobre “Las Donaciones: Transparencia e Informe”. Sugirió imponer a los partidos políticos la responsabilidad de informar la procedencia de las donaciones bajo sanciones penales:

“4.61 Las responsabilidades de los partidos políticos de informar deben ser respaldadas por sanciones penales. Las deben proyectar de forma que distingan entre un incumplimiento inadvertido o voluntario de reportar una donación divulgable. En este último caso, a los responsables se les puede imponer una multa o pena de prisión. En ambos casos la Corte tiene la facultad de ordenar que el partido político infractor pague una suma que no exceda la donación no reportada. Realizar una declaración falsa a sabiendas constituirá también un delito. La acción judicial será puesta en manos del Director del Ministerio Público y no será asunto del Instituto Electoral. Se deben permitir los juicios civiles (privados).”

19. El Capítulo 5 del Neill Report es sobre “Las Donaciones Extranjeras”. Al haber expuesto los argumentos en pro y en contra de una prohibición de donaciones extranjeras, el Comité llegó a la siguiente conclusión:

“5.16...Por lo tanto, hemos concluido que, el momento en el que se reexamine la cuestión total del financiamiento de partidos políticos, es correcto usar la oportunidad de establecer el principio de que las personas que vivan, trabajen y ejerzan actividades de negocio en el Reino Unido deben ser las personas que tengan el derecho exclusivo de financiar la operación del proceso político a través de la donación de fondos.”

20. El Neill Report explicó que el Instituto consideró difícil encontrar una definición de las donaciones extranjeras para prohibirlas. En consecuencia, decidieron que tratar el problema desde el ángulo opuesto a través de definir “procedencia lícita” sería la única manera de recibir donaciones. El Neill Report aclara:

“5.20 Partimos de la consideración de aquellos particulares que pueden aportar donaciones a los partidos políticos. Creemos que pueden formar dos categorías:

(1) Aquellos que son electores ya inscritos en un padrón en el Reino Unido, y

(2) personas que son elegibles para inscribirse en un padrón electoral en el Reino Unido.

5.21 En cuanto a la distinción entre (1) y (2) creemos que una donación puede ser recibida correctamente de una persona que es elegible para inscribirse al padrón electoral porque ya tiene el derecho bajo la legislación vigente de participar en el proceso electoral y es sujeta a tomar las medidas adicionales para asegurar la inscripción.

5.22 Las categorías (1) y (2) no sólo incluyen a los ciudadanos Británicos que residen aquí sino también los ciudadanos de la Commonwealth y de la Republica de Irlanda residiendo aquí, así como los ciudadanos de la Unión Europea que residen en el territorio del Reino Unido. Las categorías también incluyen a las personas que se conocen como ‘electores en el extranjero’”.

21. El ensayo sobre el derecho de inscripción en un padrón electoral constituyó una base racional para la discriminación entre donantes con conexiones adecuadas con el Reino Unido y donantes “extranjeros”. Ciudadanos británicos, de la República de Irlanda, de la Commonwealth y de la Unión Europea tienen el derecho de inscripción a un padrón electoral del distrito electoral donde residen –la Sección 4 de la Ley de Representación del Pueblo de 1983. Si un donante no califica para inscribirse al padrón electoral en el Reino Unido no es realista tratar a ese donante como carente de suficiente conexión con el Reino Unido para ser considerado como una fuente deseable de financiamiento para los partidos.

22. El siguiente párrafo del Neill Report trató el tema de “aplicación y sanciones” en relación con la prohibición de donaciones extranjeras.

“5.42 Esencialmente se debe aplicar aquí también lo que se dijo en el capítulo 4 en los párrafos 4.60 y 4.61 con las modificaciones necesarias. Por lo tanto, el Instituto Electoral tendrá facultades estatutarias para exigir informes y para abrir una investigación sobre todas las donaciones que sospeche sean de procedencia ilícita. Si un partido es culpable de haber aceptado deliberadamente una donación de procedencia fuera de la definición de lo que es procedencia lícita, las sanciones penales se deben aplicar a todos los responsables del delito y una suma no menor que la donación debe ser objeto de confiscación de los fondos del partido; en los casos importantes donde se trata de evadir la ley una pena de hasta 10 veces del exceso de gasto puede ser impuesta. La facultad de decomiso también debe aplicarse incluso cuando se reciba inocente o involuntariamente aunque las cortes tomarían en cuenta claramente el grado de responsabilidad al fijar el nivel de decomiso.

R30 El Instituto Electoral debe tener facultades amplias para exigir informes y abrir investigaciones sobre cualquier donación extranjera sospechosa que reciba un partido político o subdivisión.

R31 Las sanciones penales deben aplicarse a cualquier donación deliberadamente aceptada cuyo origen no cumple con la definición de procedencia lícita. Debe haber una facultad para la Corte de ordenar decomiso del partido político infractor por una suma de hasta diez veces la donación aceptada ilícitamente.”

23. Hay un contraste entre la facultad de decomiso que se sugiere en el párrafo 4.61 sobre un monto que “*no exceda* la donación no declarada” y “una suma *no menor que* la donación” establecida en el párrafo 5.42. La razón de tal diferencia parece ser la siguiente. El párrafo 4.61 disponía una sanción por omisión de declarar una donación de procedencia ilícita. El párrafo 5.42 trata de la aceptación de una donación de procedencia ilícita que bajo el sistema del Comité Neill es de procedencia extranjera. En el último caso, el decomiso de la donación total parece ser más deseable sin importar si la violación de las regulaciones haya sido a propósito o no. Es de destacar que el Comité sugirió que en el caso de aceptar una donación

ilícita inocentemente o de forma inadvertida, debe haber una facultad para fijar el decomiso, pero las Cortes tomarán en cuenta el grado de responsabilidad para establecer el monto del decomiso.

24. El Gobierno publicó un Libro Blanco (Cm 4413) al que anexó un proyecto de Ley sobre el financiamiento de partidos políticos. La Cláusula 51 de la Ley no difiere significativamente de la Sección 58 de la Ley. Al principio del Capítulo 4 sobre la procedencia del financiamiento el Gobierno adoptó la recomendación del Comité Neill del compromiso manifiesto que prohíbe el financiamiento extranjero de los partidos políticos. En relación a la procedencia lícita de los fondos el Libro Blanco dice lo siguiente:

“Particulares

4.5 El Comité Neill sugiere (R26) que los partidos políticos deben poder aceptar donaciones de las personas que son electores inscritos en el Reino Unido y de aquellas que tienen el derecho de inscribirse como electores en el Reino Unido. La Cláusula 50(2)(a) parte de la disposición que establece que los partidos políticos registrados pueden aceptar donaciones solamente de particulares cuyos nombres aparecen en el padrón electoral. El derecho de inscripción, sea como elector residente o extranjero, no acredita la donación de un particular como de procedencia lícita.

4.6 Verificar si un donante particular está en el padrón electoral constituye un método de control concluyente y simple de aplicar. Sería mucho menos sencillo si los partidos políticos tuvieran que verificar si un donante que no aparece en el padrón tiene el derecho de hacerlo. Es de interés para los partidos políticos tener una prueba a la mano que proporcione seguridad en relación a la elegibilidad del donante. Con la introducción de la inscripción rotativa se abriría a todos los que tienen el derecho de inscripción como elector, pero no están en el padrón por algún motivo, y tomar las medidas necesarias para asegurar su inscripción en cualquier momento. Una vez registrados, se abre a los partidos políticos entonces la posibilidad de aceptar la donación de dichas personas. Por lo tanto, en la práctica poco se pierde del punto de partida propuesto en la recomendación del Comité Neill.”

Los objetivos de la legislación

25. La historia de la legislación proporciona una idea muy clara de los objetivos del Capítulo II de la Parte IV de la Ley. El objetivo principal es la prevención de donaciones de procedencia extranjera hacia los partidos políticos. La preocupación en relación a la procedencia de los fondos del Manifiesto del Labour Party de 1997 se concentró exclusivamente en los donantes extranjeros. El Comité Neill sugirió que se debe lograr la exclusión del financiamiento extranjero en el caso de particulares a través de prohibir las donaciones de personas que no son electores inscritos o no elegibles para inscribirse en un padrón electoral en el Reino Unido. Como se observa esa prueba marca una división realista entre donantes nacionales y extranjeros. La elegibilidad para inscribirse a un padrón electoral requiere demostrar suficiente conexión con el Reino Unido mientras que será inelegible quien carece de tal conexión.

26. El Parlamento efectuó un cambio importante al reducir los donantes lícitos a los que están inscritos a un padrón electoral por excluir a los inelegibles de inscribirse en uno. Tal cambio no se realizó porque haya algo intrínsecamente indeseable en que los partidos sean financiados por personas que no están inscritas en el padrón electoral siempre que sean elegibles para la inscripción en uno. Respecto a la conexión con el Reino Unido no hay distinción entre una persona inscrita en un padrón electoral y alguien que tiene el derecho de inscripción a ello. El cambio se hizo por razones estrictamente prácticas. Resulta más fácil demostrar que alguien no tiene el derecho de inscripción en un padrón electoral.

27. Dos hechos demuestran que el Parlamento no tomó en cuenta que el derecho al voto en sí es una calidad fundamental en un donante, superior a una prueba sobre la conexión del donante con el Reino Unido. El primero es el que la Sección 54 permite donaciones de corporaciones, sindicatos, empresas constructoras, sociedades de responsabilidad limitada, sociedades civiles y asociaciones sin personalidad jurídica con tal de que tengan suficiente presencia en el Reino Unido sin importar que ninguna de ellas pueda votar. El Segundo es que las donaciones por legado se permiten por parte de cualquier persona inscrita en un padrón electoral en cualquier momento durante el periodo de cinco años previos a su muerte. Tal persona, por supuesto, no puede emitir un voto póstumo, pero es importante

para su legado haber estado inscrito durante el periodo de cinco años antes de su defunción. Si el Sr. Bown hubiera otorgado sus donaciones durante el periodo en que no estuvo inscrito al padrón electoral y muerto después no se tenía que negar al UKIP recibir su legado.

28. Los comentarios del Libro Blanco que cité en el párrafo 24 anterior subrayan el hecho que la inscripción a un padrón electoral no es *per se* una calidad esencial del donante. El comentario “poco se pierde” en el punto de partida propuesto en las sugerencias de Neill parece reconocer que al privar a los partidos políticos de donaciones procedentes de personas que tienen el derecho de inscripción a un padrón electoral pero que en realidad no lo están, conlleva un grado de sacrificio, que solo se justifica por razones de practicidad.

29. El objetivo secundario del Capítulo II de la Parte IV de la Ley es proporcionar un sistema de fácil aplicación y vigilancia que además contenga sanciones adecuadas por su incumplimiento.

Los fines de la facultad de decomiso

30. El Sr. Beloff presentó en los escritos del caso las tres facultades de decomiso que existen. La primera es privar a los partidos políticos de una “ganancia ilegal” adquirida por aceptar donaciones de procedencia ilícita. La segunda es disuadir las infracciones a la Ley. La tercera consiste en proporcionar sanciones simples y efectivas a través de un sistema riguroso de aplicación civil para hacer valer la prohibición de aceptar donaciones de procedencia ilícita. De hecho, el tercer objetivo no es más que la descripción del segundo de manera más detallada.

31. Estoy de acuerdo en que hay dos objetivos distintos de la facultad de decomiso. En cuanto al primero no encuentro útil la descripción “ganancia ilegal”. El primer objetivo de decomiso es la prevención directa de la conducta indebida que la propia legislación busca evitar, a saber, la recepción de fondos extranjeros para los partidos políticos. Por lo tanto, se debe decomisar cualquier donación de procedencia extranjera aceptada por un partido político, sin importar si su aceptación proviene o no de una conducta dolosa por parte del partido. Como ya dije, ello es probablemente

la razón por la cual el Comité Neill recomendó que en el caso de que la donación recibida provenga de una persona que no tiene derecho de inscripción en un padrón electoral, el decomiso debe ser *no menos que* el monto de la donación. El hecho de que el donante no tenga el derecho de inscripción en un padrón demuestra que carece de suficiente conexión con el Reino Unido para que su financiamiento se considere de procedencia lícita.

32. La Ley cambió radicalmente el sistema del Comité Neill. Un donante cuya conexión con el Reino Unido le dé el derecho de inscripción a un padrón electoral y, por lo tanto, a votar, es un donante ilícito por el simple hecho de no estar inscrito en el padrón. Bajo tal sistema un donante no inscrito puede ser o no “extranjero”. Si es “extranjero”, o no puede comprobar que no es “extranjero”, su donación es intrínsecamente ilícita. Se diseñó la Ley para prevenir este tipo de financiamiento. Su donación, salvo en circunstancias excepcionales, debe ser automáticamente sujeta a decomiso en su totalidad. Si no se decomisa, se habrá producido la conducta indebida que la Ley trató de prevenir. Si el partido acepta la donación actuando con la debida atención o sin ella, normalmente es irrelevante. Esto puede ser la razón por la cual la disposición de la Ley establece que la orden de decomiso se puede dar independientemente de si se entablaron procedimientos en contra de cualquier persona por un delito en relación con la donación.

33. Estoy de acuerdo con el Sr. Beloff en que el segundo objetivo de la facultad de decomiso es proporcionar un impedimento o una sanción por incumplimiento con los requisitos de la Ley que fueron creados para asegurar que no se reciban aportaciones de un donante ilícito. En consecuencia, la donación tiene la intención de fomentar el primer y segundo objetivo de la legislación.

La naturaleza y el propósito de la discrecionalidad

34. Ahora trataré las preguntas interrelacionadas de si la facultad de decomiso es de “todo o nada” y cómo se debe aplicar, ejerciendo tal facultad o no.

35. Si el Parlamento hubiera promulgado el sistema del Comité Neill hubiera habido una fuerte presunción a favor de decomisar la totalidad de la donación de

procedencia ilícita. Ella sería aparentemente una donación extranjera y objetable como tal. De hecho, se habría tenido un caso donde se tendría que decomisar tal donación en automático. Pero el Parlamento adoptó un sistema bajo el cual las donaciones ilícitas pueden ser extranjeras o no. Bajo tal sistema la importancia de una donación de procedencia ilícita realizada por un particular puede variar ampliamente. Por un lado, puede ser una donación de procedencia extranjera aceptada por un partido político conociendo perfectamente su procedencia. Por otro lado, se puede tratar de una donación de parte de un particular con derecho a la inscripción en un padrón electoral en el cual estuvo inscrito en el pasado y de quien se piensa que sigue inscrito pero que por algún error administrativo del cual el donante no fue responsable fue eliminado del padrón y, por lo tanto, no figuraba en el mismo al hacer la donación.

36. El Parlamento creó la facultad de decomisar con discreción simplemente con la intención de que la Corte de Magistrados diferenciara entre casos que garantizan el decomiso y casos que no lo hicieran. De ese modo. Me parece lógico asumir que la intención del Parlamento fue que la Corte considerara si el decomiso era una respuesta proporcional a los hechos del caso concreto. Ello incluye considerar si el decomiso es necesario para lograr el objetivo primario o secundario de la Ley. La consideración más relevante es si el decomiso es necesario para prevenir que se retenga la donación extranjera en el caso concreto. Comprobar que se aceptó una donación de procedencia ilícita debe derivar de una presunción de que es extranjera. Si el partido no puede refutar tal presunción debe proceder el decomiso. Si el partido logra demostrar que el donante tenía el derecho de inscribirse en un padrón electoral, el decomiso debería depender entonces del hecho de si la sanción es adecuada a los errores que llevaron a su aceptación. Ello requiere la determinación de la responsabilidad, la magnitud de la donación y el efecto que el decomiso pueda tener en el partido político. El decomiso parcial, si se permite (como se verá a continuación), faculta a la Corte para imponer una sanción adecuada si el decomiso total representa una medida desproporcionada.

37. La Corte de Apelación sostiene que la facultad de decomiso era sobre todo o nada, y que había una presunción que se debía ejercer por la falta de circunstancias excepcionales. Las razones de la Corte para establecer que había una fuerte presunción para ejercer la facultad de decomiso son las siguientes:

i) A menos que el decomiso fuera la consecuencia de rutina por la aceptación de una donación de procedencia ilícita, los partidos tienen la libertad de no aceptar o devolver las donaciones ilícitas y hacer caso omiso de las obligaciones sin ninguna responsabilidad.

ii) El decomiso nunca es desproporcionado si se aplica solo en el caso de donaciones que nunca se debieron aceptar.

iii) Es irrelevante si el donante ilícito es extranjero porque el Parlamento no hizo de esto una prueba. Lo que hizo objeto de prueba fue el hecho de estar inscrito en un padrón electoral. La Corte no debe introducir nuevamente la prueba del Comité Neill.

iv) El hecho que el partido pueda no estar enterado de que se trata de una donación ilícita no tiene relevancia. El Parlamento no hizo de ello un tema de decomiso.

v) El hecho de que el estado de las finanzas del partido torne el decomiso en particularmente oneroso resulta irrelevante. Aceptar la donación es ilícito ya que la donación en su totalidad es una ventaja que el partido no debe tener.

vi) Además, si es necesario investigar las finanzas de un partido antes de hacer una orden de decomiso, la sanción es difícil de manejar. El Sr. Beloff amplió eso a un punto más general. Si se tiene una discrecionalidad amplia, ello conlleva a investigaciones más complejas de los hechos que el diseño del sistema sencillo de la Ley trató de evitar.

Trataré en su oportunidad, cada uno de estos puntos.

38. No estoy de acuerdo en que el decomiso casi automático de la totalidad de una donación ilícita sea necesario para dictar una sanción realista por incumplimiento de los requerimientos de la Ley. Primero, existen las sanciones penales por incumplimiento. Segundo, el mero riesgo en caso de un decomiso de la totalidad de la donación puede considerarse como un incentivo suficiente para llevar a cabo un control relativamente sencillo para verificar si el donante está inscrito en un padrón electoral. Un partido no debería necesitar un gran incentivo para revisar que la situación de cualquier persona que quiera donar esté regularizada. La sugerencia de que el decomiso de una suma no mayor que la donación ilícita nunca pueda ser

desproporcionado tiene como base la presunción de que un partido nunca debió recibir la aportación en primer lugar. Pero si una persona dentro del Reino Unido desea hacer una donación para un partido, no hay nada intrínsecamente malo si el partido la recibe. Por supuesto, el partido y el donante deben cerciorarse que el donante cumple con el requisito estatutario de estar inscrito en el padrón electoral. Pero si, por inadvertencia o hasta por negligencia, no cumplen con ello, no tiene como consecuencia la desproporcionalidad del decomiso de la donación. La proporcionalidad depende del grado de responsabilidad, la magnitud de la donación y la importancia para el partido.

40. Estoy de acuerdo con que es irrelevante si el donante es extranjero. Si lo es, el decomiso es claramente adecuado. El Parlamento estableció la prueba del padrón electoral, pero también estableció el decomiso discrecional. Permitir que el partido demuestre que el donante pudo haber estado inscrito para votar no significa introducir la prueba Neill por otro lado. El sistema del Parlamento delega de manera útil la carga de demostrar que la donación no es de procedencia extranjera al donante y al partido. Si no se desahoga tal carga, el objetivo primario de la legislación no se ha cumplido, y este hecho es altamente relevante para determinar si se debe ejercer la facultad de imponer el decomiso.

41. El hecho de que el Parlamento no haya hecho de la ignorancia sobre la ilicitud de la donación una defensa, no debería ser una circunstancia atenuante relevante en la determinación de si se decomisa la donación. De nuevo, la Corte de Apelación ignoró el hecho de que el Parlamento dispuso decomisar la donación con base en la discrecionalidad.

42. El argumento de que el efecto del decomiso en un partido es irrelevante sostiene el presupuesto de que el partido nunca debió haber recibido la donación, en primer lugar. Ello no toma en cuenta el hecho de que donde la ilicitud de una donación resulta simplemente de una falta de inscripción, sea inadvertida o incluso negligente, no existe nada intrínsecamente indeseable acerca de la procedencia de los fondos.

43. Finalmente, tengo que tratar el punto de si existe una discrecionalidad general en cuanto al decomiso y si los procedimientos de decomiso incluyen una

investigación prolongada de todas las circunstancias relevantes. En primer lugar, normalmente no es así que en el caso del donante, de hecho, se trate de un donante extranjero. El partido no está en posición de demostrar que el donante tenía el derecho de inscribirse a un padrón electoral. Si eso sucede el decomiso funciona de forma prácticamente automática, los procedimientos de decomiso no tienden a ser prolongados en los casos en que el decomiso es fácil de justificar. Sin embargo, si el donante no es extranjero, el hecho de que se trae de un decomiso discrecional es más propenso a que se involucre una investigación fuerte, acerca de los hechos en cuanto a que la discrecionalidad sea amplia o estricta. Pero, para reducir la facultad discrecional seguramente es necesario que el donante o el partido demuestren que el donante no es extranjero y que se compruebe qué se hizo de hecho, para cumplir con los requisitos estatuarios.

44. Ninguno de estos argumentos me convence en cuanto al caso donde el donante no es extranjero, pero por alguna razón no ejerció su derecho de inscribirse a un padrón electoral, el Parlamento intentará que el decomiso total de la donación sea automático. Por el contrario, donde se comprueba que el donante no es extranjero, yo considero que el Parlamento hubiera buscado, al conferir la facultad discrecional de decomisar o no, que hubiera una evaluación cuidadosa de todas las circunstancias para determinar si el decomiso, como una medida extrema, está justificado.

El enfoque del Instituto en cuanto a su discrecionalidad

45. Mis conclusiones cuentan con cierto apoyo, aunque modesto, del enfoque del Instituto hacia el ejercicio de su discrecionalidad. Si el Parlamento hubiera previsto que una donación de procedencia ilícita debe ser decomisada salvo circunstancias excepcionales, se hubiera esperado del Instituto que solicitara el decomiso una vez verificado que la donación es de procedencia ilícita. No pareciera existir una base sobre la cual el Instituto pueda decidir adecuadamente realizar el decomiso bajo circunstancias en que el Parlamento pretendió que no se realice.

46. Durante el juicio oral el Instituto proporcionó a la Corte los lineamientos internos redactados por el Instituto en febrero de 2007 acerca del decomiso de donaciones ilícitas que incluyen lo siguiente:

“3.1 . . . en los casos que el Instituto considere que la sección 58 es aplicable, el Instituto solicitará orden de decomiso a menos que existan razones para concluir que en un balance, el interés público es tal que nos conduciría al ejercicio de la facultad discrecional a favor de no solicitar el decomiso.

3.2 El Instituto debe tener en cuenta todas las consideraciones relevantes que puedan incluir:

- Medidas por parte de la organización regulada o del particular para la verificación de licitud
- Medidas por parte de la organización regulada o del particular en relación a la recepción o devolución de donaciones
- Cualquier otra circunstancia atenuante que pueda tener alguna relevancia”

Esta guía de lineamientos no sugiere que el Instituto mismo aplique una interpretación estricta a favor del decomiso cuando un partido haya aceptado una donación de procedencia ilícita.

Conclusiones

47. Al demostrar que un partido político ha aceptado una donación de procedencia ilícita debe haber una presunción inicial a favor de decomiso de la donación. Para prevenir que los partidos reciban fondos de particulares que no tengan conexión suficiente con el Reino Unido, el Parlamento optó por establecer una prueba sencilla. Las donaciones solamente pueden ser recibidas de personas que están inscritas en un padrón electoral. Es responsabilidad del partido interesado demostrar por qué no se debe decomisar una donación de procedencia ilícita.

48. Un primer paso al cumplir con esta obligación será demostrar que no ocurrió el daño, que el precepto pertinente de la Ley, trata de evitar, a saber, la donación en cuestión, de hecho, no era de procedencia foránea. Cuando se trate de un particular se requiere comprobar que no tenía el derecho de inscripción a un padrón electoral. Si no se puede comprobar, procede normalmente el decomiso. Bajo tales

circunstancias se puede asumir propiamente que la retención de los fondos iría en contra de la política que subyace en la legislación.

49. Al comprobar que el donante está en condiciones de calificar como admisible por estar inscrito en un padrón electoral, la presunción inicial a favor del decomiso será refutada. La cuestión entonces sería si existe incumplimiento con los requisitos de la Ley que garantizan que no se acepten tales donaciones y la causa de tal incumplimiento. De nuevo, la carga de explicar porque se llegó a aceptar la donación corresponde al partido. Si se trata de una donación de importante valor y si la facultad de decomisar es una facultad sobre todo o nada, los errores importantes tienden a requerir que el decomiso de la donación sea una respuesta proporcional. En función de esta conclusión paso a examinar si la facultad del decomiso es sobre “todo o nada”.

¿La facultad del decomiso es sobre “todo o nada”?

50. Ambos, el Juez Walker y la Corte de Apelación concluyeron que la facultad del decomiso es una facultad sobre todo o nada. J. Walker llegó a la conclusión de que era el único significado que se podía dar la facultad de decomisar “un monto igual al valor de la donación” (párrafo 117). Esta conclusión no fue cuestionada en la Corte de Apelación y el Sir Paul Kennedy la aprobó (párrafo 49). Al inicio me inclinaba por estar de acuerdo. El lenguaje de la sección 58(2) sugiere que solamente existe un monto único que se puede decomisar. Además, el decomiso normalmente está relacionado con un fondo específico, o mejor dicho, no es parte de uno. Pero en el presente caso, el “decomiso” se está usando de una manera inusual. Fue el Comité Neill que usó la palabra por primera vez al recomendar que una suma “no menos que la donación será decomisible de los fondos del partido”. Es sabido que la orden de decomiso generará una deuda que cumplir con fondos de UKIP, siempre y cuando le hayan depositado los fondos. Por lo tanto, el decomiso en el presente caso se parece más bien a una multa. Por otra parte, el Comité Neill contempló que el monto por decomisar fuera variable, al considerar que su recepción fuese inocente o inadvertida, de ahí que “las cortes tomarían obviamente en cuenta el grado de responsabilidad al fijar el nivel del decomiso”.

51. Teniendo en cuenta esas consideraciones concluyo que la mejor interpretación es la facultad del decomiso de un monto igual al valor de la donación ilícita en vez de decomisar un monto menor. Tal interpretación es deseable para hacer frente a la situación en caso que la Corte de Magistrados sea persuadida de que el donante no es extranjero. Bajo estas circunstancias el decomiso total de la donación puede ser desproporcional. Si es así, no se debe ordenar bajo los principios ordinarios que aplican para la imposición de las sanciones y tienen en cuenta los requisitos del Artículo 1 del Primer Protocolo de la Convención de los Derechos Humanos. La Corte de Magistrados debe tener la facultad de hacer un decomiso parcial que refleje los hechos del caso concreto. Yo interpretaría que la sección 58(2) confiere tal facultad.

Desechamiento

52. El Juez Walker consideró correctamente que las razones que dio el Magistrado de Distrito fueron demasiado breves. Sin embargo, tomó decisiones en cuanto a las cuestiones de los principios que esta Corte ratificó. Concluyó que bajo circunstancias en que el donante tiene el derecho de inscribirse en un padrón electoral, no se debe aplicar ninguna presunción de decomiso total sino el decomiso debe reflejar la responsabilidad del partido por aceptar la donación o las donaciones.

53. En relación a la aplicación de tal principio a los hechos del presente caso, interpretó solo a grandes rasgos eliminando la mayoría de los detalles de la comunicación entre el Instituto y el UKIP. Permitió que el UKIP retenga todas las donaciones desde este momento hasta que el Sr. Bown se encontrara de nuevo en el padrón. De hecho, no lo sabían hasta el 13 de diciembre de 2005. Sobre esta base errónea ordenó el decomiso de las donaciones por un monto total de 14,481 libras esterlinas.

54. Los partidos estaban ansiosos por evitar, si fuera posible, otra comparecencia ante el Magistrado de Distrito. Llegué a la conclusión de que el monto del decomiso que se ordenó, reflejó adecuadamente los hechos del presente caso y, en consecuencia, se restaura la orden del Magistrado de Distrito.

LORD RODGER

55. En la década de 1990 hubo una inquietud pública sobre el financiamiento de los partidos políticos. El Comité sobre los Estándares de la Vida Pública bajo la presidencia de Lord Neill of Bladen, Consejero de la Reina, QC se encargó del asunto y presentó un informe (Cm 4057) en 1998 con muchas recomendaciones. En particular, formuló un principio a efecto de que las personas que viven, trabajan y ejercen sus actividades en el Reino Unido deben ser las personas que tienen el derecho exclusivo de dar apoyo financiero a la operación del proceso político (párrafo 5.16). Para crear un sistema funcional recomendaron que los partidos políticos pueden recibir donaciones de (1) personas que son electores inscritos en el Reino Unido y (2) personas elegibles para inscribirse en un padrón electoral en el Reino Unido (párrafo 5.20).

56. En su momento el Gobierno editó un Libro Blanco para dar su respuesta a las recomendaciones del Comité Neill (Cm 4413). El Gobierno aceptó el impulso de las recomendaciones del Comité en cuanto a donantes extranjeros pero introdujo una modificación significativa: solo particulares que son electores inscritos tengan permiso para hacer donaciones a los partidos políticos. Como se explica en el Libro Blanco en el párrafo 4.6, en un sentido muy realista, esto era del interés de los partidos: verificar si un donante que estaba en el padrón ofrecía una prueba de aceptabilidad que fuera concluyente y sencilla de manejar por los partidos. Sería mucho más directo para los partidos verificar si un donante aun no estando en un padrón tenía el derecho de inscribirse. Por supuesto, la desventaja era que la nueva prueba excluía más donantes potenciales que la prueba del Comité Neill: las personas que eran elegibles para inscribirse, pero no estaban inscritas. El Libro Blanco destacó, sin embargo, que con la incorporación de las personas que se encontraban en esta situación podían con facilidad solicitar la inscripción y, en consecuencia, podían figurar entre los donantes lícitos de un partido político. “En la práctica, por lo tanto, poco se pierde por el enfoque propuesto por las recomendaciones del Comité Neill”.

57. Ello era un sistema encapsulado en la cláusula 50 del proyecto de Ley y que tuvo efecto en la sección 54 de la Ley de los Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums de 2000 (“la Ley”). En lo pertinente, dicha sección dispone:

“(1) Una donación recibida por un partido registrado no será aceptable por el partido si:

(a) la persona que haga la donación no sea un donante lícito en el momento que el partido la reciba....

(2) Para los fines de esta Parte se permiten los siguientes donadores—

(a) un particular inscrito en un padrón electoral...”.

58. Nada puede ser más claro que el lenguaje empleado por el Parlamento y su intención detrás del lenguaje: los partidos políticos no deben aceptar donaciones de ningún particular que no esté inscrito en un padrón electoral. En particular, los partidos no deben aceptar donaciones de individuos que tienen el derecho de inscribirse pero no están en el padrón electoral. Dicha situación se atiende adecuadamente por el simple hecho de que el particular se inscriba, por lo que el partido puede aceptar su donación.

59. Obviamente, la Ley contempla que en caso de que se reciba una donación, un partido político tiene que examinar el padrón electoral para asegurar que el particular este inscrito. Si al verificar el padrón resulta que no está inscrito, este no es un donante lícito por lo que el partido tiene que devolver la donación o hacer el pago del monto equivalente dentro de un plazo de 30 días: sección 56(2)(a). El partido tiene que quedarse con una constancia del depósito de la donación y de su devolución realizada dentro del periodo de 30 días. Además, el partido tiene que informar sobre la recepción y la devolución de la donación ilícita en su reporte de donaciones al Instituto Electoral para el periodo en cuestión: sección 62(9). Si no se cumple, entra en aplicación la sección 65(6):

“Cuando la Corte esté convencida a través de una solicitud realizada por el Instituto que se incumplieron cualquiera de los requisitos para la donación hacia un partido registrado y se atribuye la intención a alguien o cualquier persona de esconder la existencia o el monto real de la donación, la Corte puede decomisar del partido un monto igual al valor de la donación.”

60. El caso presente se refiere exactamente a la situación del donante que tiene el derecho de inscribirse pero, de hecho, no está inscrito. Aunque estuvo inscrito anteriormente, el Sr. Bown no figuraba en ningún padrón electoral entre del 1 de diciembre de 2004 y el 2 de febrero de 2006. Durante dicho periodo él efectuó varias donaciones al UKIP sumando todo casi 350,000 libras esterlinas. Ya que el Sr. Bown no estuvo inscrito para votar, en virtud del Artículo 54(1)(a), el UKIP tenía la responsabilidad de no aceptar las donaciones. En términos de la sección 56(2)(a) el partido debió, por lo tanto, devolverlo al Sr. Bown dentro de un plazo de 30 días –y haberle señalado que no se podían aceptar las donaciones hasta que estuviera inscrito en el padrón nuevamente. El partido aun así retuvo las donaciones. Por lo tanto, había ganado más o menos 350,000 libras esterlinas por aceptar donaciones que tenía prohibido aceptar bajo la sección 54(1)(a).

61. Lord Phillips no considera adecuado el uso del término “ganancia ilícita” para describir este tipo de ganancia. Aparentemente, él limita cualquier descripción a las ganancias hechas a través de las donaciones por donantes extranjeros que no tienen el derecho de inscribirse a un padrón electoral en este país, porque el objetivo verdadero de la sección 54(1)(a) es prevenir que los partidos reciban donaciones de dichas personas, pero ello significa sustituir el fin último de la legislación por los medios que se establecen para alcanzarlo. El fin último, de hecho, es capturar los donantes extranjeros. Pero la legislatura optó por perseguir dicho fin al prohibir que los partidos acepten donaciones de todos excepto de una clase estrechamente definida de donantes lícitos. Dicha clase excluye a los donantes extranjeros que no tienen derecho a inscribirse, pero –de forma bastante deliberada– excluye también a donantes, como el Sr. Bown, que sí tienen el derecho de inscribirse, pero que no lo están. Como el Libro Blanco explica, hay buenas razones prácticas para adoptar este enfoque legislativo. Bajo estas circunstancias la Corte no tiene porque corregir al Parlamento y proceder sobre la base de que algunos donantes ilícitos sean menos ilícitos que otros.

62. A raíz de que el UKIP se quedó con las donaciones del Sr. Bown que tenía prohibido aceptar, el Instituto Electoral recurrió en algún momento a la Corte de Magistrados de la Ciudad de Westminster en términos de la sección 58(1) y (2):

“(1) la sección aplicable a cualquier donación recibida por un partido inscrito—

(a) en virtud de la sección 54(1)(a) o (b), el partido tiene prohibido aceptar, pero que

(b) ha sido aceptada por el partido.

(2) La Corte puede, a solicitud del Instituto, ordenar el decomiso al partido por un monto igual al valor de la donación.”

En el caso de Inglaterra y Gales, la Corte en cuestión es la Corte de Magistrados.

63. En caso de que un partido haya aceptado una donación prohibida y donde no se vea algún signo de querer devolverla, el punto de partida debe ser que la Corte tome medidas para asegurar que se prive al partido de la ganancia que está determinado a retener en desafío a la Ley. En otras palabras, se dará orden de decomisar el valor total de la donación ilícita. Y ello es exactamente lo que dice la sección 58(2): la Corte puede dictar orden de decomiso por “un monto igual al valor de la donación”. Si el Consejo Parlamentario hubiera dado a la Corte la facultad de orden de decomiso sobre una suma menor, así como lo señala Lord Brown, existe un sinnúmero de términos y frases que se hubieran podido usar para incorporar dicha intención.

64. Los mismos términos se deben encontrar en la sección 65(6) (citada en el párrafo 59 anterior) y en el párrafo 12(4) de Schedule 7 de la Ley. Ambas disposiciones tratan una situación de incumplimiento deliberado con los requisitos del informe para esconder la existencia o el monto real de una donación. En una situación así, también es difícil visualizar por qué el decomiso de una suma menor que la donación sea correcto. Por tanto, dichas disposiciones tienden a confirmar la interpretación directa de las palabras equivalentes en la sección 58(2). Igual que Lord Brown, no dudo en estar de acuerdo con la conclusión del Sr. J. Walker sobre esta cuestión.

65. Lord Phillips tiene un punto de vista diferente. Se refiere al reporte del Comité Neill que fue el primero en sugerir la idea del decomiso pero describió la suma por decomisar de diferentes maneras (“una suma que no exceda la donación no

reportada” y “una suma no menor que la donación”). El Comité pudo haber previsto que la Corte seleccionara la suma adecuada según su estimación para decomisar bajo las circunstancias concretas. Sobre tal base, Lord Phillips considera que “la mejor interpretación” es tratar los términos en la sección 58(2) como implícitos para incluir la facultad de orden de decomiso sobre una suma menor. El reporte del Comité Neill, sin embargo, destaca dos eliminaciones del texto de la sección 58(2) que incorpora la ley promulgada por el Parlamento. Es más, la Ley cambió radicalmente el sistema previsto por el Comité, como lo destaca el mismo Lord Phillips. Bajo estas circunstancias su reporte no puede desplazar el significado sencillo de las palabras del Parlamento. El sistema es todo o nada: o la Corte dicta orden de decomiso por el valor de la donación o no lo hace.

66. Habiendo facultado a la Corte con la discrecionalidad de imponer el decomiso por un monto menor, Lord Phillips procede a construir un sistema elaborado para el ejercicio de la discrecionalidad. Si la donación no proviene de un donante lícito, el partido tiene la carga de demostrar porque no debe ser decomisada. Si la donación proviene de un donante extranjero, el partido no puede por lo regular demostrarlo, ya que se puede asumir correctamente que dicha retención de los fondos contravendría la política que subyace en la legislación. Pero si el partido puede demostrar que el donante está en condiciones de calificar como donante lícito por figurar en un padrón electoral, la presunción inicial a favor del decomiso se refuta. En tal situación la Corte tiene que ver si hubo incumplimiento con los requisitos de la Ley diseñados para asegurar que no se acepten donaciones ilícitas y en su caso determinar la naturaleza de estos incumplimientos. En caso de una donación importante, los errores significativos pueden requerir con mucha probabilidad el decomiso total de la donación como respuesta proporcional. En otras palabras –aparentemente– entre mayor sea la donación ilícita, menos probable es que el partido la retenga.

67. Me parece poco probable –por decirlo así– que el Parlamento haya tenido la intención de que una disposición que está diseñada para asegurar el cumplimiento con el sistema estatuario operara para que sea más difícil de decomisar donaciones importantes ilícitas que pequeñas. Dejando eso a un lado, muchos puedan admirar el sistema descrito por Lord Phillips –que puede haberse encomendado a sí

mismo al Comité Neill. De hecho, si se hubiera propuesto al Parlamento, seguro hubiera sido promulgado. Pero no hay la más mínima pista de dicho sistema en la redacción de la disposición que el Parlamento sí promulgó– y, de hecho, como ya expliqué la redacción de la sección 58(2) es consistente con el sistema de ese tipo. Es más, hubiera sido sorprendente si una decisión tan matizada hubiera quedado a la Corte de Magistrados. Por esas razones yo rechazo con todo respeto la construcción de la subsección de Lord Phillips.

68. Si un partido regresa una donación ilícita después del plazo de 30 días se trata el caso en virtud de la sección 56(5) como si la hubiera aceptado para los fines de la sección 58(2). Sin embargo, podría ser, que en estos casos el Instituto Electoral no siempre presente una solicitud ante la Corte. Y si lo hace, el contexto del ejercicio de discrecionalidad de la Corte sería muy diferente de la situación en que el partido se quedó con la donación. De manera similar, el fundamento de cualquier orden de decomiso sería marcar algún incumplimiento de responsabilidad de las regulaciones y por alentar a los demás. Por lo tanto, prefiero reservar mi opinión sobre si hay espacio para que la Corte ejerza su discrecionalidad de manera diferente en tales casos.

69. Sin embargo, en un caso como el presente, en el que el partido retuvo las donaciones, la verdadera dificultad es, así como lo señaló Lord Brown, ver cómo la Corte puede hacer correctamente algo diferente a ordenar el decomiso, ya que el decomiso promueve tan claramente el objetivo estatuario de prevenir que los partidos acepten donaciones de particulares que no sean donantes lícitos. Es más, puesto que el partido no tiene derecho a las donaciones en primer lugar, no queda espacio para el argumento de que quitárselas viole el Artículo 1 del Primer Protocolo de la Convención Europea de Derechos Humanos.

70. La determinación del alcance exacto de la discrecionalidad de la Corte no se ha hecho nada fácil por la falta de alguna indicación verdadera en la Ley en cuanto a cómo la orden de decomiso entre en vigor. Como lo indicó Lord Phillips, la discusión en la comparecencia procedió con base en una primicia (sin examinar) de que se crearía una deuda que cumplir a través de los fondos del partido siempre y cuando se les deposite dinero. Aunque es tentador pensar que la Ley que se ocupa de los partidos mayores, en realidad lo aplica a un gran número de partidos políticos,

muchos de ellos muy pequeños. Algunos de ellos seguro tienen inestabilidad financiera. Por esta razón, es bastante imaginable que una orden de decomiso lo lleve a la insolvencia causándole por lo menos perjuicio de la misma magnitud a los acreedores no garantizados como al partido. Por tanto, los acreedores pueden argumentar con base en ello que la Corte debería ejercer su discrecionalidad de no dictar la orden. En este contexto sería notorio que las secciones 60(1)(b) y (c) prevén que las normas de la Corte puedan permitir que las personas afectadas por una posible orden de decomiso se unan como partidos a los procedimientos en la Corte de Magistrados. Sin embargo, no se llega al punto por la decisión y no se discutió en el presente caso, yo simplemente planteo la posibilidad de que tales circunstancias podrían indicar la manera en que la Corte ejerció su facultad discrecional en virtud de la sección 58(2).

71. Por estas razones y por las proporcionadas por Lord Brown, con cuyo proyecto estoy de acuerdo, yo desestimo, por lo tanto, el recurso de casación.

LORD WALKER

72. Estoy de acuerdo con las opiniones de Lord Rodger y Lord Brown, y por las razones que ellos dan, yo desestimo este recurso de casación.

LORD BROWN

73. El financiamiento de los partidos políticos ha sido objeto de preocupación pública y parlamentaria. En octubre de 1998 la Comisión sobre los Estándares en la Vida Pública bajo la presidencia de Lord Neill of Bladen, Consejero de la Reina, informó al Primer Ministro sobre este asunto. La respuesta del Gobierno vía el Libro Blanco se presentó al Parlamento en julio de 1990 con el Proyecto de Ley anexo. Le siguió la Ley de los Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000 ("la Ley"), la Parte incluyó el establecimiento del Instituto Electoral ("el Instituto"), la Parte IV para el control de donaciones para partidos políticos.

74. El recurso de casación presente se centra en el Capítulo II de la Parte IV bajo el título de "Restricciones sobre donaciones para partidos inscritos", y más detalladamente,

sobre donaciones de personas que no tienen permiso de donar pero que el partido no obstante acepta (donaciones no permitidas como en lo sucesivo me voy a referir). La sección de la Ley aplica a dichas donaciones y dispone en virtud de la subsección (2):

“La Corte puede en base de la solicitud realizada por el Instituto ordenar el decomiso al partido sobre un monto igual que el valor de la donación.”

75. En el centro del presente recurso de casación se realizó la interpretación y la aplicación adecuada de dicha disposición. Todos están de acuerdo en que se otorga a la Corte una facultad discrecionalidad: nadie se opone a que “puede” significa en este caso “tiene que”. Hay, sin embargo, dos preguntas básicas. La primera es si la Corte tiene la facultad de decomiso sobre una parte más bien que sobre el valor total de la donación no permitida, es decir, ¿se puede interpretar “igual a” como “hasta”? Segundo, ¿Qué tan amplia es la discrecionalidad conferida? ¿Hay una presunción de que las donaciones no permitidas sean decomisadas y, si es el caso, qué tan sólida es dicha presunción?

76. Pongo las dos preguntas en este orden porque, en mi opinión, están muy relacionadas: si la Corte no tiene otra opción que decomisar todo o nada, me parece fortalecer el argumento para una presunción a favor del decomiso. Una vez dicho esto, se debe de notar que el Juez Walker, a pesar de sostener que la facultad era sobre decomisar todo o nada, no obstante, decidió en primera instancia que la facultad discrecional en cuanto a ordenar el decomiso era amplia. Lo sostenido por el Juez Walker de que eso era una facultad de todo o nada no se impugnó ante la Corte de Apelación. Dicha Corte, sin embargo, revirtió su decisión acerca de la amplitud de la discrecionalidad para ejercer la facultad estableciendo que para atender al propósito legislativo la facultad se debería ejercer para ordenar el decomiso de donaciones no permitidas en todos los casos que verdaderamente son la excepción. Es en contra de esta decisión que el UKIP ahora apela.

77. Con estos pocos párrafos de introducción déjeme abordar las siguientes disposiciones de la Ley que tratan directamente de las donaciones no permitidas recibidas de donantes particulares conocidos (a diferencia de donaciones no permitidas de donantes corporativos, o no identificados o, de hecho, a través de legado).

78. La sección 54 bajo el título “Donantes permitidos” dispone que para fines de la Parte IV de la Ley “un particular inscrito en un padrón electoral” es un donante permitido (sección 54(2)(a)) y que: “Una donación recibida por un partido inscrito no se puede aceptar si - (a) la persona que va a hacer la donación no está en condición de considerarse donante lícito al momento en que la recibe el partido” (sección 54(1)(a)). En pocas palabras, en el caso de un donante particular el partido tiene prohibido aceptar cualquier donación de él si no está inscrito en un padrón electoral.

79. La sección 56(1) bajo el título “Aceptar o devolver las donaciones: general” dispone que cuando se recibe una donación y no se rechaza inmediatamente, el partido tiene que tomar sin demora todas las medidas razonables para verificar la identidad del donante y saber si es un donante permitido (y otros detalles más en relación con su dirección a fin de proporcionar informes trimestrales sobre las donaciones en virtud de la sección 62). La sección 56(2) dispone que si el partido recibe una donación que tiene prohibido aceptar, se tiene que regresar (“o hacer un pago de un monto equivalente”) al donante dentro de un plazo de 30 días a partir de la fecha de recepción. (La mención de un “monto equivalente” se explica por la referencia a la definición amplia de “donación” en la sección 50 para incluir una variedad de beneficios tales como la entrega de propiedades, provisión de servicios o instalaciones). La disposición de la sección 56(3) es que si un partido incumple con devolver una donación no permitida dentro del plazo de 30 días (como se requiere en virtud de la sección 56(2)), ambos, tanto el partido como su tesorero, son responsables de un delito. De hecho, antes de que se modificara la Ley a través de la Ley de los Partidos Políticos y Elecciones de 2009, esto constituía un delito absoluto. Ahora, en virtud de una subsección (3A) recién insertada, sirve de defensa comprobar que “(a) se tomaron todas las medidas razonables por medio o en nombre del partido para verificar (o cerciorarse de) si el donante era un donante permitido, y (b) en consecuencia, el tesorero creía que el donante era un donante permitido”.

80. Aunque ya resume (en el párrafo 74 anterior) el efecto de la sección 58 de la Ley, en cuanto a la disposición central de este recurso de casación debería explicar la subsección (1): “Esta sección se aplica a cualquier donación recibida por un par-

tido inscrito - (a) que, en virtud de la sección 54(1)(a)... , el partido tiene prohibido aceptar, pero (b) que ha sido aceptado por el partido.” Y debo advertir que en virtud de la sección 56(5) “Para fines de esta Parte, una donación recibida por un partido inscrito se debe tomar como si hubiera sido aceptada por el partido, a menos que - (a) las medidas mencionadas en párrafo (a). . . de la subsección (2) se tomen en relación a la donación dentro del plazo de 30 días como menciona dicha subsección”. La sección 58(4) dispone que una orden de decomiso se pueda hacer sin importar si existen procedimientos penales incoados (más obvio en virtud de la sección 56(3)).

81. La otra disposición de la Ley que menciono, a estas alturas, es la sección 65(6) que dice:

“Cuando la Corte está convencida en base a una solicitud del Instituto que cualquier incumplimiento de alguno de los requisitos en relación con cualquier donación para un partido inscrito se atribuye a una intención por parte de cualquier persona de esconder la existencia o el monto verdadero de la donación, la Corte pueda ordenar decomiso al partido por un monto igual al valor de la aportación.”

“Los requisitos” en cuestión son los que en virtud de la sección 62 los partidos deben cubrir al presentar sus informes trimestrales sobre donaciones correspondientes a ese periodo (o en virtud de la sección 63 para elaborar dichos informes cada semana durante el periodo electoral general) respecto a todas las donaciones y beneficios, y en virtud de la sección 65 tendrán para enviar dichos informes al Instituto en un plazo de 30 días a partir de la conclusión de los periodos sujetos a informe (siete días en el caso de la sección 63).

82. ¿Entonces, cuál es la naturaleza de la discrecionalidad que se otorga a la Corte en virtud de la sección 58(2) en el contexto de estas disposiciones legislativas? Se reconoce por ambas partes la discrecionalidad que la Corte tiene como obligación de ejercer tomando debidamente en cuenta la política y los objetivos de la Ley. Este principio, por supuesto, establecido por la alta autoridad, entre otras, en las sentencias de la Cámara de los Lores en el caso *Padfield v Minister of Agriculture, Fisheries and Food* [1968] AC 997. Una demostración posterior del principio –en mi opinión de alguna ayuda en el presente contexto– es la decisión de la Cámara

en el caso *R v Tower Hamlets London Borough Council, Ex p Chetnik Developments Ltd* [1988] AC 858 (“*Chetnik*”) donde (en 873G) Lord Bridge dijo:

“... antes de decidir si la discrecionalidad se ejerció por buenas o malas razones, la Corte tiene que interpretar primero la disposición por la cual se confiere la facultad discrecional. Algunas disposiciones discrecionales estatutarias puedan ser tan amplias para impugnarse por razones prácticas, solamente al haber comprobado que fueron ejercidas de forma irracional o de mala fe. Pero si el propósito al que trata servir la discrecionalidad está claro, la única forma válida de ejercerla por razones pertinentes es para lograr ese propósito.”

83. Es necesario, por lo tanto, considerar el propósito estatutario de la Parte IV de la Ley y, más en particular, si hay un objetivo claro a través de conferir la facultad de decomisar donaciones ilícitas a la Corte en virtud de la sección 58(2). En gran medida, este fin debe ser discernido de las disposiciones estatutarias mismas. En una medida limitada, sin embargo, aceptaría que se pueda arrojar algo de luz sobre ellas por su historia legislativa, a saber, el Reporte Neill y el Libro Blanco que le siguieron. Pero no es necesario dedicarles mucho tiempo.

84. Respecto a las donaciones de particulares, el Reporte Neill recomendó y el Libro Blanco estuvo de acuerdo que el principio subyacente debería ser que solo personas con una relación en el Reino Unido deberían tener permiso de donar; las donaciones extranjeras se prohíben por la ley. ¿Entonces, cómo se logra? De nuevo, ambos estuvieron de acuerdo en que se debería definir la procedencia lícita de las donaciones. En ese punto, sin embargo, los dos documentos divergieron. Mientras que el Reporte Neill recomendó que la procedencia lícita de las donaciones de particulares debería ser definida de manera que incluyan no solo los electores inscritos del Reino Unido sino también “las personas elegibles para inscribirse en un padrón electoral en el Reino Unido”, el Libro Blanco propuso en su lugar lo que es ahora la sección 54(2)(a) de la Ley. El Libro Blanco (párrafo 4.5) notó que dicha disposición “parte de la recomendación [del Reporte Neill] mediante la disposición bajo la cual los partidos políticos inscritos pueden aceptar donaciones solamente de parte de personas cuyos nombres aparecen en el padrón electoral. El derecho de inscribirse, sea como elector residente o extranjero, no calificará a un particu-

lar como fuente autorizada (lícita).” El Libro Blanco luego precisó (párrafo 4.6): “Verificar que un donante particular aparezca en el padrón electoral proporciona una prueba concluyente y de manejo sencillo. Sería mucho menos sencillo para los partidos políticos verificar que un donante no aparece en el padrón a pesar de tener el derecho de hacerlo. Es del interés de los partidos tener una prueba a la mano que ofrezca certidumbre en cuanto a la elegibilidad de un donante.”

En cuanto a la sección 58 de la orden del decomiso, el Libro Blanco dijo lo siguiente (párrafo 4.15):

“La Cláusula 51 [promulgada como sección 58] dispone de una facultad para las Cortes de Magistrados... ordenar decomiso de una suma igual al valor de la donación recibida de una fuente distinta a la autorizada. Ello se aplicara indistintamente si se aceptara a sabiendas o no. En virtud de la Clausula 51(2) [sección 58(2)] corresponde al Instituto Electoral someter una solicitud ante la Corte por orden civil de decomiso.”

85. Se ve fácilmente que la facultad de decomiso existe respecto a una donación no permitida una vez que se vence el plazo de 30 días permitidos para efectuar la devolución en virtud de la sesión 56(2) –aunque, de hecho, la donación fue devuelta en seguida al donante. Es así, además, en el caso que se aceptó la donación a sabiendas que no era lícita– no hay precondition del decomiso [como la sección 65(6)] que el partido intentó esconder algo, ni ninguna defensa [como ahora bajo la sección 56(3A)] de que se tomen todas las medidas razonables para verificar que procedió de un donante autorizado. También se puede ver fácilmente que al tiempo en que se pidió a la Corte bajo la sección 58(2) ejerciera su facultad discrecional, la aportación ya había sido devuelta al donante, ello necesariamente conlleva que el partido ha recibido una donación que en virtud de la sección 54 tenía prohibido aceptar, y que incumplió con devolverla dentro del plazo de 30 días como se requiere en virtud de la sección 56, y que continúa reteniendo un beneficio al que claramente no tiene derecho. Bajo estas circunstancias, el único efecto de una orden de decomiso respecto al total de la donación es más o menos exigir al partido que restituya lo que sencillamente no debía haber retenido. Por el mismo motivo, si la Corte tuviera que rechazar una orden como tal, estaría permitiendo que el partido retuviera algo a lo que

sencillamente no tiene derecho y desde hace mucho tiempo se prevé en la ley que se debe regresar.

86. Con estas consideraciones en mente déjenme consultar al caso *Chetnik* para apoyarme con lo que creo me brindan. *Chetnik* trató la construcción y aplicación adecuadas de la sección 9 de la Ley General de Tarifas de 1967 que dispone:

“... cuando se demuestra para la satisfacción de la autoridad tarifaria que un monto pagado en relación a tarifas . . . puede legalmente ser devuelto con fundamento en que... (e) la persona que cubrió tarifas que no era responsable de pagar, la autoridad tarifaria puede devolver dicho monto o una parte del mismo.”

La Corte de apelación ha dicho sobre esta facultad ([1987] 1 WLR 593, 602):

“Pensamos que está claro que, en términos amplios, el propósito de la sección 9 y sus predecesores es facultar a las autoridades tarifarias para compensar y remediar la injusticia que esto (por lo menos *prima facie*) produciría normalmente si, de otra manera, ellos retuvieran sumas a las que no tienen derecho, cuando cubrieron tarifas que no eran responsables de pagar.”

87. Sostener bajo la luz de ese propósito que la discrecionalidad para retener la devolución en un caso como ese se puede ejercer solo por alguna razón válida, la Corte de Apelación anuló el rechazo de la autoridad valorativa para devolver las cuotas excesivas y la instruyó a reconsiderar el asunto. Para confirmar el enfoque de la Corte de Apelación, Lord Bridge (con quien los demás miembros del Comité están de acuerdo) dijo:

“El Parlamento debe haber intentado que las autoridades tarifarias actúen de la misma manera al aplicar altos principios que espera la Corte de sus propios servidores y no retener tarifas pagadas por error, a menos que de la manera como el Parlamento ha contemplado en circunstancias especiales, en las cuales se hizo un pago en particular, se justifique la retención de la totalidad o parte del monto pagado en exceso.” (877D).

88. Más tarde en su ponencia (880G), había dicho que el aspecto mas difícil del problema era proporcionar una guía en relación a los factores positivos relevantes para el ejercicio de la discrecionalidad de la sección 9 que pueden considerarse en total o en parte para restituir la justicia, *prima facie*, de reembolsar pagos indebidos y que tales factores solo puedan resultar de circunstancias en las cuales el sobrepago se dio en un caso en particular, Lord Bridge sugirió tres posibles (obviamente excepcionales) situaciones en las cuales podría ser apropiado rechazar un reembolso. Y sigue diciendo (881E-F) que no lo había visto como un caso fácil y que, en particular, no “podía formarse una idea de circunstancias que con base en el principio indicado pudiera señalar como justo y adecuado un reembolso parcial de las tarifas pagadas en exceso.”

89. Acerca de este último punto, sin embargo, (la facultad de reembolso parcial en virtud de la sección 9) Lord Goff se basó en los principios generales de la ley de restitución y se preguntó “si el hecho de que la autoridad tarifaria hubiera, por ejemplo, empleado una parte sustancial de su ingreso de tarifas para cumplir con los preceptos de otras autoridades, proporcionara una buena razón para denegar, por lo menos en parte, el reclamo del reembolso de un contribuyente de tarifas en virtud de la sección 9” (882G).

90. Déjenme pasar, entonces, a la primer parte de las dos preguntas que planteo al principio: ¿Tiene la Corte la facultad en virtud de la sección 58(2) para ordenar el decomiso de solo una parte de la donación no permitida? El UKIP sostiene que si la tiene, esencialmente sobre la base mayoritaria que implícitamente incluye la menor, a menos que el contexto imponga una conclusión diferente. Con la mejor disponibilidad en el mundo, ello me parece una aseveración imposible. Así como en el presente caso, el proyectista escogió explícitamente las palabras “un monto igual al valor de la donación” [palabras que él después repite en la sección 65(6)], es casi imposible pensar que su intención era que un monto significara “hasta” el valor de, o un monto “que no excediera” dicho valor, o (las palabras utilizadas por el proyectista de la sección 9 de la Ley General de Tarifas de 1967) “dicho monto o parte del mismo”. ¿Por qué no utilizó una de estas expresiones si hubiera intentado proporcionar la facultad de decomiso parcial? Las palabras de la sección 58(2) me pacen muy claras y sin ambigüedades. Yo estoy de acuerdo con la conclusión

del Juez Walker sobre este asunto en primera instancia y no me sorprende que el abogado que compareció por el UKIP no pretendiera impugnar dicha conclusión.

91. Con respecto a la presentación subsidiaria del Sr. Lawrence, Consejero de la Reina, una interpretación como tal “equivale a una injerencia ilícita con el Artículo 1 del Primer Protocolo de la Convención Europea de los Derechos Humanos” (párrafo 69 su caso). Estoy perplejo al ver cómo se puede argumentar que el decomiso de una donación que por definición, el partido nunca debió haber aceptado o haberla retenido, viole los derechos humanos de un partido. Incluso asumiendo, sin embargo, que bajo ciertas circunstancias la Corte puede, ya que siempre tiene la opción –y con base en esta hipótesis estaría obligado- a no dictar jamás orden de decomiso.

92. Aparte de estas consideraciones, comparto la dificultad de Lord Bridge en *Chetnik* (aunque en este caso, por su puesto, hubo una disposición expresa que establece la facultad de hacer reembolso parcial) al prever circunstancias que señalen una orden como esta justa y adecuada –en todo caso, donde el partido sigue reteniendo el beneficio de la donación no permitida.

93. Reconociendo, por tanto, que la facultad de decomiso es una facultad de todo o nada, paso al Segundo asunto fundamental: ¿Hay una presunción de que se deba decomisar la donación y, si es así, que tan fuerte es dicha presunción?

94. La Corte de Apelaciones concluyó (en el párrafo 50) que había solo una aplicación de la facultad discrecional estrecha para no ordenar el decomiso. Como lo explicó Sir Paul Kennedy en el único juicio razonado de la Corte:

“... puede ayudar a un partido que por razones ajenas a su control, tales como incapacidad por enfermedad del personal, no pudo cumplir con sus informes dentro del plazo de 30 días, o un partido que fue engañado a través de un registro indebido en un padrón electoral [ello tal vez se refiera a un registro fraudulento o una declaración errónea de parte de alguna autoridad presuntamente responsable que el donante estaba en el padrón]. Tal vez también habría espacio para el ejercicio de la discrecionalidad si la donación o su valor equivalente fueran regresados al donante

fuera de tiempo pero antes de que se buscara decomisar, porque el Parlamento claramente no intentó que un partido pierda el monto de la donación más de una vez.”

95. Ello es fundamental para mi punto de vista también. En la mayoría de los casos, donde jamás se ha devuelto el beneficio o su equivalente, es difícil ver cómo la discrecionalidad se puede ejercer correctamente a diferencia de una orden de decomiso. ¿Cómo, en tales circunstancias, puede una Corte permitir debidamente que un partido retenga el valor de una donación que nunca debió haber aceptado, que el Parlamento lo ordenó sencillamente? ¿Se puede pensar que en ello consisten las políticas de la legislación? En mi opinión, de hecho, el acceso y la inspección son fáciles en los padrones electorales –todo el sentido de inscribirse siendo ello la única fuente de donaciones permitidas de particulares siendo, así como lo dijo el Libro Blanco, para crear un sistema “de manejo concluyente y fácil”– yo cuestiono si incluso la enfermedad del personal pueda proporcionar una base correcta para no decomisar la donación. Si a cuenta del personal enfermo se devuelve una donación tarde (después del plazo de 30 días), sin duda ello *puede* justificar que no se realice una orden de decomiso. Pero estoy aquí presente para considerar casos –así como el presente ante la Corte– donde la donación nunca fue devuelta.

96. De mi parte acepto que la facultad discrecional se plantea más fácilmente en la situación final prevista por Sir Paul, donde una donación o su valor se “remite al donante fuera de tiempo pero antes de que se solicite cualquier decomiso”, ya que al momento que se solicita, por supuesto, es inevitable porque el partido tiene amplia oportunidad (con base en los hechos en el presente caso más de un año desde que la última donación indebida fue recibida) para descubrir su error (habiéndosele advertido varias veces) y devolver el beneficio. Devolver después de dicho plazo, por tanto, puede sugerir no más que un simple intento de escapar de la disposición de decomiso. Se debe notar en relación con ello obvio un propósito mayor que subyace la facultad de decomiso (aparte de su propósito principal de confiscar beneficios ilegalmente retenidos), a saber, como parte del mecanismo para el control vigilante de las donaciones políticas. Para permitir la devolución del beneficio después de que se le había solicitado al partido a través de una orden de decomiso, resultaría, excepto tal vez en circunstancias especiales, más probable frustrar que promover este propósito adicional. Este asunto, sin embargo, es

de índole académico en el presente caso: el UKIP simplemente sigue reteniendo todavía donaciones que nunca debió haber aceptado.

97. En atención a la solicitud de decomiso emitida por el Instituto, el Magistrado de Distrito permitió al UKIP quedarse con casi la totalidad de la ilícita y excesiva donación de 350,000 libras esterlinas recibidas del Señor Bown. En general de acuerdo con la Corte de Apelación, –aunque no, como parece ahora, con la mayoría de esta Corte– me parece que es un resultado sorprendente e insatisfactorio para este caso lamentable.

LORD MANCE

98. De acuerdo con Lord Phillips y Lord Kerr, considero que este tipo de recurso de casación se debe permitir. Sus razonamientos y conclusiones son ampliamente consistentes, aunque, igual que Lord Kerr, me inclinaría por preguntar si era posible el decomiso de una suma menor que el monto total de una donación, como fundamental para la indagación de si la discrecionalidad es amplia o estrecha en el tratamiento de la orden de decomiso.

99. La discrecionalidad introducida por la sección 58(2) es en la superficie una discrecionalidad abierta, capaz de responder a diferentes circunstancias, en particular la diferencia –importante a la luz del dolo contra el cual se dirige la Ley– entre donaciones extranjeras y donaciones como la realizada de forma irregular por una persona que a pesar de tener el derecho de inscribirse en un padrón electoral del Reino Unido, por error no estaba inscrita.

100. Las palabras “pueda... ordenar decomiso.... de un monto igual al valor de la donación” implican, en mi opinión, la discrecionalidad de ordenar el decomiso de una parte o nada de la aportación, en lugar de forzar la conclusión de que la discrecionalidad únicamente implica una elección contundente entre “todo o nada”.

101. El uso de la palabra “pueda” en la sección 58(2) es acorde con las disposiciones en la sección 59(2) y (3) que permite un recurso de casación de parte de un partido registrado que se inconforma con una decisión de la Corte de Magistrados en virtud de la sección 58(2) y que dispone que dicha casación “se debe efectuar

vía un nuevo juicio oral, y que la Corte al resolver dicha apelación puede ordenar el decomiso si lo considera procedente.” Estas disposiciones, en mi opinión, también sugieren una facultad flexible de apreciación en relación a la orden hecha de acuerdo a las circunstancias.

102. Las disposiciones en las secciones 60(1)(b) y (c) para las reglas que se deben establecer para notificar y dar litisconsorcio sobre las personas afectadas, también tienden a sugerir que se entiende que el ejercicio en virtud de las secciones 58 y 59 puede ser matizado tomando en cuenta los intereses de los demás. Las palabras “cualquier monto” en las secciones 60(3) y (5)(c) pueden, por supuesto, ser leídas en concordancia con los casos de otros partidos.

103. La conclusión de que el decomiso parcial es posible y la discrecionalidad es amplia es, en mi opinión, más congruente con la política de la legislación adoptada por la Corte de Apelación o Lord Rodger y Lord Brown. El Parlamento prefirió una prueba del padrón más sencilla a una prueba que implicaba el derecho a inscribirse por razones pragmáticas: sería más sencillo para los partidos verificar la inscripción real y sencilla para las personas que tienen derecho de inscribirse y “poco se pierde por el punto de partida propuesto por la recomendación del Comité Neill”. El propósito subyacente de la legislación se mantuvo para eliminar las donaciones “extranjeras” indebidas. El análisis de Lord Phillips y de Lord Kerr es consistente en este sentido con el principio que establece que la interpretación de la ley debe cumplir con el propósito para el que fue creada: caso *R v Tower Hamlets LBC ex parte Chetnik Developments Ltd.* [1988] 1 AC 858. Los diferentes análisis adoptados en aquel caso y en el presente tienen un cúmulo de diferencias que van desde el contexto hasta la naturaleza de los temas. El reembolso, por parte de la autoridad a la persona que cubrió en exceso las tarifas y el decomiso por el Estado de una donación irregular realizada por una persona que es elegible para inscribirse, pero por error no lo está, en el padrón, no plantean consideraciones iguales.

104. El Instituto sostiene que, aunque la ley dispusiera lo que la mayoría de la Corte ahora sostiene, ningún juez razonable puede evitar que se tenga que ordenar el decomiso de la totalidad de dichas donaciones. Yo no estoy de acuerdo con eso. Como yo lo veo, y Lord Phillips explica, era adecuado que se reflejaran las

circunstancias por el nivel del fideicomiso. Ellas implican el hecho que el Sr. Bown tenía el derecho de inscribirse en un padrón electoral y él hubiera corregido la situación y realizado las mismas donaciones si hubiera sido consciente del error que le causó no estar en el padrón (o si se le hubieran devuelto sus donaciones después de que las hizo, como debería haber ocurrido). También implicaba que por las circunstancias parece cuestionable, según la información que se dio a la Corte, si el UKIP puede cumplir con alguna orden de decomiso o sobrevivir si se le decomisa la totalidad de las cantidades donadas.

105. El Juez Walker observa (en las últimas dos frases del párrafo 121) que el Juez de Distrito no trató expresamente algunos aspectos de hecho, de gran importancia para estos propósitos, los *emails* del Instituto con fechas del 10 de abril y 13 de mayo de 2005 indagando sobre el estatus del Sr. Bown tras lo cual el UKIP no tomó las medidas para obtener y confirmar la situación real. Por otra parte, el cuadro presentado a través de la correspondencia entre el Instituto y el UKIP durante todo el año de 2005 hasta 2006 no es como para que se vea alguna urgencia real que minimice el riesgo de algún decomiso; y tampoco se discute que el Juez de Distrito se equivocó en desventaja para el UKIP al considerar el 19 de junio en vez de 13 de diciembre de 2005 como fecha en que el UKIP se dio cuenta que el Sr. Bown no estaba inscrito en un padrón electoral y que se ordenó así el decomiso de un monto más alto si no fuera por dicho error. El UKIP no dirigió su impugnación hacia dicho error. Ambas partes estuvieron de acuerdo ante la Suprema Corte de que no debería haber un nuevo juicio oral de ningún tipo salvo el más formal ante el Juez de Distrito, y que la Corte debería formar su propio criterio si fuera necesario.

106. Sobre esta base, yo estoy de acuerdo con la propuesta de Lord Phillips de simplemente modificar la orden emitida por el Juez de Distrito.

LORD KERR

107. Hay tres diferentes resultados posibles en el debate acerca de la correcta interpretación de la sección 58(2) de la Ley de los Partidos Políticos, Elecciones y Referéndums de 2000. El primero es la discrecionalidad otorgada a la Corte para determinar si

la orden de decomiso debe ser amplia y queda abierta la posibilidad a la Corte de emitir una orden de decomiso por menos del monto total de la donación. El segundo es que la discrecionalidad es estrecha y que una orden de decomiso, si se hace, debería ser por el monto total de la donación. El tercero es que la facultad discrecional es amplia pero si se hace una orden de decomiso tiene que ser por la suma total.

108. De estas tres posibles interpretaciones, la tercera me parece la menos probable. Una discrecionalidad amplia para emitir una orden de que no debería haber decomiso de ninguna suma que no es acorde con lo que puede considerarse el propósito de la legislación, a saber, impedir que los partidos políticos reciban donaciones cuya procedencia se considere inadecuada. Pienso que el debate tiene que enfocarse, por lo tanto, en la primera y la segunda posturas de las interpretaciones antes descritas.

109. Lord Phillips estimó que la cuestión primaria era lo que él considera “la cuestión de la presunción”, es decir, si la sección 58(2) confiere una discrecionalidad amplia a la Corte en cuanto a hacer una orden de decomiso o si había una presunción fuerte a favor del decomiso. Aunque estoy de acuerdo con el resultado que propone Lord Phillips, tengo algunas reservas en cuanto a que ello sería la cuestión primaria en el presente caso. Me parece que la materia de importancia crucial es ver la posibilidad de decomisar una suma menor que el monto total de la donación. Si es así, pienso que debe seguir como lógica la discrecionalidad, y si no es así, por las razones que di anteriormente, resultaría difícil ver impactada una discrecionalidad de mayor amplitud.

110. Al abordar la pregunta si hay posibilidad bajo la legislación de ordenar decomisar una suma menor que la donación realizada por concentrarse exclusivamente en el lenguaje de la sección 58(2) [y la sección 65(6)], resulta difícil resistir a la respuesta que dio la Corte de Apelación y que aprobaron fuertemente Lord Rodger y Lord Brown. Pero, por principio general, el propósito de un concepto incluido en la legislación debería considerar el enfoque de la interpretación que le dieron los constituyentes y, por lo tanto, creo que el presente es un caso que necesita claramente ser guiado en la interpretación de las disposiciones relevantes no solo por el lenguaje empleado sino también por el propósito subyacente de la Ley.

111. El propósito fundamental de la legislación es prohibir las donaciones de personas que no tienen participación en este país. No acepto el argumento del Sr. Beloff, Consejero de la Reina, de que su propósito evolucionara de un deseo de prohibir donadores extranjeros a uno que niegue el derecho de donar a personas que no pueden votar. La Ley resulta del compromiso del gobierno en su manifiesto de impedir los donantes extranjeros. Una revisión del material precedente a su promulgación revela que esa siempre ha sido la intención que subyace en la legislación. Los párrafos 4.5 y 4.6 del Libro Blanco (en que se apoyó el Sr. Beloff para promover su tesis de evolución) tratan el tema de elaborar un método de implementación conveniente y fácil de manejar y no representan un cambio de dirección en lo que piensa el Gobierno en cuanto al objetivo de restricción.

112. Los medios elegidos para impedir donaciones de extranjeros obviamente tienen el potencial de capturar más personas que solo esa categoría. Los donantes particulares permitidos se limitan en virtud de la sección 54 a personas registradas en un padrón electoral y queda bastante claro que se puede incluir a personas que tienen participación en el país y personas como el Sr. Bown que no están inscritas en un padrón electoral posiblemente por error administrativo. Un asunto crucial, por lo tanto, es si el hecho de que alguien como él se incluye por la amplitud de la sección 54 y pueda afectar la manera cómo debe interpretarse la sección 58.

113. A primera vista no parece que ello deba influenciar la interpretación de la sección 58(2). La Corte tiene la facultad a ordenar decomisar un monto igual al valor de la donación. No está facultada –por lo menos no en la faz de la subsección– para ordenar decomisar un monto *hasta* por el valor de la donación. Además, Lord Brown formuló un argumento de peso para el efecto de que si ello era la intención del Parlamento, se hubiera podido lograr con facilidad. Se podría reconocer también que la noción del decomiso es normalmente la privación de un monto específico o de un objeto. El Diccionario Inglés Oxford define el término *decomiso* como “el hecho de perder o llegar a ser sujeto a una privación de (una propiedad, bienes, la vida, un cargo, el derecho a, etcétera) en consecuencia de un crimen, delito o incumplimiento de un compromiso” o de “algo decomisado, una sanción pecuniaria o multa”. Una de las definiciones de decomiso es “algo a lo que se tiene derecho se pierde por cometer un crimen o delito”. Pienso que estas

definiciones indican que el uso de la palabra “decomiso” se asocia comúnmente con la privación de una *cosa definida*.

114. Sin embargo, hay razones de política fuertes para interpretar la sección 58(2) de la manera que busca el apelante. La culpabilidad del infractor se refleja más fácil en la sanción si se tiene una reacción calibrada hacia los grados de ilicitud que surjan; puede evaluarse el impacto que tendrá sobre el partido la propuesta de decomiso; considerar si una donación del extranjero puede tomarse en cuenta y se pueda balancear la inactividad del Instituto Electoral ante el descubrimiento de la donación ilícita, lo cual también puede pesar en la decisión.

115. Pero el argumento más fuerte —y, en definitiva, el más convincente— a favor de la interpretación promovida por el apelante es que nunca se intentó que debía decomisarse en el sentido verdadero de dicho término, porque el donante tiene el derecho de inscribirse en un padrón electoral pero no está inscrito por un error administrativo. El sentido que da el Reporte Neill es la elaboración de un rango de sanciones para tratar los diferentes tipos de donación ilícita y que la palabra “decomiso” no se use en el reporte en su connotación tradicional. Pienso, que eso se deriva claramente del párrafo 5.42 del reporte cuando propone que una suma no menor que la donación debe ser sujeta a decomiso de los fondos del partido, y en casos importantes una sanción hasta 10 veces de la donación. Sobre todo, este párrafo también contiene la sugerencia de que, la facultad de decomiso se debe aplicar aún cuando la recepción de la donación haya sido de manera inocente o inadvertida, “las cortes tomaran en cuenta claramente el grado de culpabilidad al *fixar el nivel de decomiso*” (cursiva agregada). El uso del término “nivel de decomiso” contempla, en mi opinión, claramente una sanción que incluye el pago de una suma menor que el monto total de la donación.

116. No hay nada en el Libro Blanco que señale un movimiento del Gobierno que esté lejos del propósito fundamental identificado por el Neill Report y del fundamento que subyace en sus recomendaciones. Los cambios a las propuestas de Neill resultaron como cuestión de expeditez administrativa en vez de por razones de principio. Por eso se puede considerar que a raíz de que la función primaria de la Ley consiste en prohibir las donaciones extranjeras, el legislador *tiene* que haber

pretendido que cuando se sanciona con base en la simplicidad y amplitud de la disposición, dichas personas no serán objeto de la misma sanción draconiana que aquellos hacia quienes se dirigió la ley principalmente.

117. Lord Diplock dijo al discutir la decisión de la Cámara de los Lores en el caso *Inland Revenue Comrs v Ayrshire Employers Mutual Insurance Association Ltd* [1946] 1 All ER 637, que si las cortes pueden identificar el objetivo de la legislación, “su función apropiada es ver que se logre y no simplemente determinar que se haya logrado” –[*Courts and Legislators*, Holdsworth Club Presidential Address 1965, se refirió en su segunda nota de pie en la página 955 de *Bennion on Statutory Interpretation*, quinta edición (2008)]. Se podría adaptar dicha declaración ligeramente para satisfacer las circunstancias del presente caso al decir que las cortes deberían asegurar que el fin último de la ley no se someta a mayor discusión que la planteada.

118. Llegando a la conclusión, de manera como yo lo hago, que la Corte tiene la facultad de dictar una orden de ‘decomiso’ por menos que el monto total de la donación, soy de la opinión de que la discrecionalidad de la Corte tiene que ser amplia en cuanto a fijar el nivel de sanción por un monto menor del total de la donación. Pero estoy de acuerdo con Lord Phillips que en caso de que se compruebe la procedencia ilícita de una donación, que se presuma que es una donación extranjera y si no se desestima tal presunción, la orden del decomiso debe continuar. Sin embargo, en caso de que se compruebe que la donación no proviene de un donante extranjero sino de alguien con derecho de inscribirse en un padrón electoral, el nivel de decomiso debe reflejar las circunstancias del caso.

119. Por lo tanto, yo admito el recurso de casación. En cuanto al desechamiento, estoy de acuerdo con el proyecto de que se deba hacer la orden como lo propone Lord Phillips.

Sentencia R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant)
Ensayo introductorio

Pedro Esteban Penagos López¹

Democracia y función jurisdiccional

La democracia, el respeto de los derechos humanos y el Estado de Derecho, son los pilares básicos de las sociedades modernas. El primero de estos implica la renovación periódica de los cargos de elección popular y el ejercicio pleno de los derechos político-electorales de los ciudadanos. Pues, como bien dice Sartori, el libre acceso a la representación política contribuye a generar vínculos fidedignos entre las instituciones del Estado y la ciudadanía.

Así, los estados democráticos de derecho, en su vertiente electoral, se conforman por un sistema de reglas para el acceso al poder público, que reconoce a todos los ciudadanos el derecho fundamental de votar y ser electos para cargos de elección popular.

La viabilidad del sistema democrático requiere la estabilidad del derecho, los medios de impugnación que resuelvan las controversias suscitadas entre los

¹ De 2006 a 2016 se desempeñó como magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Actualmente es magistrado del Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones.

actores políticos, así como una cultura de respeto a los derechos humanos y a la dignidad de las personas a efecto de preservar la paz en los comicios.

Actualmente, en un régimen democrático de derecho, el juzgador ejerce una intervención preponderante en la aplicación y en la interpretación de las normas que rigen los procesos electorales. Pues el grado de complejidad social y la insuficiencia de la ley hacen necesaria su intervención en el proceso de reconciliación entre el derecho y la realidad social o, como decía Luis Recaséns Siches (1971), “la conexión entre el derecho y la vida”. De ahí que los juzgadores deben interpretar de manera sistemática o funcional la norma y complementarla; o si se trata de derechos humanos, ampliarlos o expandirlos mediante un actuar razonable, prudencial y ético.

Sentencias como instrumento legitimador de la función jurisdiccional

La legitimidad de quien expide la norma difiere de la que corresponde al que la aplica, pues en el primer caso deriva directamente de su elección por parte de la ciudadanía, mientras que en el segundo se construye todos los días por medio de su actuar, de la emisión de sus resoluciones. Es por ello por lo que los factores primordiales que validan la función jurisdiccional frente a la sociedad son las razones, los argumentos y la ponderación que expresa el juzgador en sus sentencias.

Al respecto, Luis Prieto considera:

el control social de la actividad de interpretación y aplicación se manifiesta sólo en aquella sociedad en que existe una distinción de funciones entre quien formula la norma y quien la aplica; la distinción no es absoluta pero se manifiesta en que, así como al legislador se le exige principalmente autoridad, el juez debe responder ante todo de la forma en que ejerce su actividad. Salvando las distancias, el Parlamento ostenta una legitimidad de origen y el juez una legitimidad de ejercicio; al primero se le controla a través de su elección, de su origen, y al segundo mediante la crítica de su comportamiento (Prieto 2007, 239).

Las sentencias constituyen una tarea de creación jurídica de vital importancia en un Estado democrático de derecho, ya que, por medio de estas, el juez se

convierte en el mediador entre el terreno de la formalidad jurídica de la ley y el de la realidad o los hechos.

De esta manera, en los estados modernos, la racionalidad y la prudencia en las sentencias constituyen fuentes legitimadoras de la función jurisdiccional, pues, como dice Modesto Saavedra (2004, 208), “la función judicial es legítima cuando demuestra ser un medio adecuado para el fin contenido en la ley: la justicia”.

En virtud de lo anterior, la administración de justicia no debe constituir una labor irracional o arbitraria, pues debe circunscribirse a las posibilidades que le confieren la interpretación y la argumentación racional y ponderada, sin infringir los postulados esenciales del orden normativo, así se considera desde la antigua Grecia, como se puede advertir en *Apología de Sócrates*:

No me parece justo suplicar al juez, ni por ruegos huir la justicia, sino informarlo y persuadirlo. Que no se sienta el juez para regalar graciosamente la justicia, sino para juzgar lo justo; y no juró regalarla graciosamente a lo que le pareciere, sino que juró hacer justicia al tenor de las leyes (Platón 1965, 45).

Así, la función de los jueces se desarrolla dentro de las opciones permitidas por la ley y no contra esta, su principal tarea es delimitar la extensión del campo de validez de las normas, pues la ley no establece los términos en que ha de aplicarse al caso concreto, ello corresponde a quienes desempeñan la función jurisdiccional mediante la interpretación.

La función interpretativa genera normas individuales y precedentes, los cuales incorporan decisiones y valores no explícitos en la ley, cuyo descubrimiento justificado por parte del juzgador constituye una aportación primordial al campo de la cohesión del sistema jurídico. Es así como se desarrolla la creación judicial del derecho, sin que ello signifique que quienes forman parte de la judicatura se comporten como legisladores, sino que a partir de las leyes y de los precedentes obtienen las pautas fundamentales para adoptar sus decisiones (Prieto 2007, 155-6 y 161).

De tal manera que la legitimidad de las sentencias como fuente de creación individualizada del derecho no puede constreñirse a la aplicación irrestricta del texto de la ley, sino que se sustenta en las razones que exponen los juzgadores en sus resoluciones y en cómo interpretan y aplican la constitución, los tratados internacionales en materia de derechos humanos, la ley, la jurisprudencia o los

principios generales del derecho para encontrar el postulado normativo idóneo que solucione el conflicto de intereses sometido a su arbitrio prudente.

Como bien afirma Paolo Comanducci (2009, 35-6), en materia constitucional “la posibilidad de deducir la conclusión a partir de una norma es, en principio, una condición necesaria, pero ello no es condición suficiente para justificar una decisión judicial”. Esa actividad ponderativa y prudencial del juez no menoscaba la seguridad jurídica en la aplicación del derecho, pues genera, a su vez, una norma jurídica individual que lo vincula a futuro en la labor fundamentalmente interpretativa, por lo tanto, ante la misma situación de facto, se deberá establecer la misma solución *de iure*. Este principio, desde los glosadores, se encuentra en la frase: “*Ubi eadem aequitas, ibi idem ius*” (Grossi 1996, 174).

En este sentido, Luis Prieto señala que:

el buen juez es aquél que dicta una decisión que estaría dispuesto a suscribir en otro supuesto diferente que presentase caracteres análogos [...] que los jueces se ajusten a principios generales y neutrales no es una virtud subjetiva de cada uno de ellos, sino una exigencia institucional requerida por su posición en el proceso de aplicación del derecho (Prieto 2007, 235-6).

El autor suscribe lo anterior, con excepción de los casos en que se amerite sustentar una nueva reflexión, en la cual deben pormenorizarse las razones que justifiquen el cambio de criterio.

Particular relevancia ocupa en el desempeño de la función jurisdiccional la selección del método interpretativo de la norma: depende de la materia y el grado de complejidad del caso concreto. Por ejemplo, tradicionalmente, en algunos asuntos de materia civil (con excepción de la familiar, donde solo se involucran intereses de particulares), es posible aplicar el derecho con una interpretación gramatical, mediante un silogismo lógico deductivo, en el que la premisa normativa resulta adecuada al caso concreto.

Sin embargo, la jurisdicción electoral conoce de conflictos donde las prerrogativas en pugna tienen repercusiones en el interés general, pues se relacionan con la representación política de un país y con la eficacia de los derechos político-electorales de votar, de ser electo por sufragio, de afiliación y asociación. Es por ello por lo que los jueces de la democracia electoral deben garantizar los principios

democráticos y dotar de certeza y seguridad jurídica a los actores políticos y a la sociedad mediante la interpretación correcta de las normas en las sentencias con criterios racionales que otorguen coherencia al ordenamiento jurídico y contribuyan a su funcionamiento adecuado, sin desconocer que el derecho es una ciencia de opinión, dinámica, que debe evolucionar de acuerdo con el cambio social. Principalmente en el nuevo paradigma de globalización de los derechos humanos, la tendencia es maximizarlos por la interpretación de las normas, con base en principios que protejan la libertad, la igualdad y la dignidad humanas.

En la actualidad, los jueces son los principales guardianes de los derechos humanos, así como de los principios y valores del orden constitucional, de ahí la exigencia de que emitan sus sentencias con una perspectiva razonable, ponderada, prudente y, sobre todo, ética.

Sentencia R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant)

La facultad interpretativa y ponderada del juzgador en materia electoral se evidencia en la sentencia contenida en este número nueve de la colección Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), identificada como R (en la aplicación de la Comisión Electoral), Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster (demandado) y el Partido de la Independencia del Reino Unido (United Kingdom Independence Party, UKIP).

Esta sentencia se relaciona con la interpretación de la figura del decomiso respecto de las aportaciones efectuadas por los particulares a los partidos políticos, de manera distinta a la expresamente autorizada en el Acta de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000.

Asimismo, establece un precedente mediante el cual la aplicación total o parcial de la figura del decomiso, como sanción derivada de la infracción a la normativa electoral del financiamiento privado de los institutos políticos del Reino Unido, depende de las circunstancias que el juzgador pondere en cada caso concreto.

Para la exposición clara de la sentencia materia de análisis, expondré los elementos más relevantes.

Marco normativo

En materia de financiamiento de los partidos políticos, se emitió en el Reino Unido el Acta de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000.

En la sección 54 del acta se establece quiénes se consideran como donantes lícitos y, en el apartado 1, inciso a de la misma sección, se prevé la obligación de los partidos políticos a no aceptar donaciones de quienes sean donadores ilícitos. En el apartado 2 de la sección 54 se prevé como donadores lícitos a los individuos que se encuentren inscritos en el registro electoral.

Además, en la sección 56 se determina la obligación del partido político de verificar, al recibir una donación, tanto la identidad del donante, como su licitud, ya que de haber recibido una aportación de un donante ilícito, tiene el deber legal de devolverla en su totalidad, dentro del plazo de 30 días a partir de que la haya obtenido.

En la sección 58 del acta, se establece el decomiso como sanción a los partidos políticos respecto de las donaciones efectuadas por donantes ilícitos o no identificables y en el apartado 2 de esa sección se establece que a petición de la Comisión Electoral del Reino Unido, la corte puede ordenar que se decomise al partido infractor un monto igual al valor de la donación.

Los hechos

En el caso, el UKIP recibió donaciones que ascendían a 349,216 libras esterlinas de parte de una persona que, al momento en que dicho instituto político recibió la donación, no estaba inscrita en el registro electoral. Cabe hacer mención, que no se devolvió el monto dentro de los 30 días posteriores a la recepción.

Cadena impugnativa

Con motivo de lo anterior, la comisión electoral solicitó a la Corte de Magistrados de la Ciudad de Westminster la emisión de la orden de decomiso por una cantidad igual a la donación recibida, esto es, 349,216 libras esterlinas. A esta solicitud se

sumó una resolución derivada de una reunión sostenida con la comisión electoral en la que se determinó el decomiso de la cantidad de 14,481 libras esterlinas, equivalente al monto de las donaciones recibidas por el partido político, después de la fecha en que este tuvo conocimiento de que el donador no se encontraba en el registro electoral.

Esa determinación fue objeto de impugnación ante la Corte de Apelación de Materia Civil, que determinó revocar la sentencia impugnada con base en la consideración de que en la sección 58 del acta se establecía el decomiso del total de la donación que se hubiera recibido ilícitamente.

La resolución emitida por la corte de apelación fue controvertida ante la Corte Suprema del Reino Unido, que emitió la sentencia R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and the United Kingdom Independence Party (Appellant), en esta se revocó la determinación impugnada y se determinó que debía regir la sentencia emitida por la Corte de Magistrados: el decomiso parcial al partido político denunciado por la cantidad de 14,481 libras esterlinas.

Principales consideraciones de la sentencia

Para sustentar lo anterior, la mayoría de los integrantes de la Corte Suprema del Reino Unido analizó la finalidad que persiguió el legislador con la emisión del acta, se concluyó que las restricciones a las donaciones obedecían principalmente a evitar las aportaciones extranjeras a los partidos políticos. Con ese motivo se determinó que podían considerarse como ilícitas, entre otras, las contribuciones de los individuos que no se encontraran inscritos en el registro electoral.

Asimismo, los magistrados reconocieron que, con esa redacción, se establecía una hipótesis en la cual se prohibían tanto las donaciones de extranjeros, como de quienes no tenían ese carácter, como es el caso de los individuos que no estuvieran inscritos en el registro electoral. Sin embargo, en un ejercicio ponderativo, la corte suprema determinó que la regla general del decomiso del total de la donación (conocida como *todo o nada*) admitía una excepción en la graduación de la medida sancionatoria, cuando las circunstancias particulares del caso, la permitieran. Ya que no era proporcional aplicar la misma sanción a los infractores respecto de los cuales el legislador estableció el decomiso: los extranjeros, que no se consideraban

como donadores lícitos por no cumplir un requisito legal, es decir, los ciudadanos británicos que tienen el derecho de ser inscritos en el registro electoral, pero que por cuestiones administrativas no lo estaban.

Por lo tanto, a juicio de la Corte Suprema del Reino Unido, el juzgador tiene la facultad de graduar el monto del decomiso en relación con las donaciones de los particulares que, perteneciendo al Reino Unido, carezcan de registro electoral, tomando en consideración las circunstancias especiales por las cuales dicho registro no se llevó a cabo.

Opinión

Del marco normativo, los hechos y las circunstancias expuestos, se advierte el ejercicio interpretativo de los magistrados de la Corte Suprema del Reino Unido acerca de la aplicación de la figura del decomiso, por las donaciones a partidos políticos provenientes de ciudadanos no inscritos en el registro electoral.

En principio, se advierte que de una interpretación gramatical de las secciones 54, apartados 1, inciso a y 2; 56 y 58 apartado 2, del acta, los magistrados bien podrían haber llegado a la misma conclusión que la corte de apelación: que la donación realizada al UKIP por una persona que, al momento en que el partido recibió la aportación, no se encontraba inscrita en el registro de electores, además, el partido no la devolvió ni intentó hacerlo dentro de los 30 días siguientes, lo que lleva a la aplicación irrestricta de la figura del decomiso bajo el concepto de *todo o nada*.

Sin embargo, la Corte Suprema del Reino Unido interpretó la norma de manera funcional, desentrañó que la razón por la que se estableció el decomiso en esos términos, fue para evitar que intereses extranjeros tuvieran injerencia en los partidos políticos, por lo que determinó que esa figura debía ser graduada por el juzgador en atención a las circunstancias particulares del caso concreto para aplicar la medida proporcionalmente.

Así, las aportaciones realizadas por personas distintas a las consideradas por la norma como extranjeras debían estar sujetas a una sanción bajo la figura del decomiso, pero admitiendo la graduación en atención a las circunstancias particulares del caso. Razonamiento que se comparte, porque esa no fue la finalidad de la norma, mas se puede argumentar que se trata de la imposición de una sanción, no de la aplicación de la figura del decomiso bajo la regla del *todo o nada*.

Al respecto, en México también se aplica la figura del decomiso por infracciones relacionadas con el financiamiento de los partidos políticos. En efecto, la actual integración de la Sala Superior del TEPJF, ha sustentado, en relación con el decomiso, la siguiente tesis:

Partido Acción Nacional

vs.

Tribunal Electoral del Estado de Michoacán

Jurisprudencia 24/2014

MULTA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. DEBE SUSTENTARSE EN DATOS OBJETIVOS PARA CUANTIFICAR EL BENEFICIO ECONÓMICO OBTENIDO (LEGISLACIÓN DE MICHOACÁN).- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 322, fracción VI, del Código Electoral del Estado de Michoacán de Ocampo y la tesis de rubro MULTA IMPUESTA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ELECTORAL. SI LA INFRACCIÓN ES DE CARÁCTER PATRIMONIAL DEBE CUMPLIR UNA FUNCIÓN SIMILAR O EQUIVALENTE AL DECOMISO, se advierte que en la comisión de infracciones a normas electorales que generen un incremento económico, como producto o resultado de la conducta ilícita, la multa impuesta debe incluir, por lo menos, el monto del beneficio obtenido. En ese contexto, para estar en condiciones de aplicar la sanción equivalente al provecho adquirido, es necesario que la autoridad tome en cuenta datos ciertos y objetivos que permitan cuantificar el monto real de dicho beneficio; por tanto, resulta ilegal la multa impuesta con base en montos estimados o aproximados para considerar el eventual beneficio, pues ello vulnera los principios de certeza, congruencia y proporcionalidad que rigen la imposición de sanciones.

Del criterio transcrito se aprecia que cuando una persona obtenga un beneficio económico relacionado con la comisión de un ilícito, la sanción que debe imponerse debe incluir, cuando menos, el monto equivalente al beneficio obtenido, esta sanción en el derecho penal mexicano equivale al del decomiso. El objetivo es disuadir a quienes pretendan cometer conductas contrarias a las leyes, mediante una sanción que garantice que el autor de un ilícito no obtenga provecho de este.

Asimismo, la imposición de la multa equivalente a, cuando menos, el decomiso de las cantidades aportadas en contravención a la normativa electoral, debe establecerse con base en datos objetivos y fehacientes de los montos ilícitos, de ahí que en el criterio judicial en comento se establezca que la sanción fijada debe ser “por lo menos, el monto del beneficio obtenido”, lo cual otorga la facultad a la autoridad electoral de imponer la sanción para establecer una cantidad mayor al monto de dicho beneficio, tomando en consideración las circunstancias del caso concreto, por ejemplo, si los recursos tuvieron origen en la comisión de un delito o con ellos se afectó la equidad de la contienda electoral, entre otros.

Evidentemente, los criterios sustentados por la Corte Suprema del Reino Unido y por la Sala Superior del Tribunal Electoral son diferentes respecto de la aplicación de la figura del decomiso. Para la corte, el decomiso admite ser graduado, la sanción impuesta al infractor puede ser menor que el beneficio obtenido; en cambio, para la Sala Superior, el decomiso sigue la regla del *todo o nada*, ya que debe establecerse, cuando menos, por el monto de dicho beneficio, con la posibilidad de rebasar esa cantidad.

Particularmente, ambos criterios convergen en la libertad de arbitrio que debe tener la autoridad jurisdiccional para fijar el monto de la sanción a quienes incumplan la normativa electoral en materia de financiamiento a los partidos políticos, sin perder de vista las circunstancias de cada caso.

Conclusión

Los pilares fundamentales en que se sustentan las sociedades modernas son la democracia, el respeto de los derechos humanos y el Estado de Derecho. La actividad jurisdiccional es fundamental para la preservación de esos pilares, pues enlaza el derecho con la realidad.

Es por ello por lo que se requiere que el órgano jurisdiccional preserve su legitimidad frente a la sociedad en un Estado democrático de derecho por medio de la argumentación y la justificación razonable de sus sentencias y con el actuar ético de sus jueces, quienes habrán de interpretar las normas de manera sistemática y funcional, si se encuentran relacionadas con derechos humanos, ampliarlas o expandirlas.

Dicha actividad hermenéutica cobra particular relevancia si se considera que los supuestos normativos en los ordenamientos jurídicos son insuficientes para regular la realidad, que se encuentra en constante evolución.

De ahí que el juzgador no puede limitarse exclusivamente a la aplicación rígida de la norma, sino que debe resolver los casos concretos con una directriz de justicia sustantiva o material, más que de legalidad.

Además, en la interpretación de la norma en materia electoral, los jueces desempeñan una función de responsabilidad social y de gran trascendencia para la viabilidad del sistema democrático. Máxime, si las sentencias de los juzgadores de la democracia electoral repercuten en la representación política, en la eficacia de los derechos político-electorales y en el interés general, pues en la medida en que los fallos se justifiquen racionalmente y se invistan de respeto por la Constitución y las leyes, la neutralidad, la independencia, la transparencia, la minuciosidad y la exhaustividad, se contribuye a un mejor ejercicio de la función jurisdiccional en el sistema democrático de derecho y a la consolidación de la confianza de la sociedad en la impartición de la justicia en la materia.

Fuentes consultadas

Comanducci, Paolo, Ma. Ángeles Ahumada y Daniel González Lagier. 2009. *Positivismo jurídico y neoconstitucionalismo*. Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.

Grossi, Paolo. 1996. *El orden jurídico medieval*. Madrid: Marcial Pons.

Jurisprudencia 24/2014. MULTA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR. DEBE SUSTENTARSE EN DATOS OBJETIVOS PARA CUANTIFICAR EL BENEFICIO ECONÓMICO OBTENIDO (Legislación de Michoacán). Disponible en <http://www.te.gob.mx/iuse/tesisjur.aspx?idtesis=24/2014&tpoBusqueda=S&sWord=MULTA,EN,EL,PROCEDIMIENTO,ADMINISTRATIVO,SANCIONADOR.,DEBE,SUSTENTARSE,EN,DATOS,OBJETIVOS,PARA,CUANTIFICAR,EL,BENEFICIO,ECON%3%93MICO,OBTENIDO> (consultada el 24 de septiembre de 2014).

Platón. 1965. *Eutifrón, Apología, Critón*. México: UNAM.

Prieto Sanchís, Luis. 2007. *Interpretación jurídica y creación judicial del derecho*. Perú: Palestra/Temis.

Recaséns Siches, Luis. 1971. *Experiencia jurídica, naturaleza de la cosa y lógica razonable*. México: FCE/UNAM.

Saavedra, Modesto. 2004. Poder judicial, interpretación jurídica y criterios de legitimidad. En *Jueces y derechos, problemas contemporáneos*. México: Porrúa/UNAM.

Sentencia R (aplicación de la Comisión Electoral) (Demandado) vs. Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster (Demandado) y el Partido de la Independencia del Reino Unido (Apelante). 2009.

Dinero y elecciones: regulaciones al financiamiento privado e importancia de los recursos públicos en las democracias contemporáneas¹

Nicolás Loza Otero²

Presentación

En este artículo se revisará, por un lado, la relación entre la calidad de las democracias en el mundo y, por el otro, los niveles de regulación al financiamiento privado a partidos políticos y a candidatos así como la relevancia del financiamiento público, tomando como referencia el año 2013.

A partir de la controversia entre el Partido de la Independencia del Reino Unido (United Kingdom Independence Party, UKIP), la Comisión Electoral y la Corte de Magistrados de la Ciudad de Westminster (City of Westminster Magistrates Court, CWMC) se cuestiona si las reglas permisivas que habilitan a múltiples actores a financiar partidos y candidatos, aún con límites débiles o con una fuerte presencia del financiamiento público, se asocian con una mayor calidad de las democracias. Para responder, se utilizan datos de las regulaciones al financiamiento político-electoral del Instituto Internacional para la Democracia y la Asistencia Electoral

¹ Agradezco las observaciones de un dictaminador anónimo que permitieron mejorar este trabajo.

² Profesor e investigador de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, México. Su dirección de correo electrónico es loza@flacso.edu.mx.

(Institute for Democracy and Electoral Assistance, IDEA Internacional), así como del estado que guardan las libertades civiles y los derechos políticos de acuerdo con la medición realizada por la organización Freedom House.

En este trabajo se constata que si bien una dirección clara en la relación entre la calidad de la democracia y los distintos niveles de regulación del financiamiento privado a partidos y candidatos es inexistente, el financiamiento público es más relevante en países con regímenes democráticos de mayor calidad.

De la controversia a la relación entre dinero y democracia

En la controversia que se produjo por el financiamiento ilegal de un ciudadano al UKIP, *parcialmente* decomisado por la autoridad electoral, lord Phillips, magistrado de distrito de la Corte de Magistrados de la Ciudad de Westminster, formuló dos cuestionamientos: por un lado, cuáles eran los objetivos del Parlamento del Reino Unido al plantear en la ley la sanción del decomiso de la donación, y por el otro, cuáles fueron sus razones para que esta medida fuera interpretable en cuanto al monto y la forma del decomiso, es decir, que no fuera aplicable automáticamente (UKSC 2010). Las preguntas contienen algunos problemas generales de toda regulación electoral, incluso en el aspecto financiero, cuáles son las mejores sanciones dados los objetivos que persigue el legislador, cuándo y cómo deben aplicarse los criterios de discrecionalidad en la intervención de la autoridad electoral considerando la proporcionalidad de la pena.

El incidente que originó la controversia fue la orden de lord Phillips para que se le decomisara al UKIP una parte relativamente pequeña del monto de las donaciones ilegales que recibió entre el 1 de diciembre de 2004 y el 2 de febrero de 2006, cuando su benefactor, el señor Alan Bown, dejó de estar inscrito en el padrón electoral. Esta decisión fue impugnada por la Comisión Electoral del Reino Unido por medio de un recurso de revisión judicial, tras el cual, el juez Walker del Tribunal Administrativo encontró que el magistrado de distrito no fue exhaustivo ni fundó adecuadamente su decisión, así que ordenó devolver el caso a esa corte. Una vez la comisión electoral presentó su inconformidad ante la Corte de Apelación en Materia Civil, que dictó una sentencia, vía sir Paul Kennedy, en la que calificaba de restrictivo el criterio aplicado por la Corte de Magistrados, a

pesar de la defensa del UKIP de las posturas tanto de la corte como del Tribunal Administrativo (UKSC 2010).

En el origen de la controversia, el magistrado Phillips se propuso comprender los objetivos de la Ley de Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000, en la que se establecieron regulaciones al monto y la procedencia de las donaciones que un partido político registrado puede recibir, se facultó a la autoridad electoral a decomisar al partido político cantidades iguales a las que hubiera obtenido de forma ilícita. En el razonamiento se tomó como base la propuesta del manifiesto electoral del Partido Laborista (Labour Party) de 1997 de obligar a los partidos políticos a informar los recursos que recibieran a partir de un monto, así como a *prohibir las donaciones desde el extranjero*. Posteriormente, en el *Neill Report* de 1998 se planteó facultar a la corte para ordenar que el partido político infractor pagara una suma *que no excediera* la donación no reportada, también se advertían las dificultades para definir la donación extranjera e ilegal, por lo que se optaba por establecer quiénes eran los donantes legales: los “electores ya inscritos en un padrón” así como las “personas que son elegibles para inscribirse en un padrón electoral en el Reino Unido”. Sin embargo, en el mismo informe, se anotaba posteriormente que en caso de financiamientos ilícitos, correspondería confiscar al partido “una suma *no menor* que la donación”[§] (UKSC 2010).

Esta secuencia muestra los criterios implícitos en la evolución del asunto: en primer lugar, si la finalidad de la prohibición debe introducirse como criterio para fijar la pena para quien la viole o esta debe ser la misma para cualquier infractor, pues en su origen la restricción tuvo la intención de atajar, principalmente, al donante extranjero, pero evolucionó hasta limitar a otro tipo de posibles donantes; en segundo lugar, si la sanción pecunaria es de *todo o nada* al identificar un presunto donativo ilegal, o debe introducirse un criterio de proporcionalidad correspondiente al tipo de infractor, lo que a su vez conduce al problema de considerar el criterio de finalidad de la restricción.

En el argumento del magistrado Phillips se advierte esta tensión, pues señala que en el origen de la regla, el legislador distinguió, por un lado, la sanción producto de la no declaración de una donación ilícita, y por el otro, la que provendría de aceptar

§ Énfasis añadido.

contribuciones de procedencia extranjera; que la segunda fuera de un monto mayor expresaba que las donaciones foráneas representaban la práctica que la reglamentación deseaba atajar. Posteriormente, apunta el magistrado, en un *Libro Blanco* del gobierno que recogía el *Neill Report*, se recomendó, por razones pragmáticas, considerar como donante lícito solo al ciudadano inscrito en la lista electoral, pues para un partido político y para la autoridad misma sería más sencillo determinar la inscripción en el padrón que la elegibilidad. Tras la revisión, el magistrado concluyó que el objetivo original de los promotores de la regulación era evitar que individuos sin relación con el Reino Unido hicieran donativos a los partidos, por lo que la inscripción en la lista electoral o la elegibilidad acreditaban por igual la conexión, aunque por razones prácticas, la ley solo consideraba la primera (UKSC 2010).

En una reflexión adicional, el magistrado afirmaba que el voto es una prueba de vínculo con el Reino Unido superior a la inscripción en la lista electoral, que, sin embargo, no fue tomado en cuenta en la ley, ya que esta permite a las corporaciones, los sindicatos, las empresas y las asociaciones con suficiente presencia donar, en tanto que las aportaciones por herencia se autorizaron si el donante estuvo inscrito en el padrón en cualquier momento durante los cinco años previos a su muerte (UKSC 2010).

Se concluyó que cuando la ley define a los donantes lícitos solo como los que figuran en el padrón electoral excluyendo a los que podrían estarlo o a los que hubieran votado en el pasado, se ignora el motivo principal de quienes promovieron la ley: sancionar las donaciones extranjeras, pues también se vuelven ilícitas las de quienes se hubieran registrado en el padrón o hubieran podido hacerlo, incluso a los que hayan votado, sin ser extranjeros. De esta forma, aunque la redacción final de la ley distinguía con claridad al donante legal, en la historia del problema existían *tipos* de donadores ilegales que conducirían, también, a diferenciar los montos y los procedimientos de decomiso, por lo que se abriría la discusión en torno al margen de discrecionalidad de la autoridad al definir la proporcionalidad de la sanción.

En la discusión, el magistrado lord Kerr identificó tres posibles resultados en el debate acerca de la correcta interpretación de la sección 58, inciso 2, de la Ley de los Partidos Políticos, Elecciones y Referéndum de 2000. El primero sería determinar que la corte goza de amplia discrecionalidad por lo que podría ordenar un decomiso por menos del monto total de la donación. El segundo: definir que la

discrecionalidad es estrecha y que una orden de decomiso, si se hace, debería ser por el monto total de la donación, es decir, la solución *todo o nada*. El tercero consistiría en reconocer amplia discrecionalidad, de emitirse una orden de decomiso, cubriría la suma total. El propio magistrado limita los resultados por considerar a los dos primeros (UKSC 2010). Como se advierte, la primera de las opciones implica la consideración de la finalidad y proporcionalidad de la pena; la segunda, no.

Si la resolución del caso exhibe un criterio sistemático, entonces la regulación electoral de Reino Unido, respecto del financiamiento y en todas las áreas de la competencia electoral, no debería figurar entre las más rígidas, esta afirmación es empíricamente contrastable. Si se distinguen regímenes electorales con diferentes grados de regulación, cabría preguntarse por la relación de esta variación con la calidad de sus sistemas democráticos. En términos generales, ¿qué regímenes de regulación del dinero en política se asocian con mejores resultados para la democracia?, o en otras palabras, ¿qué tan provechosa es para la democracia una regulación exigente de las fuentes de financiamiento privado de partidos y candidatos que ignore tanto finalidades como proporciones y que sancione por igual las violaciones del mismo tipo? Dada la naturaleza de las preguntas, se considerará el efecto de los recursos públicos en el financiamiento de partidos y candidatos para ofrecer una respuesta más adecuada.

La tipificación de posibles donantes, la prohibición para algunos y la regulación de otros; así como los efectos sobre las penas que recorren el litigio de la comisión electoral inglesa y el UKIP expresan problemas inevitables de la relación entre el dinero y la democracia: quiénes y en qué cuantía pueden financiar a los partidos y a los candidatos, cuáles deben ser los criterios de selección de esas figuras, cuán rígidas han de ser las sanciones y en función de qué criterios es posible la introducción de variaciones, lo que a su vez implica considerar cómo evitar que los donantes se conviertan en los *dueños* de los partidos, sus candidatos y políticas públicas, y de ahí al cuestionamiento de cómo lograr que partidos y candidatos con respaldo social (pero sin patrocinadores económicos) logren representación en las instituciones de gobierno que, finalmente, conlleva el reto de evitar que el dinero público incentive la formación de partidos rentistas. En el tratamiento de estos dilemas, los países introducen montos o tipos de regulación, que de vincularse de forma sistemática y clara con la calidad de las democracias, permitirían identificar la mejor solución.

Regulaciones al dinero privado y presencia de recursos públicos

En las relaciones entre el dinero y la política, el financiamiento y las elecciones, las fórmulas del vínculo derivarán del tratamiento de dos grandes problemas: el primero, respecto a quiénes y en qué medida pueden financiar a políticos (partidos, candidatos, grupos, movimientos); y el segundo, acerca de la pertinencia de destinar recursos públicos, en cantidad y modalidades específicas, a la actividad política de ciudadanos y partidos. El efecto del dinero en el resultado electoral (montos, restricciones, interacción con partidos, su condición de gobernantes o de oposición, entre otras variables) ha sido el aspecto más desarrollado en la investigación, se ha explorado en función de su capacidad de generar ganadores, desequilibrar el piso de la competencia y alterar el diseño de las políticas; además de los cambios que produce en la figura del donante, es decir, en determinar las características de los contribuyentes y los montos permitidos.

En términos generales, cada arreglo nacional (o subnacional) podría examinarse en sus orígenes así como en sus consecuencias políticas. Acerca de su genealogía, Smilov y Toplak (2007, 3-7) señalan tres condicionantes de los diferentes modelos de financiamiento político, en primer lugar, las distintas estructuras de separación de poderes y los sistemas electorales de las democracias; en segundo término, la postura que el régimen haya suscrito en el debate entre igualitaristas y liberales, y en tercero y último sitio, la posición de los partidos políticos en el orden democrático. Por su parte, Evans (2007) atribuye las diferencias a factores estratégicos relacionados con las expectativas y la fuerza relativa de los partidos en el gobierno y la oposición, pues los gobernantes tenderán a limitar el gasto de los contendientes. En este análisis, no se explora esta vertiente, pero en el debate en torno al donante del UKIP se observa que las regulaciones y su interpretación anclan en tradiciones institucionales del régimen de partidos y del cuerpo de doctrina, que inevitablemente se deben a consideraciones estratégicas.

En cuanto a la influencia del régimen de financiamiento en la competencia electoral y la democracia, Samuels (2001) plantea que la demanda de recursos es una función positiva de la competencia intra y multipartidaria que incentiva a los contribuyentes a vigilar a los partidos, sus candidatos y políticas. El autor analiza las consecuencias del monto de los recursos en los resultados según la edad

del régimen político y pone en duda que en las nuevas democracias los recursos económicos definan la suerte de los competidores.

Ramsden (2002) sostiene que los hallazgos en la comparación entre países se apuntalan con el estudio de unidades subnacionales: para el caso de Estados Unidos de América (EUA), revisa la literatura en la materia y destaca que en la medida en que los congresos se profesionalizan, las campañas para diputados son más caras, sin embargo, mientras en algunos estados el monto de los recursos pronostica al ganador (incluso por encima de su condición de gobernante), en otros es irrelevante. Coleman y Manna (2000) encuentran que a más gasto de campaña corresponde mayor involucramiento público, más conocimiento y confianza en el proceso político. Kim y Leveck (2013) documentan la interacción entre la reputación partidista y el costo de campaña en EUA desde 1972 hasta 2008, para concluir que en los distritos donde el partido es menos conocido, el gasto electoral se eleva alrededor del candidato.

En materia de regulaciones, Spencer (2004) examina el debate judicial en torno a la figura del donante y sus disparidades en la política de Estados Unidos a principios del siglo XXI, plantea la necesidad de empoderar al pequeño contribuyente para mitigar el poder de la que denomina *la clase donante*.

Los dilemas del debate en torno al donante del UKIP y esta revisión de la literatura sugieren un vínculo entre la calidad de la democracia y los tipos de regulación del financiamiento de los partidos y las campañas, es decir, el dinero. Particularmente, la norma no solo se asocia a quien gana o a quienes tienen el poder de colocar recursos en las cuentas de los candidatos, sino que podría expresar el *estado* de la democracia misma.

IDEA ha computado las prohibiciones y las limitaciones institucionales al financiamiento privado para la actividad de partidos y candidatos en 180 países del mundo, así como la relevancia de los recursos públicos como fuente de financiamiento político. Con base en este registro, se identifica a los donantes más regulados, la extensión de las restricciones y la presencia, también, de los recursos públicos en el financiamiento político. Con la organización de ambas dimensiones en tres niveles cada una, se plantean seis posibles modelos de financiamiento político. El caso inglés se asocia con una regulación media al flujo de dinero privado, a la presencia, también intermedia en términos relativos, de fuentes de financiamiento público para la actividad política. En cambio, México sería un caso de fuerte regulación de

recursos privados y gran disposición de financiamiento público. El modelo inglés corresponde a una democracia liberal según la tipificación de Freedom House; el mexicano, al de una democracia electoral o un régimen político parcialmente libre. ¿Será esta la combinación dominante en los demás países del mundo?

Se consideran siete fuentes de financiamiento: 1) extranjeros; 2) corporaciones privadas; 3) corporaciones privadas con contratos o participación del sector público; 4) sindicatos; 5) donantes anónimos; 6) recursos estatales no regulados, y 7) otros donantes potenciales distintos de los anteriores. De estas, las dos figuras menos limitadas en el mundo por los montos y el tipo de donaciones son las corporaciones privadas y los sindicatos: las primeras carecen de prohibiciones a sus donaciones en 70% de los países analizados, en tanto que los segundos, en 67%. En contraste, un par de donantes con múltiples limitaciones en muchos países del mundo son los extranjeros así como las fuentes anónimas, los primeros no limitados en solo 28% de los países y las segundas, en 38% (cuadro 1). Ambas fuentes, podrían deber su estatus a variantes del argumento esgrimido en el caso UKIP, pues quedaba en duda el vínculo de interés legítimo del donante con el sistema político, en tanto que la presunción de vínculos reales con el sistema político pero de naturaleza viciosa, podría gravitar en la prohibición de donaciones anónimas, igual que a corporaciones privadas con contratos muy importantes con el sector público o participación de capital en este, al igual que al uso de recursos públicos no regulados para favorecer a un partido o candidato.

Cuadro 1. Prohibición de donaciones

Extranjeros	Porcentaje (%)
Sin restricciones	28.4
A partidos o candidatos	21.6
A partidos y candidatos	50.0
N	162.0
Corporaciones	
Sin restricciones	70.1
A partidos o candidatos	14.0

Continuación.

Extranjeros		Porcentaje (%)
A partidos y candidatos		15.9
N		164.0
Corporaciones con contratos o participación pública		
Sin restricciones		45.0
A partidos o candidatos		18.8
A partidos y candidatos		36.3
N		160.0
Sindicatos		
Sin restricciones		67.1
A partidos o candidatos		14.9
A partidos y candidatos		18.0
N		161.0
Anónimos		
Sin restricciones		38.4
A partidos o candidatos		19.6
A partidos y candidatos		42.0
N		138.0
Recursos del Estado no regulados (dinero o especie)		
A partidos o candidatos		86.0
N		112.0
Recursos de otras fuentes		
A partidos o candidatos		51.8
N		168.0

Nota: Aunque la base comprende 180 naciones, el número de casos por tipo de donante varía por la ausencia de datos en algunos países.

N= número de países observados.

Fuente: Elaboración propia con datos de IDEA Internacional (2013).

Además de las prohibiciones, IDEA Internacional registra la presencia de limitaciones al monto de las donaciones que descartan la restricción absoluta de

una fuente potencial de recursos y pueden implicar una regulación adicional. Esta consideración debe tenerse en cuenta al valorar, por ejemplo, el alcance de la limitación al total de las donaciones anónimas, pues si bien los países que la especifican parecen pocos (cuadro 2), los porcentajes deben agregarse a los que las prohíben del todo, lo que presenta un agregado de alta regulación o restricciones a este tipo de donantes. Por su parte, la limitación de donaciones a partidos o candidatos involucra distintas cantidades para diversas fuentes de recursos, que se combinan desigualmente país por país y abarcan desde el donante individual hasta el corporativo.

Puede suponerse que las razones de imponer el tipo de regulación así como los costos de administración de la limitación de montos o de la prohibición absoluta difieren. En las primeras –las limitaciones de montos de donación– pareciera más probable que domine un criterio de competencia justa costoso de aplicar, que a su vez produzca ganadores sin compromisos para sus políticas públicas o su trabajo legislativo con los donantes más poderosos; en las segundas –las prohibiciones absolutas–, el de legitimidad por el vínculo de interés, con costos de administración quizá menores. Al margen de este razonamiento, las limitaciones de gasto añaden un control con costos de administración que podrían justificarse precisamente porque influirían en el conjunto de problemáticas asociadas con el financiamiento de partidos y candidatos, que abarca el control de las fuentes, las cantidades y las formas de uso.

Cuadro 2. Limitaciones (porcentaje)

De donaciones anónimas a partidos o candidatos	9.4
De donaciones anónimas a partidos y candidatos	8.7
N	138.0
De donaciones a partidos en periodo no electoral	31.6
N	174.0
De donaciones a partidos en periodo electoral	38.9
N	175.0
De donaciones a candidatos en periodo electoral	32.0
N	172.0

Continuación.

Al gasto de los partidos	29.5
N	176.0
Al gasto de los candidatos	44.8
N	172.0

Nota: N= número de países observados.

Fuente: Elaboración propia con datos de IDEA Internacional (2013).

Las prohibiciones y las limitaciones descritas se agrupan en un solo indicador: el *índice de restricciones de financiamiento* (IRF), que, junto con los demás indicadores que se utilizarán más adelante y el registro de observaciones, conforman la Base de datos D & D (Loza 2014). Cuando IDEA registró por separado las prohibiciones de financiamiento para una fuente potencial, ya sea para partidos o candidatos, el resultado podía ser la limitación del financiamiento a una de esas dos figuras, a ninguna, o a las dos, esto se tradujo en el IRF como una unidad, ninguna o dos, respectivamente.

En el IRF, si en un país cualquiera se prohíbe, por ejemplo, que extranjeros financien a partidos y a candidatos, se suman entonces dos unidades; por su parte, cuando las leyes solo limitan montos o especifican modalidades, pero no prohíben, se sumó 0.5 unidades al IRF, con excepción de los límites de gasto a partidos o candidatos, que por su importancia e incidencia en el control de recursos, se computaron con una unidad.

El índice podía tomar el valor mínimo de cero, como es el caso de tres países en los que no se registró prohibición ni limitación, así como el máximo de 17 que alcanzaron otros tres casos. Al elaborar el IRF, no se consideró poco menos de la mitad de los países, pues solo 97 contaban información para todas las variables. Se organizaron los valores del índice en cinco categorías: en los extremos aparecen, con muy bajas restricciones, 11.3% de los países y con muy altas, 21.6%; en el centro no se concentran los casos, sino en 47% con las categorías de alta restricción y muy alta restricción. Por lo tanto, hay una preferencia notoria por modelos restrictivos, aunque nada se indica de su relación con países más o menos democráticos (cuadro 3).

Cuadro 3. Índice de restricciones al financiamiento, IRF (porcentaje)

	Todos	EUA Y Canadá	América Latina y el Caribe	Europa	Europa excomunistas	África	Oceanía	Asia
Muy bajas (menor que 3.4)	11.3	0.0	21.4	15.8	0.0	18.8	33.3	3.8
Bajas (3-5-6.8)	19.6	0.0	7.1	15.8	5.9	37.5	33.3	26.9
Medias (6.9-10.2)	21.6	0.0	21.4	36.8	17.6	25.0	0.0	15.4
Altas (10.3-13.6)	25.8	0.0	42.9	10.5	41.2	6.3	0.0	34.6
Muy altas (mayor o igual que 13.7)	21.6	100.0	7.1	21.1	35.3	12.5	33.3	19.2
Total (absolutos)	97.0	2.0	14.0	19.0	17.0	16.0	3.0	26.0

Nota. Entre paréntesis se especifica el valor del número de restricciones incluidas en la categoría, que se dividió en cinco grupos iguales.

N total = 180, N válida en el índice = 97.

Fuente: Elaboración propia con datos de IDEEA Internacional (2013).

Por regiones del mundo, Estados Unidos y Canadá muestran niveles de regulación altos, sobre todo la primera de estas dos naciones norteamericanas. Por su parte, en Europa central la distribución se concentra en tipos de regulación media; en los países de la Europa excomunista, las categorías que reúnen más casos son las de alta regulación. La mayoría de los países de América Latina y el Caribe también ha optado por modelos con más regulaciones que en Europa; pero en algunas naciones –a diferencia de la Europa excomunista, en donde ninguna nación renunció a la regulación– en que el modelo es de restricciones muy bajas. Esta preferencia de las democracias jóvenes por la regulación fuerte puede deberse a que el escaso efecto del dinero en los resultados es producto de las reglas o estas son fuertes por la creencia infundada del desproporcionado peso del dinero en las elecciones, en contraste con el planteamiento de Samuels (2001). Por su parte, dos de los tres países de Oceanía cuentan con muy bajas regulaciones y el otro, muy alta. Inglaterra, el caso que origina este análisis, cuenta con un modelo de restricciones medias como la mayoría de los países europeos; en México las restricciones son muy altas, como en la mayoría de sus pares latinoamericanos (cuadro 3).

La otra fuente de financiamiento de partidos y candidatos en democracias es el Estado: puede proporcionar dinero, financiar indirectamente la presencia en medios de comunicación y brindar otro conjunto de prestaciones, como las exenciones en pagos tributarios o tarifarios, así como donar en especie. De los países considerados por IDEA Internacional, 34.3% no cuenta con financiamiento público de campañas o actividad política regulares, 20% financia ambas, y la mayoría de ellos ofrece recursos para la actividad partidista o política regular, o bien para el desarrollo de campañas electorales. Es aún menor el número de países que no proporciona forma alguna de financiamiento para que los partidos o los candidatos aparezcan en los medios de comunicación. Las otras modalidades de financiamiento están más extendidas que la entrega de dinero (cuadro 4).

Cuadro 4. Tres modalidades de financiamiento público

General o en campañas	Porcentaje (%)
No	34.3
Sí, en general o en campañas	45.0
Sí, en ambos	20.8
N	178.0
Para televisión a partidos o a candidatos	
No hay	23.4
Sí, a partidos o a candidatos	34.1
Sí, a ambos	42.1
N	167.0
Otra forma de financiamiento público	
No	32.3
Sí	67.7
N	167.0
Índice de financiamiento público (IFP)	
Bajo	19.0
Medio	44.2
Alto	36.8
N	163.0

Nota: N= número de países observados.

Fuente: Elaboración propia con datos de IDEA Internacional (2013).

Con base en las tres formas de financiamiento descritas en el cuadro anterior, se elaboró un segundo indicador resumen: el *índice de financiamiento público* (IFP), alcanza su valor más alto cuando las tres formas de subsidio público a la actividad política se conjugan, caso en que se encuentra 37% de los países, y registra su valor más bajo cuando están ausentes, simultáneamente, las tres formas de financiamiento, como se puede observar en 19% (cuadro 5). Cabe destacar la diferencia en el número de países con información completa, pues para el financiamiento privado solo se computaron 96 casos en el indicador resumen, para el público se consideraron 163 naciones.

Los niveles de financiamiento público que informa el IFP se concentran en medio, siguen los modelos de más alta presencia de esta modalidad, solamente 19% de los países acusa un uso bajo del dinero público en sus procesos políticos. Canadá presenta el valor más alto en uso de financiamiento público y Estados Unidos, el intermedio. En América Latina, como en el resto del mundo, la categoría que concentra más países es la intermedia, pero México se ubica en la más alta. Por su parte, en Europa también la mayoría de los países se sitúa en la mitad de las posibilidades, seguida de la más intensiva utilización de esta fuente de financiamiento. Reino Unido, como el resto del continente, un valor intermedio. En la Europa excomunista, ningún país se registran niveles bajos o nulos de presencia del financiamiento público, y es la región del mundo en que se utilizan las tres fuentes de recursos en la mayor proporción de sus países. En África y Oceanía, la categoría intermedia de financiamiento es en la que más naciones se concentran. En contraste, Asia es la otra región del mundo en la que más estados optaron por la modalidad de financiamiento público más alta, muy lejos, sin embargo, de la cuantiosa proporción en la Europa excomunista (cuadro 5).

Cuadro 5. Índice de financiamiento público, IFP (porcentaje)

	Todos	EUA y Canadá	América Latina y el Caribe	Europa	Europa excomunista	África	Oceanía	Asia
Bajo	19.0	0.0	23.1	4.0	0.0	17.4	62.5	30.6
Medio	44.2	50.0	50.0	60.0	25.0	50.0	37.5	33.3
Alto	36.8	50.0	26.9	36.0	75.0	32.6	0.0	36.1
N	163.0	2.0	26.0	25.0	20.0	46.0	8.0	36.0

Nota: N= número de países observados.

Fuente: Elaboración propia con datos de IDEA Internacional (2013).

La distribución regional de la disposición de financiamiento público, pareciera vinculada con la fecha de incorporación al sistema político. Inglaterra demoró 57 años en permitir el financiamiento público (1975) de los partidos una vez que instauró el sufragio universal; mientras que en los países de la tercera ola democratizadora, la organización de elecciones libres y competidas vino de la mano de

este tipo de financiamiento (Ohman 2011). De ahí que en regiones de democratización reciente como la Europa excomunista o América Latina, la extensión del financiamiento público en el primer caso sea superior, y en el segundo ligeramente inferior al de las naciones de Europa occidental, EUA y Canadá.

¿Existe relación entre contar con más restricciones al financiamiento privado y mayores recursos públicos para las actividades político-electorales de candidatos y partidos? Hay una ligera tendencia positiva entre ambos indicadores, es decir, donde hay mayores limitaciones al flujo de recursos privados a la política, también hay más presencia de recursos públicos (con un coeficiente de correlación de Parsons de 0.34 a 99% de confianza que sube a 0.51 si se excluye a los países parcialmente libres y no libres, es decir, si solo consideramos democracias liberales). De los 41 países con altas restricciones al financiamiento privado, en 67% se establecieron disposiciones para un uso intensivo de recursos públicos, a diferencia de las 55 naciones con reglas menos restrictivas del financiamiento privado: más de la mitad cuentan con un uso medio.

Calidad de las democracias: libertades civiles y derechos políticos

La investigación acerca de la calidad de la democracia se multiplicó tras la tercera ola democratizadora de finales del siglo xx en el mundo. En este trabajo, no se refiere la discusión terminológica y sustantiva asociada a estos estudios, en cambio, se aprovecha la medición de Freedom House que distingue dos dimensiones de las democracias liberales para determinar su estado: 1) el ejercicio de los derechos políticos, 2) el de las libertades civiles, antes que el desempeño de los gobiernos y sus titulares. Se asume, como lo hace esta organización, que la democracia liberal no solo incluye la celebración de elecciones regulares razonablemente justas, sino también la práctica de múltiples derechos políticos y libertades civiles, cuyo nivel de cumplimiento puede combinarse de distintas formas, de esta manera se consideran desde regímenes sin elecciones ni derechos políticos y civiles; pasando por democracias electorales sin Estado de Derecho, con observancia insuficiente de las libertades civiles y los derechos políticos, incluso las democracias liberales propiamente (Freedom House 2013a).

Los derechos políticos individuales se agrupan en tres categorías: 1) el proceso electoral, 2) el pluralismo político y la participación, 3) el funcionamiento gu-

bernamental. En su formato original, esta dimensión se tradujo en un indicador que puede tomar 40 valores. Las libertades civiles, por su parte, se agruparon en cuatro categorías: 1) la libertad de expresión y de creencias, 2) los derechos de asociación y organización, 3) el Estado de Derecho y la autonomía personal, 4) los derechos del individuo. En este caso, se generó una escala de 60 valores posibles. Freedom House traduce la puntuación de cada dimensión a una escala de siete valores que se promedian entre sí para formar el *Freedom rating* que clasifica a los países como libres (entre 1 y 2.5 puntos), parcialmente libres (de 3 a 5 puntos) y no libres (si tuvieran entre 5.5 y 7 puntos). En adelante, al referir la medición de Freedom House se utilizará el *Freedom rating* (2013b).

En 2013, de 176 países evaluados, Freedom House clasificó 18.8% como no libres y 50% como libres. En Oceanía, Europa central, América Latina y el Caribe (sin reportar datos de Cuba) y Estados Unidos y Canadá no hubo un solo país considerado no libre y, como en la Europa excomunista, hubo más naciones libres que de otro tipo. En África fue donde más se registraron países no libres y parcialmente libres, proporcionalmente, y, como en Asia, la categoría que concentró más casos fue la de parcialmente libres (cuadro 6). México calificó como parcialmente libre, al igual que Uganda, pero este último obtuvo una nota de 4.5 en la escala de siete valores, en tanto que la de México fue 3, es decir, en la frontera de ser clasificado como una democracia liberal. Por su parte, el Reino Unido calificó como libre, con el más alto puntaje posible en la escala de siete valores.

Cuadro 6. Calificación de Freedom House (porcentaje)

	Todos	EUA y Canadá	América Latina y el Caribe	Europa	Europa excomunista	África	Oceanía	Asia
No libre	18.8	0.0	0.0	0.0	10.0	36.0	0.0	37.1
Parcialmente libre	31.3	0.0	31.3	0.0	25.0	42.0	21.4	45.7
Libre	50.0	100.0	68.8	100.0	65.0	22.0	78.6	17.1
N	176.0	2.0	32.0	23.0	20.0	50.0	14.0	35.0

Nota: N= número de países observados.

Fuente: Elaboración propia con datos de Freedom House (2013b).

¿Cuál es la relación de los dispositivos de regulación del dinero privado y acceso al público, por un lado, y la calidad de las democracias o el tipo de regímenes políticos en el mundo por el otro?

Los países con más restricciones al financiamiento privado son los parcialmente libres; en donde se utilizan más fuentes de recursos públicos es en las naciones libres; por el contrario, los que menos regulan el dinero de los particulares son los países no libres, y los no libres habilitan menos fuentes de financiamiento público. Pareciera, entonces, que el modelo de financiamiento que acompaña a las mejores democracias es el dinero privado regulado con opciones de financiamiento público, estas últimas, de normar a muchas de acuerdo con la variedad de sus modalidades (cuadro 7).

Cuadro 7. Calidad de la democracia, restricciones al financiamiento privado (IRF) y recursos públicos (IFP) (porcentaje)

FH	IRF			Total absoluto	IFP			Total absoluto
	Bajas	Medias	Altas		Bajo	Medio	Alto	
No libre	31.3	50.0	18.8	16.0	23.3	40.0	36.7	30.0
Parcialmente libre	15.6	25.0	59.4	32.0	19.2	46.2	34.6	52.0
Libre	27.1	35.4	37.5	48.0	16.9	44.2	39.0	77.0
Todos	24.0	34.4	41.7	96.0	18.9	44.0	37.1	159.0

Fuente: Elaboración propia con datos de Freedom House (2013b) e IDEA Internacional (2013).

Al realizar pruebas de correlación entre pares de variables, los cambios en la calidad del régimen político se asocian significativamente con las variaciones en la prosperidad económica de los países observada con el producto interno bruto (PIB) por persona por paridad del poder adquisitivo a precios corrientes (Banco Mundial 2013b) y entre los índices de restricciones al financiamiento privado y de fuentes de financiamiento público, pero no hubo covariaciones significativas entre estos índices y el régimen político, o de los índices y la prosperidad económica de las naciones.

Por último, se llevó a cabo una prueba de regresión, la variable dependiente fue la calidad del régimen político según la medición de Freedom House de siete valores y las independientes, en tanto variables de interés de este trabajo, fueron las restricciones al financiamiento privado y la disposición de fuentes de financiamiento público, la prosperidad económica de los países se introdujo como variable de control.

Con base en las tablas de contingencia y las pruebas de correlación, se encontró que el tipo de régimen o calidad de las democracias se asocia significativamente con la prosperidad económica y la disposición de recursos públicos para los candidatos o los partidos políticos, mas no con las restricciones al financiamiento privado, que son, precisamente, el tipo de medidas que motivaron esta investigación.

Conclusiones

¿Por qué las variaciones en las restricciones al financiamiento privado de partidos y candidatos no generan diferencias en la calidad de los sistemas políticos? ¿Y por qué los partidos y los candidatos en países como el Reino Unido se ocupan no solo de monitorear el cumplimiento de las normativas existentes, sino de los cambios que producen controversias propias de un entramado que *define* las diferencias?

La presencia de restricciones al financiamiento privado es prácticamente una constante en las democracias contemporáneas, la variación sucede en los niveles y las formas de regulación. Buena parte de la investigación más reciente documenta que los patrones de gasto se relacionan con la condición de partido en el gobierno, con el conocimiento del candidato o del partido en la demarcación, con el gasto del rival, entre otros factores. Al respecto, los registros de IDEA Internacional dan cuenta de una dimensión del problema: la normativa, pero poco se ha establecido de otras modalidades así como del funcionamiento de las reglas mismas. Por ejemplo: en el sistema de aportaciones particulares en Chile, cuando superan un monto específico pasan del anonimato al conocimiento de la autoridad, que sin embargo, debe mantener en reserva la identidad del donante. Un sistema así, que formalmente preserva el anonimato, coloca en manos de las autoridades ciertos mecanismos de control. Por el contrario, un régimen de donantes anónimos que solo impone límites al monto de los recursos y al ingreso de los partidos, pero omite cualquier dispositivo adicional para la autoridad o de publicidad ante los votantes, como el mexicano, ofrece un área gris en que la limitación puede ser burlada. En ambos casos, sin embargo, el

donante anónimo no puede hacer cualquier contribución y con ese valor, a pesar de las diferencias operativas, entra en el registro de IDEA.

La discusión del caso UKIP condensa la naturaleza de este tipo de problemas: no solo se trata de evitar la intromisión *indebida* del dinero, sino de identificarla, lo que remite a nuevas problemáticas vinculadas con la delimitación de lo permitido y lo prohibido en una variación que puede ser dicotómica, la motivación que persigue el legislador al trazar fronteras, los problemas de la proporcionalidad de la pena, la discrecionalidad de las autoridades involucradas, los pesos y contrapesos entre instancias gubernamentales, las garantías al derecho de las personas a presentar organizadamente su punto de vista o interés, que en su conjunto generan modos más o menos idiosincráticos de aplicación de las leyes. En suma, para asegurar que las variaciones en las restricciones al dinero público no se relacionan con la calidad de la democracia, deberían registrarse exhaustivamente las diferencias en reglamentación y operación entre países, es decir, resolver una limitación, por ahora, de observación y medición.

En el caso del UKIP, la interpretación de la Corte de Westminster, asociada al motivo del legislador y no solo a la letra de la prohibición, pareciera compatible con el modelo de regulación del dinero público en el Reino Unido. Con base en esta revisión, ni la interpretación liberal ni su contrario comprometerían la calidad de la democracia, pero la primera –en la que cabe la interpretación de la autoridad especializada– resulta más coherente con el entramado regulatorio.

Incluso, podría aceptarse que si bien las regulaciones al dinero privado no implican grandes diferencias en los arreglos democráticos ni en los resultados de la competencia electoral, se trata –como se sugirió antes– de un asunto de umbral y equilibrios: con el cumplimiento de un conjunto mínimo de regulaciones, se ofrecen condiciones para el funcionamiento democrático, cuya variación dependerá de otros factores. El gasto en campaña no produce grandes diferencias si este es relativamente equitativo entre contendientes; pero la desproporción o el desequilibrio pueden generar variaciones, por esta razón los partidos y los candidatos se interesan particularmente por las regulaciones en este ámbito.

Finalmente, los efectos en la calidad de las democracias del vínculo del dinero con la política no se limitan a una de las dimensiones de este –por ejemplo, las restricciones a donantes privados– sino que debe incluir las más relevantes –financiamiento público– y examinarse de forma exhaustiva, con más controles adecuados.

Fuentes consultadas

- Banco Mundial. 2013a. Índice Gini. Disponible en <http://datos.bancomundial.org/indicador/SI.POV.GINI> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- . 2013b. PIB per cápita. Disponible en <http://datos.bancomundial.org/indicador/NY.GDP.PCAP.PP.CD> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- . 2014. Datos 2013. Disponible en <http://datos.bancomundial.org> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- Coleman, John y Paul Manna. 2000. "Congressional Campaign Spending and the Quality of Democracy". *The Journal of Politics* 62 (3).
- Evans, Thomas. 2007. "An empirical test of why incumbents adopt campaign spending limits". *Public Choice* 132 (3).
- Freedom House. 2013a. *Freedom in the World 2013*. Disponible en <http://freedomhouse.org> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- . 2013b. Freedom rating. Disponible en <http://freedomhouse.org/report/freedom-world/freedom-world-2013#.VESmeb7Zr0Q> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- IDEA Internacional. 2013. Datos 2013. Disponible en <http://www.idea.int/parties/finance/db/> (consultada el 1 de diciembre de 2013).
- Kim, Henry y Brad Leveck. 2013. "Money, Reputation, and Incumbency in U.S. House Elections, or Why Marginals Have Become More Expensive". *American Political Science Review* 107 (3).
- Loza, Nicolás. 2014. *D & D. Base de datos dinero y democracia*. México.
- Ohman, Magnus. 2011. Global Trends in the Regulation of Political Finance. Artículo presentado en "IPSA-ECPR Joint Conference", 16-19 de febrero, en São Paulo, Brasil.
- . 2013a. *Regulación del financiamiento político en el mundo. Una visión general a partir de la base de datos de IDEA Internacional*. Costa Rica: IDEA.
- . ed. 2013b. *Training in Detection and Enforcement (TIDE) Political Finance Oversight Handbook*. Washington: IFES.
- Ramsden, Graham. 2002. "State Legislative Campaign Finance Research: A Review Essay". *State Politics and Policy Quarterly* 2 (2).

- Samuels, David. 2001. "Does money matter? Credible commitments and campaign finance in new democracies: theory and evidence from Brazil". *Comparative Politics* 34 (1).
- Sentencia R (aplicación de la Comisión Electoral) (Demandado) vs. Magistrados de la Corte de la Ciudad de Westminster (Demandado) y el Partido de la Independencia del Reino Unido (Apelante). 2009.
- Smilov, Daniel y Jurij Toplak, eds. 2007. *Political finance and corruption in Eastern Europe: the transition period*. Inglaterra: Ashgate.
- Smith, Melissa, Glenda Williams, Larry Powell y Gary Copeland. 2011. *Campaign finance reform: the political shell game*. Estados Unidos de América: Lexington Books.
- Spencer, Overton. 2004. "The Donor Class: Campaign Finance, Democracy, and Participation". *University of Pennsylvania Law Review* 153 (1).
- UKSC. 2010. Trinity Term, UKSC 40, On appeal from: 2009, EWCA Civ 1078, R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent) v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and The United Kingdom Independence Party (Appellant). Disponible en https://www.supremecourt.uk/decided-cases/docs/UKSC_2009_0205_Judgment.pdf (consultada el 1 de diciembre de 2013).

Base de datos D&D. Democracia y dinero³

Variables

De identificación

A: País

B: Región 1: 22 países.

C: Región 2: 7 regiones.

D: Región 3: México y 7 países.

De régimen de financiamiento

v1 Restricción donaciones intereses extranjeros a partidos políticos P

³ La base de es de elaboración del autor, específicamente para este artículo. Se puede solicitar al correo electrónico: loza@flacso.edu.mx.

- v2 Prohibición donaciones intereses extranjeros a candidatos C
- v3 Prohibición donaciones corporaciones P
- v4 Prohibición donaciones corporaciones C
- v5 Prohibición donaciones corporaciones (con contratos gubernamentales o propiedad parcial de gobierno) P
- v6 Prohibición donaciones corporaciones (con contratos gubernamentales o propiedad parcial del gobierno) C
- v7 Prohibición donaciones sindicatos P
- v8 Prohibición donaciones sindicatos C
- v9 Prohibición y limitación donaciones anónimas P
- v10 Prohibición y limitación donaciones anónimas C
- v11 Prohibición recursos Estado P o C (excluye regulación fondos públicos)
- v12 Prohibición de otra forma de donación
- v13 Límite donación P en periodo no electoral
- v14 Límite donación P en elección
- v15 Límite donación C
- v16 Disposiciones para financiamiento público directo P
- v17 Criterios elegibilidad financiamiento público P
- v18 Cálculo asignación financiamiento público P
- v19 Disposiciones sobre uso financiamiento público P
- v20 Disposiciones acceso gratuito o subsidiado a medios P
- v21 Criterio acceso gratuito o subsidiado a medios P
- v22 Disposiciones acceso gratuito o subsidiado a medios C
- v23 Disposiciones otra forma financiación pública indirecta
- v24 Financiamiento público directo P relacionado a igualdad de género de candidatos
- v25 Medidas financieras para igualdad de género P
- v26 Prohibición en compra de votos
- v27 Prohibición de uso de medios estatales P o C
- v28 Límites de gasto P
- v29 Límites de gasto C
- v30 Reporte de periódico de finanzas P
- v31 Reporte de campaña de finanzas P
- v32 Reporte de finanzas de campana C

- v33 Información pública reportes P o C
 - v34 Revelar identidad de donadores en informes P o C
 - v35 Quien recibe reportes financieros P o C
 - v36 Institución (instituciones) responsable(s) reportes financieros o investigar violaciones
 - v37 Otras instituciones supervisan financiamiento
 - v38 Sanciones por infracciones financiamiento
- Fuente: IDEA internacional 2013.

De calidad del régimen político

- v39 FH: derechos políticos 2003 (0-40)
- v40 FH: derechos políticos 2004 (0-40)
- v41 FH: derechos políticos 2005 (0-40)
- v42 FH: derechos políticos 2006 (0-40)
- v43 FH: derechos políticos 2007 (0-40)
- v44 FH: derechos políticos 2008 (0-40)
- v45 FH: derechos políticos 2009 (0-40)
- v46 FH: derechos políticos 2010 (0-40)
- v47 FH: derechos políticos 2011 (0-40)
- v48 FH: derechos políticos 2012 (0-40)
- v49 FH: derechos políticos 2013 (0-40)
- v50 FH: derechos políticos 2014 (0-40)
- v51 FH: libertades civiles 2003 (0-60)
- v52 FH: libertades civiles 2004 (0-60)
- v53 FH: libertades civiles 2005 (0-60)
- v54 FH: libertades civiles 2006 (0-60)
- v55 FH: libertades civiles 2007 (0-60)
- v56 FH: libertades civiles 2008 (0-60)
- v57 FH: libertades civiles 2009 (0-60)
- v58 FH: libertades civiles 2010 (0-60)
- v59 FH: libertades civiles 2011 (0-60)
- v60 FH: libertades civiles 2012 (0-60)
- v61 FH: libertades civiles 2013 (0-60)
- v62 FH: libertades civiles 2014 (0-60)

v63 FH: estatus 2013 (0-2)
v64 FH: rating derechos políticos 2013 (1-7)
v65 FH: rating libertades civiles 2013 (1-7)
Fuente: Freedom House 2013a, 2013b.

De desarrollo

v66 PIB per cápita, PPA (\$ a precios internacionales actuales)
v66a Imputados v66
v67 Coeficiente de Gini

Recodificaciones

v9_rP Prohibición de donaciones anónimas P
v10_rP Prohibición de donaciones anónimas C
v9_rL Limitación de donaciones anónimas P
v10_rL Limitación de donaciones anónimas C
d1 Extranjeros: prohibición de donaciones
d2 Corporaciones: prohibición de donaciones
d3 Corporaciones CC&PP: prohibición de donaciones (con contratos o participación pública)
d4 Sindicatos: prohibición de donaciones
d5 Anónimas: prohibición de donaciones
d6 Anónimas: limitación del monto de donación
R1 IRF: índice de restricciones al financiamiento de partidos o candidatos
R1_r IRF_r3
R1_rr IRF_r5
v16_r FP1: general o campañas (0-2)
v16_rr FP1: general o campañas (0-1)
v23_r FP2: otro (0-1)
v20_22_r FP3: medios (0-2)
FP Financiamiento público [dinero + medios + otros] (0-5)
FP_r Niveles (0-2)
FH13_7 Estatus, 1-7
v66r_3 PIB PC PPC PC
Fuente: Banco Mundial (2013).

R (on the application of the Electoral Commission) (Respondent)
v City of Westminster Magistrates Court (Respondent) and
The United Kingdom Independence Party (Appellant). Corte Inglesa
número 9 de la colección Sentencias Relevantes de Cortes Extranjeras,
se terminó de imprimir en diciembre de 2016
en Impresora y Encuadernadora Progreso, S.A. de C.V. (IEPSA),
calzada San Lorenzo 244, colonia Paraje San Juan,
CP 09830, Ciudad de México.

El cuidado de esta edición estuvo a cargo de IEPSA.

Su tiraje fue de 2,500 ejemplares.